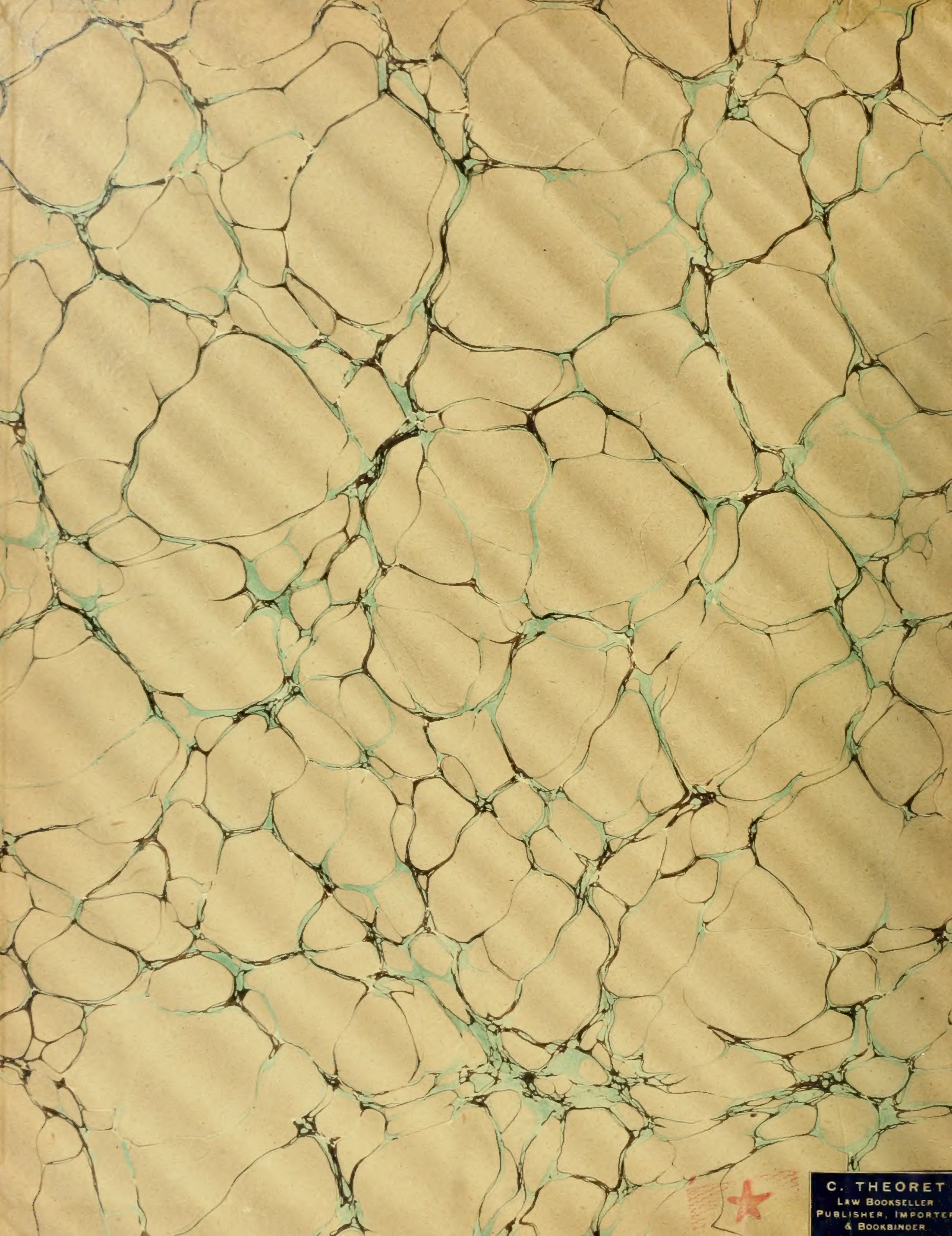
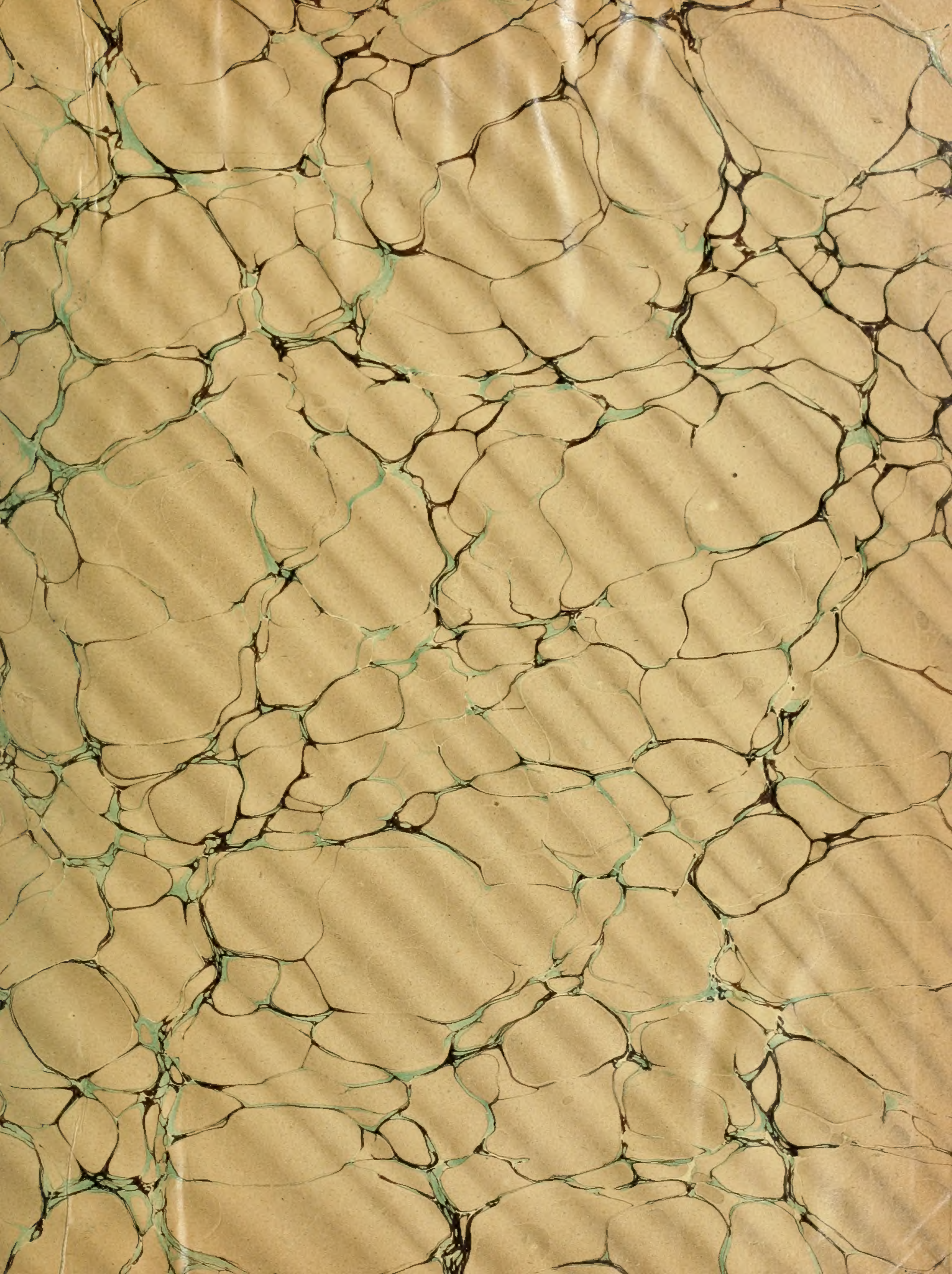
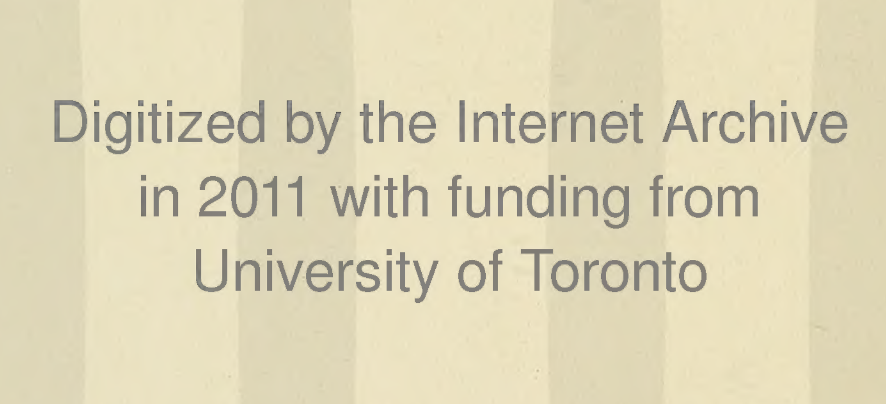



C. THEORET
LAW BOOKSELLER
PUBLISHER, IMPORTER
& BOOKBINDER



Thos. P. Horan
Appleton



RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE

DU

DROIT FRANÇAIS

XXVII

RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
ET JOURNAL DU PALAIS

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE
DU
DROIT FRANÇAIS

contenant
SUR TOUTES LES MATIÈRES DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE JURIDIQUES
L'EXPOSÉ DE LA LÉGISLATION, L'ANALYSE CRITIQUE DE LA DOCTRINE ET LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE

Publié par MM.

A. CARPENTIER
AGRÉGÉ DES FACULTÉS DE DROIT
AVOCAT A LA COUR DE PARIS

G. FRÈREJOUAN DU SAINT
ANCIEN MAGISTRAT, DOCTEUR EN DROIT

SOUS LA DIRECTION
JUSQU'EN 1894, DE **ED. FUZIER-HERMAN**, ANCIEN MAGISTRAT
Et avec la Collaboration des
RÉDACTEURS DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS
ET NOTAMMENT DE MM.

Audinet, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Aix;
Baudry-Lacantinerie, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Bordeaux;
De Boislisle, conseiller à la Cour d'appel de Paris;
E. Chavegrin, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
A. Christophle, député, ancien ministre des Travaux publics, ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Em. Cohendy, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
T. Crépon, conseiller à la Cour de cassation;
R. Dareste, conseiller à la Cour de cassation, membre de l'Institut;
G. Demante, professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Douarche, premier président de la Cour d'appel de Caen;
Dupont, Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris;
A. Esmein, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
E. Garsonnet, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ch. Guyot, sous-directeur de l'École nationale forestière;
Hauriou, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
J. Lacointa, ancien avocat général à la Cour de cassation;
Ch. Laurent, conseiller à la Cour de cassation de Belgique;
L. Limelette, conseiller à la Cour d'appel de Liège;
Ch. Lyon-Caen, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et à l'École des Sciences politiques, membre de l'Institut;
A. Mérignhac, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
E. Meynial, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montpellier;
E. Naquet, ancien procureur général près la Cour d'appel d'Aix, ancien professeur à la Faculté de droit;
N. Panhard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Eug. Pierre, secrétaire général de la Présidence de la Chambre des députés;
A. Pillet, professeur agrégé à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
L. Renault, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ruben de Couder, conseiller à la Cour de cassation;
A. Tissier, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Dijon;
Ch. Vibert, docteur en médecine, médecin légiste, chef du Laboratoire d'anatomie pathologique;
G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Viollet, bibliothécaire de la Faculté de droit de l'Université de Paris, professeur à l'École des Chartes, membre de l'Institut;
A. Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;
Zeys, conseiller à la Cour de cassation;

POUR LE DROIT COMPARÉ CIVIL ET CRIMINEL ET LE DROIT PUBLIC INTERNATIONAL,
de M. Ernest **Lehr**,
Professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général de l'Institut de droit international.

TOME VINGT-SEPTIÈME
MACHINES A VAPEUR-MINISTÈRE

PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
Fondé par J.-B. SIREY
ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, RUE SOUFFLOT, 22
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1898

EXPLICATION DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS.

Ann. lég. étr.	Annuaire de législation étrangère (publication de la Société de législation comparée).
Belg. jud.	Belgique judiciaire.
Bull. civ.	Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. crim.	Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. jud. alg.	Bulletin judiciaire de l'Algérie.
Bull. lég. comp.	Bulletin de la Société de Législation comparée.
B. O. M.	Bulletin officiel du ministère de la Marine.
Cass.	Cour de cassation.
Circ.	Circulaire.
C. civ.	Code civil.
C. comm.	Code de commerce.
C. for.	Code forestier.
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle.
C. pén.	Code pénal.
C. proc. civ.	Code de procédure civile.
Cons. d'Ét.	Conseil d'État.
Cons. préf.	Conseil de préfecture.
D.	Jurisprudence générale de Dalloz; recueil périodique (mêmes observations que pour le recueil Sirey).
Dauvert.	Jurisprudence des conseils de préfecture.
Décr.	Décret.
Déc. min. fin.	Décision du ministre des finances.
Déc. min. just.	Décision du ministre de la justice.
Déc. min. int.	Décision du ministre de l'intérieur.
Dict.	Dictionnaire.
Fr. jud.	France judiciaire. (Le premier chiffre double [77-78] indique l'année, le second la partie, le troisième la page.)
Instr. gén.	Instructions générales de la direction de l'enregistrement.
J. cons.	Journal des conservateurs.
J. enreg.	Journal de l'enregistrement.
J. trib. comm.	Journal des tribunaux de commerce, de Teulet et Camberlin.
L.	Loi.
Leb. chr.	Recueil des arrêts du Conseil d'État (ordre chronologique), fondé par Lebon, continué par MM. Hallays-Dabot et Panhard.
Loc. cit.	*Loco citato.*
Mémor. Comm.	Mémorial du commerce et de l'industrie.
Ord.	Ordonnance.
P.	Journal du Palais. — Lorsque le renvoi comprend trois chiffres, le premier indique l'année; le second (1 ou 2) indique, soit le tome, la collection comprenant deux volumes par année jusqu'en 1856, — soit la partie, chaque volume se trouvant, depuis 1881, divisé en deux parties; le troisième chiffre indique la page; ainsi [P. 53.2.125] signifie : [**Journal du Palais**, année 1853, tome 2, page 125]; — [P. 83.1.464] signifie : [**Journal du Palais**, année 1883, 1re partie, page 464]. Les renvois aux années n'ayant qu'un volume ne comprennent naturellement que deux chiffres. — Depuis 1892, le *Sirey* et le *Journal du Palais* ont une même pagination; ainsi [S. et P. 92.1.78] veut dire : **Sirey** et **Journal du Palais**, année 1892, 1re partie, page 78.
P. *Lois, décr.*, etc.	Collection des lois du Journal du Palais.
P. adm. chr.	Journal du Palais. — Partie administrative (ordre chronologique).
P. Bull. enreg.	Journal du Palais; Bulletin spécial d'enregistrement, 1851-1864.
P. chr.	Collection *chronologique* du *Journal du Palais*, refondue jusqu'en 1835 inclusivement pour la Jurisprudence des Cours et Tribunaux, et continuée pour la Jurisprudence administrative.
Pand. Belg.	Pandectes Belges. — Répertoire alphabétique de la jurisprudence belge, sous la direction de MM. E. Picard et d'Hoffschmidt.
Pasicr.	Pasicrisie Belge. (Mêmes observations que pour le recueil Sirey, sauf pour les premières années, qui ne comportent qu'une pagination.)
Rev. alg.	Revue algérienne.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.
Rev. gén. d'adm.	Revue générale d'administration.
Rev. gén. dr. fr.	Revue générale du droit français.
Rev. prat.	Revue pratique du droit français.
S.	Recueil général des Lois et des Arrêts fondé par J.-B. Sirey. — Le premier chiffre indique l'année, le second la partie, le troisième la page; ainsi [S. 75.1.477] veut dire : [**Sirey**, année 1875, 1re partie, page 477].
S. chr.	Collection du même recueil, refondue jusqu'en 1830 inclusivement par ordre chronologique; chaque arrêt se trouve donc à sa date.
S. *Lois ann.*	Collection des Lois du même recueil.
Sol.	Solution de la régie de l'enregistrement.
Tar. civ.	Tarif civil.
Tar. crim.	Tarif criminel.
Trib. confl.	Tribunal des conflits.
Trib. s. pol.	Tribunal de simple police.

LISTE

des principaux collaborateurs qui ont pris part à la rédaction du présent volume.

MM.

G. Appert, docteur en droit;

Auger, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Bernard, ancien avocat général, avocat, docteur en droit;

L. Bocquet, docteur en droit;

Boivin, chef de bureau au ministère des Finances;

Ch. Compang, ancien magistrat;

F. Daguin, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris, secrétaire général de la Société de législation comparée;

A. Darras, docteur en droit;

Em. Defaux, rédacteur principal à la Grande chancellerie de la Légion d'honneur;

Delboy, docteur en droit;

Depeiges, substitut du Procureur général à la Cour de Riom;

Guilhou, ancien magistrat;

Jacquey, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;

Ernest Lehr, professeur honoraire à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'ambassade de France en Suisse, secrétaire général de l'Institut de droit international;

Montagnon, procureur de la République à Autun;

F. Rey, avocat à la Cour d'appel de Paris;

L. Sagnet, rédacteur au ministère des Travaux publics;

Tavernier, ancien magistrat, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Taudière, professeur à la Faculté libre de droit de Paris;

Trayer, docteur en droit, rédacteur au ministère de la Marine;

Vallas, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;

Veillat, sous-chef de bureau au ministère du Commerce, de l'Industrie, des Postes et Télégraphes;

Viallanes, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Albert Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;

A. Wilhelm, chef de bureau au ministère de la Marine, professeur à l'École des sciences politiques et à l'École des hautes études de la Marine;

J. Wilhelm, attaché au Cabinet du Garde des Sceaux, ministre de la Justice et des Cultes;


IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE
LVX VITAM
BAR-LE-DUC

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL

DU

DROIT FRANÇAIS.

M

MACHINES A VAPEUR. — V. Bateau.

Législation.

Décr. 10 mai 1854 (*relatif au reglement des honoraires et frais de déplacement dus aux ingénieurs des mines*), art. 2, §§ 3 et 4; — L. 21 juill. 1856 (*concernant les contraventions aux reglements sur les appareils et bateaux à vapeur*); — Décr. 30 avr. 1880 (*sur l'emploi des générateurs et récipients de vapeur autres que ceux qui sont placés à bord des bateaux à vapeur*); — Décr. 17 juin 1880 (*rendant exécutoire à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion le décret du 30 avr. 1880*); — Décr. 23 févr. 1882 (*concernant les honoraires et frais de déplacement dus aux ingénieurs et aux agents sous leurs ordres pour les épreuves des appareils a vapeur*); — L. 30 juill. 1885 (*concernant les contributions directes de l'exerciee 1886*), tableau D; — Décr. 29 juin 1886 (*sur les batteries de générateurs à vapeurs et les flammes perdues des fours métallurgiques*); — Décr. 22 déc. 1886 (*qui modifie celui du 29 juin 1886 sur les batteries de générateurs*); — L. 18 juill. 1892 (*relative aux contributions directes de l'exercice 1893*), art. 6 et 7; — Décr. 1er févr. 1893 (*relatif aux appareils à vapeur des bateaux naviguant dans les eaux maritimes*). — V. en outre *suprà*, v° *Bateau*.

Bibliographie.

Blanche, *Dictionnaire général d'administration*, 1878, 2 vol. in-8°, 2 suppl., 1884-1889, v° *Machines à vapeur*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1892-1894, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Appareils à vapeur*. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1889, 12 vol. in-8°, v° *Machines à vapeur*. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e édit., 12 vol. gr. in-8°, v° *Machines à vapeur*. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1869-1870, 13e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 649 et s. — Lerat de Magnitot et Huart-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 12e édit., 2 vol. in-8°, v° *Machines à vapeur*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 6 vol. in-8°, v° *Machine*.

Association alsacienne des appareils à vapeur, ordonnances, lois et arrêtés concernant l'établissement et le fonctionnement des appareils à vapeur en Alsace-Lorraine, 1885, in-8°. — *Congrès international des accidents du travail*, Paris, 1889, 2 vol. in-8°, Milan, 1894, 2 vol. in-8°. — Coret, *La nouvelle législation des machines à vapeur*, 1881, 1 vol. in-16. — Delaunay-Belleville, *Lois et règlements concernant les chaudières à vapeur, en France et à l'étranger*, 1886, 1 vol. in-8°. — Hervier, *Les appareils à vapeur*, 1886, in-12. — Jocerdain, *Note sur les associations de propriétaires d'appareils à vapeur*, 1881, in-8°. — Obry (A.), *La législation des appareils à vapeur autres que ceux fonctionnant à bord des bateaux* (lithog.), 1892, 2e part., in-4°. — Regnault (V.), *Relation des expériences pour déterminer les lois et les données physiques nécessaires au calcul des machines à feu*, 1847-1870, 13 vol. in-4°. — Schmidt, *Législation des appareils à vapeur*, 1880, in-8°. — Sinigaglia (Fr.), *Accidents de chaudières*, 1893, in-8°.

Annales des mines, Recueil des lois, décrets, arrêtés et autres actes concernant les mines et les appareils à vapeur, 1 vol. in-8°, chaque année. — *Comptes-rendus des séances des congrès des ingénieurs en chef des associations de propriétaires d'appareils à vapeur*, 1876 et années suiv., in-8°. — *Statistique de l'industrie minérale et des appareils à vapeur en France et en Algérie* (publiée par le ministère des travaux publics), 1 vol. in-4°, chaque année.

Index alphabétique.

DIVISION

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

Section I.

Généralités.

1. — On comprend, sous la dénomination générale de *machine à vapeur*, tous les appareils au moyen desquels la vapeur est employée comme force motrice.

2. — Les machines à vapeur constituent, par les conséquences terribles plus encore que par la fréquence de leurs explosions, une source permanente de dangers pour la sécurité publique. A ce point de vue, l'autorité administrative est fondée à intervenir directement et sévèrement dans leur établissement et dans leur emploi.

3. — Quant aux simples inconvénients et aux dommages purement matériels qui peuvent résulter de leur voisinage : trépidations, odeur, fumée, incendie, etc., ils ressortissent au droit commun en matière d'abus de jouissance ou de propriété (V. *suprà*, v[is] *Bail*, n. 1036 et s., *Chemins de fer*, n. 1684, 1733 et s., et *infrà*, v[is] *Mitoyenneté* et *Propriété*. — V. aussi *suprà*, v° *Etablissements dangereux*, etc.), et ils n'appellent aucune réglementation spéciale. Pourtant, l'autorité administrative s'en est plusieurs fois préoccupée, surtout à l'origine. Mais elle tend de plus en plus à limiter le domaine de son intervention aux questions de sécurité.

4. — Dans les textes que l'on va citer et notamment dans ceux actuellement en vigueur, il ne s'agit, du reste, que de vapeur d'eau, car l'eau est à la fois expressément et exclusivement désignée dans plusieurs de leurs articles. Ces textes ne sont

donc applicables qu'aux appareils employant la vapeur d'eau ou l'eau portée à haute température. — M. Block, *Dict. de l'adm.*, v° *Appareils à vapeur*, n. 8.

5. — Le décret du 15 mai 1888 a prescrit diverses mesures pour l'installation des générateurs d'électricité. Mais les appareils fonctionnant par le moyen de liquides autres que l'eau, les moteurs à gaz, les machines à air comprimé n'ont été l'objet jusqu'à présent que d'arrêtés locaux réglementant exclusivement leur emploi sur la voie publique.

6. — Celui dont la propriété est voisine d'une machine à vapeur a-t-il le droit d'exiger l'exécution des mesures préventives édictées par ces règlements dans l'intérêt et pour la sécurité du voisinage, alors qu'il n'apporte la preuve d'aucun dommage effectif et ne peut invoquer que des risques éventuels? L'affirmative est généralement admise par les tribunaux. On la trouve particulièrement affermie sous l'empire du décret du 25 janv. 1865, à l'occasion de la clause de fumivorité aujourd'hui supprimée. — Cass., 15 janv. 1874, Aubin, [S. 74.1.468, P. 74.1204, D. 74.1.335]; — 7 nov. 1876, Breton, [S. 77.1.8, P. 77.10, D. 76.1.490] — Caen, 24 août 1875, Heulin, [S. 76.2.20, P. 76.109, D. 76.2.240]; — 22 févr. 1877, de Fontenay, [S. 77.2.335, P. 77.1304] — Trib. Marseille, 6 juin 1890, [*Rec. d'Aix*, 90.2.220]

7. — Décidé, en outre, qu'en pareil cas le propriétaire voisin peut actionner solidairement le locataire et le propriétaire de l'usine, sauf le recours du locataire contre son bailleur, si c'est par le fait de ce dernier que les prescriptions réglementaires n'ont pu être observées. — Caen, 22 févr. 1877, précité.

8. — Au point de vue de la distinction des biens, les machines à vapeur placées sur un fonds industriel ou agricole par son propriétaire et pour son exploitation sont immeubles par destination (C. civ., art. 524). — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 202 et s.

9. — Mais elles reprennent leur caractère de meubles du moment qu'elles cessent d'appartenir au propriétaire de la maison. — Cass., 27 juin 1882, Simon, [S. 83.1.382, P. 83.1.965, D. 83.1.169] — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 215.

10. — En matière de vente de machines à vapeur, le point de départ et la durée du bref délai (C. civ., art. 1648), dans lequel l'action rédhibitoire peut être intentée, ne courent pas nécessairement du jour de la découverte du vice caché, mais doivent être appréciés par le tribunal, selon la nature du vice et les circonstances de l'espèce. — Cass., 12 nov. 1884, Cie métallurgique belge, [S. 86.1.149, P. 86.1.360, D. 85.1.357] — V. *suprà*, v° *Garantie*.

Section II.

Historique de la réglementation.

11. — C'est en 1732, aux mines d'Anzin (Nord), que fut employée, en France, la première machine mue par la vapeur. Quatre-vingts ans plus tard, on n'en comptait encore qu'une douzaine, que le décret du 15 oct. 1810 rangea, sous le nom de pompes à feu, dans la seconde classe des manufactures et ateliers répandant une odeur insalubre ou incommode. L'ordonnance du 14 janv. 1815 maintint dans cette classe celles « qui brûlent leurs fumées », mais elle fit passer dans la première celles « qui ne les brûlent pas ». Des dangers d'explosion, il n'était pas encore question.

12. — Les premiers règlements qui s'en inquiétèrent et qui édictèrent des mesures en vue de les prévenir furent deux ordonnances promulguées en 1823, alors que le nombre des machines à vapeur s'élevait déjà à deux cent cinquante : l'une du 2 avril, était relative aux bateaux à vapeur employés à la navigation fluviale et maritime; l'autre, du 29 octobre, concernait les machines et chaudières fonctionnant à terre. Cette distinction en machines placées ou non à bord des bateaux n'est pas isolée : elle se retrouve, sauf une exception (V. *infrà*, n. 18), dans toute la réglementation ultérieure. Au cours de cet historique, les textes cités sans indication spéciale concernent les seules machines fonctionnant à terre. — V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 341 et s.

13. — L'ordonnance du 29 oct. 1823 soumettait les machines « à haute pression », c'est-à-dire celles qui avaient une tension de vapeur supérieure à deux atmosphères, à une épreuve faite à une pression quintuple de leur pression normale; elle exigeait en outre qu'elles fussent munies de rondelles fusibles et de deux soupapes de sûreté, dont l'une devait être recouverte par un grillage fermant à clef; elle confiait enfin le soin de la surveillance aux ingénieurs des mines. Elle fut suivie, le 19 mars 1824, d'une instruction pratique qui indiquait aux industriels, aux mécaniciens et aux chauffeurs les principales mesures de précaution à observer.

14. — Vinrent ensuite dans l'ordre chronologique : une ordonnance du 7 mai 1828, qui étendait l'obligation de l'épreuve aux tubes bouilleurs, cylindres, enveloppes de cylindre, en réglait les conditions et en fixait la pression au triple de la pression normale pour les chaudières et les tubes bouilleurs en cuivre ou en fer battu, au quintuple pour les cylindres et les enveloppes en fonte; une ordonnance du 25 mai 1828, qui assimilait les chaudières de bateaux à vapeur, quelle que fût leur pression, aux chaudières à haute pression; une instruction ministérielle du 12 juill. 1828, qui déterminait les épaisseurs à donner aux parois des chaudières cylindriques; une ordonnance du 23 sept. 1829, qui assujettissait les chaudières à haute pression destinées au chauffage par la vapeur aux mêmes épreuves que les chaudières des machines à vapeur proprement dites; une ordonnance du 25 mars 1830, qui appliquait aux chaudières à basse pression quelques-unes des dispositions prescrites pour les chaudières à haute pression; une instruction ministérielle du 23 juill. 1832, qui donnait une formule générale pour calculer le diamètre minimum des soupapes de sûreté et des rondelles fusibles; une ordonnance du 22 juill. 1839, spéciale aux locomotives des chemins de fer.

15. — Cette réglementation était éparse, présentait des lacunes et manquait surtout d'homogénéité. La commission centrale des machines à vapeur, instituée en 1823, fut chargée de la réviser et de la coordonner. Ses travaux aboutirent à trois ordonnances : 1° L'ordonnance du 22 mai 1843, complétée par des instructions ministérielles et par une circulaire des 22, 23 et 24 juill. 1843. Elle assimilait toutes les machines et chaudières à vapeur, sans distinction de basse ni de haute pression, aux établissements insalubres et incommodes de deuxième classe, exigeait l'épreuve à la pompe de pression pour les bouilleurs, réservoirs, cylindres et enveloppes de cylindre aussi bien que pour les chaudières elles-mêmes, la fixait au quintuple, au triple ou au double de la pression maximum de marche suivant que le métal employé était de la fonte, de la tôle ou du cuivre laminé, ou que la chaudière était tubulaire, donnait des formules rigoureuses pour l'épaisseur des parois et le diamètre des soupapes, supprimait l'obligation des rondelles fusibles, ainsi que du grillage, mais imposait celle du manomètre, et de quelques autres appareils de sûreté nouveaux. Elle répartissait, en outre, les chaudières fixes au point de vue de leur emplacement, en quatre catégories assujetties à des règles différentes. Elle autorisait enfin les préfets à atténuer ou à aggraver, selon les cas, ces prescriptions, sous réserve de l'approbation du ministre des Travaux publics. 2° L'ordonnance du 23 mai 1843, avec l'instruction et la circulaire ministérielles des 25 et 26 juill. 1843, relative à la navigation fluviale à vapeur (V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 341 et s.). 3° L'ordonnance du 17 janv. 1846, avec l'instruction et la circulaire ministérielles des 5 et 6 juin 1846, relative à la navigation maritime à vapeur. — V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 539 et s.

16. — L'ordonnance du 22 mai 1843 fut complétée et même légèrement modifiée dans quelques-uns de ses détails par une longue série de circulaires ministérielles, qui étendirent son application à tous les récipients contenant de la vapeur sous pression, aux calorifères à eau et aux appareils à distiller ou à rectifier, autorisèrent le remplacement des anciens manomètres par le manomètre métallique de Bourdon, le prescrivirent pour les épreuves et réduisirent l'épaisseur minimum du corps cylindrique des chaudières de locomotives, ainsi que les chaudières en tôle d'acier fondu (Circ. 30 janv. et 11 févr. 1845, 4 oct. 1847, 15 et 17 déc. 1849, 6 janv., 5 mars, 26 août et 30 nov. 1852, 10 déc. 1856, 26 juill. et 22 déc. 1861).

17. — A la même période appartient la loi du 21 juill. 1856, qui a été rédigée pour servir de sanction aux ordonnances de 1843 et de 1846, mais qui a survécu, dans les limites où elle est demeurée applicable, à tous les changements ultérieurs de législation. C'est elle, en effet, qui détermine encore les peines spéciales à infliger en matière de contravention aux règlements sur les appareils à vapeur. — V. *infrà*, n. 64 et s., 83 et s., 115 et s., 137 et s.

18. — Elle est commune, du reste, aux machines fonctionnant à terre et à celles qui sont placées à bord des bateaux.

19. — Une nouvelle transformation, celle-ci radicale, fut accomplie par le décret du 25 janv. 1865. Suppression de l'autorisation préalable, suppression de l'épreuve pour les cylindres et pour les récipients, suppression de toute prescription quant au diamètre des soupapes et à l'épaisseur des parois des chaudières, réduction du nombre des catégories de générateurs, avec atténuation des conditions d'emplacement, interdiction aux préfets d'accorder, quant à ces conditions, aucune dispense, mais latitude pour les tiers intéressés de rendre certaines d'entre elles facultatives en renonçant à s'en prévaloir : telles furent les principales innovations de ce décret, qui marque l'étape la plus avancée dans la voie de la liberté industrielle.

20. — Il a été abrogé à son tour par le décret du 30 avr. 1880, qui constitue à quelques égards un retour en arrière, commandé, du reste, par les exigences de la sécurité publique. C'est ce texte qui est aujourd'hui en vigueur. Les modifications essentielles qu'il a apportées au régime antérieur sont les suivantes : renouvellement obligatoire de l'épreuve tous les dix ans; nouvelle classification des chaudières fixes au point de vue des conditions d'emplacement et exclusion de deux catégories sur trois de toute maison habitée; suppression de la faculté laissée au tiers de renoncer à certaines conditions d'emplacement; suppression de l'obligation de brûler la fumée; assujettissement des récipients de vapeur à certaines mesures de sûreté; rétablissement du droit déjà conféré à l'administration de dispenser de tout ou partie des prescriptions édictées.

21. — Le rapport qui précède ce décret et une circulaire ministérielle du 21 juill. 1880 en facilitent l'intelligence et interprètent quelques-unes de ses dispositions. Il est applicable en Algérie (Delaunay-Belleville, *Lois et règlements concernant les chaudières à vapeur*, p. 60), à la Martinique, à la Guadeloupe et à La Réunion (Décr. 17 juin 1880).

22. — Un autre décret du 29 juin 1886 prescrit des mesures spéciales pour les batteries importantes de générateurs et pour les chaudières chauffées par les flammes perdues des foyers métallurgiques.

23. — Les détails et les difficultés pratiques d'application des deux décrets sont réglés par de nombreuses circulaires émanant, comme toutes les précédentes, du ministère des travaux publics : 6 juill. et 20 déc. 1881, 12 janv., 7 févr., 20 mars et 19 juill. 1882, 11 janv., 13 févr. et 20 oct. 1883, 13 févr. 1884, 31 mars, 4 et 24 juill. 1885, 25 févr., 14 avr., 28 mai, 8 juin, 16 juill. et 24 déc. 1886, 12 févr., 23 août et 6 sept. 1887, 19 mai, 14 août et 13 nov. 1888, 8 mars et 18 juill. 1890, 11 avr. et 25 mai 1891, 13 mai et 27 déc. 1892, 9 janv. 1894, 23 sept. 1895.

24. — Une nouvelle révision intégrale de cette réglementation est d'ailleurs à l'étude depuis plusieurs années.

25. — Quant aux machines et appareils placés à bord des bateaux, la législation qui les concerne se trouve actuellement : pour la navigation fluviale, dans le décret du 9 avr. 1883, qui a abrogé l'ordonnance du 23 mai 1843; pour la navigation maritime, dans le décret du 1er févr. 1893, qui a abrogé l'ordonnance du 17 janv. 1846. — V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 341 et s., et *infrà*, n. 184.

26. — Nous signalerons enfin la loi du 12 juin 1893 et le décret du 10 mars 1894 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs, qui ne s'occupent pas spécialement des machines à vapeur et n'innovent rien quant à leur surveillance (L. 21 juin 1893, art. 13), mais dont quelques dispositions relatives à leur isolement peuvent, par voie de conséquences, modifier légèrement les conditions d'installation de ces appareils et occasionner à leurs propriétaires un surcroît d'obligations. — V. *infrà*, v° *Manufactures*.

Section III.

Organisation actuelle de la surveillance.

27. — Le ministre des Travaux publics a dans ses attributions tout ce qui concerne la surveillance des machines et appareils à vapeur. La division des mines est chargée de ce service (premier bureau : surveillance des machines et appareils à vapeur, de la navigation maritime et fluviale à vapeur; deuxième bureau : documents statistiques et économiques sur les machines à vapeur et les accidents dus à la vapeur). Deux commissions assistent le ministre : la commission centrale des machines à vapeur, composée d'ingénieurs des mines et des divers services publics, d'ingénieurs civils et de constructeurs de machines; la commission de statistique de l'industrie minérale et des appareils à vapeur, composée d'ingénieurs des mines et des chefs de service du ministère.

28. — La surveillance directe est confiée aux ingénieurs en chef des mines, secondés par les ingénieurs ordinaires et par les contrôleurs des mines. Dans les départements trop éloignés des résidences des ingénieurs ordinaires des mines, les ingénieurs ordinaires et les conducteurs des ponts et chaussées peuvent en être chargés (Décr. 30 avr. 1880, art. 39). Mais ils sont placés, pour ce service, sous les ordres immédiats de l'ingénieur en chef des mines dans l'arrondissement minéralogique duquel ils se trouvent (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 41).

29. — La tâche des ingénieurs des mines se trouve considérablement facilitée depuis une vingtaine d'années par la formation, dans les principales régions industrielles, d'associations de propriétaires d'appareils à vapeur. Ces associations, qui emploient et rémunèrent un personnel spécial et dont plusieurs ont été reconnues d'utilité publique, ont pour objet principal la visite intérieure et extérieure, dans un but de sécurité et d'économie de combustible, des générateurs de vapeurs qui appartiennent à leurs membres. Il est tenu compte, dans une large mesure, par le service des mines, des certificats qu'elles délivrent après chacune de ces visites et qui peuvent dispenser de certaines épreuves, si elles ont été agréées par le ministère (Décr. 30 avr. 1880, art. 3).

30. — Les demandes d'agrément sont adressées au préfet du département où siègent ces associations. Ce fonctionnaire les transmet avec un rapport des ingénieurs des mines et son avis personnel. Le ministre statue après avoir consulté la commission centrale des machines à vapeur (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 7).

31. — Les appareils à vapeur qui dépendent des services spéciaux de l'Etat sont surveillés par les fonctionnaires et agents de ces services (Décr. 30 avr. 1880, art. 40).

32. — A moins qu'ils n'y renoncent, — comme c'est le cas de l'autorité militaire (Circ. min. Trav. publ., 4 juill. 1885, 8 juin 1886 et 12 févr. 1887), — tous les services de l'Etat bénéficient de cette disposition, qu'ils comportent des ingénieurs ou qu'ils n'en comportent pas. On ne saurait, en effet, tirer un argument en faveur d'une distinction de l'emploi des termes « services spéciaux ». — Delaunay-Belleville, *op. cit.*, p. 104, note 2.

33. — Mais l'exception ne s'étend pas aux entrepreneurs qui travaillent pour des administrations de l'Etat. Que les machines leur appartiennent ou qu'elles appartiennent à l'Etat, du moment qu'ils les conduisent eux-mêmes, elles sont soumises à la surveillance des ingénieurs des mines. — Block, *Dict. de l'admin.*, v° *Appareils à vapeur*, n. 42.

34. — Il n'est d'ailleurs question dans l'art. 40 que de l'attribution de la surveillance. Les appareils à vapeur qui dépendent des services de l'Etat ne se trouvent nullement exemptés de l'observation des autres mesures de sécurité imposées par les règlements : épreuves, visites, organes de sûreté, déclaration, condition d'emplacement, etc. — Delaunay-Belleville, *loc. cit.*

35. — Les art. 3, 12, 21, 25 et 38, Décr. 30 avr. 1880, confèrent aux préfets des départements un certain nombre d'attributions. Dans le département de la Seine et dans les communes de Sèvres, Saint-Cloud, Meudon et Enghien, elles sont exercées par le préfet de police (art. 41).

36. — Dans les colonies, les attributions conférées au ministre des Travaux publics par l'art. 35, Décr. 30 avr. 1880, sont dévolues au ministre des Colonies; celles conférées au même ministre par l'art. 3, au gouverneur de la colonie statuant en conseil privé; celles conférées aux préfets, au directeur de l'intérieur de la colonie; celles conférées aux ingénieurs et aux contrôleurs des mines, aux ingénieurs chargés dans la colonie de la surveillance des appareils à vapeur et aux agents commissionnés à cet effet par le gouverneur (Décr. 17 juin 1880, art. 3 et 4).

Section IV.

Statistique.

37. — Le nombre total des chaudières à vapeur et des récipients de vapeur soumis à la déclaration (V. *infrà*, n. 111 et s.), qui n'était en 1840 que de 5,500, s'est élevé successivement à 11,000 en 1850, à 38,000 en 1860, à 64,000 en 1870, à 80,000

en 1880, à 106,000 en 1890. Au 31 déc. 1894, il atteignait, en France, le chiffre de 121,589 : 93,918 chaudières et 27,671 récipients.

38. — Les chaudières représentaient une puissance motrice de 5,899,426 chevaux-vapeur ou 442,456,950 kilogrammètres, activant 82,660 machines. Elles se répartissaient comme suit, d'après leur affectation : agriculture, 17,671 (101,301 ch.-v.); industries alimentaires, 12,907 (124,661 ch.-v.); industries textiles, 11,289 (233,308 ch.-v.); usines métallurgiques, 8,795 (191,020 ch.-v.); constructions et entreprises de travaux, 8,512 (121,535 ch.-v.); mines et carrières, 6,488 (168,508 ch.-v.); industries chimiques, 5,340 (54,517 ch.-v.); industries diverses, 4,361 (45,744 ch.-v.); services publics, 7,401 (31,868 ch.-v.); locomotives des chemins de fer et tramways, 10,880 (4,045,374 ch.-v.); autres appareils à vapeur des chemins de fer et tramways, 2,576 (25,143 ch.-v.); appareils propulseurs des bateaux, 2,543 (712,728 ch.-v.); appareils auxiliaires des bateaux, 1,155 (43,719 ch.-v.). Les statistiques ne signalaient encore que 52 voitures à vapeur et 64 au pétrole ou à l'électricité (tramways non compris).

39. — En Algérie, le nombre des chaudières était de 1,205 (10,478 ch.-v.) pour les établissements industriels et agricoles, de 393 (94,409 ch.-v.) pour les chemins de fer, de 60 (3,756 ch.-v.) pour la navigation maritime. Il y avait, en outre, 75 récipients de vapeur assujettis à la déclaration.

40. — Au cours de la même année 1894, il avait été procédé, en France, à 23,696 épreuves réglementaires (V. *infrà*, n. 53) : 18,089 chaudières et 5,607 récipients et pièces détachées; en Algérie, à 396 (1 seul récipient). Il avait été déclaré, en France, 3,774 appareils neufs et 3,914 anciens, au total 7,688 : 5,919 chaudières (2,165 de 1re catégorie (V. *infrà*, n. 94), 1,029 de 2e, 1,042 de 3e, 1,408 locomobiles, 275 locomotives) et 1,769 récipients; en Algérie, 89 appareils neufs et 103 anciens, au total 192 : 184 chaudières et 8 récipients. Pour des raisons diverses, le nombre des appareils déclarés est toujours sensiblement inférieur (1/3 environ) à celui des appareils mis en service.

41. — On comptait 11 associations de propriétaires d'appareils à vapeur ayant leur siège à Amiens, Bordeaux, Lille, Lyon, Marseille, Montpellier, Mulhouse, Nantes, Paris, Reims et Rouen. Elles groupaient 4,850 établissements situés dans 76 départements différents et surveillaient 15,076 chaudières (20 p. 0/0 du total, environ). Elles avaient effectué pendant l'année 13,525 visites.

42. — Le nombre des accidents occasionnés par la vapeur avait été de 38 : 18 n'avaient causé que des blessures très-légères ou que des dégâts matériels, 20 avaient fait 35 victimes : 15 morts et 20 blessés ayant subi une incapacité de travail de plus de vingt jours. La proportion avait donc été, pour 10,000 appareils en activité : 3,1 accidents; 1,2 tués; 1,6 blessés. Durant la période quinquennale 1875-79, la moyenne annuelle, — qui décroît très-régulièrement, — s'était élevée à : 3,9 accidents; 4,3 tués; 5,1 blessés.

43. — Dans tous les chiffres qui précèdent ne sont pas compris les appareils à vapeur employés par la marine de l'Etat. — V. *infrà*, v° *Marine*.

CHAPITRE II.

MACHINES ET APPAREILS FONCTIONNANT A TERRE.

Section I.

Chaudières placées à demeure.

44. — Les chaudières autoclaves à feu nu employées dans certaines industries sont considérées comme de véritables chaudières ou générateurs de vapeur (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 27). Elles leur sont en conséquence assimilées à tous égards au point de vue de la réglementation. Il n'en est pas de même des simples récipients de vapeur, qui bénéficient d'un régime spécial. — V. *infrà*, n. 166 et s.

§ 1. *Epreuves et visites.*

45. — Aucune chaudière neuve ne peut être mise en service si elle n'a été soumise à l'épreuve réglementaire (V. *infrà*, n. 59) laquelle est faite chez le constructeur et sur sa demande (Décr. 30 avr. 1880, art. 2, al. 1).

46. — L'épreuve n'est exigée que pour la mise en service sur le territoire français. Les chaudières destinées à l'exportation en sont par conséquent dispensées (Arg. des mots : *mise en service*).

47. — Toute chaudière venant de l'étranger, qu'elle soit neuve ou non, doit être éprouvée, avant sa mise en service en France. L'épreuve est faite sur la demande du destinataire et dans la localité française par lui désignée (Même décr., art. 2, al. 2).

48. — La résistance à l'épreuve est actuellement la seule garantie de solidité requise. L'épaisseur des parois n'est plus réglée par aucune formule.

49. — Le renouvellement de l'épreuve peut être exigé : 1° lorsque la chaudière ayant déjà servi est l'objet d'une nouvelle installation; 2° lorsqu'elle a subi une réparation notable; 3° lorsqu'elle est remise en service après un chômage prolongé; 4° lorsqu'à raison des conditions dans lesquelles elle fonctionne, l'ingénieur des mines est fondé à en suspecter la solidité. C'est à celui qui fait usage de la chaudière, et jamais au constructeur qui la répare, qu'incombe l'obligation d'avertir l'administration des changements d'installation, réparations et chômages (art. 3, al. 1 et 3). — V. *infrà*, n. 79.

50. — Il n'y a pas lieu à renouvellement lorsque la chaudière ne fait que changer de propriétaire, sans être démontée, ni transportée.

51. — Le soin d'apprécier si la réparation est notable ou si le chômage est prolongé est laissé aux ingénieurs des mines, qui doivent se prononcer, dans chaque cas, suivant les circonstances (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1890, §§ 3 et 4). — Block, v° *Appareils à vapeur*, n. 10.

52. — D'après Delaunay-Belleville (*op. cit.*, p. 102, note 1), les réparations notables s'entendent de celles qui affectent quelque partie essentielle ou principale de la chaudière, telle que le changement d'une tôle, le rapiècement à la suite d'un coup de feu, le remplacement d'un grand nombre de tubes. Par contre, un matage des jointures, la pose de quelques rivets, le remplacement d'un ou deux tubes ou d'un organe de sûreté ne constituent pas des réparations notables.

53. — Dans les cas d'installation nouvelle, de réparation et de chômage, l'industriel peut être dispensé du renouvellement de l'épreuve si elle doit entraîner la démolition du massif du fourneau, ou l'enlèvement de l'enveloppe, ainsi qu'un chômage plus ou moins long, et si d'ailleurs les renseignements relatifs à la dernière des visites intérieures et extérieures dont il sera parlé plus loin (V. *infrà*, n. 73 et s.), constituent une présomption favorable en faveur du bon état de la chaudière (Décr. 30 avr. 1880, art. 3, al. 2). A cet égard, les certificats des associations de propriétaires d'appareils à vapeur agréées par le ministre ont une valeur particulièrement probante. Mais le même degré de confiance pourrait être accordé par les ingénieurs des mines, qui sont juges, aux certificats émanant de personnes quelconques, même appartenant à l'établissement où fonctionne la chaudière, pourvu qu'elles aient une compétence reconnue.

54. — Sous le régime des décrets antérieurs, les ingénieurs étaient autorisés à provoquer la réforme des chaudières qu'ils estimaient dangereuses. Ils n'ont conservé que le droit d'ordonner le renouvellement immédiat de l'épreuve et de dresser des procès-verbaux de contravention autant de fois qu'ils constatent d'infractions aux règlements. — Delaunay-Belleville, p. 46, note 4.

55. — Si, d'ailleurs, celui qui fait usage d'une chaudière conteste la nécessité du renouvellement d'épreuve que peut lui imposer le service des mines, il est statué définitivement par le préfet après enquête et l'intéressé entendu (art. 3, al. 4).

56. — Au contraire, l'épreuve décennale que prescrit l'art. 3, al. 5, ne peut faire l'objet d'aucune dispense de la part de l'ingénieur, ni d'aucun recours devant le préfet, car elle est obligatoire dans tous les cas. Le décret et le rapport qui le précède sont formels à cet égard. — Delaunay-Belleville, p. 70, note 3.

57. — La période maximum de dix années qui doit séparer deux épreuves consécutives se compte à partir de la dernière épreuve réellement effectuée, que celle-ci ait été ou non décennale, à condition, toutefois, qu'elle ait eu lieu dans les conditions normales.

58. — C'est à celui qui fait usage de la chaudière à prévenir

l'administration, quelques jours auparavant, de l'expiration prochaine des dix années et à réclamer l'épreuve.

59. — L'épreuve consiste à soumettre la chaudière à une pression hydraulique supérieure à la plus haute pression effective qu'elle doive supporter dans le service. On appelle pression effective l'excès de la tension totale absolue de la vapeur dans la chaudière sur la pression de l'air ambiant ou pression atmosphérique. L'art. 4, al. 2, Décr. 30 avr. 1880, fixe le taux de la pression d'épreuve, qui est constatée au moyen d'un manomètre étalon, au double de la pression effective maximum, sans que la surcharge puisse être inférieure à 0,5 kgr. ni supérieure à 6 kgr., par centimètre carré. Ce mode d'évaluation de la pression des chaudières est relativement récent : on comptait autrefois par atmosphères équivalent à 1 kgr. 033 par centimètre carré. Le renouvellement d'épreuve est effectué dans les mêmes conditions que l'épreuve primitive.

60. — L'épreuve est faite sous la direction et en présence de l'ingénieur des mines, ou, en cas d'empêchement, du contrôleur des mines, mais sous la responsabilité de l'ingénieur (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 14).

61. — Les enveloppes doivent avoir été, en principe, totalement enlevées et les maçonneries complètement démolies, de manière à permettre une inspection facile, rapide et réellement efficace. Il a dû être procédé, en outre, à un nettoyage préalable et complet. La pression d'épreuve est maintenue pendant toute la durée de la visite extérieure. L'ingénieur s'assure : 1° que l'appareil reste étanche ; 2° qu'il ne subit aucune déformation permanente appréciable. Il lui est recommandé de porter spécialement son attention sur les rivures, dans toute leur étendue, sur les parties voisines d'assemblages et de supports, sur les congés et fonds emboutis, sur les faces entretoisées, sur les tôles éventuellement exposées à des effets de corrosion et de surchauffe. S'il s'agit d'une chaudière verticale de grande hauteur, il tient compte pour fixer le taux de l'épreuve, de la pression supplémentaire que supporte, en service, la partie inférieure de cette chaudière par suite du poids de la colonne d'eau (Circ. min. Trav. publ., 13 févr. 1884 et 23 sept. 1895). Il est procédé ensuite à la visite intérieure.

62. — Lorsque les associations de propriétaires délèguent un de leurs agents avec mission de parcourir les carreaux durant l'épreuve et de passer, après l'épreuve, la visite intérieure, l'administration tolère la conservation de la partie des maçonneries et enveloppes dont la demolition ou l'enlèvement n'aurait d'autre objet que de rendre l'inspection aisée et rapide (Circ. min. Trav. publ., 23 août 1887 et 23 sept. 1895).

63. — Elle admet également qu'à la suite d'installations nouvelles, de réparations et de chômages, des épreuves hydrauliques soient effectuées sans qu'il soit touché aux enveloppes, ni aux maçonneries. Mais ces épreuves ne valent jamais que comme renseignements probants (V. *suprà*, n. 53); elles ne sont pas suivies de poinçonnage (V. *infrà*, n. 69) et ne comptent pas dans le calcul de la date de la prochaine épreuve décennale (Même circ.).

64. — L'épreuve n'est pas exigée pour l'ensemble d'une chaudière dont les diverses parties éprouvées séparément, ne doivent être réunies que par des tuyaux placés, sur tout leur parcours, en dehors du foyer et des conduits de flamme, et dont les joints peuvent être facilement démontés (Décr. 30 avr. 1880, art. 4, al. 4).

65. — La chaudière ou la partie de chaudière éprouvée reçoit un timbre, qui est poinçonné et qui indique : 1° la pression effective que la vapeur ne doit pas dépasser, exprimée en kilogrammes par centimètre carré; 2° le jour, le mois et l'année de l'épreuve figurés par trois nombres en chiffres (art. 5).

66. — Lorsqu'une chaudière se compose de parties éprouvées séparément, chacune reçoit un timbre. Le timbre — ou l'un d'eux, s'il en a été apposé plusieurs — est placé de manière à demeurer toujours apparent. Si la chaudière est recouverte d'une enveloppe de maçonnerie, un regard est ménagé à cet effet dans son épaisseur.

67. — Toute épreuve ou renouvellement d'épreuve fait l'objet d'un procès-verbal, qui est transcrit sur un registre d'ordre tenu dans chaque bureau d'ingénieur ordinaire des mines (registre E V, modèle n° 1) et dont un extrait signé par l'ingénieur et tenant lieu de certificat (modèle n° 2) est délivré immédiatement à la personne qui a demandé l'épreuve (Circ. min. Trav. publ., 25 mai 1891).

68. — Si l'épreuve a lieu dans une circonscription d'ingénieur autre que celle où doit fonctionner l'appareil, un extrait du procès-verbal (modèle n. 3) est en outre adressé à l'ingénieur de cette dernière circonscription (Circ. min. Trav. publ., 8 mars 1890 et 25 mai 1891).

69. — Le chef de l'établissement où se fait l'épreuve supporte les frais de l'opération : main-d'œuvre et appareils. Il fournit notamment la pompe hydraulique et la médaille-timbre. Le service des mines n'apporte que le manomètre étalon, le poinçon officiel et un jeu de chiffres.

70. — Lorsque l'épreuve a réussi, c'est-à-dire lorsqu'elle a donné lieu à poinçonnage, il est dû au fisc par celui qui l'a demandée ou à qui elle a été imposée, constructeur ou industriel, un droit fixe de 10 fr. 80, frais de recouvrement compris, qui est perçu au moyen de rôles dressés à la fin de chaque trimestre, sur le vu des états-matrices de l'ingénieur, par le directeur des contributions directes. Les réclamations sont instruites et jugées comme en matière de contributions directes (L. 18 juill. 1892, art. 6 et 7; Circ. min. Trav. publ., 27 déc. 1892; Circ. contr. dir. et compt. publ., 6 avril et 20 mai 1893).

71. — Les constructeurs et industriels sont tenus en outre de payer aux ingénieurs et aux agents sous leurs ordres qui ont procédé aux épreuves, des frais de voyage et de séjour, recouvrés comme le droit fixe et tarifés ainsi qu'il suit :

Ingénieurs ordinaires.	Frais de voyage.	0f 30 par kilom. en voit. 0f 15 par kilom. en ch. de fer.
	Frais de séjour.	10f par jour.
Contrôleurs et conducteurs.	Frais de voyage.	0f 20 par kilom. en voit. 0f 10 par kilom. en ch. de fer.
	Frais de séjour.	5f par jour.

72. — S'il est fait plusieurs épreuves dans une même tournée, les frais sont répartis entre les intéressés proportionnellement à ce qu'eût coûté isolément chaque opération (Décr. 10 mai 1854, art. 2, § 4 et art. 3, Décr. 23 févr. 1882; Circ. min. Trav. publ., 20 mars 1882; L. 30 juill. 1885, tableau D).

73. — Le règlement du 30 avr. 1880 crée une obligation nouvelle à la charge de ceux qui font usage de chaudières à vapeur : ils sont tenus de les entretenir constamment en bon état de service et, à cet effet, de faire procéder, à des intervalles rapprochés, à leur visite complète, tant intérieure qu'extérieure (art. 36).

74. — Relativement à la fréquence de ces visites, les industriels feront bien de se conformer aux statuts des associations de propriétaires, qui fixent généralement à une année l'intervalle entre deux visites complètes. Mais il n'y a pas de règles précises à cet égard, non plus que pour la façon d'opérer, ni pour le choix des visiteurs, qui peuvent être des agents des associations, des experts libres et même des employés de l'industriel. C'est à l'ingénieur des mines, tenu de se renseigner sur les résultats de ces visites et de s'en faire représenter les certificats, à apprécier, d'après les circonstances, si elles sont suffisamment rapprochées, et si elles ont été faites par des personnes compétentes et attentives. — V. *suprà*, n. 53.

75. — S'il a des motifs de suspecter l'efficacité de cette surveillance privée, il use des pouvoirs que lui confère l'art. 3, al. 3, pour provoquer une nouvelle épreuve (V. *suprà*, n. 49). L'autorité judiciaire peut de son côté et sur sa plainte exercer des poursuites pour inexécution des règlements.

76. — Les demandes de première épreuve et de renouvellement décennal doivent être adressées au préfet, sur papier libre; les avis de changement d'installation, de réparation notable, de chômage prolongé, à l'ingénieur des mines.

77. — Est puni d'une amende de 100 à 1,000 fr., le constructeur qui a négligé de demander l'épreuve d'une chaudière à vapeur destinée à être mise en service sur territoire français (L. 21 juill. 1856, art. 1, al. 1).

78. — Le texte dit : « ... qui a livré une chaudière non soumise aux épreuves ». Mais la réglementation actuelle est moins rigoureuse. En vue d'exempter des épreuves les chaudières destinées à l'exportation, elle ne considère le constructeur comme étant en contravention que du jour de la mise en service sur territoire français et non plus du jour de la livraison (V. *suprà*, n. 46). Les éléments du fait punissable demeurent d'ailleurs les mêmes, car la mise en service est nécessairement précédée de la livraison, et son auteur est toujours passible, par conséquent, des peines de l'article précité.

79. — Est puni d'une amende de 25 à 500 fr. : 1° quiconque a fait usage d'une machine ou chaudière à vapeur sur laquelle n'étaient pas appliqués les timbres constatant qu'elle a été soumise aux épreuves et vérifications réglementaires ; 2° quiconque a fait usage d'une machine ou chaudière à vapeur à laquelle il avait fait subir un changement ou une réparation notables, sans en avoir donné avis à qui de droit ou sans l'avoir soumise au renouvellement d'épreuve qui lui avait été prescrit (art. 3). — V. *suprà*, n. 49.

80. — Dans ces deux cas, si la machine mise en service dépend d'un établissement donné en location, la responsabilité pénale du chef d'industrie n'exclut pas celle du propriétaire. — Lyon, 23 mars 1868, Romain, [D. 71.2.91]

81. — A l'inverse, le chef d'industrie est passible de poursuites comme s'étant associé à la contravention commise par le propriétaire, alors même qu'il ne s'agirait que d'un renouvellement d'épreuve après réparations et qu'une clause de son bail mettrait les réparations à la charge exclusive du propriétaire. — Même arrêt.

82. — Ce sont là les seules peines applicables à la matière des épreuves et des visites. Mais il existe un certain nombre de règles générales, qui viennent les modifier ou les compléter et qu'il est nécessaire de faire connaître dès à présent, bien qu'elles s'appliquent également aux autres parties de la réglementation des appareils à vapeur : organes de sûreté, niveau de l'eau, déclaration, emplacement, etc.

83. — 1° En cas de récidive, les peines édictées par la loi du 21 juill. 1856 peuvent être doublées. Il y a récidive lorsque le contrevenant a subi, dans les douze mois qui précèdent, une condamnation en vertu de la même loi (L. 21 juill. 1856, art. 19).

84. — 2° Ces peines sont plus aggravées encore lorsque l'infraction a occasionné soit la mort, soit des blessures, et que le contrevenant est l'industriel qui a fait usage de la machine (mais non son constructeur), ou le chauffeur, ou le mécanicien, ou l'un des commettants de ces derniers (V. *infrà*, n. 179 et s.). Elles sont alors de : six mois à cinq ans d'emprisonnement et 300 à 3,000 fr. d'amende dans le premier cas; huit jours à six mois d'emprisonnement et 50 à 1,000 fr. d'amende dans le second cas (art. 20).

85. — 3° L'art. 463, C. pén., relatif aux circonstances atténuantes, leur est applicable dans tous les cas (art. 23). — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*.

86. — 4° Les infractions sont constatées par les ingénieurs des mines et des ponts et chaussées, les contrôleurs des mines, les conducteurs et autres employés des mines et des ponts et chaussées, commissionnés à cet effet, les maires et adjoints, les commissaires de police.

87. — 5° Elles constituent des contraventions successives, qui se renouvellent à chaque mise en service de la machine. — Limoges, 5 mai 1887, Perrussault, [S. 89.2.221, P. 89.1.1131, D. 89.2.183] — Elles peuvent donner lieu à autant de procès-verbaux et de poursuites qu'il y a eu de constatations distinctes.

88. — 6° Les procès-verbaux sont visés pour timbre et enregistrés en débet. S'ils ont été dressés par des fonctionnaires ou agents des mines et des ponts et chaussées, ils doivent être affirmés dans les trois jours, à peine de nullité, devant le juge de paix ou le maire, soit du lieu du délit, soit de la résidence de l'agent. Ils font foi jusqu'à preuve contraire (art. 21 et 22).

89. — 7° Les infractions aux règlements sur les machines et appareils à vapeur que n'atteint pas la loi du 21 juill. 1856, tombent, par contre, sous le coup de l'art. 471, 1° et 15°, C. pén., et sont passibles, par suite, d'une amende de 1 à 5 fr., augmentée, en cas de récidive dans les douze mois, d'un emprisonnement de un à trois jours. D'ailleurs, cet article est applicable même dans les cas prévus par la loi de 1856 et concurremment avec elle. — V. Block, v° *Appareils à vapeur*, n. 43.

90. — 8° Les art. 319 et 320, C. pén., relatifs aux homicides, blessures et coups résultant de maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements sont également applicables dans tous les cas. Ils peuvent même l'être alors que l'imprudence ou la négligence ne constitue une infraction à aucun des règlements spéciaux. — V. Block, *loc. cit.* — V. *suprà*, v^is *Coups et blessures*, et *Homicide*.

91. — 9° Dans les hypothèses que vise la loi de 1856, et qui ne font plus l'objet, dans les règlements actuels, de prescriptions identiques (exemple, art. 1, al. 2, 4 et 5), les peines édictées par cette loi ne peuvent plus être prononcées. — Limoges, 5 mai 1887, précité.

92. — Il n'y a pas là, comme le dit Delaunay-Belleville (p. 44), infirmation d'un acte législatif par un simple acte administratif. La loi du 21 juill. 1856 a été rédigée pour servir de sanction aux prescriptions du règlement de 1843, alors en vigueur. Dès l'instant que l'une de ces prescriptions n'existe plus, elle se trouve à son égard, au moins temporairement, sans application possible, par suite de la cessation de l'état de choses en vue duquel elle a été créée. Que la disposition soit rétablie dans un prochain règlement et elle la sanctionnera de nouveau. C'est ce qui s'est produit pour la disposition de l'art. 2, relative aux récipients de vapeur, dont ne s'occupait plus le décret de 1865, et qui font l'objet de prescriptions nouvelles dans celui de 1880. — V. *infrà*, n. 166.

§ 2. *Appareils de sûreté et niveau de l'eau.*

93. — Chaque chaudière doit être munie au minimum de deux soupapes de sûreté chargées de telle façon qu'elles laissent s'écouler la vapeur dès que la pression effective atteint la limite maximum indiquée par le timbre (V. *suprà*, n. 65). Ces soupapes ne sont plus nécessairement, comme l'exigeaient les anciens règlements, des appareils automatiques livrant d'eux-mêmes passage à tout l'excès de vapeur et limitant ainsi la tension au degré voulu, mais de simples avertisseurs destinés à indiquer matériellement que la pression effective maximum est atteinte. Il ne leur est imposé, en effet, par le décret de 1880, qu'une seule condition : l'orifice de chacune d'elles doit être suffisamment large pour que, une fois totalement déchargée ou soulevée par le mécanicien, elle offre à la vapeur, quelle que soit l'activité du feu, l'écoulement nécessaire au maintien de la tension dans la limite maximum indiquée par le timbre. C'est au constructeur à en fixer, selon les résultats de son expérience et sous sa responsabilité, le diamètre, le mode de chargement et les dispositions de détail. Il est même libre de répartir la section totale que devraient avoir les deux soupapes entre un plus grand nombre de ces appareils (art. 6). — Block, v° *Appareils à vapeur*, n. 18.

94. — Chaque chaudière doit être également pourvue : 1° d'un manomètre en bon état, placé en vue du chauffeur, gradué de manière à indiquer en kilogrammes la pression effective de la vapeur dans la chaudière et portant sur son échelle en regard de la division correspondant à cette pression, une marque très-apparente. Un seul manomètre ne peut servir à plusieurs chaudières, même lorsqu'elles ont un réservoir de vapeur commun (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 18).

95. — 2° D'un ajutage terminé par une bride de $0^m,04$ de diamètre et $0^m,005$ d'épaisseur, disposée pour recevoir, lors des vérifications, le manomètre étalon (art. 7).

96. — 3° D'un appareil de retenue, soupape ou clapet, fonctionnant automatiquement et placé au point d'insertion du tuyau d'alimentation qui lui est propre (art. 8).

97. — 4° D'une soupape ou d'un robinet d'arrêts de vapeur placé, autant que possible, à l'origine des tuyaux de conduite de vapeur, sur la chaudière même (art. 9).

98. — Si plusieurs générateurs de vapeur sont groupés sur une conduite générale de vapeur et représentent une somme d'énergie telle que le produit caractéristique, formé de la manière qui sera indiquée pour le classement des batteries et chaudières et en évaluant *t* d'après le timbre réglementaire le plus élevé (V. *infrà*, n. 120), soit supérieur à 1,800, ces générateurs sont répartis par séries correspondant à un produit au plus égal à ce nombre et chaque série est munie d'un clapet automatique d'arrêt de vapeur disposé de façon à éviter, en cas d'explosion, le déversement de la vapeur des séries restées intactes (Décr. 29 juin 1886, art. 1, et 22 déc. 1886).

99. — Il n'est rien spécifié en ce qui concerne le sens dans lequel ces clapets doivent se fermer. Une circulaire ministérielle du 11 avr. 1891, se borne à préconiser divers systèmes de clapets et à formuler quelques recommandations au sujet de leur emploi.

100. — Le niveau de l'eau doit être maintenu dans chaque chaudière à une hauteur de marche, telle qu'en toute circonstance, même lorsque l'ébullition est arrêtée, son plan demeure à $0,^m06$ au minimum au-dessus de toute partie de paroi qui est en contact avec la flamme par sa face opposée. Cette prescrip-

tion ne s'applique pas : 1° aux surchauffeurs de vapeur distincts de la chaudière; 2° à des surfaces relativement peu étendues et placées de manière à ne jamais rougir, même lorsque le feu est poussé à son maximum d'activité, telles que les tubes ou parties de cheminées qui traversent le réservoir de vapeur en envoyant directement à la cheminée principale les produits de la combustion (Décr. 30 avr. 1880, art. 10).

101. — L'observation du niveau de l'eau doit être assurée pour chaque chaudière par deux appareils indicateurs, indépendants l'un de l'autre et placés en vue de l'ouvrier chargé de l'alimentation (art. 11, al. 1).

102. — L'un de ces indicateurs est un tube en verre, disposé de manière à pouvoir être facilement nettoyé et remplacé (art. 11, al. 2). Dans son voisinage est marquée, d'une façon très-apparente, la position limite inférieure du niveau de l'eau (art. 10, al. 2).

103. — Pour les chaudières verticales de grande hauteur, le tube en verre est remplacé par un appareil disposé de manière à reporter en vue de l'ouvrier chargé de l'alimentation l'indication du niveau de l'eau dans la chaudière (art. 11, § 3).

104. — Il n'est plus exigé d'appareil d'alimentation (Circ. min. Trav. publ., 1880, § 20).

105. — Est puni d'une amende de 25 à 200 fr., quiconque a fait usage d'un appareil à vapeur sans s'être conformé aux prescriptions qui lui étaient imposées par les décrets relatifs aux appareils de sûreté dont les chaudières doivent être pourvues ou qui continue à en faire usage alors que lesdits appareils de sûreté ont cessé de satisfaire à ces prescriptions (L. 21 juill. 1856, art. 6).

106. — Est puni d'une amende de 25 à 500 fr., et peut être, en outre, condamné à un emprisonnement de trois jours à un mois le chauffeur ou mécanicien qui a fait fonctionner une machine ou chaudière à une pression supérieure au degré déterminé dans l'acte de déclaration (le texte dit : « d'autorisation ». V. *infrà*, n. 111 et 148), ou qui a surchargé les soupapes d'une chaudière, faussé ou paralysé les autres appareils de sûreté. Le propriétaire, le chef de l'entreprise, le directeur, le gérant ou le préposé par les ordres duquel a été commise la contravention est puni d'une amende de 100 à 2,000 fr., et peut être condamné à un emprisonnement de six jours à deux mois (art. 7).

107. — L'art. 6, al. 3, Décr. 30 avr. 1880, fait intervenir expressément, quoique incidemment, le constructeur à propos des conditions d'exécution des organes de sûreté et le rend implicitement responsable des conséquences de cette fabrication. — Delaunay-Belleville, *op. cit.*, p. 75, en note, et p. 76, note 2. — V. *infra*, n. 174.

108. — Toutefois, aucun article de la loi de 1856 ne lui est applicable et il n'est passible que des peines portées aux art. 471 ou 319 et 320, C. pén., selon le cas.

109. — Si un constructeur a été chargé de l'exécution d'une machine d'après un plan donné et que, contrairement aux indications de ce plan, l'une des prescriptions réglementaires relatives aux organes de sûreté n'ait pas été observée, il est pénalement responsable des conséquences de cette inobservation, de même que le sous-traitant sur lequel il s'était complètement déchargé du soin de la construction et que le mécanicien auquel le sous-traitant a lui-même confié l'exécution matérielle. Et il importe peu, au point de vue pénal, qu'un terme ait été stipulé pour la garantie. D'ailleurs, l'auteur du plan n'était pas tenu de vérifier si les constructeurs en suivaient exactement les indications, ni d'avertir l'usager du danger de tel ou tel procédé de construction dont il avait connaissance. — Trib. corr. Lyon, 6 mai 1891, [*Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1891]

110. — Pour la répression des autres infractions relatives aux appareils de sûreté ainsi qu'au niveau de l'eau et pour les aggravations éventuelles de peines, V. *suprà*, n. 83 et s.

§ 3. *Conditions d'établissement.*

111. — Aucune chaudière à vapeur destinée à être employée à demeure ne peut être mise en service qu'après une déclaration adressée par celui qui en fait usage au préfet du département. La déclaration, qui est enregistrée à sa date et dont il est donné acte, est communiquée sans délai à l'ingénieur en chef des mines (Décr. 30 avr. 1880, art. 12).

112. — Elle fait connaître avec précision : 1° Le nom et le domicile du vendeur de la chaudière ou l'origine de celle-ci ; 2° La commune du lieu où elle est établie; 3° La forme, la capacité et la surface de chauffe; 4° Le numéro du timbre réglementaire; 5° Un numéro distinctif de la chaudière si l'établissement en possède plusieurs; 6° Le genre d'industrie et l'usage auquel elle est destinée (art. 13).

113. — La déclaration doit seulement précéder la mise en service, c'est-à-dire le fonctionnement industriel. Elle peut donc être faite après le montage et même après les essais.

114. — Elle est rédigée sur papier libre. Le récépissé qu'en délivre le préfet est seul astreint à la formalité du timbre (Circ. min., 21 juill. 1880, § 25). C'est, du reste, le déclarant qui en a la charge. Dans la pratique, il adresse sa déclaration au préfet en double expédition, l'une sur papier libre, qui est classée au dossier, l'autre sur papier timbré, qui lui est retournée avec mention de son enregistrement et qui lui tient lieu de récépissé. Il lui est envoyé en même temps et obligatoirement un exemplaire du décret du 30 avr. 1880. — V. *infrà*, n. 212 et s.

115. — Il est fait autant de déclarations distinctes qu'il y a de chaudières, alors même qu'il s'agirait d'un groupe de chaudières identiques les unes aux autres. Chaque chaudière a, en effet, son dossier particulier et, si l'établissement en possède plusieurs, il est expressément recommandé d'inscrire sur chacune d'elles son numéro distinctif en caractères très-apparents (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 24).

116. — Si la chaudière change de propriétaire, une nouvelle déclaration est nécessaire. Mais elle peut se borner à la mention des noms du nouveau et de l'ancien propriétaires, à la condition de spécifier qu'il n'est rien changé aux données de la précédente.

117. — Toute chaudière qui en remplace une autre, même identique, doit faire l'objet d'une nouvelle déclaration complète (Même circ., § 26). — Limoges, 5 mai 1887, Perrussault, [S. 89.2.221, P. 89.1.1131, D. 89.2.183]

118. — Au point de vue de leur installation et de leur emplacement, les chaudières à vapeur sont divisées en trois catégories correspondant au degré de danger qu'elles présentent en cas d'explosion et déterminées d'après l'excédent de la chaleur totale sur celle qui serait contenue dans l'eau à 100° centigrades. La règle est la suivante. Soit V la capacité totale de la chaudière en mètres cubes, avec ses bouilleurs et ses réchauffeurs alimentaires, mais sans y comprendre les surchauffeurs de vapeur; soit t la température de l'eau en degrés centigrades évaluée d'après la pression maximum du timbre et suivant la table de relations ci-dessous qui est due aux travaux de Ducong et Arago repris par Regnault :

PRESSION effectuée en kilogr.	TEMPÉRATURE centigrade.	PRESSION effectuée en kilogr.	TEMPÉRATURE centigrade.	PRESSION effectuée en kilogr.	TEMPÉRATURE centigrade.	PRESSION effectuée en kilogr.	TEMPÉRATURE centigrade.
0,5	111	5.5	161	10,5	185	15.5	202
1	120	6	164	11	187	16	203
1.5	127	6.5	167	11,5	189	16.5	205
2	133	7	170	12	191	17	206
2,5	138	7,5	173	12.5	193	17.5	208
3	143	8	175	13	194	18	209
3,5	147	8.5	177	13,5	196	18.5	210
4	151	9	179	14	197	19	211
4,5	155	9,5	181	14.5	199	19.5	213
5	158	10	183	15	200	20	214

L'excédent de chaleur cherché est représenté par le produit V (t 100) appelé, dans la pratique, produit caractéristique de la chaudière. La chaudière est de la première catégorie si ce produit est supérieur à 200; de la deuxième, s'il est au plus égal à 200 et supérieur à 50; de la troisième, s'il n'excède pas 50 (Décr. 30 avr. 1880, art. 14, al. 1, 2 et 4).

119. — Si plusieurs chaudières doivent fonctionner ensemble dans un même emplacement et présenter entre elles une communication quelconque, directe ou indirecte (batterie de chaudières), on prend pour valeur de V la somme de leurs capacités (art. 14, al. 3).

120. — Le décret de 1880 ne spécifie pas d'après quel timbre, s'ils sont différents, on déterminera alors t. Mais il paraît indiqué de se référer à cet égard au décret du 29 juin 1886, qui, dans un autre cas de calcul du même produit, prescrit de pren-

dre le timbre le plus élevé. Cette solution est conforme, du reste, à l'esprit général de la disposition. — V. *suprà*, n. 98.

121. — Les chaudières de première catégorie doivent être établies : 1° à 3 mètres au moins de toute maison d'habitation (art. 16, al. 1), ne fût-elle occupée que par l'industriel ou par son personnel. — Delaunay-Belleville, *op. cit.*, p. 88, note 1.

122. — 2° En dehors de tout atelier surmonté d'étages. N'est pas considéré à cet égard comme un étage une construction dans laquelle ne se fait aucun travail nécessitant la présence d'un personnel à poste fixe (art. 15).

123. — Si elles sont placées à moins de 10 mètres d'une maison d'habitation, elles en sont séparées par un mur de défense. Ce mur, en bonne et solide maçonnerie, est construit de manière à défiler la maison par rapport à tout point de la chaudière distant de moins de 10 mètres, sans toutefois que sa hauteur dépasse de un mètre la partie la plus élevée de la chaudière. Son épaisseur est égale au tiers au moins de sa hauteur, sans que cette épaisseur puisse être inférieure à un mètre en couronne. Il est séparé du mur de la maison voisine par un intervalle libre de $0^m,30$ de largeur au moins (art. 16, al. 2 et 3).

124. — Les distances de 3 et de 10 m., fixées ci-dessus, sont comptées à partir de la chaudière, quand même elle serait enveloppée d'un fourneau en maçonnerie (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 31).

125. — Elles sont réduites respectivement à $1^m,50$ et 5 m., lorsque la chaudière est enterrée de façon que sa partie supérieure se trouve à 1 m. en contre-bas du sol, du côté de la maison voisine (art. 16, al. 5).

126. — Le mur de défense peut faire partie du massif du fourneau. Il suffit de donner à ce massif la hauteur et l'épaisseur prescrites. L'intervalle libre de $0^m,30$ qui doit le séparer du mur de la maison voisine n'est exigé que pour les parties de ce dernier qui sont hors du sol. Au-dessous, l'intervalle peut rester rempli par le terrain naturel (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 31).

127. — Les chaudières de deuxième catégorie peuvent être placées dans l'intérieur de tout atelier, pourvu que cet atelier ne fasse pas partie d'un maison d'habitation (art. 17, al. 1), ne fût-elle d'ailleurs occupée que par l'industriel ou par son personnel (Rapp. au Présid. de la Républ., § 10 : Delaunay-Belleville, *op. cit.*, p. 91, note 1).

128. — Leurs foyers sont séparés des murs des maisons voisines par un intervalle libre de 1 m. au moins (art. 17, al. 2).

129. — Les chaudières de troisième catégorie peuvent être placées dans un atelier quelconque, même lorsqu'il fait partie d'une maison d'habitation (art. 18, al. 1).

130. — Leurs foyers sont séparés des murs des maisons voisines par un intervalle libre de $0^m,50$ au moins (art. 18, al. 2).

131. — Dès qu'il s'agit de chaudières des deuxième et troisième catégories, le mur de défense n'est plus obligatoire. Par contre, l'intervalle entre elles et les maisons voisines n'est compté à partir de la chaudière elle-même que si elle est nue ; si elle est entourée de maçonnerie, cette maçonnerie est comptée, car l'intervalle doit être libre, à partir de la paroi du fourneau la plus rapprochée. Comme le danger d'explosion résulte, non du fourneau, mais du corps de chaudière, il semblerait que ce dût être l'inverse. On admet en effet que pour la catégorie la plus dangereuse, la première, le massif du fourneau constitue une protection (V. *suprà*, n. 126) ; il est au moins surprenant que pour les deux autres, il motive un éloignement de la chaudière d'autant plus grand qu'il est plus épais.

132. — L'anomalie est généralement expliquée par une inconséquence des auteurs du décret qui, perdant de vue pour un instant son but véritable, ne se seraient préoccupés, en rédigeant les art. 17, al. 2 et 18, al. 2, que de protéger les maisons voisines contre la propagation ou le rayonnement de la chaleur du fourneau. Ce serait le danger d'incendie, et non plus le danger d'explosion, qui serait ici visé.

133. — Bien que contraire à l'esprit d'un règlement qui fait expressément et très-justement (V. *suprà*, n. 1 et 2) de la sécurité publique son objet essentiel (Rapp. précité, §§ 1, 5, 10, 13) et qui supprime pour cette raison toute clause de fumivorité, cette interprétation a rencontré un certain crédit. — Block, *op. cit.*, v° *Appareils à vapeur*, n. 27. — V. aussi Delaunay-Belleville, *op. cit.*, p. 92, note 1.

134. — Elle entraîne deux conséquences importantes : 1° l'art. 674, C. civ., qui oblige celui qui construit près du mur d'un héritage voisin une cheminée, une forge, un four ou un fourneau, à laisser la distance prescrite par les règlements, range très-certainement le danger d'incendie parmi ceux qu'on est simplement tenu de ne pas faire courir aux propriétaires voisins (arg. des mots : pour éviter de nuire aux voisins). Le propriétaire d'une chaudière de deuxième catégorie n'aura dès lors, de même que celui d'une chaudière de troisième, à observer aucune distance ni à ménager aucun espace par rapport à sa propre maison. Il suffira que la chaudière, si elle est de deuxième catégorie, ne soit pas placée dans cette maison ; 2° la disposition énoncée dans les art. 17, al. 2 et 18, al. 3, n'étant pas d'ordre public, puisqu'elle ne concerne que des intérêts particuliers, les propriétaires des maisons voisines, qui, seuls, en bénéficient, peuvent renoncer à s'en prévaloir.

135. — Nous donnons notre préférence à une opinion intermédiaire. Evidemment, la préoccupation du danger d'incendie n'a pas été étrangère à la rédaction des art. 17, al. 2 et 18, al. 2. Mais il est moins certain qu'elle ait été exclusive. Il apparaît au contraire que l'idée de prévenir les explosions a prédominé ici comme ailleurs : on ne peut expliquer autrement l'indication de distances différentes pour les chaudières de deuxième et de troisième catégories, le degré de nocuité des foyers des chaudières n'entrant pour rien dans leur classement (V. *suprà*, n. 118). En réalité, le décret a en vue dans tous les cas et le danger d'explosion et le danger d'incendie. Mais le mur « en bonne et solide maçonnerie qui, dans l'art. 16, pare aux deux dangers, est remplacé quant au second, dans les art. 17 et 18, où il n'est plus obligatoire, par un éloignement suffisant du foyer. Cette explication a d'ailleurs l'avantage, en rendant à la disposition le caractère, au moins partiel, de mesure d'ordre public et en écartant du même coup les deux conséquences signalées, *suprà*, n. 134, de concorder avec les termes très-catégoriques d'un passage (§ 12) du rapport déjà cité, où il est parlé de la suppression de la faculté antérieurement reconnue aux tiers de renoncer à se prévaloir des conditions réglementaires « lesquelles ne pourront cesser, à l'avenir, d'être obligatoires. »

136. — Au surplus, les machines à vapeur sont assujetties à toutes les mesures de précaution contre l'incendie qui peuvent être prescrites par les municipalités. A Paris, c'est l'ordonnance de police du 14 sept. 1875 qui réglemente la matière.

137. — Les conditions d'emplacement fixées par le décret du 30 avr. 1880 ne sont pas applicables aux chaudières qui fonctionnaient antérieurement à sa promulgation et qui avaient satisfait, du reste, quant à leur établissement, aux prescriptions du décret du 25 janv. 1865 (Décr. 30 avr. 1880, art. 20). — Besançon, 5 nov. 1890, sous Cass., 7 mars 1892, Dampenou, [S. et P. 92.1.271, D. 92.1.502]

138. — ... Et si le propriétaire d'une maison voisine a régulièrement renoncé, sous l'empire du décret de 1865, qui autorisait pareille renonciation, à se prévaloir des conditions d'éloignement et d'isolement imposées par les règlements, il ne peut être admis à exiger aujourd'hui du propriétaire des chaudières l'observation rigoureuse de ces conditions, sous prétexte que le décret de 1880 a supprimé le droit de renonciation des tiers. — Cass., 3 juin 1893, Poncelet, [J. *Le Droit*, 17 juin 1893 ; *Ann. mines*, L. et Décr. de 1893, p. 420]

139. — La renonciation en question n'implique pas, d'ailleurs, l'abandon d'une servitude, et l'acte qui la constate n'est pas soumis, pour être opposable aux tiers, à la formalité de la transcription. — Même arrêt. — *Contrà*, Trib. Marseille, 6 juin 1890, [*Rec. d'Aix*, 90.2.220]

140. — A la même renonciation ne doivent pas être assimilés d'anciens usages locaux, lesquels ne peuvent, en aucun cas, faire échec aux dispositions des art. 15 et s., Décr. 30 avr. 1880. — Trib. Lyon, 30 nov. 1892, Lara, [*Gaz. Pal.*, 93.1.197]

141. — Si, postérieurement à l'établissement d'une chaudière, un terrain contigu vient à être affecté à la construction d'une maison d'habitation, celui qui fait usage de la chaudière devra se conformer aux mesures prescrites par les art. 16 et 18, comme si la maison eût été construite avant l'établissement de la chaudière (art. 20).

142. — Ces mesures sont exécutoires *ipso facto*. Mais dans l'opinion qui a été rapportée, *suprà*, n. 132, et que nous repoussons, le propriétaire de la maison serait libre de dispenser l'industriel de l'exécution de celles qui sont ordonnées par les art. 17, al. 2 et 18, al. 3. — V. *suprà*, n. 134.

143. — Les chaudières établies à l'intérieur des mines sont

soumises, en ce qui concerne les épreuves, les appareils de sûreté et la déclaration, aux mêmes mesures générales que celles placées au niveau du sol. Elles sont en outre assujetties aux conditions que peut prescrire le préfet, suivant les cas et sur le rapport de l'ingénieur des mines (art. 21).

144. — Les générateurs de première catégorie chauffés par les flammes perdues d'un ou plusieurs fours métallurgiques doivent être installés de telle façon que le courant des gaz, en arrivant au contact des tôles, soit dirigé tangentiellement aux parois de la chaudière. Si les rampants destinés à amener les flammes ne sont pas construits de façon à assurer ce résultat, les tôles exposées aux coups de feu sont protégées, en face des débouchés des rampants dans les carneaux, par des murettes en matériaux réfractaires, distantes des tôles d'au moins 50 millimètres et suffisamment étendues dans tous les sens pour que les courants de gaz chauds prennent des directions sensiblement tangentielles aux surfaces des tôles voisines, avant de les toucher (Décr. 29 juin 1886, art. 2).

145. — Ne sont pas soumises à ces précautions les chaudières chauffées par les gaz combustibles des hauts-fourneaux et autres analogues (Arg. Circ. min. Trav. publ., 31 mars 1885, en note).

146. — Il est à remarquer que le décret de 1880 ne parle ni des établissements ouverts au public, ni de la voie publique. En ce qui concerne les premiers : maisons de banque, de commerce, théâtres, cafés, etc., qui peuvent ne pas être des maisons d'habitation proprement dites, la commission centrale des machines à vapeur les a assimilés à ces dernières et le ministre a sanctionné cette interprétation.

147. — La voie publique n'est protégée au contraire contre les dangers d'explosion des chaudières que : 1° par des arrêtés locaux qui régissent seulement l'emploi des appareils à vapeur sur son sol même et ne s'appliquent dès lors qu'aux locomobiles et aux locomotives; 2° par un arrêté du ministre des Travaux publics du 20 avr. 1866, portant règlement pour la circulation des locomotives sur les routes ordinaires (V. *infrà*, n. 160). L'administration est impuissante à s'opposer à l'installation de chaudières, même de première catégorie, en bordure des rues, routes ou places, et il n'est question par rapport à ces voies, ni de distance minimum, ni de mur de défense, ni de clôture séparative. — Delaunay-Belleville, p. 90, en note.

148. — « Est puni d'une amende de 25 à 500 fr., dit l'art. 4, L. 21 juill. 1856, quiconque a fait usage d'un appareil à vapeur « sans être muni de l'autorisation » exigée par les règlements d'administration publique. L'amende est de 100 à 1,000 fr. si l'appareil à vapeur dont il a été fait usage « sans autorisation » n'est pas revêtu des timbres mentionnés en l'art. 3. »

149. — Ces dispositions sont-elles demeurées applicables sous l'empire des décrets de 1865 et de 1880 qui ont substitué à la formalité de l'autorisation préalable, laquelle pouvait être refusée, celle d'une déclaration pure et simple? Delaunay-Belleville le pense. Il suffit, selon lui, de remplacer dans la loi de 1856 le mot d'autorisation, chaque fois qu'on le rencontre, par celui de déclaration (*op. cit.*, p. 46, note 2).

150. — Cette substitution peut être admise sans difficulté pour l'art. 7 (V. *suprà*, n. 106), car il réprime une infraction absolument identique sous les deux régimes et le mot d'autorisation n'y intervient qu'incidemment pour désigner la pièce administrative où se trouve indiquée la pression effective maximum de la machine en marche. Il n'en est pas de même pour l'art. 4. En matière de pénalité, tout est de droit strict. L'art. 4 punit le défaut d'autorisation. Il ne saurait être appliqué, par simple analogie, à une autre infraction, d'ailleurs beaucoup moins grave : au défaut de déclaration. C'est donc l'art. 471-15°, C. pén., qui punit actuellement cette dernière infraction. — Limoges, 5 mai 1887, Perrussault, [S. 89.2.221, P. 89.1.1131, D. 89.2.183]

151. — Est puni d'une amende de 25 à 200 fr. quiconque fait usage d'un appareil à vapeur sans s'être conformé aux prescriptions réglementaires en ce qui concerne l'emplacement des chaudières ou qui continue à en faire usage alors que les dispositions du local ont cessé de satisfaire à ces prescriptions (L. 21 juill. 1856, art. 6). — V. en outre *suprà*, n. 83 et s.

Section II.

Chaudières des machines locomobiles et locomotives.

152. — On appelle locomobiles les chaudières à vapeur qui peuvent être transportées facilement d'un lieu dans un autre, n'exigent aucune construction pour fonctionner sur un point donné et ne sont employées que d'une manière temporaire à chaque station (Décr. 30 avr. 1880, art. 22).

153. — Toutes dispositions prescrites pour les chaudières fixes au sujet des épreuves, des visites, des appareils de sûreté, du niveau de l'eau et de la déclaration (V. *suprà*, n. 45 et s.) leur sont applicables (art. 23 et 25, al. 1), — ... sauf, naturellement, celles qui sont relatives au renouvellement de l'épreuve en cas de déplacement.

154. — La déclaration est adressée au préfet du département où est domicilié le propriétaire. L'ouvrier chargé de la conduite doit toujours être muni du récépissé de cette déclaration et le représenter à toute réquisition (art. 25).

155. — En outre, chaque chaudière porte une plaque d'identité sur laquelle sont gravés en caractères très-apparents le nom et le domicile du propriétaire et un numéro d'ordre, si ce propriétaire possède plusieurs chaudières locomobiles (art. 24).

156. — Elles ne sont astreintes, à quelque catégorie de chaudières qu'elles correspondent, à aucunes conditions d'emplacement. Elles peuvent être installées dans l'intérieur même d'une maison habitée, pourvu que l'installation ait un caractère provisoire.

157. — On appelle locomotives les chaudières à vapeur qui, sur terre, travaillent en même temps qu'elles se déplacent par leur propre force, telles que les machines des chemins de fer et des tramways, les machines routières, les rouleaux compresseurs, etc. (art. 26).

158. — Ce qui a été dit *suprà*, n. 153 et s., au sujet des locomobiles s'applique également aux locomotives (art. 27). Toutefois, celles-ci sont dispensées du robinet d'arrêt de vapeur et de l'obligation du niveau de l'eau.

159. — « La circulation des machines locomotives, dit l'art. 29 du décret, a lieu dans les conditions déterminées par les règlements ». Pour les locomotives de chemins de fer, la réglementation est éparse dans des documents divers : ordonnances de police des 10 mars 1841 et 20 juill. 1844, loi du 15 juill. 1845, ordonnance royale du 15 nov. 1846. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1684, 1733 et s.

160. — Pour les autres machines locomotives, elle se trouve dans un arrêté du ministre des Travaux publics du 20 avr. 1866, qui a trait aux services de transport par locomotives sur les routes et qui ne prescrit guère que des mesures de voirie (V. *infrà*, v° *Voirie*), et dans les arrêtés locaux qui fixent les conditions d'emploi des appareils à vapeur sur la voie publique. A Paris, deux ordonnances de police des 3 janv. 1888 et 14 août 1893 régissent actuellement la matière.

161. — L'ordonnance du 3 janv. 1888 concerne le fonctionnement des appareils à vapeur sur la voie publique. Elle n'est applicable que dans l'intérieur de Paris.

162. — Elle renferme les dispositions suivantes : nécessité d'une autorisation préalable et toujours révocable, qui est demandée au préfet de police en observant les mêmes formes que pour les déclarations ordinaires (V. *suprà*, n. 111), mais en joignant, de plus, à la requête, un dessin détaillé et coté de la chaudière et de la machine (art. 1); obligation de se conformer, d'une façon générale, aux diverses prescriptions de l'ordonnance de police du 26 août 1861 sur la conduite des voitures dans Paris, de l'arrêté du ministre des Travaux publics du 20 avr. 1866, du décret du 30 avr. 1880 (art. 2 et 13), et, en outre, d'éclairer, la nuit, le tube indicateur en verre du niveau de l'eau (art. 3), d'employer deux appareils d'alimentation, dont un au moins indépendant (art. 4), de munir les soupapes de sûreté à ressorts, de bagues d'arrêt les empêchant de se tendre au delà de la limite de pression indiquée par le timbre (art. 5), de ne brûler que du coke (art. 8), d'éviter la projection par la cheminée ou par le cendrier de toute matière enflammée, escarbilles ou flammèches (art. 6), le dégagement d'aucun gaz infect (art. 7), la production de tout bruit incommode (art. 10), de tenir un registre spécial et détaillé des visites et des réparations, de le présenter à toute réquisition (art. 9), ainsi que l'autorisation préfectorale (art. 11), de n'employer que des chauffeurs porteurs d'un certificat de capacité délivré dans les formes usitées pour les mécaniciens de bateaux à vapeur (V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 414 et 415), de faire connaître à l'ingénieur des mines, huit heures au moins à l'avance, les points sur lesquels l'appareil devra fonctionner (art. 15) et de ne le faire fonctionner qu'aux heures déterminées pour chaque quartier et chaque industrie par des arrêtés spéciaux (art. 14).

163. — L'ordonnance du 14 août 1893 règle le fonctionnement et la circulation sur la voie publique des véhicules à moteur mécanique quelconque autres que ceux qui servent à l'exploitation des voies ferrées concédées. Elle est applicable dans tout le ressort de la préfecture de police. Elle entre dans de minutieux détails; nous ne signalerons que les dispositions saillantes : expériences effectuées par le service des mines préalablement à la délivrance d'une autorisation accordée à titre révocable (art. 3); fixation normale à 8,000 kgr. de la charge maximum par essieu (art. 5); limitation de la vitesse de marche à 20 km. en rase campagne, à 12 km. dans Paris et les lieux habités (art. 6), à celle d'un homme au pas dans les marchés, voies étroites, etc. (art. 23); largeur maximum de 2^{m},50 pour le véhicule (art. 10); emploi de deux freins distincts (art. 15), d'une corne ou d'une trompe, d'une clochette ou de grelots (art. 24), de deux feux blancs à l'avant (art. 30); interdiction de conduire sans être muni d'un certificat, avec photographie, délivré par le préfet de police, après examen professionnel et aux seules personnes majeures (art. 18); interdiction de faire remorquer par le véhicule moteur aucune voiture (art. 29).

164. — Les véhicules à moteur mécanique sont soumis en outre pour leur circulation sur la voie publique aux lois et règlements sur la police du roulage.

165. — Il n'existe pas de dispositions qui sanctionnent spécialement les prescriptions relatives aux chaudières, locomobiles et locomotives. Les peines sont conséquemment les mêmes, à infractions égales, que pour les chaudières fixes. — V. *suprà*, n. 77 et s., 105 et s., 151.

Section III.

Récipients.

166. — Sont réglementés et soumis aux prescriptions du décret du 30 avr. 1880 : 1° les récipients de formes diverses, d'une capacité de plus de 100 litres, au moyen desquels les matières à élaborer sont chauffées, non directement à feu nu, mais par la vapeur empruntée à un générateur distinct, lorsque leur communication avec l'atmosphère n'est point établie par des moyens excluant toute pression effective nettement applicable (art. 30).

167. — 2° Les réservoirs dans lesquels de l'eau à haute température est emmagasinée pour fournir ensuite un dégagement de vapeur ou de chaleur, quel qu'en soit l'usage (art. 33).

168. — Ces deux définitions comprennent notamment les cylindres sécheurs, les chaudières à double fond, les calorifères à eau chaude, les locomotives sans foyer, et en général tous les appareils analogues qui contiennent de l'eau ou de la vapeur à haute température, c'est-à-dire à une température supérieure à 100° et dont la communication avec l'atmosphère peut être interceptée d'une façon quelconque : par le jeu d'un robinet, d'une valve, d'un tiroir, etc. Mais elles ne visent ni les serpentins, ni les cylindres des machines à vapeur, ni les enveloppes de vapeur (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 38, et 13 nov. 1888).

169. — Les récipients réglementés sont assujettis à la même déclaration (art. 31), aux mêmes formalités d'épreuve (art. 32) et aux mêmes visites (art. 36) que les chaudières à vapeur. — V. *suprà*, n. 45 et s., 73 et s.

170. — Il convient de noter toutefois les différences suivantes : 1° il n'y a pas de surface de chauffe à indiquer dans la déclaration (Circ. min. Trav. publ., 21 juill. 1880, § 39); 2° la pression d'épreuve ne doit surpasser que de moitié la pression effective maximum et la surcharge ne peut excéder dans aucun cas 4 kgr. par centimètre carré (art. 31, al. 3); 3° le droit d'épreuve dû au fisc n'est que de 5 fr. 40, frais de recouvrement compris, au lieu de 10 fr. 80 (L. 18 juill. 1892, art. 6). — V. *suprà*, n. 70.

171. — Ils doivent être munis d'une soupape de sûreté réglée d'après la pression indiquée par le timbre (V. *suprà*, n. 93), à moins que cette pression ne soit égale ou supérieure à celle fixée pour la chaudière alimentaire, dans lequel cas ils en sont dispensés. L'orifice de cette soupape, convenablement déchargée ou soulevée au besoin, doit suffire à maintenir, pour tous les cas, la vapeur dans le récipient à un degré de pression qui n'excède pas la limite du timbre. Elle peut être placée soit sur le récipient lui-même, soit sur le tuyau d'arrivée de la vapeur, entre le robinet et le récipient (art. 32).

172. — Il n'est pas exigé pour les récipients d'autres appareils de sûreté et ils ne sont assujettis à aucunes conditions d'emplacement ou d'isolement.

173. — Les récipients d'une contenance de moins de 100 litres ne sont soumis à aucune réglementation.

174. — L'art. 2, L. 21 juill. 1856, dit : « Est puni d'une amende de 25 à 200 fr. tout fabricant qui a livré... une pièce quelconque destinée à contenir de la vapeur, sans que cette pièce ait été soumise aux épreuves prescrites par les règlements ». Cette disposition est évidemment applicable aux récipients. Mais elle doit subir la modification atténuante indiquée à propos des chaudières (V. *suprà*, n. 78). C'est d'ailleurs le constructeur seul qu'elle frappe.

175. — Au contraire, les autres dispositions de la loi de 1856, notamment les art. 3, 6 et 7 (V. *suprà*, n. 79, 105, 106 et 151) ne concernent pas les récipients. Il n'est question en effet dans le corps de ces articles que de machines et de chaudières à vapeur. Du reste, le législateur qui a puni plus sévèrement l'absence d'épreuve des chaudières que celle des récipients eût vraisemblablement établi entre ces deux sortes d'appareils une distinction analogue pour la répression des autres catégories d'infractions. Les contraventions aux règlements sur les récipients que ne punit pas l'art. 2 précité, ne sont passibles, dès lors, que des peines de l'art. 471, C. pén., et, éventuellement, des art. 319 et 320 du même Code. — V. *suprà*, n. 84 et s.

Section IV.

Dispositions communes

§ 1. *Dispenses.*

176. — Le ministre des Travaux publics peut, sur le rapport des ingénieurs des mines, l'avis du préfet et celui de la commission centrale des machines à vapeur, accorder dispense de tout ou partie des prescriptions des décrets des 30 avr. 1880 et 29 juin 1886 dans tous les cas où, à raison soit de la forme, soit de la faible dimension des appareils, soit de la position spéciale des pièces contenant de la vapeur, il serait reconnu que la dispense ne peut pas avoir d'inconvénients (Décr. 30 avr. 1880, art. 35, et 29 juin 1886, art. 3).

177. — Il faut, en outre, qu'il en résulte, au point de vue industriel, un avantage appréciable.

178. — Les dispenses consistent surtout, dans la pratique, en tolérances d'emplacement qui sont accordées beaucoup plus facilement pour les chaudières à petits éléments, dites multitubulaires. Une circulaire ministérielle du 14 août 1888 énumère les conditions générales qu'il est d'usage d'imposer : produit caractéristique (V. *suprà*, n. 118) au plus égal à 200 pour le total des petits éléments (tubes, collecteurs, etc., présentant une section transversale de 1 dem. q. au plus) et à 50 pour celui des gros éléments; générateurs individuellement munis d'un clapet de retenue de vapeur automatique; chambre de chauffe suffisamment large, avec dégagements faciles, distance minimum de 0^{m},50 entre les murs du massif du fourneau et ceux des maisons voisines; isolement complet du local des générateurs, assuré, notamment dans le voisinage de ces appareils, par des murs et voûtes solides ou par des parois garnies de tôles; isolement de la chambre de chauffe à l'égard des locaux fréquentés par un nombreux public au moyen de portes garnies de tôles et s'ouvrant en dedans; cheminées ou courettes d'aérage ouvertes à l'air libre de 1 m. q. de section utile pour les cent premiers mètres carrés de surface de chauffe, avec addition de 1/2 m. q. par chaque cent mètres en plus; alimentation assurée par deux appareils distincts; fermeture des boîtes à tubes pendant le travail; exclusion du public des salles de chauffe; tenue d'un registre des nettoyages et réparations.

§ 2. *Accidents.*

179. — En cas d'accident ayant occasionné la mort ou des blessures, le chef de l'établissement doit prévenir immédiatement et simultanément la police locale et l'ingénieur des mines. Ce dernier se rend sur les lieux dans le plus bref délai et rédige deux rapports distincts, qu'il adresse : l'un au procureur de la République, directement, avec réquisition de l'application de la loi pénale, s'il estime l'industriel en contravention ou coupable soit de négligence, soit d'imprudence (V. *suprà*, n. 86); l'autre,

au préfet, par l'intermédiaire de l'ingénieur en chef, qui lui fait parvenir, ainsi qu'au procureur de la République, son avis personnel (Décr. 30 avr. 1880, art. 33, al. 1). — Circ. min. Trav. publ., 21 mai 1880, §§ 13 et 14, 20 déc. 1881, 19 juill. 1882, 24 juill. 1885, 25 févr. 1886, 9 janv. 1894; Circ. min. Just., 18[illegible].

180. — Le chef de l'établissement doit faire en outre, dans les 48 heures, une déclaration au maire de la commune, qui en dresse procès-verbal et avise aussitôt le service de l'inspection du travail (L. 21 juin 1893, art. 11). — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, n. 520.

181. — En cas d'accident n'ayant occasionné ni mort, ni blessures, l'ingénieur des mines seul est prévenu. Il ne rédige que le second rapport (Décr. 30 avr. 1880, art. 3, al. 2).

182. — L'industriel n'est pas tenu, bien certainement, de signaler toute avarie, si insignifiante soit-elle. Il n'est pas nécessaire, cependant, pour que le défaut d'avertissement constitue une contravention, que l'accident doive entraîner une réparation notable. Les art. 3 et 37 qu'on invoque en faveur de cette opinion (Delaunay-Belleville, p. 103, note 1) prescrivent de donner avis de toute réparation notable en vue du renouvellement d'épreuves. Or, autre chose est cet avis, qui suit la réparation, autre chose l'avis d'accident, qui la précède. C'est l'art. 3 de la loi de 1856 qui est applicable au contrevenant dans un cas, l'art. 471, C. pén., dans l'autre.

183. — En cas d'explosion, les constructions ne doivent pas être réparées, ni les fragments de l'appareil dénaturés ou déplacés, même par l'autorité judiciaire, avant la constatation de l'état des lieux par l'ingénieur (Décr. 30 avr. 1880, art. 33, al. 3). — Circ. min. Trav. publ., 20 oct. 1883.

CHAPITRE III.

MACHINES ET APPAREILS PLACÉS A BORD DES BATEAUX.

184. — La matière des machines et appareils placés à bord des bateaux est traitée avec tous les développements qu'elle comporte, *suprà*, v° *Bateau*, n. 337 à 595; toutefois d'importants changements ont été apportés dans la réglementation. Le décret du 9 avr. 1883, relatif aux appareils à vapeur des bateaux naviguant sur les fleuves, est toujours en vigueur. Mais la vieille ordonnance du 17 janv. 1846, qui régissait encore ceux des bateaux naviguant dans les eaux maritimes, a été abrogée et remplacée par le décret du 1er févr. 1893. Il en est résulté de nombreuses et profondes modifications, que nous allons signaler sommairement.

185. — Désormais, la demande en permis de navigation doit faire connaître, en plus des renseignements déjà exigés : les ports d'armement et d'attache, la nature des matériaux employés à la construction des chaudières, les volumes distincts d'eau et de vapeur, la surface de grille, le système des machines, les dispositions générales de l'appareil moteur. Elle doit être accompagnée du dessin des soupapes, aussi bien que des chaudières, et d'un plan d'ensemble du bateau (art. 3).

186. — La commission de surveillance ne fait plus porter l'examen qui précède la délivrance du permis ni sur la solidité, ni sur la stabilité du bâtiment (art. 4). Elle peut borner l'essai à la machine (art. 5) et même en dispenser complètement, s'il s'agit d'un renouvellement de permis (art. 9).

187. — Si le préfet n'adopte pas ses conclusions, il les défère au ministre des Travaux publics, qui statue après avis de la commission centrale des machines à vapeur (art. 7).

188. — Le permis de navigation ne contient plus aucune indication relative au gréement (art. 8).

189. — La deuxième épreuve est toujours obligatoire et a lieu la chaudière une fois montée et munie de tous ses accessoires (art. 12).

190. — L'intervalle entre deux épreuves ne peut dépasser un an. Le propriétaire donne avis quinze jours à l'avance de l'approche de ce terme. Il prévient également des réparations notables, des chômages et de toutes circonstances susceptibles de compromettre la solidité de la chaudière (art. 13).

191. — Les épreuves s'effectuent dans les conditions prescrites par le décret de 1883 (art. 14 à 17).

192. — Tous les frais en sont, ainsi que ceux d'essai, à la charge du propriétaire (art. 5 et 15).

193. — Il n'est plus fixé aucune épaisseur minimum pour les parois de la chaudière.

194. — L'une des deux soupapes de sûreté est nécessairement automatique; la deuxième peut n'être qu'avertisseuse, mais elle doit avoir un diamètre d'environ 20 millimètres (art. 19).

195. — Les autres organes de sûreté diffèrent très-peu de ceux imposés aux machines des bateaux de rivières (V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 382 à 386). A mentionner seulement que l'appareil indicateur du niveau de l'eau peut n'être pas un tube, que, d'ailleurs, ce niveau doit demeurer à 0m,15 en moyenne au-dessus du plus haut point atteint par les flammes dans la position normale du navire (à 0m,10 si la chaudière est de petite dimension), qu'aux exceptions énumérées au n. 386 (*loc. cit.*), doit être ajouté le « générateur dit à petits éléments », qu'enfin, en vue de réserver à l'administration une très-grande latitude d'appréciation, les mots « convenablement installés » suivent la désignation de chaque organe de sûreté (art. 20 à 23).

196. — Les dispositions relatives aux récipients reproduisent aussi presque textuellement celles du décret de 1883 (*loc. cit.*, n. 387 à 389). Toutefois, sont considérées comme tels les chaudières dans lesquelles la vaporisation est obtenue au moyen de réactions chimiques ou d'autres sources de chaleur ne produisant que des températures modérées. En outre, les règles concernant les soupapes sont mises en harmonie avec celles adoptées pour les chaudières (art. 24 et 25).

197. — Le décret de 1893 a omis à dessein de réglementer ce qui est du ressort de l'autorité maritime : nombre d'embarcations, agrès, installation et service à bord, mesures préventives contre les accidents à l'arrivée, au départ et pendant le stationnement, conditions à remplir par les capitaines, etc. Par suite, les dispositions du décret de 1883 rapportées *suprà*, v° *Bateau*, n. 402 à 405, 407, 408, 410, 412 à 416, 419 à 459, ne se retrouvent pas, malgré la grande analogie des deux règlements, dans le nouveau décret. Sur les autres points qui restent à examiner, la similitude est presque complète. Il n'y a dès lors qu'à se reporter *suprà*, v° *Bateau*, n. 400 et s., en tenant compte de la remarque générale qui vient d'être faite et en notant, pour le surplus, les différences de détails et les innovations ci-après.

198. — Des tuyaux doivent être placés dans les soutes pour l'extinction des incendies à l'aide de la vapeur d'eau (art. 26).

199. — Les mécaniciens sont divisés en deux classes. Il y en a au moins deux sur les bateaux voyageant au long cours, dont un de première classe, si la machine est de 300 chevaux-vapeur. Un chef mécanicien, placé lui-même sous l'autorité du capitaine, commande à tout le personnel des machines (art. 28).

200. — Les programmes de l'examen pour le brevet de mécanicien sont arrêtés par le ministre des Travaux publics, après avis de son collègue de la Marine (art. 29).

201. — Il y a à bord un journal de la machine, qui est tenu par le chef mécanicien et sur lequel le capitaine inscrit de son côté tout ce qu'il sait, intéressant la machine (art. 30).

202. — L'obligation de l'affichage dans les salles des passagers est limitée à un extrait du décret (art. 34).

203. — Le nombre des membres de la commission de surveillance instituée dans chaque port n'est pas limité. L'ingénieur en chef du service maritime et l'ingénieur ordinaire chargé de l'exploitation du port en sont, de droit, l'un président, l'autre secrétaire (art. 35).

204. — L'action de cette commission s'étend à tous les bateaux à vapeur présents dans le port. Elle peut les visiter avant et après leur mise en service (art. 36). Les visites sont mentionnées sur le permis de navigation (art. 38).

205. — Les autorités chargées de la surveillance sont, outre les différents fonctionnaires et agents énumérés dans l'art. 21, L. 21 juill. 1856, les syndics des gens de mer et les gardes maritimes (art. 49).

206. — Le décret est applicable aux chaudières des bateaux à vapeur servant à tout autre usage qu'à la propulsion, ainsi qu'aux chaudières et aux récipients placés à bord des bateaux à voile, pontons, chalands, etc. Mais ces derniers n'ont besoin que d'une autorisation et leurs chaudières ne sont obligatoirement munies que d'un appareil d'alimentation (art. 44 et 45).

207. — Le ministre des Travaux publics peut accorder des dispenses, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les bateaux

servant à un usage industriel ou commercial et les autres (art. 46).

208. — Il est procédé une fois par an, par les soins du propriétaire, à une visite complète des appareils moteurs (art. 48).

209. — Les bateaux de la marine de l'Etat et ceux affrétés par elle ne sont pas soumis à ce décret. Mais il est applicable, jusqu'à nouvel ordre, aux bateaux de pêche (Circ. min. Mar., 29 nov. 1895; Circ. min. Trav. publ., 13 déc. 1895).

210. — Il peut l'être, en tout ou en partie, suivant décision du ministre des Travaux publics, aux navires des pays étrangers dans lesquels les navires français sont soumis à une réglementation analogue (art. 50).

211. — Rien n'est innové en ce qui concerne la pénalité. — V. *suprà*, v° *Bateau*.

CHAPITRE IV.

DROIT FISCAL.

212. — Les déclarations faites par les propriétaires de chaudières à vapeur au préfet du département avant l'établissement de ces chaudières conformément à l'art. 10, Décr. 25 janv.-18 févr. 1865, constituent des écrits rédigés dans un intérêt d'ordre public et sont dispensées du timbre. — Lettre min. Fin. au min. Int., 31 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20983; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5181] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration*, n. 50.

213. — Il en est de même des déclarations faites conformément aux art. 23 et 26 de la même loi en ce qui concerne les chaudières des machines locomobiles et locomotives. — Même lettre.

214. — Mais les récépissés délivrés aux propriétaires des machines pour constater leurs déclarations, sont de nature à faire titre au profit de ces derniers et sont passibles du timbre. — Même lettre.

215. — Les certificats d'épreuve de chaudières à vapeur délivrés aux industriels par les ingénieurs des mines, sont soumis au timbre de dimension. — Déc. min. Fin., 12 août 1892 et 10 mars 1893, [Instr. gén., 17 janv. 1894, n. 2856, § 2] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 8418-18°; *Rev. Enreg.*, n. 673; *J. Enreg.*, n. 24353.

216. — Les dispositions des art. 6 et 7, L. 18 juill. 1892, qui ont classé parmi les taxes assimilées aux contributions directes le droit d'épreuve des appareils à vapeur, ne portent aucune atteinte à l'exigibilité du droit de timbre sur les certificats. — Mêmes décisions.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

217. — I. Allemagne. — L'ordonnance sur l'industrie (*Gewerbeordnung*) du 21 juin 1869, qui ne concernait à l'origine que la confédération de l'Allemagne du Nord, mais qui a été étendue, après la constitution de l'empire, à la Bavière, au Wurtemberg et au grand-duché de Bade, soumet, sous peine d'amende, l'installation des chaudières à une autorisation préalable (art. 24), renouvelable en cas de changement notable (art. 25).

218. — Elle a été complétée, en ce qui concerne les appareils à vapeur, par un arrêté du conseil fédéral du 29 mai 1871, modifié le 18 juill. 1883, qui fixe actuellement pour toute l'Allemagne les conditions d'épreuve, de construction et d'emplacement des chaudières. A noter seulement les différences ci-après entre cette réglementation et la nôtre : la fonte et le laiton ne sont tolérés que pour les tubes d'un faible diamètre; tous les générateurs doivent être munis de deux appareils d'alimentation; ils sont répartis, au point de vue de l'emplacement, en deux catégories. Il existe en outre, dans chaque Etat, des règlements spéciaux, qui s'occupent plus particulièrement des inspecteurs périodiques. Ce sont : en Prusse, la loi du 3 mai 1872 et l'ordonnance du 24 juin suivant; en Bavière, l'ordonnance du 28 juin 1892; en Saxe, l'ordonnance du 6 juill. 1871; dans le Wurtemberg, l'arrêté ministériel du 14 déc. 1871; dans le grand-duché de Bade, la loi du 22 janv. 1874 et l'ordonnance du 14 mars suivant; dans le grand-duché de Hesse, l'ordonnance du 30 déc. 1891. Les locomotives sont soumises aux règlements sur la police des chemins de fer allemands (12 juin 1878, 30 nov. 1885).

219. — II. Alsace-Lorraine. — Elle bénéficie d'un régime qui a été établi par l'ordonnance impériale du 3 nov. 1884 et qui tient le milieu entre l'ancien système français (Décr. de 1865) et le système allemand. Une simple déclaration suffit, sauf pour les chaudières des bateaux et des mines, qui doivent être autorisées. Il y a trois catégories, au point de vue de l'emplacement. Les chaudières dont les propriétaires font partie d'associations autorisées peuvent être exemptées de la surveillance officielle. Les appareils de sûreté sont les mêmes que dans le régime allemand. Les récipients ne sont soumis à aucunes règles. La loi pénale française du 21 juill. 1856 est toujours en vigueur. La loi du 27 févr. 1888, qui a introduit en Alsace-Lorraine la *Gewerbeordnung*, spécifie, dans son art. 6, que les chaudières à vapeur continueront à y être réglementées par la législation locale.

220. — III. Angleterre. — Les chaudières des bateaux à vapeur servant au transport des voyageurs sont soumises, par les lois sur la marine marchande des 10 août 1854 et 29 juill. 1862, à une surveillance et à des prescriptions très-minutieuses. Il en est de même pour celles employées dans les mines (LL. 10 août 1872 et 16 sept. 1887) et pour les locomotives (L. 14 août 1871).

221. — Au contraire, les chaudières des autres bateaux et les chaudières fixes fonctionnant à terre sont à peu près exemptes de toute réglementation spéciale. A signaler seulement la loi 27-28 Vict. 1864, qui défend d'établir une machine à vapeur non entourée de murs à moins de 25 yards d'une grande route, la loi du 6 août 1872, qui interdit l'emploi des sifflets ou trompettes à vapeur sans l'autorisation de l'autorité sanitaire, quelques règlements de police enjoignant de brûler la fumée, la loi du 12 juill. 1882 qui, en cas d'explosion, oblige le chef de l'établissement à prévenir le *Board of Trade* dans les 24 heures.

222. — IV. Autriche. — L'ordonnance sur l'industrie du 20 déc. 1859 assujettit à une autorisation préalable les établissements qui emploient des machines à vapeur. La loi du 7 juill. 1871 et l'ordonnance du 1er oct. 1875, complétée par celle du 9 mars 1882, réglementent les chaudières elles-mêmes. La fonte et le laiton son proscrits, sauf pour les tubes de $0^m,10$ et au-dessous. Un appareil d'alimentation est exigé. L'épreuve est renouvelée tous les cinq ans et une visite est faite chaque année. Les chauffeurs doivent avoir dix-huit ans au moins et être pourvus de certificats de capacité. Les conditions d'emplacement sont déterminées par des arrêtés locaux. Les contraventions sont réprimées par la loi pénale de 1852. La Hongrie a sa réglementation spéciale. — V. *infrà*, n. 228.

223. — V. Belgique. — L'arrêté royal du 28 mai 1884, qui a légalement modifié celui du 21 avr. 1864, assujettit toutes les machines et chaudières employées à demeure à l'obligation d'une déclaration immédiate et d'une autorisation ultérieure. Elles doivent être pourvues d'un appareil d'alarme, d'un appareil d'alimentation, d'un boulon fusible, de deux soupapes automatiques à siège plat et des autres organes de sûreté exigés en France. L'usage des métaux fondus dans la construction des chaudières est absolument interdit. La pression d'épreuve est égale à une fois et demie la pression maximum de marche. L'épreuve n'est renouvelée qu'en cas de réparation notable, de doute sur la solidité, etc.; mais une visite annuelle est obligatoire. Les chauffeurs et les mécaniciens doivent être d'une expérience et d'une sobriété éprouvées. Les récipients de moins de 300 litres ne sont soumis à aucune réglementation. Les contraventions sont réprimées conformément à la loi du 6 mars 1818.

224. — VI. Danemark. — Deux lois du 24 mars 1875, complétées par les ordonnances des 28 juin 1875 et 1er déc. 1880, règlent les conditions d'installation et de surveillance des chaudières fonctionnant à terre et des chaudières de bateaux. L'épreuve est renouvelée tous les trois ans pour les premières, tous les ans pour les secondes. L'emploi de la fonte et du cuivre jaune sont partiellement interdits. Les chaudières fixes doivent être pourvues d'un appareil d'alimentation, les locomobiles et locomotives de deux. Il n'y a pas de conditions d'emplacement.

225. — VII. Espagne. — Seules, quelques ordonnances municipales, plus ou moins inspirées des anciens règlements français, sont en vigueur dans quelques villes : à Barcelone, à Gracia, à Séville. Ailleurs, la liberté est complète, sauf pour les locomotives, qui sont placées sous la surveillance du gouvernement.

226. — VIII. Etats-Unis. — Il n'y a, pour les chaudières fonctionnant à terre, que des règlements d'Etats. Dans celui de New-York, la loi du 8 juin 1885, qui modifie le chap. 180 des lois de 1884, prescrit une vérification annuelle et astreint les mécani-

ciens à l'obtention d'une autorisation renouvelable également chaque année. Les chaudières de la navigation sont soumises au contraire, sans distinction d'affectation des bâtiments, à une réglementation générale, qui fait partie des statuts des Etats-Unis et qui est fort rigoureuse.

227. — IX. Hongrie. — C'est l'ordonnance autrichienne du 11 févr. 1854 qui y est toujours en vigueur : obligation d'une autorisation préalable, proscription de la fonte, détermination de l'épaisseur des parois, formule pour les soupapes, inspections officielles périodiques, telles sont les plus notables d'entre ses dispositions, applicables aux chaudières de toute nature. Celles relatives au diamètre des soupapes et à l'épaisseur des parois sont, en fait, tombées en désuétude. Les conditions d'emplacement sont fixées par des règlements locaux.

228. — X. Italie. — Les chaudières à vapeur autres que celles des chemins de fer et de la navigation, respectivement soumises aux ordonnances des 31 oct. 1874 et 21 juin 1877, y ont joui d'une liberté à peu près complète jusqu'au règlement du 3 avr. 1890, modifié par le décret du 12 juin 1892, qui soumet leur installation et leur fonctionnement à diverses mesures de précaution en harmonie avec la législation des autres pays.

229. — XI. Pays-Bas. — La loi du 28 mai 1869 et l'arrêté du 24 septembre suivant sont applicables aux chaudières de toutes sortes. Une autorisation préalable est nécessaire. Le diamètre des soupapes est fixé par une formule. L'une d'elles est placée dans une caisse fermant à clef. L'alimentation doit être assurée automatiquement. La fonte est absolument proscrite. Des visites officielles ont lieu tous les deux ans pour les chaudières fonctionnant à terre, tous les ans pour les autres. Les locomotives sont assujetties à des mesures de surveillance particulières par les règlements des 27 oct. 1875, 9 juill. 1876 et 31 janv. 1879.

230. — XII. Russie. — L'établissement des chaudières fixes y fait l'objet d'un règlement en date du 30 juill. 1889. La surveillance en est confiée aux inspecteurs des fabriques et aux inspecteurs mécaniciens; elle est centralisée chez les chefs des gouvernements (L. 14 mars 1894, art. 8). Chaque chaudière est soumise à un impôt annuel qui varie de 5 à 20 roubles d'après la puissance motrice (Même loi, art. 7).

231. — XIII. Suède et Norwège. — Il n'y a guère que les chaudières des bateaux à vapeur qui y soient réglementées : en Suède, par l'ordonnance du 12 févr. 1864, en Norvège par la loi du 4 juin 1866. Toutefois, la nouvelle loi norvégienne du 27 juin 1892, sur l'inspection du travail dans les fabriques contient dans ses art. 12, 39 et 40 plusieurs prescriptions relatives à la construction et à l'entretien des machines à vapeur et les soumet à une surveillance rigoureuse.

232. — XIV. Suisse. — Aucune loi fédérale ne s'occupe spécialement des chaudières à vapeur. Mais six cantons possèdent des règlements spéciaux : Bâle-ville (20 mars 1880), Glaris (21 avr. 1869), Neuchâtel (3 déc. 1869), Saint-Gall (23 févr. 1883), Thurgovie (21 janv. 1881), Zurich (4 juin 1887).

233. — Il existe des associations de propriétaires d'appareils à vapeur en Allemagne, en Angleterre, en Autriche, en Belgique, en Danemark, en Italie et dans quelques cantons suisses.

MADAGASCAR.

Législation.

Décr. 11 mars 1886 (*relatif aux attributions consulaires des résidents, vice-résident et chanceliers à Madagascar*); — Décr. 29 oct. 1887 (*portant organisation de l'administration de la justice à Sainte-Marie de Madagascar*); — Décr. 6 juin 1890 (*portant réglementation de l'importation et du commerce des armes à Madagascar*); — L. 2 avr. 1891 (*instituant des tribunaux français à Madagascar*); — Décr. 1er déc. 1894 (*portant création à Madagascar d'un corps d'interprètes pour la langue malgache*); — Décr. 25 oct. 1895 (*fixant les droits de douane sur certains produits étrangers importés à Sainte-Marie de Madagascar*); — Décr. 11 déc. 1895 (*réglant les pouvoirs du résident général à Madagascar*); — Décr. 28 déc. 1895 (*portant organisation de la justice française à Madagascar*); — Décr. 28 déc. 1895 (*portant institution d'un résident à Madagascar*); — Décr. 28 janv. 1896 (*rattachant les établissements français de Diégo-Suarez, Nossi-Bé et Sainte-Marie de Madagascar à l'administration de Madagascar*); — Décr. 24 mars 1896 (*restituant aux individus condamnés par les conseils de guerre du corps expéditionnaire de Madagascar, le droit de se pourvoir en révision*); — Décr. 9 juin 1896 (*portant organisation de la justice à Madagascar et dépendances*); — Décr. 11 juill. 1896 (*portant application à Madagascar des prescriptions des décrets des 27 janv. 1886 et 3 févr. 1890, relatives aux pouvoirs militaires du gouverneur général de l'Indo-Chine et des gouverneurs des colonies*); — Décr. 17 juill. 1896 (*rendant exécutoires les dispositions du règlement local concernant le régime des mines d'or, des métaux précieux et des pierres précieuses à Madagascar*); — Décr. 3 août 1896 (*portant organisation d'un conseil d'administration près le résident général de Madagascar*); — Décr. 27 oct. 1896 (*qui rattache Sainte-Marie de Madagascar à la Réunion*); — Décr. 16 janv. 1897 (*suspendant la faculté de former un recours en révision contre les jugements des conseils de guerre maritimes dans le poste de l'île de Madagascar en état de siège*); — Décr. 12 févr. 1897 (*complétant le texte de l'art. 27, Décr. 9 juin 1896, réorganisant le service de la justice à Madagascar*); — Décr. 17 févr. 1897 (*modifiant les attributions de la direction des Finances et du contrôle près le résident général de Madagascar*); — Décr. 6 mars 1897 (*complétant le décret du 3 août 1896 relatif à la création d'un conseil d'administration près le résident général de Madagascar*); — Décr. 7 mars 1897 (*relatif aux droits de consommation à percevoir à Madagascar et dans ses dépendances*); — L. 16 avr. 1897 (*portant application à Madagascar du tarif général des douanes*); — Décr. 16 mai 1897 (*portant création d'un poste de juge suppléant auprès de chacun des tribunaux de Tamatave et de Majunga*); — Décr. 16 juill. 1897 (*ayant pour objet la réglementation de la propriété foncière à Madagascar*); — Décr. 20 juill. 1897 (*portant réglementation des mines autres que celles des métaux précieux et des pierres précieuses à Madagascar*); — Décr. 28 juill. 1897 (*portant fixation des exceptions au tarif général des douanes en ce qui concerne les produits étrangers importés à Madagascar*); — Décr. 31 juill. 1897 (*instituant un gouverneur général à Madagascar*).

Bibliographie.

Notices statistiques sur les colonies françaises, t. 4, in-8°, 1840. — Le P. de la Vaissière, *Histoire de Madagascar, ses habitants et ses missionnaires*, 2 vol. in-8°; — *Vingt ans à Madagascar*, 1 vol. in-8°, 1885.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

HISTORIQUE.

Section I.

Droits antérieurs de la France.

1. — L'île de Madagascar, découverte par les Portugais en 1506, mais non occupée par eux, reçut pour la première fois en 1642, des établissements européens, que les Français y créèrent sur la côte orientale, notamment à Fort-Dauphin et à Antongil. La première de ces localités servit même, entre 1667 et 1670, de chef-lieu des possessions orientales de la compagnie des Indes.

2. — Malheureusement, ces tentatives de colonisation, durant lesquelles Madagascar porta successivement les noms d'île Saint-Laurent, d'île Dauphine et de France orientale, furent accompagnées d'une hostilité systématique contre les indigènes, d'une immoralité flagrante, de rivalités et d'injustices de toutes sortes. Cette attitude, qui n'était d'ailleurs pas spéciale aux colons français de cette époque, ne tarda pas à porter des fruits; le 25 déc. 1672, pendant la messe de minuit, les Malgaches brûlèrent le Fort-Dauphin et égorgèrent tous les Français.

3. — A la suite de ce premier désastre, la France fut longtemps sans rien entreprendre sur la grande île; toutefois, pour prévenir des compétitions toujours à craindre de la part des puissances rivales, un arrêt du conseil du roi de 1686, confirmé par les édits subséquents de 1720 et de 1725, réunit solennellement l'île de Madagascar au domaine de la couronne de France.

4. — D'autre part, l'île Sainte-Marie fut cédée en toute propriété à la compagnie des Indes par Béti, fille de Ratzimilaho, roi de Foulpointe, suivant acte du 30 juill. 1750. — V. texte inséré dans les *Notices statistiques sur les colonies françaises*, t. 4, p. 3.

5. — Vers la fin du XVIIIe siècle, la France n'eut plus guère à Madagascar, qu'un commerce d'escale; mais elle ne cessa pas d'entretenir sur les côtes quelques postes militaires qui continuaient l'affirmation de ses droits. Les derniers de ces postes, concentrés à Tamatave et à Foulpointe, tombèrent en 1811 au pouvoir des Anglais, qui, après avoir détruit les forts, abandonnèrent le pays aux indigènes.

6. — Le traité de 1814 rendit à la France ses anciens droits sur Madagascar, et le gouverneur anglais de l'île de France, devenue île Maurice, ayant essayé d'étendre son autorité sur Madagascar, fut désavoué par le gouvernement britannique, qui reconnaissait ainsi d'une manière absolue la souveraineté française sur la grande île. En 1818 et en 1819, le gouvernement français fit reprendre solennellement possession de Sainte-Marie, de Tintingue, du Fort-Dauphin et de Sainte-Lucie.

7. — En 1822, Radama Ier, chef de la tribu des Hovas, après avoir successivement guerroyé contre les peuplades voisines et avoir soumis la plupart d'entre elles, éleva des prétentions à l'entière souveraineté de l'île et dirigea diverses attaques à main armée contre les établissements français. En 1825, sous la suggestion de sir R. Farquhar, gouverneur de Maurice, il poussa l'audace jusqu'à s'emparer du Fort-Dauphin, alors occupé par un poste composé d'un officier et de cinq soldats français, et commença contre les négociants français une série de vexations.

8. — Le gouvernement de la Restauration dirigea alors contre les Hovas une expédition maritime qui atteignitTamatave en 1829; on aurait rapidement eu raison de la résistance, si la révolution de 1830 n'était venue arrêter tout effort. Les établissements françaisfurent donc évacués, à l'exception de l'île Sainte-Marie; mais aucun abandon des droits de la France ne fut cependant effectué.

9. — De 1861 à 1863, l'Emyrne fut aux mains du roi Radama II, qui se montra l'ami des Français et souscrivit même un traité des plus favorables, mais qui ne fut pas ratifié. En effet, sur les instigations des Anglais et en particulier des méthodistes, Radama II fut détrôné par une conspiration militaire où il trouva la mort. Napoléon III, plus soucieux de maintenir l'entente cordiale avec le gouvernement de la reine Victoria que de défendre

les intérêts séculaires de la France dans ces contrées, assista impassible à cette révolution, ainsi qu'aux vexations de toute nature dont furent victimes les Français, spécialement les missionnaires, sous le règne suivant.

10. — Cette politique d'effacement ne tarda pas à porter ses fruits et la France ne put obtenir un traité de commerce que le 7 août 1868, c'est-à-dire, trois ans après l'Angleterre et deux ans après l'Amérique. Encore ce traité n'accordait-il aux Français le droit de devenir propriétaires, qu'à grand renfort de clauses ambiguës ou restrictives, et contenait-il la reconnaissance de la reine de Madagascar. Assurément, dans la pensée des négociateurs français, c'était là un titre honorifique dont l'emploi n'entraînait aucun abandon de droits; mais le traité ne contenant aucune réserve expresse, était de nature à créer à la France de nombreux embarras.

11. — Cette défectuosité fut en partie réparée par le traité du 17 déc. 1885 qui, tout en maintenant à Ranavalo II le titre de reine de Madagascar, impliquait cependant, de la part de cette dernière, la reconnaissance du protectorat de la France. On a beaucoup discuté sur ce point et les critiques n'ont pas manqué aux négociateurs français; ces reproches sont injustes. D'une part, on a démontré nettement que, si le mot de protectorat ne se trouvait pas dans le traité, on y relevait en revanche tout ce qui est de l'essence d'un protectorat, à savoir : l'abandon de la souveraineté extérieure, c'est-à-dire la substitution des agents de l'Etat protecteur à ceux de l'Etat protégé dans les relations avec les nations tierces; l'abandon de toute juridiction sur les sujets de l'Etat protecteur; l'obligation pour ce dernier d'assister moralement et matériellement le protégé (art. 1, 5 et 14 du traité). — A. Wilhelm, *Théorie juridique des protectorats* : *J. du dr. intern. privé*, 1890, p. 204 et s. — Le traité de 1885 était donc bien un traité de protectorat.

12. — D'autre part, les négociateurs français, l'amiral Miot et M. Patrimonio, intervenaient à la suite de diverses campagnes des amiraux Le Timbre, Pierre, Galiber et de l'amiral Miot lui-même, campagnes insuffisantes en ce sens que, faites exclusivement avec des navires, elles n'atteignaient que les côtes. Bien plus, le gouvernement de l'Emyrne n'ignorait pas qu'en raison de l'aversion marquée du Parlement français de l'époque pour toute entreprise coloniale, les exigences de la France ne pouvaient être appuyées d'une action militaire sérieuse. Enfin, l'amiral Miot et M. Patrimonio avaient reçu de M. de Freycinet l'ordre d'en finir à tout prix, et l'ennemi ne l'ignorait pas.

13. — Quoi qu'on ait prétendu, la lettre explicative signée par eux n'amoindrissait en rien les termes du traité; elle tendait simplement à préciser le sens de la phrase « *présidera* aux relations extérieures », laquelle était difficilement traduisible en langue malgache. Elle limitait également à cent hommes l'escorte du résident général.

14. — Placés dans d'aussi fâcheuses circonstances, seuls, sans aucune escorte, dans la capitale de l'Imérina, discrètement avertis que l'on complotait leur assassinat, on peut donc dire que les deux négociateurs français, loin d'être inférieurs à leur tâche, comme on l'a soutenu et comme le cabinet de l'époque l'a trop laissé insinuer, ont au contraire fait preuve d'une réelle habileté et d'une grande énergie en obtenant un papier qui, bien que fort incomplet, avait du moins le mérite de consacrer les droits exclusifs de la France et de rendre juridiquement insoutenable toute compétition ultérieure d'une nation tierce, notamment de l'Angleterre. On peut ajouter qu'ils avaient arraché aux Hovas l'abandon absolu de Diego-Suarez dont l'importance maritime était considérable et dont la possession était décisive sur l'ensemble de l'île.

15. — Cela est si vrai qu'il a suffi d'un incident favorable pour obliger le gouvernement anglais à reconnaître que le protectorat français s'étendait *avec toutes ses conséquences* sur l'île de Madagascar (Traité du 5 août 1890). De ce jour, la question malgache était une affaire de temps, et il est intéressant de voir que la campagne de 1895 a réalisé de point en point ce qu'écrivait en 1885 le P. de la Vaissière (*Vingt ans à Madagascar*). « Pas de conquête possible de Madagascar, ni de protectorat, ou de paix assurée avec les Hovas, tant qu'un corps de soldats européens ne sera point arrivé jusqu'au cœur de l'Imérina. La possession de la grande île avec toutes ses richesses est au prix, je ne dis pas de combats nombreux et sanglants livrés contre les Hovas, mais d'une simple marche militaire dirigée résolument vers Tananarive. »

Section II.

Annexion.

16. — Après avoir subi pendant de longues années la méconnaissance de toutes les promesses de 1885, spécialement en ce qui touche l'*exequatur* des consuls étrangers, et avoir laissé les Français, même ceux qui occupaient une situation officielle, en butte à toutes les vexations, à toutes les avanies et même au crime, le gouvernement de la République, voyant enfin l'opinion acquise à une expédition militaire, résolut de recourir à la force.

17. — Le 1er oct. 1895, le général Duchesne, justifiant littéralement les prévisions du vieux missionnaire, pénétrait dans Tananarive et obtenait de la reine la signature d'un traité dont les termes avaient été à l'avance concertés avec le ministre des Affaires étrangères. Cet acte, à forme bilatérale, consacrait expressément le protectorat de la France avec toutes ses conséquences et avec les mesures nécessaires pour le rendre effectif. Une stipulation spéciale (art. 6) dégageait par avance le gouvernement français de tous les traités passés par la reine avec les puissances tierces et annulait toutes les concessions de terre effectuées dans les dernières années par le gouvernement d'Emyrne.

18. — Sur ces entrefaites et avant que le texte authentique du traité ne fût même parvenu en France, le cabinet dont faisait partie M. Hanotaux fut renversé, et M. Berthelot, son remplaçant crut mieux faire en ordonnant télégraphiquement au général Duchesne de faire signer à la reine de Madagascar un nouvel acte, rédigé en forme unilatérale et par lequel la reine reconnaissait comme un fait que Madagascar était désormais une « possession française. »

19. — Cette conception nouvelle des choses, qui n'était ni un protectorat, ni une colonie, a été caractérisée par son auteur sous cette forme : colonie vis-à-vis des nations tierces, protectorat dans les rapports avec les indigènes. Malheureusement pour la réussite de cette combinaison, elle était inconnue du droit international; aussi provoqua-t-elle immédiatement des demandes d'explication dont la précision plaçait la diplomatie française dans une situation embarrassante.

20. — Dans ces circonstances, M. Hanotaux, de retour au quai d'Orsay, ne pouvait songer à revenir en arrière, c'est-à-dire à s'en tenir à un simple protectorat. L'annexion s'imposait donc, quelles qu'en dussent être les conséquences. Elle était, d'ailleurs, justifiée au regard du droit international par la conquête effective qui venait d'avoir lieu, et elle était demandée par une fraction importante du Parlement, dans le but d'assurer à nos nationaux une prépondérance complète, notamment en matière douanière. Elle a été réalisée par la loi du 6 août 1896, ainsi conçue : « Est déclarée colonie française l'île de Madagascar avec les îles qui en dépendent ». Il convient d'ajouter qu'un décret du 11 déc. 1895 avait déjà rattaché l'administration de Madagascar au département des colonies.

21. — En exécution de la loi du 6 avr. 1896, notifiée aux puissances, et déclarant colonies françaises Madagascar et ses dépendances, le pavillon français a été planté sur les îles Juande-Nova (appelée aussi Saint-Christophe), Europa et Bassas-da-India, situées dans le canal de Mozambique (*Journ. offic.*, 31 oct. 1897).

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE.

22. — L'autorité supérieure est exercée à Madagascar, aux termes du décret du 30 juill. 1897, par un gouverneur général auquel sont dévolues toutes les attributions précédemment confiées au résident général, notamment par les décrets des 11 déc. 1895 et 11 juill. 1896.

23. — Le gouverneur général a droit à la solde, aux accessoires de solde, aux indemnités de déplacement, aux frais de représentation et de premier établissement déterminés pour le résident général par le décret du 27 mars 1896. Il possède les mêmes assimilations au point de vue des moyens de transport, des indemnités de route et de séjour et de la retraite.

24. — Aux termes des décrets précités, le Gouverneur général

est le dépositaire des pouvoirs de la République française dans toute l'île de Madagascar et ses dépendances. Il est nommé par décret et relève du ministre des Colonies auquel doit être adressée toute sa correspondance, à l'exception de celle qui est échangée avec le Gouverneur général de l'Indo-Chine et des possessions françaises de l'océan Indien, et avec les consuls français accrédités dans l'Afrique Australe, les côtes de l'océan Indien, les Indes néerlandaises et l'Australie. Il ne peut engager aucune négociation diplomatique sans l'autorisation du gouvernement.

25. — Le Gouverneur général dirige ou contrôle les différents services. Il nomme à toutes les fonctions civiles hormis la magistrature, les trésoriers-payeurs et trésoriers, le secrétaire général, les administrateurs en chef, administrateurs et chefs des principaux centres administratifs. En cas d'urgence, le Gouverneur général peut suspendre ces fonctionnaires et les renvoyer en France à la disposition du ministre dont ils relèvent; il doit en rendre compte immédiatement au ministre des Colonies.

26. — Le Gouverneur général a sous ses ordres directs toutes les autorités. Le décret du 11 déc. 1895 faisait sur ce point une exception en faveur du commandant des troupes qui relevait directement du ministre de la Guerre ou de celui de la Marine, suivant le département ministériel auquel il ressortissait. Mais cette dérogation au principe tutélaire de l'unité a été abrogée par le décret du 11 juill. 1896, qui a replacé le chef des troupes de Madagascar dans la situation des généraux qui commandent en Indo-Chine.

27. — Le Gouverneur général, responsable de la défense extérieure et intérieure, dispose des forces de terre et de mer, sans toutefois pouvoir les commander. Aucune opération militaire ne peut être entreprise sans son autorisation, à moins qu'il n'y ait urgence à repousser une agression. L'état de siège est établi et levé par lui seul.

28. — Le commandant supérieur des troupes en exerce le commandement direct. Il correspond avec le ministre (Marine ou Guerre) dont il relève pour les questions d'ordre technique, mais, pour le surplus, ne peut faire passer sa correspondance que par le Gouverneur général. C'est avec lui que ce dernier se concerte lorsqu'une action militaire est jugée nécessaire. En général, les prescriptions des décrets des 27 janv. 1886 et 3 févr. 1890, relatives aux pouvoirs militaires du Gouverneur général de l'Indo-Chine et des gouverneurs, sont applicables à Madagascar (Décr. 11 juill. 1896).

29. — Au moment où ces lignes sont écrites, tous les pouvoirs civils et militaires sont concentrés aux mains d'un général de brigade, qui est en même temps Gouverneur général et commandant en chef du corps d'occupation. La réunion actuelle sur la même tête de la double qualité de Gouverneur général et de commandant en chef des troupes prévient toute difficulté locale sur ce point; mais le général commandant n'en est pas moins obligé de distinguer dans ses attributions multiples celles à raison desquelles il relève du ministre des Colonies et celles pour lesquelles il dépend du ministre de la Marine.

30. — Des territoires militaires peuvent être déterminés par le Gouverneur général après avis de l'autorité militaire. Ces territoires sont placés sous les ordres d'officiers nommés par le Gouverneur général sur la proposition du commandant supérieur des troupes; ils exercent les pouvoirs d'administrateur et correspondent directement avec le Gouverneur général pour les affaires administratives. Les territoires militaires rentrent sous le régime normal par arrêté du Gouverneur général (Décr. 11 déc. 1895, art. 7).

31. — A côté des forces militaires proprement dites existe une force de police appelée garde indigène et dont l'organisation comme la réglementation et la disposition primitivement laissées au résident général, ont été réglées par le décret du 11 juill. 1896. Cette force a pour mission spéciale d'assurer la protection des populations partout où, la rébellion n'affectant pas un caractère général, une action militaire n'est pas indispensable. C'est une force de police placée sous l'autorité directe des administrateurs.

32. — Ce personnel, recruté parmi les caporaux et brigadiers des armées de terre et de mer comptant au moins trois ans de service actif, est entièrement civil; pourtant il est hiérarchisé d'après la liste d'emplois ci-après : inspecteurs de 1re, 2e et 3e classe; gardes principaux de 1re, 2e, 3e et 4e classe; gardes européens. Les sous-officiers sont admis d'emblée dans l'emploi de garde principal de 4e classe.

33. — Les peines disciplinaires, empruntées au régime des administrations civiles (réprimande, suspension, rétrogradation, révocation), sont prononcées par le Gouverneur général; toutefois, la rétrogradation et la révocation ne sont infligées qu'après avis d'une commission d'enquête dont la composition est fixée par le décret, suivant l'emploi dont l'inculpé est titulaire.

34. — La solde et les accessoires de solde du personnel européen sont fixés conformément au tableau ci-après :

EMPLOIS.		SOLDE d'Europe.	SOLDE coloniale.	FRAIS de service.	PREMIÈRE mise d'équipement.
Inspecteurs..	1re classe	3.000	6.000	1.200	
	2e classe......	2.500	5.000	1.000	200
	3e classe	2.250	4.500	900	
Gardes principaux...	1re classe	2.000	4.000		
	2e classe......	1.800	3.600	»	
	3e classe	1.500	3.000	»	200
	4e classe	1.300	2.600	»	
	Gardes européens.	1.200	2.400	»	

Les pensions de retraite seront ultérieurement déterminées.

35. — L'art. 8, Décr. 11 déc. 1895, prévoyait la création d'un conseil de résidence, qui a été effectivement institué par décret du 3 août 1896 sous le nom de conseil d'administration près le résident général de France à Madagascar, et qui continue ses fonctions près du Gouverneur général.

36. — Ce conseil se compose : du Gouverneur général, président, du commandant supérieur des troupes, du secrétaire général, du directeur des finances et du contrôle, du procureur général, chef du service judiciaire, du directeur des travaux publics et du directeur de l'agriculture. Le chef du cabinet du Gouverneur général ou, à son défaut, un rédacteur, remplit les fonctions de secrétaire archiviste.

37. — En l'absence du Gouverneur général ou en cas d'empêchement, le conseil est présidé par le secrétaire général, qui est appelé à remplacer en cas de besoin et en toutes matières le Gouverneur général. En cas d'absence du Gouverneur général et du secrétaire général, la présidence du conseil peut être confiée au commandant des troupes par décision du ministre des Colonies.

38. — Les membres du conseil ne peuvent se faire représenter; un suppléant provisoire peut seulement leur être désigné en cas de besoin par arrêté du Gouverneur général, et choisi, autant que possible, parmi les fonctionnaires de la même administration.

39. — Le Gouverneur général dresse chaque année, en conseil d'administration, le budget de Madagascar et de ses dépendances. Le conseil est appelé obligatoirement à donner son avis sur chacun des chapitres de dépenses et de recettes, ainsi que sur le compte général établi en fin d'exercice.

40. — Le conseil général est consulté : 1° sur les projets de décrets, arrêtés, règlements divers intéressant l'organisation ou le fonctionnement des services de Madagascar et dépendances; 2° sur le mode d'assiette, les règles de perception et les tarifs des contributions et taxes du budget; 3° sur les projets, plans et devis des travaux publics de tous genres; 4° sur les projets de concessions, de quelque nature qu'elles soient, demandées par des particuliers ou par des administrations et compagnies, sur l'annulation desdites concessions; sur les aliénations de biens domaniaux et la réunion des terres au domaine; 5° en général, sur toutes les questions qui sont soumises à son examen par le Gouverneur général.

41. — Un décret du 6 mars 1897 a complété cette organisation en adjoignant, comme membre au conseil, l'officier supérieur du commissariat des colonies, chef du service administratif à Madagascar. Ce fonctionnaire prend rang après le procureur général, chef du service judiciaire.

42. — Le même décret a autorisé le conseil d'administration à se constituer en conseil du contentieux administratif. Dans ce cas, il est procédé conformément aux dispositions des décrets des 5 août et 7 sept. 1881. Les fonctions du ministère public sont remplies par le directeur des finances et du contrôle.

43. — Un décret du 27 mars 1896 a fixé comme suit le traitement du Gouverneur général de Madagascar :

Solde d'Europe....................	30,000 fr.
Supplément colonial	30,000 »
Indemnités de déplacement.........	20,000 »
Frais de représentation	20,000 »
Total......	100,000 fr.

Les frais de premier établissement s'élèvent à 15,000 fr. De plus, le Gouverneur général est compris dans la première catégorie A du décret du 12 déc. 1889 au point de vue de l'embarquement et des indemnités de route ou de séjour, c'est-à-dire traité comme le gouverneur général de l'Indo-Chine. Sa retraite est calculée d'après l'assimilation de commissaire général de la marine. — V. Décr. 30 juill. 1897, art. 3.

44. — Le Gouverneur général étend ses pouvoirs non seulement sur l'île de Madagascar tout entière, mais sur les établissements français de Diégo-Suarez, de Nossi-Bé et de Sainte-Marie de Madagascar, lesquels ont été rattachés à Madagascar par décret du 28 janv. 1896. Chacun de ces établissements est dirigé par un administrateur colonial qui correspond avec le Gouverneur général.

45. — Le même décret érige en communes les établissements susindiqués et met à la charge du budget de Madagascar les insuffisances de revenus qui pourraient se produire dans la perception des taxes. Les administrateurs font fonctions de maires de ces communes qui ont cependant conservé, à titre transitoire, en 1896, les subventions qui leur étaient affectées dans le budget métropolitain.

46. — Le Gouverneur général est assisté et suppléé au besoin par un secrétaire général qui dirige sous ses ordres l'ensemble des services administratifs et le personnel des administrateurs. Ce fonctionnaire est ordonnateur secondaire de toutes les dépenses civiles de Madagascar et dépendances, avec faculté de sous-déléguer une portion des crédits qui lui sont délégués par le ministre des Colonies, aux directeurs, chefs d'administration, administrateurs en chef et administrateurs (Décr. 7 janv. 1896).

47. — Un décret du 28 déc. 1895 avait institué à Madagascar un corps de résidents, exerçant leurs fonctions sous l'autorité du résident général et comprenant des résidents de 1re, 2e et 3e classe, des vice-résidents de 1re et de 2e classe, et des chanceliers de 1re et de 2e classe. Cette organisation a été modifiée par la création des administrateurs coloniaux dans les cadres desquels les résidents de Madagascar ont été fusionnés par voie de dispositions transitoires; mais le surplus du décret de 1895, notamment la partie relative aux attributions des résidents, a été maintenu.

48. — La fusion a été opérée tout d'abord par un décret du 12 sept. 1896; mais cet acte ayant motivé des réclamations, en raison du tort qu'il risquait de faire à l'ancien personnel des résidents, a été remanié par un décret du 31 juill. 1897.

49. — En vertu de cet acte, le passage du personnel des résidences dans le corps des administrateurs coloniaux a été opéré d'après les assimilations suivantes, savoir : résident de 1re classe, administrateur en chef de 2e classe; résident de 2e classe, administrateur de 1re classe; résident de 3e classe, administrateur de 2e classe; vice-résident de 1re classe, administrateur de 3e classe; vice-résident de 2e classe, administrateur-adjoint de 1re classe ; chancelier de résidence de 1re classe, administrateur-adjoint de 2e classe; chancelier de résidence de 2e classe, administrateur-adjoint de 3e classe. Ce personnel se trouve ainsi ramené aux cadres généraux des administrateurs coloniaux créés par le décret du 4 juill. 1896 pour l'ensemble des colonies où fonctionne l'indigénat.

50. — Les administrateurs sont chargés de l'exécution des instructions du Gouverneur général; ils contrôlent les administrations locales et prennent toutes les mesures nécessaires pour assurer l'ordre et la sécurité dans leur circonscription. Ils exercent les fonctions d'officier de l'état civil et de notaire; ils peuvent être investis, par décret spécial, des fonctions de juge de paix. Ils peuvent également être chargés des fonctions de commissaire des mines dans les districts miniers.

CHAPITRE III.

RÉGIME LÉGISLATIF.

51. — Les conséquences de la loi du 6 août 1896 ont été diverses : tout d'abord, les Codes et les lois françaises d'intérêt général en vigueur dans la métropole avant la conquête se sont trouvés tacitement promulgués et, par suite, exécutoires dans la colonie. C'est ce qui a été décidé du moins par un arrêt de la cour d'appel de Tananarive du 11 mai 1897 (Tribune Coloniale, 1897, p. 232), lequel a déclaré que la promulgation ne serait nécessaire que pour restreindre ou modifier la législation en vigueur dans la métropole.

52. — Ce système qui est en harmonie avec le sytème général admis pour l'Algérie (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 968 et s.) est contraire à la jurisprudence générale rendue en matière coloniale (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 104 et s.) sans qu'il soit possible de donner à l'appui de ces divergences aucune raison sérieuse. Il est à remarquer d'ailleurs qu'antérieurement à la loi qui a fait de Madagascar une colonie française le principe de la nécessité de la promulgation avait été posé dans les termes suivants par le décret du 28 déc. 1895, art. 3 : « En toute matière, les tribunaux français de Madagascar appliquent les lois françaises, qui sont et demeurent promulguées dans l'île et ses dépendances, ainsi que les lois locales visées pour exécution par le résident général. La publication des lois résultera de l'arrêté du résident général ordonnant leur dépôt au greffe du tribunal de première instance pour être tenu à la disposition des justiciables. Toutefois, une disposition spéciale et motivée du jugement ou de l'arrêt peut constater, en fait, que la loi française est actuellement inapplicable. »

53. — Si l'on fait abstraction du membre de phrase : « ainsi que les lois locales visées pour exécution par le résident général », lequel se référait à l'ordre de choses du protectorat, aujourd'hui remplacé par l'annexion, le texte entier contient, sous sa forme la plus large, l'exposé du principe déjà cité de la promulgation tacite résultant de la prise de possession d'un territoire colonial par la France, principe reconnu par la jurisprudence de tous les peuples européens. — V. A. Wilhelm, *Promulgation des lois aux colonies, Annales de l'école des sciences politiques*, 1890.

54. — On a même, dans le dernier paragraphe de l'art. 2, un peu dépassé cette jurisprudence en obligeant le juge à dire, non pas pour quel motif il applique la loi non expressément promulguée, mais pour quel motif il ne l'applique pas. Il est vrai qu'on peut soutenir que le décret du 28 déc. 1895 a effectué une promulgation générale et implicite. Au surplus, l'art. 19, Décr. 9 juin 1896, a précisé en décidant que les tribunaux français appliquent, en matière civile et commerciale, les dispositions du Code civil et du Code de commerce en vigueur en France, et ne peuvent, en matière criminelle, correctionnelle ou de police, prononcer d'autres peines que celles établies par la loi française.

55. — Il convient également de signaler comme nouveau et, sans doute, comme appelé à disparaître prochainement, le mode de promulgation expresse consistant dans le dépôt d'un acte législatif au greffe du tribunal de première instance pour être tenu à la disposition des justiciables. Nul doute que cette prescription ne fasse place à la règle habituelle de l'insertion dans un recueil publié, dès que la colonie de Madagascar disposera d'un journal officiel.

56. — La première difficulté soulevée à l'occasion de l'application des lois françaises concernait l'abolition de l'esclavage. En effet, le décret du 27 avr. 1848 (V. *suprà*, v° *Esclavage*), de par sa portée incontestablement générale et qui statue sur l'avenir comme sur le présent (art. 8), devenait applicable de plein droit, dès la promulgation de la loi déclarant Madagascar colonie française.

57. — Si un doute était possible tant qu'il s'agissait d'un protectorat aussi sommaire que celui de 1885 en ce qui touche les affaires intérieures ; si, avec le traité synallagmatique du 1er oct. 1895, on pouvait admettre des tempéraments, des délais, des mesures de transition, il n'y avait plus qu'à appliquer le décret de 1848, dès lors que Madagascar devenait colonie française. D'ailleurs, la proclamation adressée par le général Du-

chesne aux habitants de l'Imérina en prenant possession de Tananarive affirmait expressément ce principe.

58. — On s'explique donc mal pour quels motifs le gouvernement avait d'abord hésité à rendre effectif l'affranchissement des esclaves. Il a fallu l'intervention du Parlement pour l'y contraindre (interpellation Denys-Cochin, ordre du jour Gerville-Réache). Par arrêté du 26 sept. 1896, tous les habitants de Madagascar ont été déclarés personnes libres. Dès lors, il n'y a pas lieu pour les tribunaux de statuer sur des instances relatives à la propriété des esclaves, eussent-elles été engagées antérieurement à l'arrêté. — Tananarive, 6 nov. 1897, *Gaz. des Trib.*, 17-18 janv. 1898]

59. — Depuis lors de nombreux actes sont intervenus dont les plus saillants sont afférents à l'organisation judiciaire (Décr. 28 déc. 1895 et 9 juin 1896), à la création du Gouverneur général et des administrateurs (Décr. 30 et 31 juill. 1897), au régime des mines d'or et pierres précieuses (Décr. 17 juill. 1896), aux concessions domaniales (Arr. 2 nov. 1896), à la création des registres de la propriété foncière (même date), au régime général des mines (Décr. 20 juin 1897).

60. — Chacun de ces actes est étudié ci-après sous la rubrique qui le concerne. Il suffit ici de faire remarquer que presque tous les actes émanés de la métropole sont des Décrets, mais qu'ils ont force législative en vertu de l'art. 18 du sénatus-consulte du 3 mai 1854, aux termes duquel toutes les colonies françaises autres que la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion sont soumises au régime des Décrets. — V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 37.

61. — Une seule exception existe sur ce point; elle concerne les cas dans lesquels la législation à introduire est de nature à se répercuter dans la métropole. De ce nombre sont les lois de douanes et celle de finances, autrement dit celles qui sont susceptibles d'engager les relations commerciales de la France avec sa colonie ou à grever d'une dépense directe, d'une subvention ou d'une garantie éventuelle le budget métropolitain.

62. — C'est pour répondre à cette nécessité que le gouvernement a demandé au Parlement la loi du 16 avr. 1897, portant application à Madagascar du tarif général des douanes, ainsi que la loi autorisant la conversion de l'emprunt malgache sous la garantie de la France, et que les Chambres sont saisies de projets consacrant la création de lignes de chemins de fer et de canaux.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

63. — Le service de la justice à Madagascar a déjà fait l'objet d'un certain nombre de décrets. En effet, sous le régime du traité du protectorat de 1885, on avait pu instituer des tribunaux français, qui étaient appelés à juger les Français et les Européens (V. *suprà*, n. 11). Tel a été l'objet des décrets successifs des 2 avr. 1891 et 24 août 1892, concernant l'île de Madagascar, et de celui du 28 mars 1894 sur l'organisation de la justice à Diégo-Suarez et à Nossi-Bé. Ces divers actes, qui ne marquent que les étapes vers une organisation judiciaire complète, sont simplement à mentionner.

64. — A la suite de l'expédition, un décret du 28 déc. 1895 fut promulgué en vue de caractériser la mainmise du gouvernement français sur l'île entière, et sa volonté d'assumer complètement, vis-à-vis des étrangers comme vis-à-vis des Français, son droit et son devoir de rendre la justice. C'est cette intention qui explique l'ampleur un peu luxueuse avec laquelle avait été calculée l'organisation du 28 déc. 1895. Elle comportait en effet : des tribunaux de paix, des tribunaux de paix à compétence étendue, des tribunaux de première instance, une cour d'appel et des cours d'assises.

65. — Le décret du 28 déc. 1895 a été abrogé par un décret du 9 juin 1896 dans la plupart de ses dispositions; il n'y a lieu d'en retenir que les points suivants : les art. 18 et 26 à 32 concernant la solde, la parité d'office et le costume des magistrats en service à Madagascar, sont demeurés en vigueur, ainsi que quelques autres dispositions de détail, notamment celle qui concerne le choix des experts et des huissiers (art. 19 et 20).

66. — Le décret du 9 juin 1896, intervenu avant l'installation effective et le départ de la plupart des magistrats nommés en exécution du décret précédent, a réduit l'organisation au strict minimum, savoir : une cour d'appel siégeant à Tananarive, trois tribunaux de première instance installés à Tananarive, à Tamatave et à Majunga et deux justices de paix à compétence étendue fonctionnant à Diégo-Suarez et à Nossi-Bé.

67. — Un décret du 16 mai 1897 a de plus institué un juge suppléant près chacun des tribunaux de première instance de Tamatave et de Majunga.

68. — Les tribunaux français connaissent de toutes les affaires civiles et commerciales dans lesquelles un Européen ou assimilé est en cause. Ils statuent également sur les instances existant entre indigènes, dès que l'une des parties a déclaré dans l'acte qu'elle avait entendu contracter sous l'empire de la loi française.

69. — Hors cette exception, les tribunaux indigènes institués par la législation locale sont maintenus et connaissent de toutes les affaires civiles entre indigènes.

70. — La justice criminelle est rendue par quatre cours criminelles instituées à Tananarive, Tamatave, Majunga et Diégo-Suarez. Celle de Tananarive se compose du président de la cour d'appel, président, de deux conseillers à la cour et de deux assesseurs. En cas d'absence ou d'empêchement de l'un des conseillers, il peut être remplacé par le juge-président du tribunal ou, à défaut, par un fonctionnaire désigné par le résident général (gouverneur général). Les autres cours sont présidées par le juge président du tribunal ou par le juge de paix assisté de deux fonctionnaires et de deux assesseurs.

71. — Les assesseurs sont désignés par le sort sur une liste annuelle de dix notables français domiciliés dans le ressort et jouissant de leurs droits civils et politiques. Les assesseurs ont voix délibérative sur toutes les questions soumises à la cour.

72. — Les cours criminelles connaissent, dans toute l'étendue du territoire, des crimes commis par des Européens ou assimilés (1) et par des indigènes ou assimilés contre des Européens ou assimilés dans l'étendue de leur ressort.

72 *bis*. — Dans les localités autres que Tananarive, Majunga, Tamatave et Diégoz-Suarez le résident général (gouverneur) pourra instituer s'il en est besoin des cours criminelles spéciales composées sous la présidence du résident juge de paix, de deux fonctionnaires désignés par le résident général. — Ces cours criminelles spéciales connaîtront seulement des crimes commis par des indigènes ou assimilés au préjudice d'Européens ou assimilés. Elles appliqueront la loi française.

73. — Les crimes ou délits commis entre indigènes ou assimilés sont jugés hors des sièges des tribunaux français, par un tribunal composé, sous la présidence du résident (administrateur), juge de paix, de deux assesseurs indigènes; à Tananarive, Majunga, Tamatave et Diégo-Suarez; le tribunal criminel est composé du juge-président et de deux assesseurs indigènes.

74. — Le décret de 1895 avait institué des chambres de mise en accusation. Celui du 9 juin 1896, revenant aux règles suivies dans un grand nombre de colonies, confie au procureur général le soin d'ordonner seul le renvoi devant la cour criminelle et de dresser l'acte d'accusation.

75. — Les arrêts criminels ou correctionnels ne sont pas susceptibles de recours en cassation, si ce n'est dans l'intérêt de la loi et par application des art. 441 et 442, C. instr. crim. Telle est la règle posée à l'art. 27, Décr. 9 juin 1896, dans l'intérêt de la célérité et de la simplification de la justice. Il convient de faire remarquer que le décret du 28 déc. 1895, abrogé sur ce point, avait admis la solution contraire.

76. — Le procureur général, indépendamment de son rôle d'organe suprême du ministère public dans la colonie, chargé d'assurer l'exécution des jugements et arrêts et, au besoin, d'en poursuivre l'annulation dans l'intérêt de la loi, est en outre le chef du service judiciaire et exerce ces fonctions dans les conditions habituelles du droit colonial. En conséquence, il est le chef de tous les magistrats du ressort et exerce la discipline à leur égard, ainsi qu'à l'encontre de tous les officiers ministériels. Il assure enfin la bonne tenue des registres d'état civil, l'établissement des statistiques et l'envoi au ministre des Colonies de tous les documents périodiques.

(1) On entend par assimilés les personnes relevant d'une nationalité civilisée quoique non européenne (Americains, Australiens, etc.).

CHAPITRE V.

RÉGIME FINANCIER.

Section I.

Organisation financière.

77. — Trois décrets, en date des 7 janv. 1896, 4 juill. 1896 (modifié le 17 févr. 1897), et 8 janv 1897 ont fixé l'organisation financière de la colonie, le décret du 20 nov. 1882 sur le régime financier des colonies restant, d'une manière générale, la base de cette organisation.

78. — Le décret du 7 janv. 1896 institue un ordonnateur des dépenses civiles à Madagascar : « Le secrétaire général de la résidence générale à Madagascar, dit l'art. 1, § 1, est ordonnateur secondaire de toutes les dépenses civiles à Madagascar et dépendances ». La loi du 6 août 1896, ayant déclaré Madagascar colonie française, le secrétaire général de la résidence générale a fait place, depuis cette époque, au secrétaire général du gouvernement général.

79. — Rien n'a été changé aux textes en vigueur en ce qui concerne les dépenses militaires, dont les charges appartiennent soit au budget métropolitain, service colonial, et l'ordonnateur secondaire est alors le chef du service administratif, soit au budget local, dont les autorités locales sont seules maîtresses, sauf la surveillance du directeur des finances et du contrôle.

80. — L'ordonnateur secondaire des dépenses civiles peut sous-déléguer une portion des crédits, qui lui sont délégués par le ministre des Colonies, aux directeurs, chefs d'administration, administrateurs en chef et administrateurs de Madagascar et dépendances (Décr. 7 janv. 1896, art. 1, § 2).

81. — Un décret du 14 févr. 1896 avait institué à Madagascar un directeur des Finances, sans spécifier les attributions de ce fonctionnaire. Désirant préciser ses intentions et se souvenant des services que rend en Indo-Chine la direction du contrôle, le gouvernement, par un décret du 4 juill. 1896, a institué à Madagascar, aux lieu et place du directeur des finances précédemment créé, un directeur des finances et du contrôle, nommé par décret sur la proposition du ministre des Colonies, et placé actuellement sous l'autorité du Gouverneur général.

82. — L'art. 2, Décr. 4 juill. 1896, qui faisait relever de la direction des finances et du contrôle les services de recettes et de trésorerie, a été modifié par un décret du 17 févr. 1897, qui a spécifié que le service des régies financières relevait de cette direction, et que le directeur des finances et du contrôle était chargé de la surveillance du service du trésorier-payeur, pour tout ce qui concerne le budget local. Quant aux services de trésorerie, ils ont été organisés par le décret du 8 janv. 1897. — V. *infrà*, n. 85.

83. — Le directeur des finances et du contrôle surveille l'emploi des crédits budgétaires; à cet effet, il suit, dit l'art. 3, Décr. 4 juill. 1896, la comptabilité des dépenses engagées, dont il tient enregistrement. Il peut requérir des administrations civiles et militaires toutes communications, et y effectuer toutes recherches nécessaires à l'exercice de ses fonctions. Tous projets d'arrêtés ou de décisions émanant des divers services de Madagascar et entraînant engagement ou liquidation de dépenses sont, avant d'être soumis à la signature du Gouverneur général, présentés à l'examen du directeur des finances et du contrôle et visés par lui. Si ce fonctionnaire, pour des raisons d'ordre exclusivement financier, refuse de viser le projet de décision, le général peut passer outre, mais doit dans ce cas en informer immédiatement le ministre des Colonies (Décr. 4 juill. 1896, art. 4).

84. — Enfin le directeur des finances et du contrôle adresse en double expédition au ministre des Colonies, et par l'intermédiaire du Gouverneur général, un rapport trimestriel, et, en fin d'année, un rapport d'ensemble sur la situation budgétaire et sur le fonctionnement des services financiers de Madagascar. Le ministre des Colonies en transmet un exemplaire au ministre des Finances, et une copie de ces rapports est remise au Gouverneur général.

85. — Le décret du 8 janv. 1897 a organisé le service de la trésorerie à Madagascar. Jusqu'à cette époque, le service financier avait été exécuté par les agents du corps expéditionnaire. La période des opérations militaires proprement dite étant terminée, la loi du 6 août 1896, déclarant Madagascar colonie française, votée, le budget local établi, on a voulu créer une trésorerie spéciale, en harmonie avec celles existant dans nos autres colonies. Le service de la trésorerie dans la colonie de Madagascar et dépendances, est confié à un trésorier-payeur soumis à l'autorité du ministre des Finances et du ministre des Colonies et justiciable de la Cour des comptes. Il est nommé par décret et verse un cautionnement dont le montant est fixé par le ministre des Finances.

86. — L'emploi de trésorier-payeur de la colonie Diégo-Suarez est supprimé.

87. — Le trésorier-payeur de Madagascar effectue toutes les opérations concernant les services financiers métropolitains. Il exécute le service des articles d'argent dans les conditions déterminées par le décret du 26 juin 1878 (relatif à l'échange des mandats d'argent entre la France, l'Algérie et les colonies, et réciproquement). Il est préposé de la Caisse des dépôts et consignations. Il est chargé, en outre, de la gestion des recettes et des dépenses du budget local opérées par lui-même ou par les agents sous ses ordres, et il centralise les opérations des comptables locaux qui perçoivent les revenus de ce budget (Décr. 8 janv. 1897, art. 3).

88. — Les collaborateurs du trésorier-payeur, qui opèrent sous ses ordres et sa responsabilité, sont, soit des agents de tout grade de la trésorerie d'Algérie et d'Indo-Chine, dans les conditions fixées par les décrets des 15 mai 1874 et 15 mars 1889, soit des agents de formation locale, choisis conformément aux dispositions de l'art. 4, Décr. 15 mai 1874.

89. — De plus, les payeurs particuliers peuvent être chargés d'un service de préposé du Trésor; ils fournissent alors un cautionnement dont le montant est fixé par le ministre des Finances. Les agents subalternes qui remplissent les fonctions de préposé ne sont pas astreints au paiement d'un cautionnement, à moins de demande spéciale faite par le Gouverneur général, et après examen par le ministre (Décr. 8 janv. 1897, art. 6, §§ 1, 2 et 3).

90. — Il est alloué au trésorier-payeur une somme annuelle de 15,000 fr. (10,000 fr. de traitement, 5,000 fr. d'indemnité pour frais de service), somme qui se trouve doublée par le supplément colonial.

Section II.

Conversion de l'emprunt malgache.

91. — Le gouvernement royal de Madagascar avait contracté, le 4 déc. 1886, auprès du Comptoir d'escompte de Paris, au taux de 6 p. 0/0, un emprunt de 15,000,000, remboursable au bout de vingt-cinq ans, dont le produit était principalement destiné au règlement de l'indemnité de guerre due à la France.

92. — A la garantie de cet emprunt étaient affectées les recettes des douanes de six ports de l'île. En cas d'insuffisance, le gouvernement de Madagascar s'engageait à affecter à l'emprunt les recettes d'autres ports et les autres ressources du royaume.

93. — Un contrat modificatif du 20 juin 1887, stipula que le capital de l'emprunt de 1886 serait amorti au moyen de vingt-cinq annuités de 1,165,965 fr., payables à Paris, les 4 juin et 4 décembre de chaque année. Les intérêts de l'emprunt primitif étant de 900,000 fr., il résultait du contrat de 1887 une augmentation pour amortissement de 265,965 fr., à la charge du gouvernement malgache; le Comptoir d'escompte s'engagea à lui fournir, à 3 p. 0/0, les sommes nécessaires, jusqu'à concurrence d'une somme totale de 265,965 fr. En même temps, cet établissement était autorisé à créer et à émettre des obligations au porteur en représentation du capital restant dû sur le prêt de 15,000,000. Le gouvernement malgache se réservait le droit de rembourser par anticipation, au pair, à une époque quelconque, les obligations restant en circulation.

94. — Le 28 déc. 1889, par voie de souscription publique, 28,279 obligations de 500 fr., à 6 p. 0/0, furent émises au pair, en représentation de la portion non amortie de l'emprunt, qui s'élevait à cette époque à 14,139,500 fr. Le service de l'emprunt fonctionna régulièrement jusqu'en juin 1894. A partir de ce moment et malgré la réalisation des 265,965 fr., stipulée dans le contrat du 20 juin 1887, l'insuffisance des recettes encaissées dans l'île fit suspendre les paiements après une première réduc-

tion de moitié sur les coupons. Lors de la prise de possession de Madagascar par l'expédition française de 1895, les coupons de juin et décembre 1895 restaient impayés.

95. — Pour remédier à cette situation, et aussi pour permettre d'asseoir définitivement notre domination à Madagascar en facilitant le développement de la colonisation par des travaux de toutes sortes, le gouvernement français a proposé aux Chambres et fait définitivement voter, en 1897, une loi autorisant la colonie de Madagascar à convertir l'emprunt contracté en 1886, et à procéder à l'émission d'obligations amortissables en soixante ans, garanties par le gouvernement de la République française.

96. — Cette loi, en cinq articles, autorise le ministre des Colonies, agissant au nom de la colonie de Madagascar, « à convertir le solde des obligations 6 p. 0/0, émises en 1889 en représentation de l'emprunt contracté le 4 déc. 1886 par le gouvernement malgache, ainsi qu'à rembourser l'avance faite pour le service de cet emprunt, conformément à la convention du 20 juin 1887 » (art. 1).

97. — En vue de cette opération il devait donc être émis, avec la garantie du gouvernement français, et au taux d'intérêt de 3 p. 0/0, 60,000 obligations de 500 fr. amortissables en soixante ans. Ces obligations étaient réservées, jusqu'à due concurrence, à la conversion des obligations 6 p. 0/0 de l'emprunt de 1886 et au règlement des coupons impayés, 40,000 obligations ont été émises, en 1897. Les 20,000 autres obligations seront émises au fur et à mesure du vote des Chambres (art. 2).

98. — L'art. 3 de la loi stipule que la somme restant libre sur le produit de l'opération ne pourra être affectée qu'en dépenses de travaux publics, de casernement et de colonisation, dont les projets seront soumis à l'approbation des Chambres. Cependant, et jusqu'à concurrence de 3,000,000, on autorise l'imputation sur cet excédent des déficits antérieurs à l'exercice 1897 et de divers travaux spécialement énumérés dans la loi.

99. — L'art. 5 est ainsi conçu : « L'annuité nécessaire pour assurer le service des intérêts et de l'amortissement de l'emprunt autorisé par la présente loi sera inscrite obligatoirement au budget annuel de la colonie de Madagascar. Au cas où il deviendrait nécessaire de recourir à la garantie prévue par l'art. 2 de la présente loi, les avances du Gouvernement français seraient productives d'intérêt à 2 1/2 p. 0/0 jusqu'à l'époque du remboursement. »

100. — Enfin la loi ajoute, dans son art. 4, que le projet de budget et les situations provisoires ou définitives de chaque exercice de la colonie seront communiquées, chaque année, aux Chambres, à l'appui du projet de loi de finances. Tout emprunt contracté par la colonie devra être approuvé par une loi; tout contrat impliquant, pour la colonie, le paiement par annuités des dépenses que ce contrat comporte, est assimilé à un emprunt.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION SPÉCIALE.

SECTION I.

Régime douanier.

101. — Le 8 août 1896, à la suite de la loi du 6 août 1896, déclarant Madagascar colonie française, le ministre des Colonies a porté à la connaissance des intéressés les dispositions suivantes : 1° Les produits français importés dans l'île et venant soit de France, soit d'une colonie française, en droiture, *entreront en franchise*, cessant d'être frappés du droit de 10 p. 0/0 *ad valorem* qui leur était appliqué antérieurement (1). 2° L'entrée en franchise à Madagascar des produits français est subordonnée à la présentation aux agents du service des douanes de Madagascar, par les négociants français intéressés, de *passavants* dressés par l'administration des douanes métropolitaines aux ports de départ, et ayant pour objet d'établir que les produits sont d'origine française ou ont été francisés par le paiement des droits. 3° Les marchandises expédiées de France à la *décharge de comptes d'admission temporaire* entreront en franchise à Madagascar jusqu'à la fixation définitive du régime douanier de la colonie. 4° En attendant cette réglementation définitive, tous les produits d'origine étrangère demeureront uniquement frappés du droit actuel qui est de 10 p. 0/0 *ad valorem* à l'importation.

102. — Ces dispositions ont reçu leur effet à dater de la promulgation dans l'île de la loi du 6 août 1896, c'est-à-dire à compter du 28 sept. 1896. Cette réglementation provisoire a été étendue à toute l'île, y compris Diégo-Suarez, et aux deux dépendances, Nossi-Bé et Sainte-Marie de Madagascar, pour éviter la contrebande.

103. — En même temps qu'il élaborait ces dispositions, le ministre des Colonies faisait étudier par une commission spéciale, la question de l'application du tarif général des douanes (L. 11 janv. 1892) à notre nouvelle possession et à ses dépendances. Ces travaux ont abouti à l'élaboration d'un projet de loi ainsi conçu : L'île de Madagascar et ses dépendances sont placées sous le régime douanier institué par la loi du 11 janv. 1892 pour les colonies et possessions françaises non comprises dans l'exception prévue par le § 2 de l'art. 3 de ladite loi. Ce projet, voté par les Chambres est devenu la loi du 16 avr. 1897.

104. — La loi du 11 janv. 1892 sur le tarif général des douanes a, dans son art. 3, fixé le régime douanier applicable aux colonies. Le § 3 de cet article porte que « les produits étrangers importés dans les colonies, les possessions françaises et les pays de protectorat de l'Indo-Chine, à l'exception des territoires énumérés au § 2, sont soumis aux mêmes droits que s'ils étaient importés en France ». Or, Nossi-Bé et Sainte-Marie de Madagascar se trouvaient précisément placées dans les exceptions du § 2. Il fallait donc faire sortir ces territoires des exceptions du § 2 pour les faire rentrer sous la loi commune du § 3. C'est ce qui a été fait par la loi du 16 août 1897.

105. — La loi du 11 janv. 1892 a prévu que, dans certains cas particuliers, il pourrait être établi des exceptions au tarif général des douanes. En ce qui concerne Madagascar, ces exceptions sont régies par le décret du 28 juill. 1897, qui dispose que les « taxes indiquées au tableau annexé forment une tarification unique qui se substitue aux droits du tarif général et du tarif minimum » (Décr. 28 juill. 1897, art. 2).

106. — Les exceptions du tarif général des douanes, en ce qui concerne les produits étrangers importés à Madagascar, sont les suivantes :

DÉNOMINATION DES PRODUITS.	UNITES sur lesquelles portent les droits.	DROITS.
II. — *Produits et dépouilles d'animaux.*		
Lait concentré pur	100 kilogr.	5f »
Lait concentré additionné de sucre	—	34 80
III. — *Pêche.*		
Poissons secs, salés ou fumés, autres que les morues, stockfish, harengs, maquereaux, sardines et anchois		50 p. 100 des droits du tarif minimum.
VII — *Fruits et graines.*		
Graines à ensemencer	....	Exemptes.
VIII. — *Denrées coloniales de consommation*		
Poivre	100 kilogr.	104 »
Piment	—	104 »
The	—	104 »
XI. — *Bois.*		
Bois communs bruts, équarris ou sciés	....	Exempts.
Bois communs en éclisse	100 kilogr.	1 50
Bois merrains communs	—	0 75
XVI. — *Marbres, pierres, terres, combustibles, minéraux*, etc.		
Soufre trituré	—	2 25
Houille	....	Exempte.
Huiles de pétrole, de schiste et autres, brutes, raffinées et essences	100 kilogr.	3
Huiles minerales propres à l'éclairage, brutes, raffinées et essences	—	3 »
Huiles lourdes et résidus de pétrole et d'autres huiles minerales	—	3 »

(1) Le droit de 10 p. 0/0 *ad valorem* avait ete etabli par le commandant en chef du corps expéditionnaire, dès son debarquement à Majunga. Ce droit avait motivé de vives reclamations de la part des négociants etrangers.

DÉNOMINATION DES PRODUITS.	UNITÉS sur lesquelles portent les droits.	DROITS.
XXVI. — [illegible]		
[illegible]	100 kilogr.	20f
[illegible]		26
XXX. — [illegible]		
Tissus de coton pur, unis, croisés et coutils écrus pré- [illegible] ceux pesant		
[illegible] — 27 fils et moins......	—	62
[illegible] — 28 fils et plus......	—	97
[illegible] — 27 fils et moins....	—	70
[illegible] — 28 fils et plus......	—	108
[illegible] — 27 fils et moins......	—	90
[illegible] — 28 fils et plus......	—	140
Tissus de coton pur, unis, croisés et coutils écrus pré- [illegible] dans un carré de 5 mill. de côté ceux pesant		
7 kilogr. inclusivement — 27 fils et moins......	—	107 »
[illegible] — 28 fils et plus......	—	175 »
5 kilogr. inclusivement — 27 fils et moins....	—	120 »
à 7 kilogr. exclusivement. — 28 fils et plus....	—	212 »
3 kilogr. inclusivement — 27 fils et moins....	—	230 »
à 5 kilogr. exclusivement. — 28 fils et plus......	—	399 »
[illegible] les 100 mètres carrés......	—	620 »
405. — Tissus de coton pur, unis, croisés et coutils [illegible]......	Droit du tissu écru augmenté de la surtaxe de blanchiment inscrite au tarif minimum de la métropole.	
406. — Tissus de coton pur, unis, croisés et coutils teints......	Droit du tissu écru augmenté de la surtaxe de teinture inscrite au tarif minimum de la métropole.	
407. — Tissus de coton pur, unis, croisés et coutils imprimés......	Droit du tissu écru augmenté de la surtaxe d'impression inscrite au tarif minimum de la métropole.	
XLVII. — *Meubles.*		
Meubles en bois courbé vernis......	100 kilogr.	18f
[illegible] non vernis......	—	12 »
Sièges sans sculptures, ni marqueteries, ni ornements de cuivre, ni dorures, ni laques, en bois commun....	—	9 »
[illegible] en bois commun ...	—	5
XLVIII. — *Ouvrages en bois.*		
[illegible] cerclées en fer. ...		2
Pièces de charpente en bois dur......		2 50
[illegible] en bois tendre......		2 »
Bois rabotés, rainés et (ou) bouvetés, planches, frises ou lames de parquet rabotées, rainées et (ou) bouvetées, en chêne ou bois dur......		5
Bois rabotés, rainés et (ou) bouvetés, planches, frises ou lames de parquet rabotées, rainées et (ou) bouvetées, en [illegible] bois tendre......	—	3 50
Portes, fenêtres, lambris et pièces de menuiserie assemblées [illegible]......	—	20 »
Portes, fenêtres, lambris ou pièces de menuiserie assemblées ou non, en bois tendre......		12 50
XLIX. — *Instruments de musique.*		
Accordéons......	La pièce.	1 »
L. — *Ouvrages en matières diverses.*		
Voitures de commerce et d'agriculture suspendues....	100 kilogr.	12 »
Voitures de commerce et d'agriculture non suspendues.	—	6 »
Wagons de terrassement......	—	5 »
Allumettes......	......	Exemptes.

107. — Les surtaxes d'entrepôt établies par l'art. 2, L. 11 janv. 1892, et les tableaux C et D annexés à cette loi, ne sont pas perçues dans la colonie de Madagascar.

Section II.

Impôts indirects.

108. — Un décret du 7 mars 1897 a déterminé les droits de consommation à percevoir à Madagascar et dans ses dépendances. Le principe est posé dans l'art. 1, qui dispose : « Les produits de toute origine et de toute provenance portés au tableau ci-annexé, consommés dans la colonie de Madagascar et dans ses dépendances, qu'ils y aient été importés, récoltés ou fabriqués, seront soumis à une taxe de consommation dont la quotité est fixée par le même tableau. »

109. — Cette taxe est indépendante du droit de douane dont sont frappés ces produits à leur entrée dans la colonie. La liquidation de cette taxe est effectuée par le service des douanes et par tous autres agents que le gouverneur général croit devoir désigner, selon les formes prescrites par les règlements suivis en matière de douane à l'importation. Les boissons, alcools, tissus et produits divers dénommés au tableau annexé au décret du 7 mars 1897 ne peuvent être importés directement que par les ports où il existe un receveur des douanes françaises.

110. — Les contraventions relevées pour fausses déclarations dans la valeur, la quantité ou la qualité, et généralement toutes fraudes en matière de taxes de consommation, sont constatées et poursuivies conformément à la législation douanière. En cas de contestations entre le service de la douane et les intéressés sur la qualité et l'espèce des boissons et alcools, ces liquides sont soumis à l'analyse des pharmaciens militaires, dont la décision sert de base à la liquidation des droits. A défaut de pharmaciens militaires, les analyses peuvent être confiées à des pharmaciens civils, agréés par l'administration de la colonie. Le service des douanes des ports, où il n'existe pas encore de pharmaciens militaires ou civils agréés par l'administration locale, doit envoyer les échantillons des produits faisant l'objet de contestation au pharmacien militaire ou civil le plus voisin. Les frais d'analyse sont à la charge de la douane lorsque les attestations du déclarant ont été reconnues bien exactes, et à la charge du déclarant dans le cas contraire.

111. — Les tarifs des droits de consommation à percevoir à Madagascar et dans ses dépendances d'après le décret du 7 mars 1897, sont les suivants :

TARIF DES TAXES DE CONSOMMATION A MADAGASCAR ET DANS SES DÉPENDANCES.

MARCHANDISES TAXÉES.		QUOTITÉ DE LA TAXE.	TAXE. fr. c.
Vins ordinaires titrant 12 degrés ou au dessous..	en fûts......	l'hectolitre.	(a) 5 »
	en bouteilles ..	(b) la bouteille.	0 05
Vins ordinaires titrant plus de 12 degrés, et vins de liqueurs......	en fûts......	l'hectolitre.	15 »
	en bouteilles ..	(b) la bouteille.	0 15
Vins de Champagne et vins mousseux....		la bouteille.	0 50
		la demi-bouteille.	0 25
Cidres et poirés......		(b) la bouteille.	0 10
Bières......	en fûts......	l'hectolitre.	5 »
	en bouteilles .	la bouteille.	0 10
Liqueurs (c)	en fûts....	l'hectolitre.	30 »
	en bouteilles...	la bouteille.	0 50
Rhums, eaux-de-vie, absinthe ; autres boissons alcooliques et alcools de toute sorte, y compris les vins mouillés, les vins de raisins secs et tous autres vins non naturels......		l'hectolitre d'alcool pur.	120 »
Opium......		le kilogr.	10 »
Poudre à feu......		le kilogr.	1 »
Pétards et artifices......		le kilogr.	1 »
Tabacs	en feuilles ou en côtes......	le kilogr. net.	1 »
	cigares et cigarettes	le kilogr. net.	5
	autres	le kilogr. net.	2 »
Tissus de toute sorte......		valeur.	3 p. 100
Huiles de pétrole, de schiste et autres huiles minérales propres à l'éclairage......		le kilogr. net.	0 10
Allumettes		le kilogr. net.	3 »
Cartes à jouer		le jeu.	0 20

(a) Soit 5 centimes par litre.
(b) Récipient d'une contenance supérieure à 50 centilitres et inférieure ou égale à 1 litre. Si la contenance est inférieure à 50 centilitres, le droit sera réduit de moitié; si elle est supérieure à 1 litre, le droit sera perçu sur la contenance réelle.
(c) Telles que les définit le tarif des douanes de France.

112. — L'art. 8, Décr. 7 mars 1897, exempte de tous droits, quelle que soit leur provenance : 1° les vivres, matières et objets appartenant à l'État; 2° les objets d'habillement contenus dans les bagages des voyageurs, alors même que les voyageurs n'en sont pas accompagnés, mais à la double condition que ces

objets portent des traces d'usage et que leur quantité soit en rapport avec la position sociale du propriétaire.

Section III.

Régime foncier.

113. — Le régime foncier de Madagascar, dont le fonctionnement sous le gouvernement de la reine avait été, ainsi que nous l'avons exposé ci-dessus (V. *suprà*, n. 10) un des griefs du gouvernement français, a été successivement depuis la campagne de 1895 l'objet de plusieurs décisions : indépendamment de certains actes émanés du gouvernement de la reine, il était intervenu depuis l'annexion deux arrêtés du résident général en date des 10 sept. 1896 et 22 mars 1897.

114. — Ce dernier tendait déjà à l'application d'une législation dérivée de l'*act Torrens* ou régime foncier australien, mais ses rédacteurs s'étaient plus particulièrement inspirés de la loi tunisienne. Or cette dernière est, de l'avis de beaucoup de bons esprits, quelque peu défectueuse en ce sens qu'empruntant à l'œuvre de sir Robert Torrens diverses idées à peu près incompatibles avec notre Code civil, elle n'en comporte pas toutes les innovations, et spécialement celle du *registrar general* dont l'institution est la garantie fondamentale du système. — V. Dain, professeur à la faculté de droit d'Alger, *Le droit Torrens, de son application à l'Algérie et à la Tunisie*.

115. — Frappée de ces inconvénients, l'administration des colonies a repris en sous-œuvre les arrêtés de 1896 et de 1897, et les a remplacés par un décret du 16 juill. 1897, sur la propriété foncière à Madagascar.

116. — Ce décret emprunte à la législation australienne l'idée de l'immatriculation des immeubles et de la délivrance d'un titre officiel de propriété, mais il transporte à l'autorité judiciaire le rôle de contrôle du *registrar general*. De plus, il n'admet pas, et c'est là une différence capitale, le principe australien de la mobilisation de la propriété foncière et de sa transmission par voie d'endossement sur le titre.

117. — Mais l'acte du 16 juill. 1897 comporte en outre une organisation complète du régime hypothécaire et n'introduit sur le sol malgache les dispositions du Code civil qu'en y apportant la plupart des améliorations dont le besoin a été signalé depuis longtemps. Chacun de ces points demande à être étudié séparément.

118. — Enfin un second décret, de même date que le précédent, tend à préciser la constitution du domaine public de l'Etat dans la colonie et le délimite sur des bases un peu plus larges que dans la métropole, mais très-justifiées d'ailleurs.

§ 1. *Immatriculation.*

119.—Les dispositions du décret du 16 juill. 1897 régissent les immeubles immatriculés ainsi que les droits réels établis sur ces immeubles. Les juridictions françaises sont seules compétentes dès qu'un immeuble immatriculé est en cause, fût-ce à titre de servitude ou de bornage, quel que soit le statut personnel des parties en cause.

120. — Les dispositions du Code civil et la législation indigène sont respectivement applicables en tout ce qui n'est pas contraire au décret. Spécialement les successions indigènes immobilières, même portant sur des immeubles immatriculés, sont régies par la coutume malgache.

121. — L'immatriculation a pour objet de placer un immeuble sous le régime du décret du 16 juill. 1897. Elle est, en principe, facultative; toutefois, elle devient obligatoire : 1° dans tous les cas de vente, location ou concession de terrains domaniaux; 2° dans tous les cas où des Européens ou assimilés se rendent acquéreurs de biens appartenant à des indigènes. L'immatriculation une fois effectuée est exclusive du retour au droit commun.

122. — L'immatriculation peut être requise par le propriétaire ou le copropriétaire; par les bénéficiaires des droits réels d'usufruit, d'usage, d'habitation, de superficie, d'emphytéose et d'antichrèse; par le créancier hypothécaire non payé huit jours après une sommation, par le locataire ayant un bail de plus de trois années. Les autres détenteurs d'hypothèques et les titulaires de servitudes foncières ne peuvent agir qu'avec le consentement du propriétaire.

123. — L'intéressé qui requiert l'immatriculation doit remettre au conservateur de la propriété foncière une demande écrite spécifiant l'immeuble à immatriculer, relatant les divers droits réels existant sur l'immeuble et accompagnée des titres de propriété et contrats divers y afférents. La demande et le dernier titre en date sont établis ou traduits en français et en malgache.

124. — Extrait de la demande est inséré dans le plus bref délai au *Journal officiel* de la colonie et transmis au chef du service topographique et au représentant local de l'autorité française. Ce dernier en assure la publication effective.

125. — Il est ensuite procédé officiellement au bornage contradictoire et à l'établissement d'un plan de l'immeuble, en présence du requérant et de tous intéressés, dont les dires sont mentionnés au procès-verbal. Avis de la clôture des opérations est inséré au *Journal officiel* et les oppositions sont recevables pendant un délai de deux mois à dater de cette insertion.

126. — Les oppositions peuvent être faites par tous contestants au fond et par tous titulaires de droits réels dont les intérêts auraient été méconnus; peuvent également agir au nom des incapables ou des non-présents les tuteurs, représentants légaux, parents ou amis et le procureur de la République. L'opposition est adressée, même par simple lettre missive, au conservateur. Le président du tribunal de première instance a spécialement mission de sauvegarder les intérêts des incapables et des non-présents, et il peut dans ce but proroger le délai de deux mois ci-dessus indiqué.

127. — Le dossier des oppositions, la demande et le plan sont transmis par le conservateur au greffe du tribunal. S'il n'existe pas d'oppositions, le président du tribunal ou le juge de paix à compétence étendue examine l'affaire, vérifie si toutes les formalités de bornage et de publications ont été remplies, précise les droits réels existant sur l'immeuble et rend une ordonnance d'immatriculation.

128. — S'il existe des oppositions ou des contestations, la demande est portée devant le tribunal du lieu de la situation de l'immeuble, qui statue en la forme ordinaire. Le tribunal de première instance ou la justice de paix à compétence étendue décide en dernier ressort tant que le revenu de l'immeuble ne dépasse pas 150 fr. : au delà de cette somme, l'appel peut être porté à la cour de Tananarive.

129. — Sur le vu de l'expédition du jugement, le conservateur procède à l'immatriculation, annule et annexe à ses archives les anciens titres produits, ou les rend annotés de l'opération s'ils concernent en même temps d'autres immeubles. Il inscrit en même temps les droits réels immobiliers constatés dans l'ordonnance ou le jugement d'immatriculation.

130. — Chaque immatriculation donne lieu à l'établissement, par le conservateur de la propriété foncière, d'un titre en langue française comportant la description de l'immeuble, sa contenance, les plantations et constructions qui s'y trouvent et l'inscription des droits réels immobiliers existant sur l'immeuble et des charges qui le grèvent; le plan y reste annexé.

131. — Le titre de propriété est définitif et inattaquable; il forme devant les juridictions françaises le point de départ unique de la propriété et des droits réels qui l'affectent, à l'exclusion de tous les autres droits non inscrits.

132. — Des modifications ultérieures peuvent être apportées au titre; il peut être annulé et remplacé par un autre en cas de mutation; ces divers changements sont effectués par le conservateur.

133. — Tout propriétaire ou copropriétaire a droit, à l'exclusion de tous autres, à une copie exacte du titre de propriété. Cette copie est nominative et certifiée. Les autres titulaires de droits réels n'ont droit qu'à des certificats d'inscription.

134. — Lorsqu'une demande est introduite en justice en vue de faire annuler ou modifier quelqu'un des droits réels, une inscription conservatoire peut être effectuée avec autorisation du président du tribunal. La validité des inscriptions ultérieures reste subordonnée à la décision judiciaire.

135. — Les dispositions qui suivent, dans le décret du 16 juill. 1897, constituent une adaptation de nos lois civiles au régime nouveau. Il y est question de la propriété, de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation, de l'emphytéose, de la superficie, des servitudes et de l'antichrèse.

136. — Deux points sont à signaler plus particulièrement dans ces chapitres : l'institution d'un droit nouveau dit de pré-

somption; l'introduction d'une prescription acquisitive de vingt années pour la servitude de passage, et d'une prescription libératoire de même durée pour toutes les servitudes en cas de non-usage. Il suffit de signaler ce dernier point qui ne comporte aucun commentaire.

137. — Quant au droit dit de présomption, que l'on aurait plus justement pu appeler de préemption, il consiste dans la faculté légalement ouverte à certaines personnes de se substituer à l'acquéreur d'un immeuble, dans un certain délai, en lui remboursant le prix et les loyaux-coûts du contrat.

138. — Ce droit est ouvert à tout copropriétaire par indivis d'un même immeuble, à tout cohéritier sur les immeubles de la succession, à tout copropriétaire divis d'une maison d'habitation, au superficiaire pour l'acquisition du sol et au propriétaire du sol pour l'achat de la superficie. En cas de concours entre plusieurs ayants-droit, l'art. 54 règle l'ordre dans lequel ils sont admis à exercer le droit.

139. — L'intention d'user du droit de présomption doit être notifiée avec offres réelles dans la huitaine à compter du jour où la vente a été connue, ledit délai augmenté suivant les distances mais sans pouvoir excéder deux mois.

140. — L'acquéreur qui veut être fixé sur sa situation peut, après inscription de son droit, notifier son contrat d'acquisition à tout individu ayant droit à la présomption, qui en sera déchu s'il ne l'exerce dans les délais ci-dessus. En toute hypothèse, le droit de présomption se prescrit par six mois du jour de la vente.

141. — Ces prescriptions ont un caractère de nouveauté fort intéressant. Elles tendent à grouper la propriété ou à en empêcher le fractionnement. Elles se justifient d'elles-mêmes, surtout dans un pays relativement neuf où le groupement des exploitations présente un intérêt primordial.

§ 2. *Régime hypothécaire.*

142. — La dernière partie du décret, non moins importante que les précédentes, a trait aux privilèges et aux hypothèques. Celles-ci font l'objet d'une réglementation entièrement nouvelle sur beaucoup de points.

143. — Après avoir spécifié que l'hypothèque, droit réel immobilier, confère à la fois un droit de préférence et un droit de suite, le décret spécifie (art. 109) que sont seuls susceptibles d'hypothèque : la propriété immobilière, l'usufruit des immeubles, l'emphytéose et la superficie.

144. — Le décret abandonne la classification tripartite du Code civil; il n'y est plus question d'hypothèque légale, judiciaire ou conventionnelle; elle est forcée ou volontaire. La première remplace l'hypothèque légale, mais avec modifications; la seconde tient lieu de l'hypothèque conventionnelle. Ainsi qu'on va le voir, les décisions de justice ont un rôle dans le fonctionnement de l'hypothèque forcée, mais l'hypothèque judiciaire telle que nous la connaissons, c'est-à-dire pouvant résulter de tout jugement consacrant une créance, quelle qu'en soit l'origine, a disparu. Cette réforme est depuis longtemps demandée en France.

145. — En revanche, l'ancienne hypothèque légale est sensiblement améliorée, en ce sens qu'au lieu de l'affectation totale et quasi-absolue qui résulte du Code civil à l'encontre des biens du mari ou du tuteur, on substitue une hypothèque qui peut être étendue ou circonscrite, non seulement lors du contrat de mariage ou de l'ouverture de la tutelle, mais au cours de ces deux états. Le texte nouveau va même (art. 119) jusqu'à permettre de remplacer l'hypothèque par un gage mobilier ou par une caution suffisante.

146. — En tout cas, cette hypothèque perd son caractère principal, en ce sens que, si elle n'est pas acceptée par le mari ou tuteur, elle doit être ratifiée par le juge dont la sentence alors emporte seule hypothèque. Il serait donc plus juste de dire que l'hypothèque dite forcée résulte soit de l'assentiment de l'intéressé, soit de la décision de justice; elle n'est vraiment *forcée* que dans ce dernier cas.

146 *bis.* — L'hypothèque volontaire se subdivise elle-même en deux : elle est testamentaire ou conventionnelle. Celle dite testamentaire n'est pas autre chose que l'ancienne hypothèque du légataire, mais restreinte au cas où le testateur l'a ordonnée; elle est volontaire en ce sens qu'elle résulte de la volonté du *de cujus*, mais celle du débiteur n'y concourt pas.

147. — On range également dans la catégorie des hypothèques forcées celle qui est allouée au vendeur, à l'échangiste ou au copartageant pour le cas où ils n'auraient pas stipulé d'hypothèque conventionnelle par leur contrat. C'est dire qu'il n'est plus question des privilèges immobiliers du Code civil. Le vendeur peut également stipuler qu'en cas de mutation ultérieure, il conservera son action résolutoire; cette convention spéciale peut faire l'objet d'une inscription conservatoire (art. 120 et 148-3°).

148. — L'hypothèque dite conventionnelle est celle qui naît des contrats. Le nouveau texte n'exige pas que ce contrat ait le caractère solennel, et consacre en outre les conclusions de la jurisprudence sur la validité d'une hypothèque délivrée en garantie d'une ouverture de crédit. — V. *suprà*, v^is *Crédit* (ouverture de), n. 238, et *Hypothèque*.

149. — Quelle que soit leur origine, les hypothèques n'ont rang à l'égard des tiers qu'à dater de leur inscription. Il appartient donc aux intéressés, à leurs représentants légaux et au ministère public pour les incapables de requérir l'inscription de leurs droits en temps utile. — V. *infrà*, n. 154.

150. — Les prescriptions du décret concernant l'effet des hypothèques à l'égard des tiers, l'extinction de l'hypothèque, la purge et l'expropriation forcée sont, en principe et à part certaines dispositions de détail, empruntées au Code civil et adaptées au nouveau régime foncier. A signaler toutefois la faculté ouverte aux parties de stipuler dans l'acte d'emprunt ou dans un acte postérieur, pourvu qu'ils soient mentionnés sur les registres du conservateur, que, faute de paiement à l'échéance, le créancier pourra faire vendre l'immeuble hypothéqué par devant un notaire du lieu où les biens sont situés. La vente doit avoir lieu aux enchères publiques. Cette innovation offre aux créanciers une garantie plus étroite et au débiteur les moyens d'échapper aux frais de la saisie immobilière.

151. — L'inscription des droits réels immobiliers et de tous actes, authentiques ou non, sujets à inscription, est effectuée par le conservateur de la propriété foncière, sous sa responsabilité personnelle, sur des registres cotés et paraphés. Lorsque les titres déposés ne sont pas authentiques, les signatures des parties doivent être préalablement légalisées. Si l'une ou l'autre des parties ne sait pas signer, la reconnaissance de l'écrit a lieu devant les autorités chargées de la légalisation en présence de deux témoins sachant signer et ayant la capacité nécessaire pour contracter.

152. — Les inscriptions sont portées sur le registre des titres de propriété au moyen de mentions sommaires. Des certifications correspondantes sont délivrées aux requérants et à tous intéressés. Des rectifications peuvent être apportées par voie judiciaire aux mentions primitives; le conservateur a le droit de rectifier d'office et sous sa responsabilité les erreurs provenant de son chef. Dans un cas comme dans l'autre, les inscriptions primitives doivent demeurer intactes et les corrections sont inscrites à la date courante.

153. — Toute personne intéressée peut, en produisant les pièces dont le dépôt est prescrit, requérir du conservateur l'inscription, la radiation, la réduction ou la rectification d'inscription d'un droit réel immobilier. Toutefois, pour être inscrit, ce droit doit être tenu directement du titulaire de l'inscription précédemment prise. En cas de mutations successives, la dernière ne peut être inscrite avant les précédentes.

154. — L'inscription des droits des mineurs et interdits se fait à la requête des tuteurs ou subrogés-tuteurs, et à défaut, à la requête des membres du conseil de famille, du procureur de la République, des présidents des tribunaux de première instance ou juges de paix à compétence étendue, des parents, des amis des incapables ou des incapables eux-mêmes. Les droits de la femme mariée sont inscrits à la requête du mari ou, à défaut, à la requête de la femme, de ses parents ou de ses amis.

155. — Il est à peine besoin d'insister sur l'extension considérable ainsi donnée à la liste de ceux qui ont qualité pour requérir une inscription; autant dire que toute personne intéressée ou s'intéressant à l'affaire peut agir. C'est la conséquence directe de la suppression de tout effet rétroactif des inscriptions concernant les incapables.

156. — Les inscriptions sont toujours portées non seulement sur le titre de propriété mais sur les copies; à défaut de production de ces dernières, le conservateur refuse l'inscription toutes les fois qu'il s'agit d'un acte présupposant le consentement des porteurs. Dans le cas contraire, l'opération est noti-

fiée aux porteurs de titres et toute autre inscription est refusée avant que les copies n'aient été régularisées.

157. — En cas de perte de la copie d'un titre de propriété le conservateur ne peut en délivrer une nouvelle que sur le vu d'un jugement l'ordonnant.

158. — Le conservateur est responsable du préjudice résultant : 1° de l'omission sur les registres des inscriptions régulièrement requises en ses bureaux ; 2° de l'omission sur les copies des inscriptions portées sur le titre hors le cas de perte du titre ; 3° du défaut de mention des inscriptions sur le titre ou sur les certificats demandés par les tiers, à moins que l'erreur n'ait pour cause l'insuffisance d'indication, de la part des parties.

159. — Les inscriptions non mentionnées sur les copies et certificats sont légalement inexistantes au regard des porteurs, sauf le recours des parties lésées contre le conservateur. Néanmoins, les créanciers hypothécaires conservent le droit de se faire colloquer et payer à leur rang tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou que l'ordre ouvert n'est pas devenu définitif.

160. — L'immatriculation peut être requise lorsqu'un immeuble doit être vendu à la barre. Elle peut être demandée soit avant l'adjudication par le créancier poursuivant ou par le colicitant, et après l'adjudication par l'adjudicataire.

161. — Toutes les immatriculations effectuées sous l'empire des arrêtés des 10 sept. 1896 et 22 mars 1897 sont maintenues et valables.

§ 3. *Domaine de l'Etat.*

1° *Domaine public.*

162. — Un second décret du 16 juill. 1897 règle la consistance du domaine public à Madagascar. A titre d'observation générale, on constate qu'il y est question de domaine public sans autre addition ; on sait quelles sont les controverses actuellement existantes sur la question de savoir si le domaine dans certaines de nos colonies appartient à l'Etat ou à ces colonies (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 178 et s.). Le décret du 16 juillet ne se prononce pas sur ce point ; cependant il semble que la pensée de ses rédacteurs est d'attribuer à l'Etat le domaine ainsi institué, car il est parlé dans l'art. 2 de portions à aliéner comme étant « *reconnues sans utilité pour l'Etat* ». C'est en vertu de cette idée qu'un décret est exigé pour le déclassement des biens du domaine.

163. — Sous cette réserve, le domaine public est constitué à Madagascar un peu plus largement qu'en France. On y trouve : tous les cours d'eau ainsi que la zone de passage réservée sur leurs bords ; le rivage de la mer et la zone des pas géométriques autrefois appelés les cinquante pas du roi ; les voies de communication par terre, les ports, rades, sémaphores, ouvrages d'éclairage ou de balisage, ainsi que leurs dépendances ; les lacs, étangs, lagunes, canaux, sources, puits, digues ayant un caractère d'utilité générale avec leurs dépendances ; tous les terrains de fortifications, places de guerre ou postes militaires, et généralement toutes les portions de territoire qui ne sont pas susceptibles d'une appropriation privée.

164. — Des autorisations d'occupation temporaire peuvent être accordées ; elles sont toujours révocables sans indemnité. Les portions reconnues inutiles à l'Etat pourront être aliénées, mais seulement après qu'un décret en aura prononcé le déclassement. Le domaine public est délimité par des arrêtés du Gouverneur général, sur l'avis de l'agent local des travaux publics s'il s'agit du domaine en général, et pour le domaine militaire, sur la proposition du directeur du génie transmise avec avis par le général commandant le corps d'occupation.

2° *Domaine privé.*

165. — L'aliénation des terrains domaniaux a été réglée par un arrêté du résident général en date du 2 nov. 1896, abrogeant la loi foncière locale du 9 mars précédent. Aux termes de cet arrêté, les terres du domaine peuvent être aliénées par voie de vente ou de concession gratuite, par le résident (gouverneur) général, sur la proposition du chef du service des domaines et après avis du conseil d'administration de la colonie.

166. — Les ventes sont faites au prix minimum de 2 fr. par hectare dans les régions de l'Ouest et du Nord, et de 5 fr. par hectare sur la côte Est et dans le haut pays. Les concessions gratuites sont réservées aux Français ; elles ne peuvent dépasser 100 hectares et la même personne n'en peut obtenir qu'une.

167. — Toute terre domaniale vendue ou concédée est soumise à la formalité préalable de l'immatriculation (V. *suprà*, n. 119 et s.). En attendant l'accomplissement de la procédure, un titre provisoire peut être remis aux intéressés, qui doivent mettre la concession en valeur et se pourvoir en immatriculation dans le délai de trois ans, faute de quoi la concession peut être annulée, après enquête, par décision du résident (gouverneur) général, après avis du conseil d'administration de la colonie.

168. — Les terres du domaine peuvent être louées pour quinze ans au maximum, au prix de 0 fr. 25 ou de 0 fr. 50 par hectare, suivant les régions. Durant son bail le locataire peut devenir acquéreur en payant le prix d'achat stipulé ci-dessus. Après six mois de retard dans l'acquittement des termes du loyer, le bail est annulé de plein droit.

169. — Le gouvernement se réserve de ne pas appliquer les mêmes dispositions aux terrains vacants ayant une valeur exceptionnelle, soit parce qu'ils sont situés dans un lieu habité, soit pour toute autre cause. Dans tous les cas, si un même loi est demandé par plusieurs personnes, le gouvernement a recours à l'adjudication.

170. — Les terrains d'exploitation minière ou aurifère sont assujettis à des règles particulières. — V. ci-après *infrà*, n. 174 et s.

171. — Une note circulaire du général gouverneur recommande aux commandants de cercles et aux administrateurs, lorsqu'ils sont saisis d'une demande, de s'enquérir, en consultant au besoin les autorités malgaches, si le terrain choisi n'est pas cultivé et n'a pas fait l'objet d'une concession antérieure. Un placard est apposé pendant huit jours dans la localité pour faire connaître la situation, la contenance et les limites du terrain demandé. Si, après huit jours, aucune opposition ne s'est produite, il est délivré un titre provisoire avec un croquis du terrain : un double est signé par l'intéressé.

172. — Le titre d'occupation provisoire contient, entre autres clauses, les suivantes : obligation de mettre en valeur dans les trois ans sous peine de déchéance ; obligation de souffrir pendant dix ans le passage des routes, chemins de fer et canaux d'utilité publique, sans autre indemnité que celle afférente à la valeur des plantations et récoltes ; obligation de rendre le terrain si, au cours de l'immatriculation, un tiers venait à établir ses droits en justice.

173. — L'arrêté du 2 nov. 1896 ne précisait pas exactement si le domaine appartenait à l'Etat ou à la colonie ; mais le texte du contrat d'occupation provisoire parle de l'Etat et il n'est pas douteux qu'en droit, jusqu'à ce qu'un acte régulier en ait fait abandon à la colonie, tous les biens vacants et sans maître, ainsi que les propriétés domaniales de la couronne de Madagascar, n'appartiennent par droit de conquête à l'Etat français. Ce n'est donc que par délégation du chef de l'Etat que le résident général, aujourd'hui gouverneur, avait pu être investi du droit de disposer du domaine. Mais il est à désirer qu'un acte précis qui, dans l'espèce, peut être un simple décret, intervienne promptement sur la matière, et qu'on ne laisse pas créer par une fâcheuse tolérance des situations fausses comme celles que l'administration coloniale a permises dans certaines colonies, situations actuellement difficiles à résoudre. Il peut y avoir intérêt à remettre à la colonie naissante le domaine comme sa meilleure ressource ; mais cette remise doit être légalement effectuée et non pas arrachée au pouvoir central par des empiétements successifs des conseils locaux contre les entraînements desquels l'Etat doit se prémunir.

Section IV.

Mines.

§ 1. *Minerais non précieux.*

174. — Le décret du 20 juill. 1897 réglemente le service des mines autres que les mines d'or et pierres ou métaux précieux. Cet acte laisse à la disposition du propriétaire les gîtes de tourbe, de matériaux de construction et d'amendement.

175. — Sont considérés comme mines et susceptibles, à ce titre, de concession : 1° les combustibles minéraux, pétroles, bitumes et asphaltes (la tourbe exceptée) ; 2° le sel gemme et

les sels associés; 3° les phosphates en amas, filons et couches; 4° toutes autres substances minérales non comprises dans les catégories ci-dessus. Les gîtes non considérés comme mines sont traités comme carrières.

176. — La concession comporte le droit d'exploiter toutes les substances minérales d'une même catégorie comprises dans le périmètre de la mine. Il n'est donc fait aucune distinction entre les mines et les minières. Elle peut être faite à des Européens, à des assimilés ou à des indigènes, mais ces derniers avec le consentement du gouverneur de leur province. Toute recherche ou exploitation de mine est interdite aux fonctionnaires français ou indigènes. Les sociétés doivent être constituées conformément aux lois françaises.

177. — Toute personne peut se livrer à la recherche des mines moyennant la délivrance d'un permis de recherche du prix de 25 fr. et valable pour un an. Le propriétaire du terrain n'a besoin d'aucun permis de recherche. Il est interdit de faire des fouilles dans les propriétés closes de murs et dans les lieux de sépulture, et de s'en approcher à moins de 50 mètres, ainsi que des maisons, puits, voies de communication et ouvrages d'art. Cette distance ne peut être réduite que de l'avis du propriétaire ou de l'administration, s'il s'agit du domaine.

178. — Lorsque l'explorateur a choisi son terrain de recherches, il y plante des poteaux-bornes d'une hauteur de 2 mètres au-dessus du sol et à chaque kilomètre. Le maximum de superficie est de 2,500 hectares.

179. — L'explorateur est responsable des dommages causés par ses fouilles; l'indemnité est du double de la perte causée. L'affaire ressortit au juge de paix.

180. — L'inventeur qui veut obtenir une concession doit en faire la demande au service des mines. Cette demande est inscrite à sa date; elle est accompagnée d'un plan et suivie d'une enquête. Elle est insérée trois fois à un mois d'intervalle au *Journal officiel* de Madagascar. Les oppositions sont faites sur papier *timbré à 5 fr.* Elles sont reçues jusqu'à la concession. L'administration apprécie souverainement à qui et dans quelles limites la concession doit être accordée.

181. — La propriété des mines est distincte de celle de la surface; elle est immobilière et transmissible aux mains de toutes les personnes qui ont qualité pour être concessionnaires de mines (V. *suprà*, n. 176). Cependant toute cession ou toute réunion de mines de même catégorie doit être autorisée par l'administration. Il est perçu sur tout acte de cession ou de réunion un droit de 4 p. 0/0.

182. — Les titres nominatifs émis pour la recherche, l'achat ou l'exploitation des mines, sont soumis à un droit de mutation de 1 p. 0/0 en cas de cession, et les titres au porteur à un droit annuel d'abonnement de 40 centimes p. 0/0.

183. — Toute mine est soumise à une redevance annuelle fixe de : 1 fr. par hectare jusqu'à 200 hectares; 2 fr. par hectare jusqu'à 500 hectares; 3 fr. par hectare en plus jusqu'à 1,000 hectares; 4 fr. par hectare en plus jusqu'à 1,500 hectares; 5 fr. par hectare en plus jusqu'à 2,500 hectares. Cette redevance n'est exigible qu'après l'expiration de la deuxiène année de la concession. De plus, les produits extraits paient une redevance proportionnelle de 2 1/2 p. 0/0 de leur valeur marchande sur le carreau de la mine, calculée d'après l'extraction du semestre précédent.

184. — Ces deux redevances, fixe et proportionnelle, sont payables d'avance et par semestre.

185. — En cas de retard de six mois dans le paiement de l'une des redevances, l'administration met en demeure le concessionnaire de s'acquitter dans les six mois suivants, faute de quoi la déchéance est prononcée.

186. — Toute mine ainsi retirée ou abandonnée est mise en adjudication dans un délai de six mois. L'adjudication, annoncée par voie d'affiches trois mois d'avance et dans ce délai par des insertions hebdomadaires au *Journal officiel* de Madagascar, porte sur une somme à verser immédiatement au Trésor par le nouveau concessionnaire. Sur cette somme est prélevé le montant des redevances dues et d'une amende de 10 fr. par hectare; l'excédent est remis au concessionnaire déchu. La mine rentre aussitôt après dans le régime normal.

187. — A défaut d'adjudication, la concession est annulée.

188. — Les art. 28 à 34 du décret règlent les conditions dans lesquelles les exploitants de mines peuvent, avec la permission de l'autorité, occuper les terrains nécessaires, ouvrir des fouilles, etc.; ils déterminent le mode de fixation de l'indemnité due au propriétaire de la surface. Cette indemnité est fixée au double du revenu net qu'aurait produit le sol occupé.

189. — L'art. 34 spécifie que l'exploitation d'une mine est rangée dans les actes civils et ne confère pas par elle-même la qualité de commerçant. Mais l'article se réfère en même temps aux lois métropolitaines dont le rédacteur s'est évidemment inspiré. On doit donc en conclure que, conformément à la loi du 24 juill. 1867, modifiée par la loi du 1er août 1893, toute exploitation minière effectuée par une société anonyme est commerciale en raison non de l'objet de la société, mais de la forme qui lui est donnée. On est d'autant plus fondé à conclure en ce sens que toute société minière à Madagascar doit être constituée conformément aux lois françaises (art. 3 du décr.).

190. — L'exploitation des mines est soumise à la surveillance de l'administration en tout ce qui concerne la sécurité des ouvriers et celle du public.

191. — Diverses peines d'amende et d'emprisonnement sont édictées contre tous individus qui n'observeraient pas les prescriptions impératives du décret. Sont spécialement passibles de ces pénalités : ceux qui déplacent et falsifient les bornes définissant les terrains de recherche; ceux qui font des fouilles dans les terrains réservés; ceux qui se livrent à l'extraction illicite des substances concessibles; les prospecteurs et concessionnaires qui ne tiennent pas leur livre d'extraction d'une façon régulière ou refusent de les communiquer aux agents de l'administration des mines.

192. — Les contraventions susdésignées, quoique pouvant être punies de 100 fr. d'amende et de huit jours de prison, sont considérées comme contraventions de police. C'est là une application du droit pénal colonial (L. 6 janv. 1877) qui permet d'élever jusqu'à quinze jours de prison la répression des contraventions de police. Les agents des mines et agents de la force publique ont qualité pour dresser les procès-verbaux; il leur est donné un mois pour les affirmer entre les mains des officiers de police judiciaire.

§ 2. *Mines d'or, métaux précieux et pierres précieuses.*

193. — Un décret du 17 juill. 1896 a rendu exécutoires les dispositions d'un règlement local qui, ainsi devenu acte législatif, définit et organise à Madagascar la recherche, la concession et l'exploitation des gisements aurifères, ou généralement des terrains renfermant des métaux précieux (argent, platine, etc.) ou des pierres précieuses.

194. — Cette réglementation étant distincte de celle des mines en général (V. *suprà*, n. 174 et s.), il est prévu qu'en cas de découverte de gisements compliqués, renfermant tout à la fois des métaux précieux et des métaux usuels, le chef du service des mines décide, après enquête, à laquelle des deux lois doit être soumise leur exploitation.

195. — Les citoyens, sujets ou protégés français et les étrangers sont admis à la recherche et à l'exploitation des mines d'or et gisements précieux; les indigènes ne peuvent s'y livrer qu'avec autorisation de l'administrateur de leur province. Toute opération de cette nature est interdite aux fonctionnaires français ou indigènes en activité de service.

196. — L'exploitation ne peut avoir lieu qu'en périmètre minier ouvert à l'exploitation publique; la recherche peut avoir lieu partout, moyennant la délivrance d'un permis spécial, du prix de 25 fr., valable pour un an, donnant le droit de faire des recherches hors des périmètres déjà déclarés et d'y placer un signal spécial.

197. — Le signal protège et réserve au profit du prospecteur une étendue de 2 kilom. et demi de rayon; il doit être placé de manière à ne pas gêner les cercles déjà réservés par les prospecteurs voisins. Le même prospecteur ne peut placer plusieurs signaux à moins de 25 kilom. les uns des autres. Des dispositions analogues à celles déjà citées pour les mines générales (V. *suprà*, n. 177) réglementent la manière dont les fouilles peuvent être faites et les responsabilités pécuniaires qui peuvent en résulter.

198. — Tout explorateur qui a découvert un gisement doit le marquer sur le terrain, puis le déclarer au service des mines à Tananarive. Sa déclaration est enregistrée à sa date en vue de la conservation de ses droits d'inventeur. L'administration apprécie s'il y a lieu d'ouvrir un nouveau périmètre à l'exploitation ou de le rattacher à un périmètre déjà ouvert.

199. — Dès qu'une localité est ouverte à l'exploitation publique, un commissaire des mines est désigné; les résidents administrateurs peuvent remplir ce rôle. Dans la semaine qui suit son installation, chacun des inventeurs, reconnu comme tel par le service des mines, a la faculté de choisir, dans le cercle indiqué par son signal, quatre-vingts lots contigus placés de telle sorte que la plus petite dimension du terrain soit au moins égale au quart de la plus grande. La contenance de chaque lot est : en alluvions riches, de 100 mètres sur 100 mètres (1 hectare); en alluvions moyens et pour les diamants en roche, de 200 sur 250 (5 hectares); en alluvions pauvres, recouverts et en roches, de 250 sur 1,000 (25 hectares).

200. — Le trente et unième jour après l'installation du commissaire, toute personne a le droit de demander un permis d'exploitation pour dix lots. Les demandes sont inscrites et il y est fait droit par ancienneté d'inscription; toutefois, ceux qui avaient établi un signal avant l'ouverture du périmètre ont un droit de préférence.

201. — Des mesures sont prises pour indiquer sur le terrain les lots, leur étendue, leur nature et leur titulaire. Si une compétition se produit entre mineurs pour la démarcation, le conflit est porté devant le commissaire des mines qui statue. Les parcelles demeurées libres et d'une contenance inférieure à celle d'un lot normal sont attribuées et, en cas de concurrence, adjugées au titulaire de l'un des lots voisins.

202. — La taxe d'exploitation est déterminée par le service des mines; elle est payable par mois et d'avance. Faute de paiement, dans les cinq jours, le commissaire des mines fait annoncer la mise aux enchères du lot pour le vingt-cinquième jour. Durant cette période l'exploitant peut se libérer en acquittant la taxe et une amende de 2 fr. par jour de retard; faute de quoi le lot est adjugé au profit de l'Etat. Si aucun enchérisseur ne se présente, le lot est déclaré vacant. — V. *suprà*, n. 186 et 187.

203. — Tout mineur peut abandonner son lot et s'en marquer un autre, à condition d'en prévenir le commissaire des mines. Il peut de même en opérer une cession qui n'est valable qu'à dater de son enregistrement. Il est dû pour chaque vente un droit de mutation de 4 p. 0/0 du prix. Les titres émis par les sociétés minières supportent un droit de mutation de 1 p. 0/0 pour les titres nominatifs et un abonnement annuel de 0 fr. 40 p. 0/0 pour les titres au porteur. — V. *suprà*, n. 182.

204. — Moyennant l'acquittement d'un droit de 100 fr. par lot, le titulaire peut en assurer l'enregistrement. Cette formalité, accomplie après enquête, publication et levé d'un plan, fait du lot un immeuble susceptible d'hypothèque; le retard dans le paiement du loyer peut se monter à six mois et à cette date l'avertissement du commissaire laisse encore trois mois au débiteur pour s'acquitter. Enfin, en cas de vente, l'Etat ne prélève sur le prix que ce qui lui est dû, le surplus revenant au débiteur.

205. — Les sociétés minières peuvent obtenir du résident (gouverneur) général, moyennant examen et approbation de leurs statuts, la transformation en concession des groupes de lots contigus qu'elles détiennent. Cette mesure leur confère les avantages de l'enregistrement et une option entre la taxe de superficie et un droit fixe de 5 fr. au moins par hectare, plus 5 p. 0/0 de la valeur des matières extraites, sans pouvoir excéder la moitié de la taxe superficiaire.

206. — Le commerce de l'or, des métaux précieux et des pierres précieuses, fait par tout autre que l'exploitant de la mine, est passible d'une patente de 1,800 fr. par an; des livres spéciaux doivent être tenus et produits aux agents de l'administration.

207. — Les art. 28 à 37 déterminent les pénalités encourues en cas de manquement aux prescriptions du règlement. Ces peines sont très-élevées : l'amende peut s'élever à 25,000 fr. et l'emprisonnement à trois ans pour ceux qui se livrent illicitement au commerce de métaux précieux. Des circonstances atténuantes peuvent être admises. Les délinquants sont déférés aux tribunaux français.

208. — Les amendes, aussi bien que les taxes et droits sont payables soit en numéraire français, soit en or brut au titre minimum de 90 p. 0/0 évalué à 2 fr. 70 le gramme.

209. — Ces diverses prescriptions sont inspirées de la législation spéciale de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie sur la matière; mais elles ont une précision bien plus grande, notamment en ce qui touche les droits des inventeurs et les attributions de lots. L'ensemble de cette réglementation semble de nature à assurer le développement de l'industrie aurifère dans la colonie.

Section V.

Importation et détention d'armes.

210. — Le décret du 6 juin 1896, encore en vigueur aujourd'hui, interdit d'une façon générale l'importation, la vente, le transport et la détention d'armes à feu quelconques, de la poudre, des balles et des cartouches, de la dynamite et toutes autres matières assimilables, dans l'île de Madagascar.

211. — Ce décret apporte lui-même des exceptions à la règle générale qu'il pose. Elles sont au nombre de trois : 1° Les armes à feu et les munitions à l'usage des troupes ou des forces de police ne sont pas soumises aux dispositions prohibitives. 2° La vente, le transport et la détention des fusils à silex et des poudres de traite peuvent être autorisés par le Gouverneur général ou ses délégués. A défaut d'autorisation ce fait constitue un délit. 3° A titre purement individuel, l'importation, le transport et la détention des armes à feu perfectionnées et de leurs munitions, c'est-à-dire autres que les fusils à silex non rayés et la poudre de traite, peuvent être autorisés par le Gouverneur général, qui délivre ces autorisations uniquement aux personnes offrant une garantie suffisante que l'arme et les munitions dont elles seraient autorisées à faire usage ne seront pas cédées, vendues ou données à des tiers, et aux voyageurs munis d'une déclaration de leur gouvernement constatant que l'arme et les munitions sont exclusivement destinées à leur défense personnelle.

212. — L'art. 5 dispose que les armes à feu et les munitions déjà importées à Madagascar au moment de la promulgation du décret seront exceptionnellement laissées à la garde des importateurs, à charge par eux de les représenter à toute réquisition de l'autorité.

213. — L'art. 463, C. pén., qui prévoit les circonstances atténuantes, est applicable aux cas prévus dans l'article précédent. En cas de récidive, la peine peut être portée au double. Toute condamnation entraîne la confiscation des armes et munitions irrégulièrement détenues, cédées ou vendues, ainsi que celle du navire employé pour leur introduction (art. 7).

214. — Toute personne convaincue d'avoir, contrairement aux dispositions du présent décret, introduit, cédé ou vendu des armes ou des munitions prohibées, est punie d'une amende de 1,000 à 2,000 fr. et d'un emprisonnement de trois mois à deux ans ou de l'une de ces deux peines seulement. Toute personne coupable d'avoir contrevenu aux règles du présent décret, en ce qui concerne le retrait des armes et des munitions des magasins particuliers, est punie d'une amende de 500 à 1,000 fr. (art. 6).

Section VI.

Emigration.

215. — L'émigration des indigènes de Madagascar a dû être réglementée, non seulement pour assurer la protection de ces hommes, mais aussi pour prévenir la dispersion de la main-d'œuvre. Un arrêté du résident général, en date du 26 avr. 1897, a été approuvé par un décret du 10 juin suivant.

216. — Voici quelles sont les principales dispositions de cet acte : les compagnies ou agences d'émigration ne peuvent opérer qu'avec l'autorisation du gouverneur général; elles sont divisées en deux groupes suivant qu'elles opèrent pour l'étranger ou pour le compte d'une des colonies françaises et sous la garantie de son administration. Les premières ne peuvent être autorisées qu'à titre temporaire et exceptionnel; elles doivent préalablement verser un cautionnement dont le maximum est de 40,000 fr. Les secondes peuvent être dispensées du cautionnement; leur autorisation, accordée à titre permanent, est toujours révocable en cas d'abus grave ou lorsque la situation politique ou économique du pays l'exige.

217. — Aucun navire affecté au transport des émigrants ne peut sortir du port sans la délivrance préalable d'un certificat constatant que toutes les prescriptions imposées par la loi du 23 juill. 1860 et par les décrets rendus en exécution de cette loi ont été accomplies. Ces divers actes se trouvent ainsi implicitement promulgués et rendus exécutoires à Madagascar.

218. — L'arrêté se termine en édictant pour les infractions aux règles qu'il pose des peines de 50 à 5,000 fr. d'amende ou de quinze jours à six mois de prison. En cas de récidive, les peines peuvent être doublées et cumulées. L'art. 463, C. pén., *n'est pas* applicable. Ces peines sont également encourues par les capitaines et patrons de navires qui embarquent des émigrants en contravention avec les dispositions édictées par l'arrêté.

MAGASINS GÉNÉRAUX.

LÉGISLATION.

L. 28 mai 1858 (*sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*); — Décr. 12 mars 1859 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 28 mai 1858 sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*); — L. 31 août 1870 (*concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*); — Décr. 21 avr. 1888 (*portant modification à l'art. 12 du règlement sur les magasins généraux*).

ENREGISTREMENT ET TIMBRE. — L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1, 12, 23, 30; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 23, 68, § 1, n. 51, 69, § 2, n. 6; — L. 18 mai 1850 (*portant fixation du budget de l'exercice 1850*), art. 8; — L. 5 juin 1850 (*relative au timbre des effets de commerce*, etc.), art. 1 à 6; — L. 28 mai 1858 (*sur les ventes publiques de marchandises en gros*), art. 4; — L. 2 juill. 1862 (*portant fixation du budget de l'exercice 1863*), art. 25; — Décr. 29 oct. 1862 (*relatif aux timbres mobiles dont l'emploi est autorisé par les art. 24 et 25, L. 2 juill. 1862*), art. 1 et 3; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations d'impôts et des impôts nouveaux relatifs à l'enregistrement et au timbre*), art. 18; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — Décr. 19 févr. 1874 (*relatif à l'apposition de timbres mobiles proportionnels sur les effets de commerce venant de l'étranger ou des colonies, sur les warrants endossés séparément des récépissés*, etc.), art. 1; — L. 22 déc. 1878 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1879*), art. 2; — L. 29 juill. 1881 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1882*), art. 5; — L. 28 déc. 1895 (*portant fixation du budget général des recettes et des dépenses de l'exercice 1896*), art. 31.

BIBLIOGRAPHIE.

Alauzet, *Commentaire du Code de commerce et de la législation commerciale*, 1879, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 3, n. 1015 et s. — Bivord et Turlin, *Etude sur le courtage des marchandises, ventes publiques, warrants et filières*, 2e éd., 1888, 1 vol. in-8°. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e éd., 1891, gr. in-8°, v° *Magasins généraux*. — Boistel, *Précis de droit commercial*, 1890, 4e éd., 1 vol. in-8°, n. 498 et s. — Dutruc, Devilleneuve et Massé, *Dictionnaire du contentieux commercial*, 1875, 2 vol. gr. in-8°, v° *Magasins généraux*. — Laurin, *Cours élémentaire de droit commercial*, 1888, in-8°, n. 492 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 2e éd., 5 vol. in-8° parus, t. 3, n. 324 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 1 vol. in-8°, p. 257 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial, industriel et maritime*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, v° *Magasins généraux*. — Léon Say, *Dictionnaire des finances*, 1890, gr. in-8°, v° *Magasins généraux*. — Valabrègue, *Nouveau cours de droit commercial*, p. 242.

Bacquet, *Des magasins généraux et warrants*, 1880, 1 vol. in-8°. — Damaschino, *Traité des magasins généraux*, 1860, in-8°. — Nicole, *Magasins généraux, docks et warrants*, 2e éd., 1860, 1 vol. in-8°. — Sauzeau, *Manuel des docks*, 1861, in-8°. — Scansa, *Traité des magasins généraux*, 1890, in-8°.

De la liberté possible des magasins généraux (Arnoul) : Annales de droit commercial, année 1890, p. 121 et s. — *Où en est la question de la liberté des magasins généraux* (Thaller) : Annales de droit commercial, année 1894, p. 50 et s. — *Les magasins généraux* (G. Michel) : Economiste français, 7 juin 1890.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement*, 2 vol. in-8°, 4e éd., 2e tirage, 1897, t. 2, n. 527. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, vis *Effets de commerce, Quittances, Reçus, Décharges* (timbre). — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, vis *Magasins généraux, Quittance* (timbre). — Naquet, *Traité des droits de timbre*, 1894, 1 vol. in-8°, n. 281, p. 314 et s.; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 1 vol. in-4°, vis *Magasins généraux, Reçu*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On désigne sous le nom de *magasins généraux* ou *docks* de vastes magasins dans lesquels sont reçus en dépôt des objets mobiliers. Cette dénomination de magasin général a été prise parce qu'elle a paru la plus conforme à l'esprit de la loi et de nature à exprimer le mieux possible l'ensemble des conditions morales, matérielles et financières qui constituent ces sortes d'établissements. D'ailleurs, cette définition n'empêche nullement un magasin général d'être spécial à telle marchandise déterminée.

2. — L'objet et l'utilité des magasins généraux sont multiples : 1° Ils présentent l'avantage de recevoir les matières premières, marchandises et objets fabriqués que les négociants et industriels veulent y déposer, quelles qu'en soient la provenance et la destination et de veiller à la garde et à la conservation de ces objets. Tout en n'ayant que des locaux restreints, ce qui lui permet d'échapper à la charge de loyers élevés, le négociant peut ainsi avoir une grande quantité de marchandises en dépôt.

3. — 2° Les magasins généraux permettent de mobiliser la marchandise par la remise aux déposants de titres de commerce spéciaux, le *récépissé* et le *warrant*, transmissibles par voie d'endossement. Ces marchandises sont ainsi affectées à la garantie du remboursement de la somme prêtée au déposant; c'est ce qui a fait justement dire que les magasins généraux permettent aux marchandises emmagasinées de travailler comme capital. — Damaschino, *Tr. des magasins généraux*, n. 66; Scansa, *Des magasins généraux*, p. 36; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 3, n. 324.

4. — 3° En troisième lieu, le dépôt dans les magasins généraux assure aux marchandises qui y sont conservées la même condition douanière qu'elles avaient à leur entrée dans le magasin (Décr. 12 mars 1859, art. 1 et 7).

5. — Les magasins généraux ou docks ont reçu d'abord un grand développement en Angleterre, et de là se sont répandus en Hollande et en Allemagne. En France, c'est en 1848 seulement que le législateur s'est occupé de cette institution. A cette époque, la chute d'un grand nombre de maisons de banque avait privé les négociants des moyens de se procurer l'argent nécessaire à leur commerce. Le gouvernement provisoire comprit que si l'on ne remplaçait pas promptement ces établissements de crédit, le commerce et l'industrie seraient exposés à des pertes irréparables.

6. — Sur la proposition de Garnier-Pagès, ministre des Finances, un décret du gouvernement provisoire, en date du 21 mars 1848, ordonna l'établissement à Paris et dans toutes les villes où le besoin s'en ferait sentir, de magasins généraux placés sous la surveillance de l'Etat, où les négociants et les industriels pussent déposer les matières premières ou les marchandises leur appartenant. Il était délivré aux déposants des récépissés revêtus : 1° du timbre de la République; 2° du timbre des magasins où les marchandises étaient déposées. Extraits de registres à souches, ces récépissés transféraient la propriété des objets déposés et étaient transmissibles par voie d'endossement.

7. — Un arrêté du ministre des Finances en date du 26 mars 1848, confirmé par un décret du 23 août suivant, vint compléter les dispositions du décret du 21 mars 1848. Mais toute cette législation de 1848 entourait l'institution des magasins généraux d'entraves qui en paralysait l'utilité, en ce sens que l'on ne simplifiait pas assez les opérations et que l'on ne donnait pas suffisamment satisfaction à ce besoin de célérité qui est toujours nécessaire dans les relations commerciales. Aussi la législation sur la matière fut-elle remaniée dix ans plus tard; la loi du 28 mai 1858, qui est actuellement en vigueur, a eu pour but de parer aux inconvénients que nous venons de signaler. Cette loi fondamentale a été complétée par un décret réglementaire du 12 mars 1859 destiné à assurer son exécution et modifié sur certains points par une loi du 31 août 1870. Sur un point spécial le décret du 12 mars 1859 a enfin été modifié par un décret du 21 avr. 1888.

8. — La loi du 28 mai 1858 et le décret du 12 mars 1859 ne renferment aucun détail en ce qui concerne les conditions et formes des magasins généraux; mais la brièveté des textes à cet égard s'explique si l'on remarque que le législateur n'avait pas voulu tracer un cercle restreint à des institutions aussi nouvelles, pour éviter d'entraver leur essor, et qu'il s'était borné à poser les principes généraux de la matière s'en remettant à la pratique et à la jurisprudence pour les développer.

9. — Les exploitants de magasins généraux peuvent depuis 1870 prêter, en donnant, à titre de nantissement, les marchandises chez eux déposées et en négocier les warrants. Le commerce et la banque ayant été troublés par des émissions importantes, faites par deux magasins généraux agréés par l'Etat de warrants et de récépissés sans représentation effective en marchandises, une proposition de loi en date du 6 mars 1890 a été faite pour réclamer l'abrogation des lois de 1858 et 1870 (*J. off.*, *Doc. parlem.*, 1890, p. 461), comme constituant un monopole devenu dangereux, la seconde de ces lois ayant affranchi les magasins généraux de la surveillance de l'État qu'il est aujourd'hui impossible de rétablir. La proposition a été prise en considération le 13 mai 1890 (*Journ. off.* du 14 mai; *Déb. parlem.*, p. 789). — V. *Journ. off.*, 29 mars 1893; *Déb. parlem.*, p. 1137 et 8 juin 1893, *Doc. parlem.*, p. 441.

CHAPITRE II.

CRÉATION DES MAGASINS GÉNÉRAUX; CONDITIONS DE LEUR ÉTABLISSEMENT.

10. — La législation de 1848 et 1858 plaçait les magasins généraux sous la surveillance de l'Etat et subordonnait leur création à une autorisation administrative. On pensait, en effet, que la responsabilité qu'entraînent pour ces établissements les dépôts de marchandises d'une grande valeur, et souvent d'importantes sommes d'argent justifiait la nécessité de cette autorisation. — Lyon-Caen et Renault, t. 3, p. 329.

11. — Jusqu'à la loi du 31 août 1870, l'ouverture d'un magasin général fut subordonnée à l'avis des chambres de commerce, des chambres consultatives des arts et manufactures, du préfet, des ministres des Finances et du Commerce, du Conseil d'Etat et enfin à un décret du chef de l'Etat (Décr. 12 mars 1859, art. 1).

Aujourd'hui, sous l'empire de la loi précitée de 1870, le préfet a le pouvoir d'autoriser, d'après l'art. 1, § 1, l'ouverture de magasins généraux, après avis de la chambre de commerce et à son défaut de la chambre consultative des arts et manufactures, et à défaut de l'une et de l'autre, du tribunal de commerce. L'avis doit être donné dans les huit jours à partir de la communication de la demande; à l'expiration de ce délai, et dans les trois jours qui suivent, le préfet est tenu de statuer (art. 1, §§ 2 et 3). L'autorisation ne saurait d'ailleurs avoir pour but, ni pour effet de créer un monopole; ainsi plusieurs magasins généraux, destinés à l'entrepôt exclusif d'une même marchandise, peuvent être autorisés dans une même localité, si l'intérêt public le réclame (Circ. min. 12 avr. 1859).

12. — Ces magasins généraux peuvent, d'après le même texte, être créés par toute personne, par toute société commerciale industrielle ou de crédit, ou bien encore par des chambres de commerce, des conseils municipaux qui cèdent ensuite leurs droits à des particuliers ou à des sociétés commerciales.

13. — Cette loi du 31 août 1870, loi toute de circonstance, a eu pour objet, en transférant au préfet le pouvoir d'autoriser les magasins généraux, d'attirer toutes les denrées dans ces magasins qui devaient devenir ainsi, sur toute la surface du territoire, des dépôts de marchandises et de vivres pouvant être utiles à la défense nationale. C'est ce qui résulte en termes formels d'un passage du rapport présenté au Corps législatif par M. Mathieu (de la Corrèze).

14. — D'après le décret du 12 mars 1859 (art. 2, §§ 1 et 2), toute personne qui demandait l'autorisation d'ouvrir un magasin général devait justifier de ressources en rapport avec l'importance de l'établissement projeté, et l'exploitant de ce même magasin pouvait, selon l'appréciation du gouvernement et pour la garantie de sa gestion, être soumis ou non à un cautionnement, dont le montant était fixé par l'acte d'autorisation et proportionné, autant que possible, à l'étendue de sa responsabilité.

15. — Aujourd'hui le concessionnaire d'un magasin général est obligatoirement soumis par l'arrêté préfectoral à l'obligation d'un cautionnement, variant de 20,000 à 100,000 fr. Le cautionnement peut être fourni en totalité ou en partie en argent, en rentes, en obligations cotées à la Bourse, ou par une première hypothèque sur des immeubles d'une valeur double de la somme garantie. Cette valeur est estimée par le directeur de l'enregistrement et des domaines, sur les bases établies pour la perception des droits de mutation en cas de décès. Pour la conservation de cette garantie, une inscription doit être prise dans l'intérêt des tiers, à la diligence et au nom du directeur de l'enregistrement et des domaines (L. 31 août 1870, art. 2).

16. — Lorsqu'un magasin général créé avant la loi de 1870 ouvre une annexe, il doit pour cette annexe se soumettre aux dispositions de ladite loi, notamment en ce qui concerne le cautionnement : mais celui-ci s'applique aux marchandises déposées dans les anciens locaux, comme aux marchandises déposées dans les nouveaux, les opérations du magasin général formant un tout indivisible. — Lyon-Caen et Renault, n. 333; Scansa, *Tr. des magasins généraux*, p. 87.

17. — La surveillance du gouvernement à laquelle les magasins généraux étaient soumis en vertu de la loi du 28 mai 1858, a disparu depuis la loi du 31 août 1870 (art. 5). D'où il suit que les magasins généraux même établis antérieurement, que le gouvernement leur ait ou non imposé un cautionnement, ne sont plus soumis à cette surveillance. Mais les propriétaires des établissements sont tenus d'obligations spéciales, qu'ils doivent remplir sous peine de révocation de l'autorisation qui leur a été accordée. Cette autorisation est alors révoquée dans les formes où elle a été donnée, les parties entendues (Décr. 12 mars 1859, art. 11).

18. — Les magasins généraux, antérieurs à la loi du 31 août 1870 peuvent se transformer pour se soumettre au régime créé par elle (art. 4) : l'exploitant du magasin général acquiert de cette façon le droit de faire des prêts sur les marchandises déposées, faculté que n'admettait point la loi du 28 mai 1858.

19. — Lorsque le magasin général doit se trouver dans les mêmes locaux qu'un entrepôt réel, on observe les règles prescrites pour l'établissement d'un entrepôt, ce qui implique la nécessité d'un décret rendu sur l'avis du ministre des Finances (L. 27 févr. 1832, art. 1; Décr. 12 mars 1859, art. 1, § 2). Un décret est aussi nécessaire, quand au magasin général se trouve annexée une salle de ventes publiques.

20. — D'après le décret de 1859 (art. 12) combiné avec la loi du 31 août 1870, en cas de cession d'un magasin général, une autorisation nouvelle n'était pas nécessaire : le cédant se bornait à adresser au préfet une déclaration dans laquelle il faisait connaître son intention de céder son établissement, et le nom du cessionnaire. Or, comme il était illogique d'exiger l'autorisation pour le premier exploitant et de lui permettre d'en transmettre le bénéfice à qui bon lui semblait, un décret du 21 avr. 1888 a dès lors posé en principe que l'exploitant d'un magasin général ne peut céder son établissement, sans une autorisation délivrée dans les formes et par la même autorité que l'autorisation primitive.

21. — Les magasins généraux ne sont pas en règle générale des établissements d'utilité publique, sauf dans certaines grandes villes, telles que Marseille, et la qualité de fonctionnaires publics n'appartient nullement à ceux qui les exploitent : ce sont des entreprises purement privées. — Damaschino, *op. cit.*, n. 85.

22. — Les magasins généraux peuvent recevoir les matières premières, les marchandises et objets fabriqués, que les négociants et industriels veulent y déposer (L. 28 mai 1858, art. 1, § 1). Il suit donc de là que les seuls commerçants et industriels peuvent faire des dépôts de marchandises dans ces magasins, la loi de 1858 tendant avant tout à favoriser le commerce.

23. — Il a été jugé sur ce point que si, pour répondre aux besoins du commerce honnêtement exercé, les lois des 28 mai 1858 et 23 mai 1863, en organisant l'institution des magasins généraux, n'ont pas interdit la création d'établissements même spéciaux pour les négociations qu'elles autorisent, elles n'ont pas non plus dérogé aux dispositions de l'art. 411, C. pén., qui, sous la réserve du privilège des établissements à ce autorisés, interdit toute ouverture de tenue d'une maison de prêts sur gages. Ainsi, l'usage habituel du prêt sur warrants tombe sous l'application dudit article, lorsqu'en fait il n'a d'autre but que de couvrir les opérations qui n'ont rien de commun avec le commerce, que l'institution des magasins généraux a pour mission de protéger. C'est là une question de fait à apprécier par les tribunaux. — Cass., 24 janv. 1884, Picq, [S. 84.1.251, P. 84.1.584, D. 84.1. 425]

24. — Il en est spécialement ainsi lorsqu'il est établi, d'une part, que si le plus grand nombre des emprunteurs ont été commerçants, beaucoup d'entre eux ont engagé au prêteur des denrées tout autres que celles dont ils trafiquaient ordinairement, de telle sorte que ces appels au crédit ne pouvaient être considérés comme des opérations normales de leur négoce, et d'autre part, que le prêteur, à plusieurs reprises, a aussi prêté sur gage, soit ouvertement, soit sous le couvert de courtiers qui n'étaient que des prête-noms, à des hommes du monde, qu'il savait être étrangers à tout commerce, et pour qui l'engagement de marchandises, achetées dans des conditions équivoques, n'était qu'un moyen désespéré de subvenir à leurs dissipations. — Même arrêt.

25. — Plus récemment, encore, il a été décidé qu'il résulte de l'esprit aussi bien que du texte de la loi du 28 mai 1858, sur les magasins généraux, que c'est en faveur des négociants et industriels et non en faveur du premier venu, que les magasins généraux ont été établis : que les directeurs de ces magasins ont dès lors le devoir de vérifier la profession qu'exercent les personnes qui viennent leur proposer des consignations; que s'il leur était loisible, en effet, de se dispenser d'un pareil soin, une institution destinée à venir en aide aux commerçants sérieux, qui veulent utiliser les marchandises dont ils sont détenteurs pour se procurer les ressources immédiates dont ils ont besoin, courrait incessamment le risque de servir de couverture à des opérations qui n'auraient rien de commun avec le commerce régulier. — Cass., 10 janv. 1896, [*Gaz. des Trib.*, 19 janv. 1896]

26. — ... Que si donc un directeur de magasins généraux est poursuivi pour complicité de recel et déclaré non coupable par le jury, la cour d'assises peut, sans entrer en contradiction avec cette déclaration du jury, relever à la charge de l'accusé une faute lourde consistant, comme dans l'espèce, en la réception de nombreuses marchandises de prix, soustraites à un tiers et consignées, dans un assez court délai, par un simple ouvrier menuisier, et ce, sans que l'accusé se soit enquis de la profession de ce dernier, sans qu'il ait exigé la production d'aucune patente commerciale, ni de factures ni de justifications d'aucune sorte touchant la provenance des marchandises; que la faute lourde, ainsi relevée, cause directe du préjudice éprouvé par la

victime du vol des marchandises, justifie la condamnation de l'accusé à des dommages intérêts. — Même arrêt.

27. — Les marchandises confiées à un magasin général, mais déposées dans des magasins annexes non spécialement compris dans le décret d'autorisation, n'ayant pas reçu dès lors de consécration administrative, ne sauraient jouir des privilèges accordés à l'établissement lui-même, c'est-à-dire constituer un gage commercial. — Rennes, 22 juill. 1881, Comptoir d'escompte de Paris, [S. 82.2.5, P. 82.1.86, D. 82.2.211]

28. — Peu importe que le public ait toujours considéré comme réguliers les dépôts faits dans ces annexes qui d'ailleurs étaient gérés par le magasinier, au même titre que les magasins autorisés. — Même arrêt.

29. — En tout cas, il ne peut être délivré de récépissés et de warrants qu'autant que les marchandises sont sorties de la possession de ceux auxquels elles appartiennent pour être placées sous la garde du magasinier général : il ne suffit pas qu'elles aient été déposées dans des magasins loués par celui-ci au déposant. — Cass., 17 avr. 1882, Comptoir d'escompte de Paris, [S. 82.1.298, P. 82.1.736, D. 83.1.187]

30. — Les exploitants de magasins généraux doivent être considérés comme des commerçants parce que, d'une part, ils sont tenus, d'après le décret du 12 mars 1859 (art. 19), d'avoir les divers livres imposés aux commerçants et que, d'autre part, ils sont soumis aux mesures générales de police concernant les lieux publics affectés au commerce (Même décr. art. 7). En outre, presque toujours une entreprise de vente à l'encan, que le Code de commerce (art. 632) range expressément parmi les actes de commerce, est jointe du magasin général, ou bien celui-ci fait des prêts sur marchandises déposées, et ces prêts constituent, d'après ce même art. 632, C. comm., des actes de commerce. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 342.

CHAPITRE III.

RÉCÉPISSÉS ET WARRANTS.

31. — Toutes les fois que des objets sont déposés dans un magasin général, un récépissé, auquel se trouve joint un warrant, doit être délivré au déposant (L. 28 mai 1858, art. 1 et 2). Chacun de ces titres a son utilité propre : le récépissé est destiné à servir d'instrument de vente des marchandises déposées, et à transférer la propriété de ces marchandises; le warrant est un instrument de crédit et permet au déposant de donner un nantissement au tiers qui prête sur les marchandises déposées (L. 28 mai 1858, art. 4). — Paris, 31 déc. 1862, C..., [S. 63.2.14, P. 63.282, D. 62.2.18] — Lyon, 27 févr. 1866, Godon, [D. 66.2.70] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 343; Rivière, *Dr. comm.*, p. 258.

32. — Les récépissés et les warrants annexés sont extraits d'un registre à souche (Décr. 12 mars 1859, art. 13). Sur la partie de la souche qui reste entre les mains du magasin et à laquelle correspond le récépissé, se trouvent les mentions suivantes : 1° le numéro sous lequel le dépôt a eu lieu; 2° les nom, prénoms, profession et domicile du déposant; 3° la provenance des marchandises, avec le nom du navire ou de la voiture qui effectue le transport; 4° le nombre, les espèces et les marques des marchandises; 5° la nature des marchandises et leur poids brut (L. 28 mai 1858, art. 1).

33. — La deuxième partie de la souche, en face de laquelle est le warrant, porte en tête ces mots : *Transcription des endossements*. Elle contient les numéros d'ordre, les dates, les noms des cessionnaires, les sommes avancées et les échéances (L. 28 mai 1858, art. 2). Il est à remarquer que les formes usitées dans ces deux titres ont été adoptées sur les indications de la Banque de France. La loi a voulu par ces exigences que celui qui se propose d'acquérir les marchandises et de les recevoir en nantissement puisse trouver dans le récépissé et dans le warrant une description qui prévienne toute difficulté sur l'identité des objets et soit suffisante pour que l'opération se fasse sans vérification des choses déposées.

34. — On ajoute aussi sur le récépissé une mention indiquant si le warrant dépendant du récépissé a été négocié séparément, la somme pour laquelle il l'a été et l'époque à laquelle cette somme est payable. Au surplus le directeur du magasin général date et signe les récépissés et les warrants (Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 345 *bis*). La loi ne s'était pas prononcée sur ce dernier point, mais la date a été jugée nécessaire à raison de l'importance qu'elle présente en vue de déterminer la condition juridique du déposant au moment du dépôt, surtout en cas de faillite. — Scansa, *op. cit.*, p. 109.

35. — L'expertise des marchandises est purement facultative (Décr. 12 mars 1859, art. 14) : elle est faite quand le déposant le désire par les courtiers de commerce inscrits (L. 18 juill. 1866, art. 5). Toutefois, la fixation de la valeur par des experts ou par un courtier, par cela même qu'elle peut favoriser la négociation des warrants ou la vente des marchandises, est un moyen auquel les déposants restent libres de recourir. Pour que les déposants puissent plus facilement faire déterminer cette valeur, le décret du 12 mars 1859 (art. 14) déclare que dans le cas où un courtier est requis pour l'estimation des marchandises, il n'a droit qu'à une vacation dont la quotité est fixée pour chaque place par le ministre de l'Agriculture et du Commerce, après avis du tribunal de commerce.

36. — Les récépissés et warrants, sont à ordre et peuvent se transmettre par un simple endossement (L. 28 mai 1858, art. 3). Selon le but qu'il se propose, le déposant peut laisser les deux titres réunis et les céder l'un et l'autre à la même personne ou au contraire, les transmettre à deux personnes différentes. Chacune de ces deux hypothèses doit être spécialement examinée. Mais abstraction faite des effets spéciaux qu'elles entraînent, il convient aussi de se demander si la forme donnée au titre, c'est-à-dire la clause à ordre qui est l'essence de la transmissibilité par voie d'endossement, n'entraîne pas des effets généraux. La jurisprudence à cet égard est loin d'être unanime et tandis que certains arrêts en tirent cette conséquence que les titres dont s'agit doivent être assimilés à des effets de commerce, d'autres s'arrêtent à une solution opposée.

37. — C'est ainsi qu'il a été jugé, d'une part, que les récépissés de marchandises déposées dans les magasins généraux, que la loi du 28 mai 1858 déclare transmissibles par endossement, doivent être assimilés à des effets de commerce. — Grenoble, 18 déc. 1862, Charrin, [S. 63.2.85, P. 63.715, D. 63.2.64]

38. — ... Que l'endossement régulier et sans fraude de ces récépissés est translatif, vis-à-vis des tiers, du droit de disposer de ces marchandises. — Paris, 31 déc. 1862, C..., [S. 63.2.14, P. 63.282, D. 63.2.18] — *Sic*, Rivière, *loc. cit.*, p. 258, note 2. — D'où la conséquence que le porteur du récépissé n'est pas passible des exceptions opposables à l'endosseur par le propriétaire des marchandises.

39. — ... Spécialement, que le récépissé des marchandises déposées dans les magasins généraux étant un titre à ordre, dont l'endossement transmet au cessionnaire le droit de disposer de la marchandise, le porteur actuel du récépissé des marchandises est fondé à exiger la livraison, malgré l'existence d'une saisie-arrêt pratiquée sur lesdites marchandises par le créancier d'un porteur antérieur. — Cass., 3 juin 1891, Meunier, [S. 91.1.296, P. 91.1.732, D. 92.1.279]

40. — ... Et que l'administration des magasins généraux, qui s'est refusée à opérer la livraison, ne peut arguer de ladite saisie-arrêt pour échapper à la responsabilité de son refus. — Cass., 3 juin 1891, précité. — V. en ce sens, en matière de lettres de change, Cass., 20 mai 1885, Waddington, [S. 88.1.261, P. 88.1.629, D. 86.1.82]

41. — ... Que la propriété d'un récépissé est valablement transmise par un endossement portant seulement la date du jour où il a été fait et la signature du propriétaire de la marchandise ou de son liquidateur en cas de faillite et que, par suite, l'opposition réalisée sur cette marchandise postérieurement à la date de l'endossement du récépissé est nulle, alors surtout que le tiers porteur de ce récépissé établit la légitimité de sa créance, à l'encontre du propriétaire de la marchandise, au moment de l'endossement. — Aix, 2 août 1867, [*Bull. d'Aix*, t. 5, p. 272]

42. — Il a été jugé, par contre, que le paiement d'une dette échue fait par un débiteur au moyen de l'endossement simultané à son créancier, de récépissés et warrants relatifs à des marchandises déposées dans un magasin général, établi en vertu de la loi du 28 mai 1858, est nul s'il a eu lieu dans les dix jours de la cessation de paiements du débiteur ou dans l'intervalle de cette cessation au jugement déclaratif de faillite : ces récépissés et warrants ne pouvant être assimilés à des effets de commerce,

dans le sens de l'art. 446, C. comm. — Cass., 7 mai 1866, Synd. Forest, [S. 66.1.313, P. 66.865, D. 66.1.197]

43. — ... Que le paiement d'une dette échue fait par un débiteur au moyen de l'endossement simultané à son créancier de récépissés et de warrants, relatifs à des marchandises déposées dans un magasin général autorisé, est nul s'il a eu lieu dans les dix jours avant la cessation de paiements du débiteur : que c'est là un paiement en marchandises tombant sous le coup de l'art. 446, C. comm. — Rennes, 26 avr. 1873, Guillemet et Richard, [S. 74.2.202, P. 74.850] — V. cep. *infrà*, n. 45.

44. — En tous cas, de ce que le warrant est un titre à ordre qui ne peut être transmis que par la voie de l'endossement et non par la simple tradition, il résulte que celui qui détient des récépissés et des warrants délivrés en vertu de la loi du 28 mai 1858, par suite du dépôt de marchandises dans un magasin général établi conformément à cette loi, n'a, dans le cas de faillite du propriétaire des marchandises, aucun droit de rétention sur ces récépissés et warrants, à raison des avances qu'il a faites pour l'acquisition de ces marchandises, s'ils n'ont pas été endossés régulièrement à son profit par le propriétaire au nom duquel le dépôt avait été effectué. — Cass., 19 déc. 1865, Calmels, [S. 66.1.61, P. 66.147, D. 66.1.198]

45. — L'endossement n'est du reste pas indispensable pour transmettre le droit de disposer des marchandises ou pour les constituer en gage : c'est le moyen le plus commode et le plus expéditif pour atteindre ces résultats, mais rien n'empêche le propriétaire d'engager ou de céder ses marchandises par les voies du droit commun. — Damaschino, *loc. cit.*, n. 135; Scansa, *loc. cit.*, p. 128.

46. — Le warrant étant assimilé au billet à ordre, il s'ensuit encore que le porteur doit faire protester le warrant en cas de non-paiement à l'échéance, s'il veut s'assurer un recours contre les endosseurs pour le cas où le prix de la vente du gage ne suffirait pas au remboursement de la somme prêtée. Pour le gage commercial, au contraire, le protêt est remplacé par une sommation en vertu de la loi du 23 mai 1863, qui a pris du reste comme modèle la loi sur les magasins généraux. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 367; Scansa, *loc. cit.*, p. 191.

1° *Endossement du warrant et du récépissé réunis.*

47. — L'endossement des deux titres au profit d'un tiers, dans le cas notamment d'une vente faite par le déposant, donne à ce tiers le droit de disposer des marchandises de la façon la plus absolue, cet endossement équivalant ici à la livraison. Et c'est à ce point que le déposant qui s'est dessaisi des deux titres n'est plus en droit de demander compte aux administrateurs des entrepôts de ses marchandises lorsqu'il lui est justifié que la totalité du prix des marchandises vendues à la requête des porteurs de warrants, a été remise à ces derniers. — Trib. comm. Seine, 16 janv. 1862, [*Journ. trib. comm.*, 62.507]

2° *Endossement du récépissé séparé du warrant.*

48. — Le récépissé est endossé séparément du warrant quand le déposant, après avoir donné un gage au moyen de l'endossement du warrant fait séparément, veut donner le droit d'en disposer à un acheteur, à un commissionnaire de marchandises, à un créancier gagiste. Mais il est plus rare que l'endossement du warrant suive celui du récépissé, car on ne peut concevoir qu'un déposant, après avoir vendu les marchandises et endossé le récépissé à l'acheteur, les constitue en gage à un prêteur. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 348.

49. — L'endossement de récépissés de marchandises déposées dans les magasins généraux peut également ne conférer au porteur qu'un mandat à l'effet de disposer de ces marchandises. En pareil cas, le porteur n'est pas tenu pour la vente desdites marchandises, de se conformer aux dispositions de l'art. 93, C. comm. — Cass., 15 déc. 1884, Lescarts, [S. 86.1.304, P. 86.1.731, D. 86.1.120] — Bordeaux, 12 mars 1886, [*Journ. de Mars.*, 87.2.100] — *Sic*, Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1018; Rivière, *Dr. comm.*, p. 258; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 504; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 347; Ruben de Couder, *Dictionn. de dr. comm.*, v° *Magas. génér.* n. 32. — Le principe a été formellement posé d'ailleurs dans l'exposé des motifs de la loi du 28 mai 1858, (S. *Lois annotées*, 1858, p. 76, n. 5).

50. — Conformément aux dispositions de l'art. 5, L. 28 mai 1858, l'endossement du récépissé doit être daté, la date étant nécessaire à l'égard des tiers pour l'appréciation de la validité et des effets de l'opération. La sanction de cette disposition est dans l'art. 147, C. pén., d'après lequel on peut considérer qu'une antidate dans un acte commercial, faite dans un but frauduleux, constitue un faux en écriture de commerce.

51. — L'énonciation de la valeur fournie (C. comm., art. 13) n'est pas nécessaire dans l'endossement du récépissé séparé. Cet endossement valant à l'égard des tiers, comme transmission de propriété, ceux-ci n'ont pas d'intérêt à savoir quel prix a payé le cessionnaire. — Rivière, *loc. cit.*, p. 260; Boistel, *op. cit.*, n. 502.

52. — L'endossement du récépissé transfère par lui seul le titre au porteur et lui confère le droit de disposer de la marchandise même à l'égard des tiers, sans qu'il soit nécessaire de transcrire le transfert sur les registres des magasins généraux (L. 28 mai 1858, art. 3, 4 et 5). — Paris, 6 juin 1885, Cie des entrepôts et magasins généraux, [D. 86.2.117]

53. — Le renouvellement des récépissés délivrés par un magasin général sur la consignation de marchandises, n'a pas pour effet de nover la dette privilégiée des frais de magasinage antérieurs au renouvellement, et n'entraîne au profit du cessionnaire des récépissés renouvelés aucune présomption légale du paiement de ces frais, alors qu'il n'ignorait pas l'existence d'une consignation antérieure et a concouru au renouvellement par la remise des titres originaires dont il était nanti. Dès lors, le magasin général peut prélever, à l'encontre dudit cessionnaire sur le prix de la vente des marchandises consignées, les frais privilégiés de magasinage depuis le jour de la consignation. — Cass., 8 déc. 1890, Lazard, [D. 91.1.463]

54. — On s'est posé la question de savoir si les marchandises déposées dans des magasins généraux peuvent être constituées en gage, au moyen de l'endossement du récépissé. La Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur la possibilité de donner en gage des marchandises à l'aide de l'endossement d'un récépissé : elle admet simplement que l'endossement en blanc suffit pour opérer la constitution du gage. — Cass., 12 mars 1879, Brugnier Roure, [S. 80.1.113, P. 79.251, D. 80.1.118]

55. — Les deux motifs qu'invoque la Cour de cassation sont : 1° qu'en matière commerciale, le gage se constitue par tous les moyens, conformément à l'art. 109, C. comm.; 2° que l'endossement irrégulier et, par suite, l'endossement en blanc, qui n'en est qu'une espèce, ne vaut sans doute en principe que comme procuration, mais que c'est là une présomption simple qui, tout au moins entre le preneur et l'endosseur, peut être combattue par la preuve contraire. — V. sur ce second point, Cass., 29 déc. 1858, Guesdon, [S. 59.1.97, P. 59.415, D. 60.1.25]; — 7 août 1867, Dats, [S. 67.1.381, P. 67.1045, D. 67.1.327]; — 12 janv. 1869, de Barral, [S. 69.1.73, P. 69.153, D. 72.1.125] — Bordeaux, 14 mai 1872, Tourneur, [S. 72.2.263, P. 72.1059, D. 74.2.10]

56. — Le porteur du récépissé séparé du warrant a la faculté de payer la dette garantie par le warrant avant même qu'elle ne soit échue (L. 28 mai 1858, art. 6, § 1), le législateur n'ayant pas voulu que le droit de disposer des marchandises fût paralysé entre ses mains. — Cette anticipation n'est d'ailleurs que l'application des règles du droit commun, le terme étant d'ordinaire stipulé dans l'intérêt du débiteur (C. civ., art. 1187). — Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 352. — Dans ce cas, deux hypothèses peuvent se présenter, suivant que le porteur du warrant, c'est-à-dire le créancier, est ou non connu.

57. — Dans le premier cas, c'est évidemment à lui que le paiement doit être fait et le porteur du récépissé doit chercher à s'entendre avec lui sur les conditions du paiement et notamment sur l'escompte à déduire pour remboursement anticipé. Faute d'entente, le porteur du récépissé est autorisé à consigner entre les mains de l'administration du magasin général la somme due, y compris tous les intérêts jusqu'à l'échéance (L. 28 mai 1858, art. 6, § 2). Dans ce cas il a paru juste au législateur d'autoriser le propriétaire de la marchandise, qui la libère par anticipation, à retenir sur le montant de la créance les intérêts à courir du jour du paiement au jour de l'échéance, sauf bonification de dix jours acquise au créancier.

58. — Lorsque le porteur du warrant n'est pas connu, c'est-à-dire dans le cas où le warrant a été endossé plusieurs fois et où il n'a pas été fait usage de la faculté de faire transcrire sur les registres du magasin général le dernier endossement, alors la somme due, y compris les intérêts jusqu'à l'échéance, est con-

signée à l'administration du magasin général qui en demeure responsable, et cette consignation libère la marchandise (L. 28 mai 1858, art. 6, § 2).

59. — Il a été jugé, à cet égard, que lorsqu'une ville, autorisée à ouvrir un magasin général pour le dépôt des marchandises moyennant récépissés ou warrants délivrés aux déposants, a négligé d'établir une caisse spéciale destinée à recevoir les paiements anticipés ou consignations que doivent effectuer les déposants qui veulent retirer tout ou partie de leurs marchandises avant l'échéance des warrants, et a donné mandat à une maison de banque de recevoir ces consignations pour son compte, elle est responsable, vis-à-vis des porteurs de warrants, de la perte des sommes consignées survenue par suite de la faillite de la maison de banque, sa mandataire. — Colmar, 20 juill. 1865, Hofer, [S. 66.2.111, P. 66.466, D. 66.2.186]

60. — ... Que vainement la ville exciperait, pour faire retomber la responsabilité sur le déposant, de ce qu'il ne lui a pas notifié de mise en demeure et fait, dans la forme ordinaire réglée par les art. 1257 et s., C. civ., des offres réelles suivies de consignation; ces articles n'étant pas applicables aux cas prévus par la loi du 28 mai 1858. — Même arrêt.

61. — ... Et que si le déposant était créditeur, par compte courant avec la maison de banque, d'une somme supérieure à celle qu'il avait à consigner, l'imputation sur cette somme du montant de sa consignation, faite par lui de bonne foi, produit les mêmes effets qu'une remise en espèces. — Même arrêt.

62. — La Cour de cassation appelée à se prononcer sur la même affaire a décidé que dans le cas où une ville autorisée à ouvrir un magasin général pour le dépôt des marchandises, a donné mandat à une maison de banque de recevoir les consignations auxquelles sont astreints les déposants qui veulent retirer leurs marchandises avant l'échéance des warrants, s'il arrive que cette maison de banque qui se trouvait débitrice par compte courant envers l'un des déposants, au lieu de recevoir de lui des espèces pour le retrait de ses marchandises, transporte par imputation jusqu'à due concurrence au compte de la ville la créance de celui-ci, une telle imputation peut être considérée comme un paiement en espèces parfaitement valable, quoique intervenu dans les dix jours de la faillite de la maison de banque, qui libère le déposant. — Cass., 13 août 1866, Ville de Colmar, [S. 67.1.176, P. 67.405, D. 67.1.385]

63. — D'ailleurs, au moyen de l'imputation ainsi opérée par la maison de banque qui a déduit la somme imputée du compte courant que le déposant avait chez elle, et l'a conservée pour le compte du magasin général établi par la ville, le déposant a satisfait à l'obligation de consigner qui lui était imposée pour obtenir le retrait de ses marchandises. — Même arrêt.

64. — On s'est demandé également si le porteur du récépissé peut retirer une partie des marchandises déposées, en consignant préalablement une partie proportionnelle de la somme due. La négative prévaut en jurisprudence. C'est ainsi qu'il est admis que le dépositaire des marchandises aux magasins généraux, qui a emprunté sur ses marchandises en remettant le warrant à un tiers, ne peut, en assignant partie de la somme représentant la valeur des marchandises, retirer une partie des marchandises; que ce n'est que par la consignation totale de la somme que la marchandise est libérée; que le dépositaire ne peut, en cas de détournement des sommes versées partiellement, se prévaloir, à l'encontre du porteur du warrant, des versements partiels faits par lui entre les mains du magasinier, et que l'administration des magasins généraux n'est pas responsable des versements partiels reçus par le magasinier. — Paris, 5 avr. 1877, Société générale, [S. 79.2.53, P. 79.233, D. 79.2.129] — Trib. Marseille, 20 oct. 1881, [*Journ. de Mars.*, 82.1.87] — *Contrà*, Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 356.

65. — Habituellement en marge du récépissé est imprimée la mention suivante, qui doit être signée par le directeur du magasin général : « le warrant dépendant du présent récépissé a été négocié par la somme de... payable le... »

66. — Lorsque le déposant veut diviser les marchandises en plusieurs lots pour transmettre ou engager chacun d'eux séparément, cette division peut avoir lieu à toute réquisition du porteur du warrant et du récépissé et le titre primitif doit être alors remplacé par autant de récépissés et de warrants qu'il y a de lots (Décr. 12 mars 1859, art. 15).

3° Endossement du warrant séparé du récépissé.

67. — En thèse générale, l'endossement du warrant séparé du récépissé vaut nantissement de la marchandise au profit du cessionnaire du warant (L. 28 mai 1858, art. 4, § 1), ce qui veut dire que le warrant endossé au profit du prêteur, est le titre légal de son gage. Il peut y avoir plusieurs endossements successifs du même warrant : les endossements postérieurs au premier ont seulement pour effet de changer le créancier gagiste. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 360 *bis;* Boistel, n. 502.

68. — L'endossement du warrant doit être daté comme celui du récépissé : en outre, il doit énoncer le montant en capital et intérêts de la créance garantie, la date de l'échéance, afin de savoir à quel moment le porteur du warrant pourra exiger le remboursement des sommes prêtées par lui et, en cas de non-paiement, exercer des poursuites; enfin il doit mentionner les nom, profession et domicile du créancier (L. 28 mai 1858, art. 5).

69. — L'endossement du warrant est généralement ainsi formulé : « Bon pour transfert du présent warrant à l'ordre de M... demeurant à... pour garantie de la somme de... payable le... » (date de l'endossement et signature).

70. — En outre, l'endossement du warrant doit être immédiatement transcrit sur les registres du magasin avec les énonciations dont il est accompagné, et mention de cette transcription est faite sur le warrant. Mais la formalité de la transcription n'est exigée qu'à l'égard du premier cessionnaire (L. 28 mai 1858, art. 5, § 3). Pour constater que la transcription a eu lieu, le directeur du magasin général met au-dessous du premier endosseur : « Vu pour transcription au registre f°... souche » puis il date et signe.

71. — Cette formalité de la transcription a été introduite pour servir d'équivalent à l'enregistrement exigé, avant 1863, pour la constitution du gage à l'égard des tiers. — Paris, 1er déc. 1866, Magasins généraux de Paris, [S. 67.2.65, P. 67.323, D. 66.2.248] — Mais ce n'est pas là sa seule utilité : c'est une formalité de publicité destinée à faire connaître aux tiers que les marchandises déposées sont grevées d'un droit de gage : elle est donc à ce point de vue spécialement utile pour le porteur du récépissé à qui il aurait été endossé après le premier endossement du warrant et qui désire retirer les marchandises du magasin général. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 362.

72. — L'endossement d'un warrant n'étant pas opposable aux tiers, il s'ensuit que la saisie-arrêt faite par un créancier du déposant avant la transcription du premier endossement, est valable, bien qu'elle ait été opérée postérieurement à la date de l'endossement. — Paris, 1er déc. 1866, précité. — La transcription n'a donc pas cessé d'être requise depuis la loi du 23 mai 1863, alors même que le gage est commercial. — Trib. comm. Seine, 13 oct. 1881, [*Journ. de Mars.*, 82.2.72]

73. — De ce que la transcription n'est exigée que pour le premier endossement du warrant (V. *suprà*, n. 67), il suit que la marchandise déposée dans un magasin général n'est grevée, vis-à-vis de la compagnie consignataire et du porteur du récépissé, que de la somme portée à l'endossement que le premier cessionnaire a fait transcrire sur les registres du magasin, et non des sommes avancées en plus à l'insu et sans le concours du propriétaire, et du consignataire de la marchandise par les cessionnaires ultérieurs du warrant. — Trib. comm. Seine, 27 déc. 1869, [D. 70.3.53] — V. aussi, Boistel, n. 503. — Toutefois, les autres cessionnaires du warrant peuvent faire transcrire leur endossement s'ils le veulent avec indication de leur domicile (Décr. 12 mars 1859, art. 16).

74. — La simple remise de warrants de marchandises déposées dans des magasins généraux, ne suffit pas pour opérer les effets du nantissement au profit du porteur : il faut que le warrant soit endossé au profit du porteur par le propriétaire de la marchandise. — Cass., 11 juill. 1876, Jametel, [S. 77.1.249, P. 77.640, D. 77.1.156]

75. — En tant que créancier gagiste, le porteur du warrant a d'abord tous les droits qui appartiennent à ce dernier. Si on le considère à ce premier point de vue, il faut avoir soin de distinguer suivant qu'il est payé ou qu'au contraire il ne reçoit pas le paiement de sa créance.

76. — Si le porteur du warrant est payé, soit avant, soit lors de l'échéance, son droit de gage est éteint. — Si, au contraire, il n'est pas payé à l'échéance, il peut, en sa qualité de créancier gagiste, « huit jours après le protêt et sans aucune formalité

de justice, faire procéder à la vente publique, aux enchères et en gros, de la marchandise engagée, dans les formes et par les officiers publics indiqués dans la loi du 28 mai 1858, relative aux ventes publiques de marchandises en gros » (L. 28 mai 1858, art. 7). Le minimum de la valeur des lots est de 100 fr. pour toutes les marchandises. Enfin la vente en gros est permise pour toutes les marchandises en gros (Décr. 12 mars 1859, art. 15, modifié par le décret du 30 mai 1863).

77. — Nous avons vu que le warrant étant assimilé au billet à ordre le porteur doit faire protester le warrant en cas de non-paiement à l'échéance. Il est admis que le protêt doit être fait au domicile du déposant, bien que le récépissé ait pu être transmis à un porteur sur lequel doit peser définitivement la dette. Cependant, en pratique, domicile est souvent élu pour le paiement soit chez le bénéficiaire du premier endossement du warrant, soit au magasin général.

78. — Le protêt du warrant est dressé, comme le protêt de la lettre de change, par un huissier ou un notaire : il doit contenir la description littérale du warrant et des endossements, la sommation de payer la dette, puis énoncer la présence ou l'absence de celui auquel il est signifié, les motifs du refus de payer et l'impuissance ou le refus de signer (C. comm., art. 174). — Si un protêt est annulé par le tribunal pour inobservation des formalités indiquées, le porteur du warrant a un recours contre l'officier ministériel qui a instrumenté, à l'effet d'en obtenir des dommages-intérêts (C. civ., art. 1382 et 1383 ; C. proc. civ., art. 71 et 1031).

79. — La vente des marchandises est possible non seulement en cas de protêt, à défaut de paiement, mais encore lorsque le récépissé ayant été négocié séparément du warrant, le porteur du warrant, à l'échéance de sa créance, s'adresse au déposant pour lui réclamer paiement du montant de l'emprunt. En pareil cas, « l'existence du recours du déposant qui a payé contre le porteur du récépissé, disent MM. Lyon-Caen et Renault (*loc. cit.*, n. 366), se justifie aisément. Quand le déposant a cédé le récépissé après avoir antérieurement emprunté et endossé le warrant, il a transmis au cessionnaire la propriété de la marchandise, à la charge de payer la somme due au porteur du warrant (L. 28 mai 1858, art. 4, § 2). Le porteur du récépissé doit exécuter cette obligation soit en payant le porteur du warrant directement, soit en remboursant le déposant, premier endosseur du warrant, qui a lui-même payé. S'il en était autrement, le porteur du récépissé s'enrichirait au détriment du déposant qui a lui-même vendu les marchandises ». — V. aussi Boistel, *loc. cit.*, n. 506.

80. — Dans le cas où le souscripteur primitif du warrant l'a remboursé, il peut faire procéder à la vente de la marchandise, comme il est dit ci-dessus, contre le porteur du récépissé, huit jours après l'échéance et sans qu'il soit besoin d'aucune mise en demeure (L. 28 mai 1858, art. 7, § 2).

81. — A défaut de dispositions dérogatoires et par assimilation avec les principes généraux sur le gage, le pacte commissoire prohibé par l'art. 2078, § 2, C. civ., est également interdit en notre matière. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 370.

82. — A l'exemple du créancier gagiste qui peut se faire attribuer la propriété du gage, d'après le droit commun en matière civile et même en matière commerciale, le porteur du warrant a, au lieu de faire vendre les marchandises, le droit de s'en faire attribuer par justice la propriété jusqu'à concurrence du montant de sa créance. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 371.

83. — Le porteur du warrant peut exercer son privilège de créancier gagiste sur le prix de la marchandise directement et sans formalité de justice. Ce privilège est cependant primé : 1° par le privilège des contributions indirectes pour les taxes d'octroi et les droits de douane dus par la marchandise; 2° par le privilège garantissant les frais de vente, de magasinage et autres faits pour la conservation de la chose (L. 28 mai 1858, art. 8, § 1).

84. — Toutefois, afin de permettre au porteur d'apprécier si les derniers frais que cet art. 8 déclare privilégiés réduisent le prix qu'on peut attendre de la vente dans une proportion n'excédant pas la latitude prévue lors de la constitution du gage, l'art. 17, Décr. 12 mars 1859, dispose que, « à toute époque, l'administration du magasin général est tenue, sur la demande du porteur du récépissé ou du warrant, de liquider les dettes et frais énumérés à l'art. 8, L. 28 mai 1858, sur les négociations de marchandises et dont le privilège prime celui de la créance garantie par le warrant. Le bordereau de liquidation délivré par l'administration du magasin général relate les numéros du récépissé et du warrant auquel il se réfère ». Le prêteur peut donc ainsi savoir à coup sûr, avant d'effectuer son prêt, quelle est la valeur des créances qui priment la sienne, en exigeant le bordereau de liquidation. — Scansa, *loc. cit.*, p. 204.

85. — Une circulaire du directeur général des douanes, en date du 31 mars 1859, décide que les agents de cette administration devront aider à l'exécution de l'art. 17, précité, en fournissant aux gérants des magasins généraux les renseignements nécessaires pour la liquidation des droits qui frappent les marchandises.

86. — Si le porteur du récépissé est inconnu ou ne se présente pas lors de la vente de la marchandise, la somme excédant celle qui est due au porteur du warrant, est consignée à l'administration du magasin général dans les mêmes formes que précédemment (L. 28 mai 1858, art. 8, § 2). Cette consignation se fait bien évidemment aux risques du porteur du récépissé. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 372.

87. — La délivrance par les entrepôts et magasins généraux d'un récépissé de marchandises a simplement pour but d'établir l'existence du dépôt et non point de donner une date certaine et légale à l'époque où ce dépôt a été effectué. Le cessionnaire du récépissé pouvant se faire délivrer un état des charges grevant le dépôt, et étant tenu de faire payer les frais échus par son cédant, à peine d'en être personnellement tenu, les frais de magasinage à prélever sur le produit de la vente des marchandises comprennent tous les frais, même ceux antérieurs à la date du récépissé. — Trib. comm. Seine, 4 oct. 1888, [*J. trib. comm.*, 90.88]

88. — Lorsque, par suite soit de la détérioration des marchandises, soit de la baisse inattendue des cours, le prix de ces marchandises se trouve inférieur au montant de la dette garantie par le warrant, le porteur du warrant a alors un recours contre l'emprunteur et les endosseurs, mais après avoir exercé d'abord ses droits sur la marchandise, et en cas d'insuffisance de celle-ci (L. 28 mai 1858, art. 9, § 1). Un tel recours contribue, comme on l'a fait remarquer, à augmenter la garantie que présente le warrant.

89. — Sur la présentation du warrant protesté, l'administration du magasin général est tenue de donner au courtier désigné pour la vente par le porteur du warrant toutes facilités pour y procéder. Elle ne délivre la marchandise à l'acheteur que sur le vu du procès-verbal de la vente et moyennant : 1° la justification du paiement des droits et frais privilégiés, ainsi que du montant de la somme prêtée sur le warrant ; 2° la consignation de l'excédant, s'il en existe, revenant au porteur du récépissé dans le cas prévu par le dernier paragraphe de l'art. 8, L. 28 mai 1858 (Décr. 12 mars 1859, art. 18).

90. — D'après les art. 165 et s., C. comm., le porteur d'un effet de commerce ne conserve son recours contre son cédant qu'à la condition de lui faire notifier le protêt dressé, et de le citer en jugement dans les quinze jours qui suivent la date de ce protêt, sauf les délais de distance. Or ce délai de quinzaine pouvant facilement expirer avant que la vente soit réalisée, par conséquent avant que le porteur du bulletin sache si son recours contre les endosseurs est ouvert, il a paru juste au législateur de ne faire courir les délais fixés par les art. 165 et s., C. comm., « que du jour où la vente de la marchandise est réalisée » (L. 28 mai 1858, art. 9, § 2).

91. — D'un autre côté, il n'était pas possible, ainsi que le fait remarquer l'exposé des motifs de la loi de 1858 sur cet art. 9, de permettre au porteur du bulletin de prolonger indéfiniment son droit de recours contre les endosseurs en ajournant la vente : cela eût été contraire à la loi commerciale qui veut que la situation de l'endosseur soit promptement fixée. Il était convenable dès lors d'obliger le porteur à faire vendre dans un délai déterminé qui a paru au législateur pouvoir sans inconvénient être fixé à un mois.

92. — Si le protêt n'a pas été dressé le lendemain de l'échéance, si les poursuites n'ont pas été exercées dans les délais précités, ou si le porteur du warrant n'a pas fait procéder à la vente dans le mois du protêt, le porteur est frappé de déchéance, mais cette déchéance ne peut être opposée au porteur par le souscripteur même du warrant. — Trib. comm. Seine, 7 oct. 1873, [*J. trib. comm.*, t. 23, p. 30]

93. — Les parties peuvent d'ailleurs faire une convention correspondant à la clause de *retour sans frais* en matière de lettre de change, en stipulant qu'il n'y aura lieu ni à protêt ni à poursuites judiciaires. Il est en effet impossible d'apercevoir les raisons qui empêcheraient d'admettre la dispense du protêt comme condition de recours contre les endosseurs d'un warrant,

alors que cette dispense est admise en matière de lettres de change et de billets à ordre. Cette dispense a d'ailleurs une portée très-restreinte, puisque la vente précède le recours contre les endosseurs : elle n'aurait d'effet que « si le porteur du warrant avait le droit d'agir contre l'emprunteur et les endosseurs sans discussion préalable du gage ». — Lyon-Caen et Renault, n. 380. — *Contrà*, Alauzet, *Dr. comm.*, t. 2, n. 806; Boistel, *loc. cit.*, n. 506.

94. — Aux termes de l'art. 10, L. 28 mai 1858, les porteurs de récépissés et de warrants ont sur les indemnités d'assurance en cas de sinistre, les mêmes droits privilégiés que sur la marchandise assurée. Cette dérogation doit être restreinte dans ses termes exprès : elle ne saurait être étendue aux indemnités dues par des tiers à un autre titre à l'occasion des marchandises. — Ruben de Couder, *loc. cit.*, n. 78.

95. — C'est ainsi qu'il a été spécialement jugé que le porteur d'un warrant n'a pas le droit de préférence sur l'indemnité accordée par une loi pour réparation du dommage résultant de l'incendie des marchandises pendant une insurrection (la commune de Paris dans l'espèce). — Cass., 2 août 1880, Société générale, [S. 81.1.246, P. 81.1.601, D. 81.1.227] — Il faut en conclure également que le porteur d'un warrant ne peut exercer son privilège que sur l'indemnité d'assurance afférente aux marchandises et non sur les indemnités dues à un autre titre pour cause de perte ou de détérioration.

96. — Cette solution doit être admise même depuis la loi du 10 nov. 1889, qui dispose dans son art. 3 que « les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques sont attribuées, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang ». — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 376. — *Contrà*, Darras et Tarbouriech, *De l'attribution en cas de sinistre de l'indemnité d'assurance*, n. 40, p. 20.

97. — En principe, à la différence des particuliers ou des établissements de crédit privés qui peuvent escompter comme bon leur semble, la Banque de France et le Sous-Comptoir des entrepreneurs ne peuvent escompter les effets de commerce que s'ils sont revêtus de trois ou de deux signatures de personnes notoirement solvables. Toutefois à raison des garanties particulières qu'offrent les warrants, ces établissements publics de crédit peuvent recevoir les warrants comme effets de commerce avec dispense d'une des signatures exigées par leurs statuts (L. 28 mai 1858, art. 11). — V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 270.

98. — Il suit de là que la Banque de France peut escompter des warrants revêtus de deux signatures seulement et que le Sous-Comptoir des entrepreneurs peut se contenter d'une seule. La loi de 1858 supprime de cette façon l'obligation du billet à ordre qui, d'après les art. 8 et 9, Arr. 10 mars 1848, devait être joint aux récépissés présentés aux comptoirs d'escompte et à la Banque de France.

99. — Le porteur d'un warrant ou d'un récépissé qui l'a perdu peut demander et obtenir par ordonnance du juge, en justifiant de sa propriété et en donnant caution, un diplicata, s'il s'agit du récépissé; le paiement de la créance garantie, s'il s'agit du warrant (L. 28 mai 1858, art. 12). Il y a lieu également d'appliquer cette disposition dans les cas de vol ou de destruction du récépissé ou du warrant. Enfin, bien que la loi ne parle que de la perte de l'un des deux titres séparés, on doit appliquer les mêmes règles au cas de perte, vol ou destruction des deux titres réunis. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 382.

CHAPITRE IV.

DROITS ET OBLIGATIONS DES PROPRIÉTAIRES DE MAGASINS GÉNÉRAUX.

100. — Les droits et obligations des propriétaires de magasins généraux sont déterminés en partie par les principes généraux du droit, en partie par les dispositions spéciales du décret du 12 mars 1859 lequel a eu principalement pour but d'édicter à leur encontre diverses restrictions et d'imposer aux exploitants quelques obligations présentant à plusieurs égards certaine analogie avec les règles qui régissent les chemins de fer.

101. — Il est interdit tout d'abord aux exploitants des magasins généraux, et nonobstant toute autorisation, de se livrer directement ou indirectement, pour leur compte ou pour le compte d'autrui, à aucun commerce ou spéculation ayant pour objet les marchandises (Décr. 12 mars 1859, art. 4, § 1). On a craint en effet que si les exploitants des magasins généraux pouvaient se livrer à des spéculations sur les marchandises, les objets à eux confiés ne fussent plus en sûreté.

102. — Mais ils peuvent se charger des opérations et formalités de douane et d'octroi, déclarations de débarquement et d'embarquement, soumissions et déclarations d'entrée et sortie d'entrepôts, transferts et mutations; des règlements de prêt et autres entre les capitaines et les consignataires, sous réserve des droits des courtiers et de leur intervention dans la mesure prescrite par les lois; des opérations de factage, camionnage et gabarrage extérieur. Ils peuvent également se charger de faire assurer les marchandises dont ils sont détenteurs, au moyen soit de polices collectives, soit de polices spéciales, suivant les ordres des intéressés. Ils peuvent, en outre, être autorisés à se charger de toutes opérations ayant pour objet de faciliter les rapports du commerce et de la navigation avec l'établissement (Décr. 12 mars 1859, art. 4, §§ 2, 3 et 4).

103. — Les exploitants des magasins généraux ne peuvent d'ailleurs exercer les diverses attributions dont il vient d'être question, qu'en vertu de pouvoirs réguliers délivrés par les négociants intéressés (Circ. dir., *Journ. des douanes*, 31 mars 1859).

104. — Il a été jugé sur ce point que les exploitants de magasins généraux peuvent agir en qualité de commissionnaires et jouissent, comme les commissionnaires ordinaires, du privilège accordé par l'art. 95, C. comm., pour les frais, avances, ou paiements qu'ils ont faits en vue des marchandises déposées. Vainement prétendrait-on que ce privilège ne peut s'exercer que sur les marchandises mêmes qui ont donné lieu aux frais et avances, et s'évanouit, si ces marchandises sont sorties des magasins : le privilège porte indivisément pour le montant total des avances sur l'ensemble des marchandises restées en la possession du consignataire. — Paris, 17 déc. 1867, Synd. Joire, [S. 68.2.186, P. 68.808]

105. — Toutefois, il leur est interdit, à moins d'une autorisation spéciale de l'administration, de faire directement ou indirectement avec des entrepreneurs de transport, sous quelque dénomination ou forme que ce puisse être, des arrangements qui ne seraient pas consentis en faveur de toutes les entreprises ayant le même objet. La plus complète égalité entre les diverses entreprises de transports doit exister dans leur rapport avec chaque établissement (Décr. 12 mars 1859, art. 5).

106. — L'établissement peut être formé spécialement pour une ou plusieurs espèces de marchandises. Cette déclaration, faite dans le rapport de la commission en termes exprès, a été reproduite dans l'art. 1, Décr. 12 mars 1859. C'est ainsi qu'une société anonyme a été autorisée à exploiter à Lyon, sous la dénomination de magasin général des soies, un magasin général et une salle de ventes publiques pour les soies seulement (Décr. 29 oct. 1859).

107. — Antérieurement à 1870, et comme conséquence de l'alin. 1, art. 4 précité, on admettait que les exploitants d'un magasin général ne pouvaient prêter eux-mêmes sur les marchandises qu'ils détenaient. Mais la loi du 31 août 1870 (art. 3) a autorisé formellement les exploitants « à prêter sur nantissement des marchandises à eux déposées et à négocier les warrants qui les représentent ». De cette façon « le législateur a voulu, dit l'Exposé des motifs de la loi de 1870, multiplier le capital offert aux marchandises consignées et simplifier l'opération pour le consignataire qui trouvera à la fois le dépôt et l'argent dont il a besoin. »

108. — Cette innovation a eu aussi pour but de provoquer la création de nombreux magasins généraux, en offrant à leurs exploitants l'espérance de nouveaux bénéfices, de modifier le caractère des magasins généraux et d'en faire de véritables établissements de crédit, pouvant prêter sur gage sans une autorisation spéciale par dérogation à l'art. 411, C. pén. — V. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 396; Cauwès, *Précis d'économie politique*, t. 1, p. 567 et 568.

109. — Afin que certains commerçants ne soient pas favorisés au détriment des autres, le décret du 12 mars 1859 (art. 6) dispose que « les exploitants des magasins généraux sont tenus de les mettre sans préférence ni faveur à la disposition de toute personne qui veut opérer le magasinage de ses marchandises, dans les termes de la loi du 28 mai 1858 ». C'est là une condi-

tion imposée à tout établissement qui a un monopole concédé par l'État. — Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, n. 90. La priorité des demandes détermine l'ordre des dépôts.

110. — De ce texte la jurisprudence a conclu que les magasins généraux sont tenus de recevoir, sans taux de faveur ni refus arbitraire, les marchandises qui leur sont présentées. — Cass., 20 mars 1876, Cie des docks et entrepôts de Marseille, [S. 77.1. 465, P. 77.1.225, D. 77.1.369]

111. — Jugé, en vertu du même principe, que la clause du cahier des charges d'une compagnie concessionnaire portant que : « l'entrepôt commercial est destiné aux marchandises qu'il conviendra au commerce d'y déposer ou au concessionnaire d'y recevoir » n'autorise celui-ci à refuser que les marchandises pour lesquelles l'entrepôt n'aurait pas d'aménagements intérieurs ou d'espaces suffisants ou qui n'existeraient pas dans la classification de ses tarifs. — Même arrêt.

112. — Si toutefois les marchandises qu'on veut déposer dans le magasin général sont dangereuses et susceptibles de nuire aux autres marchandises, le refus de les y recevoir est parfaitement légitime, s'il n'y a pas dans le magasin général de locaux spéciaux pour de tels dépôts (Règl. des mag. génér. du Havre, art. 29; Règl. des mag. génér. d'Anvers, art. 13).

113. — Les tarifs établis par les exploitants afin de fixer la rétribution due pour le magasinage, la manutention, la location de la salle, la vente et généralement pour les divers services qui peuvent être rendus au public doivent être imprimés et transmis avant l'ouverture des établissements au préfet et aux corps entendus sur la demande d'autorisation. Tous les changements apportés aux tarifs doivent être d'avance annoncés par des affiches et communiqués au préfet et aux corps ci-dessus désignés. Si ces changements ont pour objet de relever les tarifs, ils ne deviennent exécutoires que trois mois après qu'ils ont été annoncés et communiqués, comme il vient d'être dit. La perception des taxes doit avoir lieu indistinctement et sans aucune faveur (Décr. 12 mars 1859, art. 8).

114. — Les magasins généraux, par cela même qu'ils sont obligés par les règlements et décrets d'appliquer les mêmes tarifs à tous les déposants, seraient passibles, à l'égard de ceux qui n'auraient pas bénéficié d'un tarif réduit appliqué à d'autres, de dommages-intérêts pour réparation du préjudice causé, lequel est exactement représenté par la différence des taxes perçues.

115. — Chaque établissement doit avoir un règlement particulier qui est communiqué à l'avance, ainsi que tous les changements qui sont apportés comme il vient d'être dit (Décr. 12 mars 1859, art. 9)

116. — La loi du 28 mai 1858, le décret du 12 mars 1859, le tarif et le règlement particulier sont et demeurent affichés à la principale porte et dans l'endroit le plus apparent de chaque établissement (Décr. 12 mars 1859, art. 10).

117. — Les exploitants des magasins généraux étant des dépositaires salariés, répondent des pertes ou détériorations des marchandises, arrivées par leur faute (C. civ., art. 1927 et 1928). — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 296.

118. — Mais ils ne sont responsables de l'exactitude des déclarations contenues aux récépissés et warrants par eux délivrés qu'en ce qui concerne la qualité générique extérieure et apparente des marchandises : ils ne peuvent être garants envers les tiers qui ont fait des avances sur ces warrants de la qualité spécifique intérieure et non apparente des marchandises renfermées dans des fûts ou dans des ballots. — Cass., 21 juill. 1869, Société lyonnaise des dépôts et comptes courants, [S. 69. 1.374, P. 69.927, D. 70.1.86] — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 499.

119. — Toutefois, est insuffisamment motivé, et dès lors nul, l'arrêt qui, pour répondre au moyen fondé, non sur la prétendue obligation qui aurait incombé à la compagnie des entrepôts et magasins généraux de vérifier l'origine de sacs déposés, mais sur l'allégation positive de circonstances établissant qu'elle n'ignorait pas cette origine dès le moment du dépôt, et avait, par suite, sciemment ou au moins par imprudence, porté atteinte à des droits qu'elle devait respecter dès lors qu'elle les connaissait, repousse l'action par ce seul motif que la compagnie n'avait pas à rechercher si les sacs contenant les blés étaient ou non en location, ni si le déposant en était propriétaire, et qu'elle s'était pleinement conformée aux règles de son institution en constatant le dépôt tel qu'il était effectué, et en en délivrant des récépissés-warrants. — Cass., 23 oct. 1889, Saint frères, [S. et P. 92.1. 361 et la note, D. 90.1.261]

120. — Les magasins généraux ne peuvent, naturellement, être responsables que de la garde et de la conservation des marchandises qu'ils ont entre leurs mains. Si pendant les opérations de débarquement les marchandises subissent quelque dommage, les exploitants ne sont responsables que quand ces opérations ont été exécutées par leurs agents et qu'il y a faute de la part de ces derniers (Règl. du Havre, art. 9; Règl. de Marseille, art. 8). Dans le cas contraire, le propriétaire des marchandises aura recours contre le capitaine du navire et le voiturier, si le dommage est imputable à ceux-ci ou à leurs agents.

121. — Le propriétaire du magasin général, obligé de détenir les marchandises pour le compte du porteur du warrant ou du récépissé, ne doit s'en dessaisir ou les laisser vendre avant l'échéance qu'après consignation de la somme due et des intérêts : sinon il est responsable de l'insuffisance du prix de vente. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n. 402. — V. aussi Trib. Seine, 27 déc. 1869, Picq, [D. 70.3.53]

122. — De même, les administrateurs du magasin général, qui ont laissé le tiers porteur du warrant vendre les marchandises et en toucher le prix au mépris d'une saisie-arrêt ne peuvent pas par ce seul fait être déclarés débiteurs purs et simples des causes de la saisie : mais ils doivent être condamnés à payer au saisissant, jusqu'à concurrence de sa créance, une somme égale au produit de la vente, déduction faite des frais privilégiés, et non pas seulement de la part à laquelle il aurait eu droit dans une répartition entre lui et le porteur du warrant. — Paris, 1er déc. 1866, Magasins généraux de Paris, [S. 67.2.656, P. 67.323, D. 66.2.248]

123. — Toutes les règles du Code civil concernant la restitution de la chose déposée au déposant ou à ses héritiers, la découverte par le dépositaire du vol de cette chose et ses conséquences, s'appliquent ici (C. civ., art. 1932 et s.). — Scansa, *loc. cit.*, p. 83. — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 400 et s., 556.

124. — En cas de contravention ou d'abus commis par les exploitants de nature à porter un grave préjudice à l'intérêt du commerce, l'autorisation à eux accordée peut, d'après l'art. 11 du même décret de 1859, être révoquée par arrêté préfectoral. Mais aujourd'hui depuis que, en vertu de l'art. 5 de la loi de 1870, les magasins généraux ne sont plus soumis à la surveillance du gouvernement, la contravention ou l'abus dont parle cet article 11 ne pourra ressortir et l'administration préfectorale intervenir qu'en cas de plainte justifiée par les voies du droit commun. — Scansa, *loc. cit.*, p. 85.

125. — Les exploitants de magasins généraux sont soumis à un droit fixe de patente réglé eu égard à la population et d'après un taux général (tableau A annexé à la loi du 15 juill. 1880) et au droit proportionnel du quarantième de la valeur locative des locaux servant à l'exercice de cette profession (tableau D, annexé à la même loi).

126. — Devient passible de la patente afférente à l'exploitation d'un magasin général la compagnie qui ne se borne pas à percevoir des droits d'emmagasinement, mais se charge de suivre pour certains négociants des opérations en douane, d'assurer des marchandises, d'en constater les transports, de délivrer des récépissés et warrants et d'ouvrir des salles pour les ventes publiques. — Cons. d'Et., 18 juill. 1873, Cie des entrep. et mag. gén. de Paris, [Leb. chr., p. 650]; — 7 mars 1875, Mêmes parties, [Leb. chr., p. 43]

127. — Et lorsqu'une société de cette nature exerce dans des locaux distincts et séparés deux professions passibles d'un droit proportionnel différent, du moment que les locaux à usage d'entrepôt réel sont affranchis de tout droit proportionnel, elle ne doit être exposée audit droit que sur les locaux servant à la profession d'exploitant un magasin général, et non sur ceux qui sont affectés aux entrepôts réels. — Cons. d'Et., 8 juin 1877, Cie des entrep. et mag. gén. de Paris, [Leb. chr., p. 563] — V. Cons. d'Et., 16 juill. 1875, Mêmes parties, [Leb. chr., p. 688] — V. Application de l'art. 11, § 2, L. 25 avr. 1844, reproduit par la loi du 15 juill. 1880, art. 15.

128. — De même, et par application de ces principes, il a été décidé qu'est imposable à cette patente la ville qui exploite un magasin général pour son compte en y percevant des droits analogues à ceux perçus par les établissements privés. — Cons. d'Et., 7 mars 1891, Ville de Douai, [Leb. chr., p. 206]

129. — Outre les livres ordinaires du commerce et le livre des récépissés et warrants, l'administration du magasin général doit tenir un livre à souches destiné à constater les consigna-

tions qui peuvent lui être faites, conformément aux art. 6 et 8, L. 28 mai 1858. Tous ces livres sont cotés et parafés par première et dernière, selon les dispositions de l'art. 11, C. comm. (Décr. 12 mars 1859, art. 19).

130. — Les magasins généraux sont soumis aux mesures générales de police, concernant les lieux publics affectés au commerce, sans préjudice des droits du service des douanes, lorsqu'ils sont établis dans des locaux placés sous le régime de l'entrepôt réel, et lorsqu'ils contiennent des marchandises en entrepôt fictif (Décr. 12 mars 1859, art. 7). Les commissaires de police peuvent donc y faire des visites pour s'assurer si l'on s'y sert de poids et mesures poinçonnés par l'administration, veiller au maintien du bon ordre, assister les inspecteurs dans l'exercice de leurs fonctions et obtempérer à leurs réquisitions pour les visites et la rédaction des procès-verbaux en cas de contravention (L. 17 juill. 1791; Arr. 29 prair. an IX).

CHAPITRE V.

TIMBRE ET ENREGISTREMENT.

SECTION I.

Enregistrement.

§ 1. *Bulletins d'entrée, récépissés et autres actes constatant le dépôt des marchandises.*

131. — Le bulletin d'entrée des marchandises, qui constate provisoirement le dépôt, en attendant la délivrance du récépissé, n'est sujet, comme acte sous seing privé, à l'enregistrement, que s'il en est fait un usage par acte public en justice ou devant une autorité constituée. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Magasins généraux*, n. 26.

132. — Il est assujetti, comme acte innommé, au droit fixe de 3 fr. (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; L. 18 mai 1850, art. 8; L. 28 févr. 1872, art. 4). — Garnier, *loc. cit.*

133. — Les récépissés de dépôt de marchandises aux magasins généraux sont des actes sous seing privé; les parties ne sont donc tenues de les soumettre à l'enregistrement qu'au moment où il en est fait usage, soit devant une autorité constituée, soit en justice, soit par acte authentique (L. 22 frim. an VII, art. 23). — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Magasins généraux*, n. 23.

134. — Aux termes de l'art. 13, L. 28 mai 1858, « les récépissés ne donnent lieu, pour l'enregistrement qu'à un droit fixe de 1 fr. », aujourd'hui 1 fr. 50 (art. 4, L. 28 févr. 1872). — Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Magasins généraux*, n. 11; Demante, t. 2, n. 527.

135. — On admet que ce droit fixe est seul dû alors même que le récépissé fait l'objet d'une transmission, et que la loi de 1858 déroge ainsi au droit commun, qui exigerait la perception du droit de 2 p. 0/0, la transmission du récépissé emportant transmission des marchandises déposées. — Instr. gén., n. 2149, § 1; *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 501; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; Demante, t. 2, n. 527.

136. — Peu importe d'ailleurs que la transmission du récépissé ait lieu avec intention de transférer la propriété des marchandises ou à tout autre titre. — Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

137. — Les endossements des récépissés ne sont pas soumis à l'enregistrement. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 22; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 501; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

138. — L'acte par lequel l'administration d'un magasin général concède à un commerçant la jouissance exclusive d'un local pour y déposer ses marchandises de toute nature n'est pas un bail sujet à enregistrement ou à déclaration dans le délai de trois mois (L. 23 août 1871, art. 11 et 14), car la situation ne diffère de celle d'un simple dépôt que par la réunion sur un même espace de marchandises d'espèces diverses; l'administration du magasin général n'en a pas moins la clef du magasin et reste responsable des marchandises; de plus, cette location est faite sans prix, les droits de magasinage s'appliquant exclusivement à la garde des objets. — Garnier, *v° cit.*, n. 53.

§ 2. *Avis de transferts.*

139. — L'avis de transfert que le propriétaire des marchandises donne au magasin général dans le cas où le dépôt n'en a encore été constaté que par un simple bulletin d'entrée, ainsi que les bons d'autorisation ou d'acceptation de transfert, ne sont sujets à l'enregistrement que s'il en est fait usage et sont soumis au droit de 3 fr., comme actes innommés ou décharges. — Garnier, *v° cit.*, n. 27.

§ 3. *Warrants.*

140. — Aux termes de l'art. 13, 2e al., L. 28 mai 1858, « sont applicables aux warrants endossés séparément des récépissés les dispositions de l'art. 69, § 2, n. 6, L. 22 frim. an VII ». Le warrant est donc assimilé aux billets à ordre et autres effets négociables, lesquels sont soumis au droit de 50 cent. p. 0/0. L'art. 10, L. 28 févr. 1872, après avoir soumis au même droit les lettres de change et tous autres effets négociables, ajoute : « il n'est rien innové en ce qui concerne les warrants. »

141. — Lorsque le warrant est transmis en même temps que le récépissé, il n'est soumis à aucun droit particulier, car sa transmission se confond avec celle du récépissé. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, v° *Magasins généraux*, n. 23; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 12-1°.

142. — Les endossements des warrants sont exempts de la formalité de l'enregistrement. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 23; *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 502; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

143. — L'art. 69, § 2, n. 6, L. 22 frim. an VII, dispose également que les billets à ordre et autres effets négociables pourront n'être enregistrés qu'avec le protêt qui en aura été dressé; cette disposition est applicable aux warrants. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 23.

§ 4. *Récépissés de consignations.*

144. — Le récépissé, délivré par les magasins généraux, de la consignation de la somme due, en cas de livraison au débiteur si le porteur du warrant est inconnu ou est en désaccord avec lui (L. de 1858, art. 6) ou dans le cas où le porteur du récépissé ne se présente pas lors de la vente des marchandises déposées (Même loi, art. 8) ne bénéficie d'aucune immunité.

145. — Il est soumis conformément à l'art. 23, L. 22 frim. an VII, à l'enregistrement, lorsqu'il en est fait usage en justice devant un officier public ou devant une autorité constituée. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 24; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 503; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 14-1°.

146. — Il donne ouverture au droit de quittance si la consignation a été faite par le porteur du récépissé de dépôt des marchandises, car il constate alors la libération de ce dernier vis-à-vis de l'administration des magasins généraux. — Mêmes autorités.

147. — Si la consignation a été faite dans le cas de l'art. 8, c'est-à-dire par le courtier, le droit fixe de décharge est seul dû, parce que le courtier se contentera de remettre à l'administration du magasin général la somme dont il était détenteur pour le compte d'autrui et que, par suite, il ne s'opère pas une véritable libération. — Mêmes autorités.

§ 5. *Bordereaux de liquidation.*

148. — Le bordereau de liquidation des frais payables par préférence à la créance du porteur du warrant n'est assujetti à l'enregistrement que s'il en est fait usage. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 25.

149. — Il est, comme acte innommé, passible du droit de 3 fr. — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 505.

§ 6. *Actes relatifs à la sortie des marchandises.*

150. — Les bons de livraison, les autorisations de sortie et les décharges ne sont soumis à l'enregistrement que s'il en est fait usage; ils acquittent comme actes innommés le droit fixe de 3 fr. — Garnier, *v° cit.*, n. 24.

151. — Lorsque l'autorisation de sortie contient en même temps un mandat donné à l'administration du magasin général par le propriétaire des marchandises, de recouvrer pour le compte de ce dernier une somme déterminée, sur le bénéficiaire de l'au-

torisation, ce mandat ne donne pas ouverture à un droit particulier parce qu'il est l'accessoire de l'autorisation. — Garnier, v° *cit.*, n. 27.

§ 7. *Vente des marchandises.*

152. — La vente publique des marchandises déposées dans les magasins généraux bénéficie du tarif réduit à 10 cent. p. 0/0 édicté pour les ventes publiques de marchandises en gros (L. 28 mai 1858, art. 4). — V. *infrà*, v° *Vente publique*.

Section II.

Timbre.

§ 1. *Actes relatifs à l'entrée des marchandises.*

153. — Le bulletin d'entrée délivré au déposant lors de l'entrée des marchandises n'est qu'un simple écrit libératoire qui constate l'arrivée des marchandises; il est donc soumis au droit de 10 centimes (L. 23 août 1871, art. 18) et non pas au timbre de dimension. — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 37] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

154. — Le reçu délivré par le directeur d'un magasin général au voiturier qui dépose des marchandises dans son établissement est également, comme reçu d'objet, soumis au timbre de quittance. — Sol. rég., 3 sept. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 1603; *Tr. alph.*, v° *Reçu*, n. 475; *Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 952]; — 29 janv. 1878, [*Dict. Enreg.*, *loc. cit.*]

155. — Décidé spécialement que sont soumis au droit de timbre de 0 fr. 10 établi pour les reçus d'objet les bulletins d'entrée remis par les magasins généraux aux déposants de marchandises et aux nouveaux propriétaires qui font constater leur droit en vertu d'un transfert de la marchandise déposée par chemin de fer. On ne saurait objecter que le droit de 0 fr. 10 payé pour la décharge des marchandises confiées au chemin de fer et compris dans la lettre de voiture, doit dispenser du paiement d'un autre droit sur le bulletin d'entrée aux magasins, parce que c'est le reçu donné au voiturier qui est le titre du dépôt, que le bulletin d'entrée a simplement pour objet de renseigner le propriétaire sur le numéro donné à sa marchandise sur les registres du magasin, qu'enfin, d'après les termes mêmes des règlements, ces bulletins sont de simples pièces d'ordre et ne forment pas titre de propriété. — Ces considérations ne sont pas fondées; il est, en effet, inexact que la décharge donnée à l'entrepreneur de transfert constitue le véritable titre du dépôt, car elle est destinée à faire preuve du contrat de transport et non pas du contrat de dépôt; c'est le bulletin de magasin qui a pour but d'établir le dépôt, c'est-à-dire la prise en charge et les obligations qui en dérivent à la charge de l'entrepositaire; s'il ne forme pas titre de propriété, et ne remplace pas le récépissé créé par la loi du 28 mai 1858, il n'en est pas moins opposable au dépositaire, et il peut être produit pour justifier des obligations de ce dernier. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, [S. 82.2.208, P. 82.1.1231, D. 82.5.393] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 41. — Il en est ainsi dans le cas même où ce bulletin prend la forme d'un avis de réception de la marchandise, envoyé au propriétaire par lettre missive. — Même décision. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 42.

156. — L'art. 13, al. 1, L. 28 mai 1858, porte que « les récépissés sont timbrés ». Le droit exigible, à défaut d'indication contraire à la loi, est celui du timbre de dimension, établi sur tous les actes (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 12). — Instr. gén., n. 2149, § 1. — Sol. rég., 30 déc. 1871, [*Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 92] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 28; *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 492, et v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 92; Naquet, *Tr. des dr. de timbre*, n. 281, p. 315.

157. — Cette solution n'a pas cessé d'être exacte, quoiqu'aujourd'hui les reçus purs et simples soient soumis au timbre de 0 fr. 10 (L. 23 août 1871, art. 18). — Sol. rég., 30 déc. 1871, précitée. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 1607; *Tr. alph.*, v° *Reçus*, n. 18.

158. — Par extension des règles admises pour les titres d'actions et d'obligations (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*), le timbre doit être apposé, au moyen du visa pour timbre ou du timbrage à l'extraordinaire, préalablement à la rédaction du récépissé, sur la souche et sur le talon; un seul droit de timbre est dû. — Instr. gén., n. 2149, § 1.

159. — Mais, pour établir la dimension du titre, faut-il tenir compte seulement de la dimension du récépissé ou, au contraire, ajouter à cette dimension celle de la souche? La première solution est évidemment seule exacte dans le cas où le récépissé est présenté au timbrage après avoir été détaché de la souche.

160. — Dans l'hypothèse contraire, il avait été d'abord décidé qu'il y a lieu de tenir compte des dimensions réunies de la souche et du récépissé. — Sol. rég., 6 mars 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 28]

161. — Mais cette solution n'a pas tardé à être abandonnée; la souche, en effet, ne fait pas partie du récépissé; elle constitue un document d'ordre intérieur qui est par lui-même exempt du timbre; et si l'empreinte du timbre ou la mention du timbrage y est apposée, c'est uniquement à titre de contrôle, pour que la régie puisse, en procédant à la vérification des documents des magasins généraux, constater que les récépissés ont été timbrés. Il n'y a donc lieu de calculer, pour fixer la quotité du droit de timbre, que la dimension des récépissés. — Sol. rég., 29 mai 1884, [Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 11]

162. — On ne doit pas tenir compte davantage de la dimension du warrant, le warrant étant, de son côté, soumis à un droit de timbre spécial. — Sol. rég., 29 mai 1884, précitée.

163. — Si, conformément à l'art. 15, Décr. 13 mars 1859, le récépissé primitif est, à la demande du porteur du récépissé et du warrant réunis, remplacé par un nombre de récépissés égal au nombre des lots formés, chacun de ces récépissés constitue un titre indépendant du titre primitif et est soumis à un nouveau timbre de dimension. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 29; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 495; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 11.

164. — L'amende encourue pour défaut du timbre de récépissé est de 50 fr. (L. 2 juill. 1862, art. 22).

165. — Elle est à la charge du directeur du magasin général, lequel a signé le récépissé. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 11.

166. — Si le porteur du récépissé et du warrant réunis forme divers lots et transmet chacun des lots par des endossements successifs du même récépissé à des personnes distinctes ou même à une personne unique, chacun de ces endossements constitue un acte séparé, et par suite le porteur du récépissé commet une contravention pour les avoir écrits à la suite les uns des autres (V. L. 13 brum. an VII, art. 23). — Garnier, *v° cit.*, n. 29.

167. — On a cependant contesté cette solution par le motif suivant : « Rien n'empêche le propriétaire du récépissé d'enlever ou de faire enlever successivement par un tiers une partie des marchandises déposées. Les endossements successifs donnés pour chaque retrait à des dates différentes, n'ont donc rien d'irrégulier, puisqu'il n'y a pas, au point de vue de l'impôt, à se préoccuper de la question de savoir si l'endossement a pour but une vente ou un simple mandat » (*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 11-4°). Cette objection n'est pas décisive; les endossements portant sur des marchandises différentes sont des actes distincts; ils ne peuvent donc être écrits sur la même feuille de papier timbré.

168. — Les accusés de réception donnés par la maison principale à un agent placé à la tête d'une succursale sont passibles du timbre de quittance. — Sol. rég., 10 juin 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 954] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 1606.

169. — Aucun acte ne peut être écrit à la suite du récépissé sans contravention (L. 13 brum. an VII, art. 23); on ne peut appliquer aux récépissés la solution contraire, donnée, à propos des autorisations de sortie des marchandises, pour les warrants; car cette solution s'appuie sur un motif spécial, l'analogie du warrant avec un effet de commerce. — Garnier, *v° cit.*, n. 45.

170. — Ainsi les certificats d'analyse ou procès-verbaux d'expertise des marchandises ne peuvent être écrits à la suite des récépissés. — Garnier, *v° cit.*, n. 51.

§ 2. *Déclarations de transfert.*

171. — Les déclarations de transfert servant à effectuer dans un magasin général la mutation des marchandises et à remplir les formalités de douanes donnent ouverture à un droit de timbre pour la décharge d'envoi au magasin. On ne saurait

objecter que les négociations de marchandises sont traitées dans les marchés publics sans la participation de l'entreposeur, que les actes destinés à constater les conventions des parties sont seuls assujettis à l'impôt du timbre, et que l'avis donné au magasin est une simple autorisation de livrer, qui n'indique pas à quel titre la livraison aura lieu et constitue une pièce d'ordre intérieur. Si, en effet, l'avis n'indique pas à quel titre la livraison aura lieu, et constitue l'instrument du transfert et non de la convention, il n'en produit pas moins certains effets, puisque le magasin doit livrer les marchandises au tiers, et que celui-ci devient débiteur des frais de magasinage. Cette pièce peut donc être opposée tant à l'ancien titulaire pour prouver la validité de la livraison faite au nouveau propriétaire, qu'à ce dernier pour lui réclamer les frais. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, [S. 82.2.208, P. 82.1.1231, D. 82.5.393] — Sol. rég., 6 juin 1872, 14 mars 1882, 18 juill. 1882 et 5 janv. 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 39] — Le droit de timbre est non pas celui de timbre de dimension, mais celui de timbre de quittance de 0 fr. 10. A la vérité la déclaration de transfert sert de titre au magasin général pour justification, demande ou défense, mais au fond, dans les relations du magasin général et du déposant, elle joue uniquement le rôle d'écrit libération. — Mêmes décisions.

172. — Il n'y a pas à distinguer suivant la forme de la déclaration de transfert. Peu importe qu'elle consiste dans un bon d'autorisation de transfert signé par l'ancien déposant et dans un bon d'acceptation de transfert par le nouveau déposant, ou que le transfert soit constaté à la suite du bulletin de dépôt, ou qu'il résulte de deux lettres écrites l'une par le propriétaire qui met la marchandise à la disposition d'une tierce persone, l'autre par le tiers qui demande que la marchandise soit inscrite à son nom, ou enfin que ce dernier souscrive une déclaration de transfert à la suite de la lettre de l'ancien propriétaire. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, précitée.

173. — La délivrance par le magasin général, à la suite de la déclaration de transfert, d'un récépissé ou bulletin de magasin est soumise, comme reçu d'objet, au droit de timbre de 0 fr. 10. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, précitée. — Sol. rég., 6 juin 1872, 14 mars 1882, 18 juill. 1882 et 5 janv. 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 39]

174. — L'intervention du cessionnaire pour obtenir la déclaration de transfert n'est qu'une réquisition d'inscription de la marchandise sous un nom nouveau, et, à ce titre, elle rentre dans la catégorie des actes soumis au timbre seulement lorsqu'il en est fait usage en justice (L. 13 brum. an VII, art. 30). — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, précitée. — Garnier, *v° cit.*, n. 40.

175. — Lorsque les déclarations de transfert confèrent au directeur de l'entrepôt le pouvoir de remplir certaines formalités, elles sont soumises au timbre de dimension. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, précitée (qui cite dans le même sens une déc. min. Fin., 5 août 1880). — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 46.

176. — Les déclarations de transfert pures et simples souscrites sur des formules spéciales de l'administration des douanes sont considérées comme actes administratifs soustraits au timbre par application de l'art. 80, L. 15 mai 1818. — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 17.

§ 3. *Warrants.*

177. — L'art. 13, 2e al., L. 28 mai 1858, déclare que « sont applicables aux warrants endossés séparément des récépissés, les dispositions du titre 1, L. 5 juin 1850. »

178. — Il résulte de là qu'en lui-même, et lors de sa rédaction, le warrant échappe au timbre; il ne constitue pas, d'ailleurs, lors de sa création, un titre conférant des droits spéciaux. Il en résulte également que s'il est transmis en même temps que le récépissé, il n'est pas davantage assujetti au timbre, d'ailleurs, il ne forme pas un titre distinct des récépissés. — Garnier, *v° cit.*, n. 30; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-2°.

179. — Le droit de timbre applicable aux warrants, après qu'ils seront dépouillés du récépissé, est celui des effets négociables, soit le droit de 5 cent. par 100 fr. (LL. 5 juin 1850, art. 1; 22 déc. 1878, art. 1). Il est gradué de 100 fr. en 100 fr. (L. 29 juill. 1881, art. 5).

180. — Le droit devrait être perçu sur les warrants avant le premier endossement, au moyen d'un visa pour timbre (Instr. gén., n. 249, § 1). Ce mode de perception subsiste, mais l'art. 25, L. 2 juill. 1862, en a organisé un autre, qui est plus usité dans la pratique. « A partir du 1er janv. 1863, dit-il, le droit de timbre auquel les warrants endossés séparément des récépissés sont soumis par l'art. 13, L. 28 mai 1858, sur les négociations relatives aux marchandises déposées dans les magasins généraux, pourra être acquitté par l'apposition sur ces effets, de timbres mobiles, que l'administration de l'enregistrement est autorisée à vendre et à faire vendre. »

181. — L'art. 3, Décr. 29 oct. 1862, portait : « Provisoirement, les timbres mobiles employés en vertu de notre décret du 18 janv. 1860, pour timbrer les effets venant soit de l'étranger, soit des colonies où le timbre n'est pas établi, pourront, en exécution de l'art. 25, L. 2 juill. 1862, être apposés sur les warrants endossés séparément des récépissés ». Mais l'art. 1, Décr. 19 févr. 1874, a implicitement abrogé cette disposition, en créant des types nouveaux de timbre pour les effets de commerce et les warrants endossés séparément des récépissés.

182. — Suivant l'art. 3, al. 2, Décr. 29 oct. 1862, « le timbre mobile sera collé au dos du warrant par le premier endosseur, qui devra le placer au-dessus de l'endossement et l'annuler immédiatement en y inscrivant la date de l'apposition et sa signature. »

183. — Le droit proportionnel doit être calculé sur la somme indiquée à l'endossement. — Sol. rég., 12 déc. 1874, [Garnier, *v° cit.*, n. 30; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 494; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-2°

184. — Les endossements successifs faits par les *endossataires* ne donnent lieu, ainsi qu'en matière d'effets négociables, à aucun droit particulier.

185. — Mais si le porteur du récépissé et du warrant réunis endosse séparément le warrant au profit de personnes différentes pour des sommes diverses, ou même au profit d'une personne unique à des dates séparées, chaque endossement est considéré comme un premier endossement et passible du droit proportionnel pour son montant. — Garnier, *v° cit.*, n. 32; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-2°.

186. — Si le récépissé primitif est divisé, sur la demande du porteur de ce récépissé et du warrant réunis, en plusieurs récépissés, chacun des nouveaux warrants attachés à ces récépissés n'est soumis au timbre proportionnel qu'au moment où il est endossé séparément du récépissé auquel il est attaché. — Garnier, *v° cit.*, n. 31; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 495; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-2°.

187. — L'art. 2, L. 5 juin 1850, qui est applicable aux warrants, dit que « celui qui reçoit du souscripteur un effet non timbré conformément à l'art. 1, est tenu de le faire viser dans les quinze jours de sa date, ou avant l'échéance si cet effet a moins de quinze jours de date, et dans tous les cas avant toute négociation. Ce visa pour timbre sera soumis à un droit de 15 cent. par 100 fr. ou fraction de 100 fr., qui s'ajoutera au montant de l'effet, nonobstant toute stipulation contraire. »

188. — L'art. 3, L. 5 juin 1850, soumet au timbre proportionnel, avant toute négociation, acceptation ou acquittement en France, les effets venant de l'étranger ou des colonies où l'enregistrement n'est pas encore établi et payables en France. L'art. 9 applique les dispositions de la loi aux lettres de change, billets à ordre ou autres effets souscrits en France et payables hors de France.

189. — Le renvoi fait par l'art. 13, de la loi de 1858 au tit. 1, L. 5 juin 1850, étant général, on doit appliquer au timbre des warrants, l'art. 4 de cette dernière loi, d'après lequel, en cas de contravention à l'obligation du timbre : « le souscripteur, l'accepteur, le bénéficiaire ou premier endosseur de l'effet non timbré ou non visé pour timbre seront passibles chacun d'une amende de 6 p. 0/0 ». Cependant, il y a lieu de faire cette restriction que, le warrant n'étant pas soumis à l'acceptation, il ne peut être question d'une amende contre l'accepteur. — Garnier, *v° cit.*, n. 33; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 498; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-3°.

190. — L'art. 4, L. 5 juin 1850, frappe d'une amende le souscripteur et le premier endosseur. Comme le droit de timbre n'est exigible sur le premier warrant qu'au moment du premier endossement séparé, le souscripteur, qui est étranger à cet endossement, ne peut être soumis à cette amende. Aussi considère-t-on le premier endosseur comme souscripteur et le premier endossataire comme premier endosseur. — Sol. rég., 4 déc. 1855, [*J. Enreg.*, n. 15615, § 3]; — 18 août 1864, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 33; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 498] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 12-3°.

191. — Si le warrant est timbré lors d'un endossement postérieur, l'amende due pour défaut de timbre lors du premier endossement n'en reste pas moins exigible. — Garnier, *v° cit.*, n. 33; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 12-2°.

192. — L'art. 13, 3e al., L. 28 mai 1858, dispose que « l'endossement d'un warrant séparé du récépissé, non timbré ou non visé pour timbre conformément à la loi, ne peut être transcrit ou mentionné sur les registres du magasin, sous peine, contre l'administration du magasin, d'une amende égale au montant du droit auquel le warrant est soumis. »

193. — L'amende édictée contre l'administration du magasin est encourue même dans le cas où le warrant a été timbré au moyen de timbres mobiles, car ces timbres n'ont pas été apposés ou oblitérés régulièrement, le warrant étant alors réputé n'avoir pas été timbré. — Sol. rég., 18 août 1864, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Magasins généraux*, n. 35] — *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 500; *Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 12-4].

194. — Les certificats d'analyse ou procès-verbaux d'expertise des marchandises déposées ne peuvent être écrits à la suite des warrants. — Garnier, *v° cit.*, n. 51.

195. — Les autorisations de sortie des marchandises désignées dans les warrants des magasins généraux peuvent être écrites à la suite de ces warrants sans contravention à l'art. 23, L. 13 brum. an VII, qui défend de faire deux actes à la suite l'un de l'autre sur la même feuille de papier timbré. Les warrants ne sont, en effet, lorsqu'ils sont endossés séparément des récépissés, que des billets à ordre avec indication des marchandises qui servent de nantissement; or l'administration admet que les dispositions de l'art. 23, L. 13 brum. an VII, ne s'appliquent pas aux effets de commerce, parce qu'il importe que ces titres, dont la circulation doit être rapide et multipliée, présentent sur le même papier, avec l'indication de la valeur négociable, celle des garanties qui en assurent le remboursement. — Sol. rég., 25 févr. 1869, [S. 69.2.306, P. 69.1168]

196. — Mais des attestations, certificats ou autres actes émanés de personnes autres que les signataires de warrants ne peuvent être sans contravention écrits à la suite des warrants. — Garnier, *v° cit.*, n. 45.

§ 4. *Récépissés de consignations.*

197. — On a prétendu que le récépissé de consignation est une simple quittance soumise au droit de 0 fr. 10 (L. 23 août 1871, art. 18). — Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 35; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 14-2°, qui cite en ce sens une sol. rég., 13 juin 1888.

198. — Mais cette opinion ne paraît pas fondée, car le seul cas où le timbre de dimension est remplacé par le timbre de quittance est celui où l'écrit libératoire ne contient pas d'autre indication que celle du versement des fonds, à l'exclusion de ceux où il mentionne la cause du versement et l'obligation de restituer assumée par celui à qui les fonds sont versés. — *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 504.

199. — La formule de chaque récépissé de sommes consignées lors du retrait anticipé des marchandises ou après leur vente doit, comme la formule du récépissé des marchandises, être timbrée au timbre de dimension avant d'être remplie. — Instr. gén., n. 2149, § 1.

200. — L'empreinte doit figurer à la fois sur la souche et sur le talon. — Même instr.

201. — Mais, comme la souche n'est pas destinée à être timbrée, et n'est couverte de l'empreinte qu'à titre de moyen de contrôle, la dimension du papier doit être calculée, abstraction faite de la souche. — V. *suprà*, n. 161 et 162.

202. — Le fait que le talon n'est pas timbré ne suffit pas à établir la contravention, car il n'y a de contravention que si le récépissé lui-même n'est pas timbré, et, en matière de timbre, la représentation de la pièce sujette au timbre est indispensable pour établir la contravention (V. *infrà*, v° *Timbre*). — Garnier, *v° cit.*, n. 35; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

203. — La quittance de la somme consignée, donnée par le destinataire, n'est passible que du droit de 10 cent. — *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 504; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 14-2°.

§ 5. *Quittances et mémoires des frais.*

204. — La quittance des droits de magasinage est passible du droit de timbre de quittance à 10 cent. si la somme excède 10 fr. (L. 23 août 1871, art. 18). — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 45]

205. — Les quittances de droit de magasinage délivrées par les agents des docks-entrepôts administrés pour le compte des villes, sont assujetties au timbre de 25 cent., lorsque la somme quittancée est supérieure à 10 fr. Les droits de magasinage constituent, en effet, dans cette hypothèse, une recette municipale, et ceux qui les perçoivent sont des comptables des deniers publics. — Déc. min. Fin., 10 août 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3003; *J. Enreg.*, n. 18641, § 2] — Sol. rég., 23 nov. 1875, [*Dict. Enreg.*, vis *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 953; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 859; *Tr. alph.*, v° *Reçus*, n. 117] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 859 et 1605; *Tr. alph.*, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Quittance*.

206. — Le mémoire des droits dus au magasin général est soumis au timbre de dimension s'il est signé. — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 43] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

207. — S'il n'est pas signé et précède immédiatement la quittance des mêmes droits, il fait corps avec cette quittance et ne donne pas ouverture à un droit particulier. — Même solution. — Garnier, *loc. cit.*

208. — Le droit de timbre de quittance est indépendant du timbre de dimension qui a pu être perçu sur le mémoire. — Sol. rég., 6 juin 1872, précitée.

§ 6. *Certificats et autres actes relatifs aux marchandises déposées.*

209. — Les certificats ou procès-verbaux d'analyse ou d'expertise donnés sur la demande du déposant par des chimistes ou des experts après l'entrée des marchandises au magasin général, dans le but de faciliter la mise en gage ou la vente de ces marchandises sont soumis au timbre de dimension. — Sol. rég., 13 déc. 1871, 10 févr. 1872, 19 oct. 1887. — Déc. min. Fin., 25 sept. 1880, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 49; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 16] — Déc. min. Fin., 26 janv. 1882, [*J. Enreg.*, n. 21464; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5897]

210. — Il en est de même des duplicata de ces documents. — Sol. rég., 19 oct. 1887, [Garnier, *v° cit.*, n. 50]

211. — Sont notamment soumis au timbre de dimension les certificats d'expertise qui, pour certaines sortes de marchandises, comme les grains et les farines, sont rédigés par des commissions spéciales désignées par les chambres de commerce. — Garnier, *v° cit.*, n. 52.

212. — Les certificats ou procès-verbaux d'analyse ou d'expertise ne peuvent être écrits à la suite des récépissés et des warrants. — V. *suprà*, n. 194 et s.

213. — Les ordres pour le soutirage, la dégustation des vins, etc., sont passibles du timbre de dimension, car ils sont de nature à être produits en justice dans le cas de difficulté; il n'en est autrement que s'ils présentent des stipulations particulières régies par des lois spéciales. — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 47]

214. — Cependant, dans une autre opinion, ce sont là des pièces de correspondance ordinaire, qui, conformément à l'art. 30, L. 13 brum. an VII, ne sont sujettes au timbre qu'en cas d'usage en justice. — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 20.

215. — La procuration, donnée par le déposant ou le porteur des titres émis par lui, à l'administration du magasin général, de faire, en son nom, toutes opérations d'entrepôt et les déclarations qu'elles comportent auprès des administrations des douanes et des contributions indirectes, est passible du timbre de dimension. — Garnier, *v° cit.*, n. 46; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 17.

216. — Il en est ainsi, spécialement, si la procuration est donnée par la lettre missive. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

217. — Le bordereau de liquidation des impôts, taxes et frais qui, suivant l'art. 8 de la loi de 1858, doivent être acquittés avant la créance du bordereau du warrant doit être rédigé sur timbre. — Instr. gén., n. 2149, § 1; Garnier, *v° cit.*, n. 36; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 15.

218. — Les reçus délivrés aux magasins généraux pour reconnaître les avances faites par eux sur consignation de marchandises sont soumis au timbre de dimension; ce ne sont pas de simples titres libératoires soumis au timbre de 10 centimes, puisqu'ils indiquent l'obligation du remboursement. — Sol. rég., 10 mai 1831, [Instr. gén., n. 1381, § 11]; — 6 juin 1872, [Garnier, *v° cit.*, n. 44; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 13]

219. — Les affiches concernant les changements apportés aux tarifs des ventes des marchandises déposées aux magasins généraux et les ventes de ces marchandises sont soumises au timbre. — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 621 et 622.

§ 7. *Actes relatifs à la sortie des marchandises.*

220. — L'autorisation de sortie adressée par lettre missive aux magasins généraux avant l'enlèvement des marchandises établit la validité de la décharge donnée postérieurement par le charretier désigné. Elle rentre, par suite, dans la catégorie des écritures qui peuvent faire titre et être produites en justice pour défense ou justification, et que l'art. 12, L. 13 brum. an VII, assujettit au droit de timbre de dimension. On ne peut soutenir que cette lettre ait simplement pour but de préparer les marchandises qui devront être remises au charretier et de demander si des mélanges prescrits ont été préalablement faits. — Déc. min. Fin., 25 sept. 1890, [Instr. gén., n. 2823, § 9] — Trib. Seine, 25 juin 1896, Charpentier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8870; *Rev. de l'enreg.*, n. 1251; *J. Enreg.*, n. 25109 — *Sic*, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 17 et 21.

221. — Dans une autre opinion, ce titre ayant pour objet de décharger les magasins généraux ne serait passible que du timbre de 10 centimes. — Sol. rég., 18 juill. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8870

222. — Décidé que le bon à livrer adressé sous forme de lettre missive ou sous toute autre forme par le propriétaire des marchandises à un tiers chargé de les retirer pour son compte est un véritable titre libératoire passible du timbre de quittance, car il constate qu'un magasin général est libéré par la remise des marchandises au tiers. — Sol. rég., 24 oct. 1890 et 22 avr. 1892, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 21]

223. — Les écrits remis aux magasins généraux contre la livraison de tout ou partie des marchandises déposées ne sont pas des documents d'ordre intérieur soustraits au timbre. — Trib. Seine, 10 nov. 1893, Appenheimer frères, [S. et P. 95.2.222]

224. — Le droit dû sur ces écrits est le droit de timbre de quittance et non pas celui de timbre de dimension, car ils constatent une libération. — Trib. Seine, 10 nov. 1893, précité; — 5 avr. 1895, Jaluzot et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8606] — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 38] — Déc. min. Fin., 14 févr. 1876, [*Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 950] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 1609; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 21.

225. — Si le bon de livraison est au nom d'un domestique ou autre préposé du propriétaire des marchandises, et que la décharge des marchandises est donnée au magasin général lors de leur enlèvement sur le bon lui-même, il n'est dû qu'un seul timbre de quittance, puisque, le préposé agissant pour le compte de son maître, c'est ce dernier qui est réputé avoir signé à la fois le bon de livraison et la décharge, lesquels, figurant sur le même titre, peuvent être ainsi considérés comme une pièce unique. — Sol. rég., 24 oct. 1890, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 21-1°]

226. — Mais si le reçu du domestique ou préposé est signé sur une pièce autre que le bon de sortie, il est dû un second timbre de quittance. — Même solution.

227. — Le bulletin de sortie que remet l'administration du magasin général au voiturier qui retire les marchandises, quand il n'a pas le caractère d'une lettre de voiture, constitue une simple note qui, par application de l'art. 30, L. 13 brum. an VII, n'est sujette au timbre de dimension que s'il en est fait usage en justice. — Sol. rég., 29 janv. 1878, [*Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (timbre), n. 951; *Tr. alph.*, v° *Reçu*, n. 475] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (timbre), n. 1604.

228. — Si l'administration du magasin général fait transporter les marchandises au domicile du déposant ou d'un tiers désigné dans l'ordre de livraison, et fait signer un reçu au déposant ou au tiers, ce reçu est soumis au timbre de quittance. — Sol. rég., 22 avr. 1892, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 22]

229. — Le bon de sortie est passible du timbre de dimension, si l'autorisation de livrer au porteur de ce bon les marchandises déposées est subordonnée à la condition que l'administration du magasin général recouvre sur lui une somme déterminée, par exemple pour prix des marchandises. — Garnier, *v° cit.*, n. 46.

230. — Les autorisations de sortie peuvent être écrites à la suite des warrants. — V. *suprà*, n. 195.

§ 8. *Livres des magasins généraux.*

231. — Les livres de commerce tenus dans les magasins généraux ne sont pas soumis au timbre. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 153. — V. *suprà*, v° *Livres de commerce.*

232. — Mais le livre des récépissés et consignations tenu dans les magasins généraux conformément à l'art. 19, Décr. 12 mars 1859, est soumis au timbre. — Instr. gén., n. 2149; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 153.

Section III.

Impôt sur le revenu.

233. — Il a été décidé que le premier endossement d'un warrant, fait par une société en garantie d'un emprunt qu'elle s'est engagée à rembourser à l'époque fixée et dont elle s'est obligée à servir les intérêts, est la réalisation d'un emprunt sur gage et que les intérêts de cet emprunt sont passibles de la taxe sur le revenu; mais qu'il en est autrement des endossements ultérieurs du warrant, lesquels constituent la cession d'une créance future et sont de simples opérations d'escompte à ce titre non soumises à la taxe. — Cass., 29 oct. 1894, Société des grands moulins de Corbeil, [S. et P. 96.1.196] — L'art. 31, L. 28 déc. 1895, a rejeté cette solution en disposant que « la loi du 29 juin 1872 n'est pas applicable aux avances faites aux sociétés au moyen d'endossement de warrants ». — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières.*

Section IV.

Communication des livres et documents.

234. — Suivant l'art. 13, 4e al., L. 28 mai 1858, « les dépositaires des registres des magasins généraux sont tenus de les communiquer aux préposés de l'enregistrement, selon le mode prescrit par l'art. 54, L. 22 frim. an VII, et sous les peines y énoncées. — V. *suprà*, v° *Enregistrement.*

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE.

235. — Allemagne. — Il n'y a dans ce pays, où existent cependant d'assez nombreux magasins généraux, que quelques lois particulières, notamment à Brême (L. 15 mai 1877), à Hambourg (Règl. 2 janv. 1885). En Alsace-Lorraine, la loi française du 28 mai 1858 est restée en vigueur. On parle depuis plusieurs années de faire une loi d'Empire; en attendant, on applique aux titres émis par les magasins généraux différents articles du Code de commerce allemands, tels que les art. 302, 305, 313 et 374. — Habt, *Die warrants.*

236. — Angleterre. — L'institution des magasins généraux, envisagés d'une façon générale, jouit en principe de la plus entière liberté. Aucune autorisation gouvernementale n'est nécessaire; toutefois, d'après le *Ware-housingact*, la trésorerie désigne les ports auxquels le privilège des docks est accordé, et où, cette désignation faite, l'administration des douanes peut autoriser l'établissement de magasins destinés à recevoir les marchandises. — On ne trouve sur ces sortes d'établissements que quelques dispositions éparses dans des lois du 18 juill. 1823, 5 juill. 1825, et dans une loi de 1887.

237. — Autriche-Hongrie. — Une loi du 28 avr. 1889 a maintenu pour les magasins généraux le caractère public que leur donnait déjà une ordonnance ministérielle du 10 juin 1866 (*Ann. de législ. étrang.*, 1889, p. 342). Il est à remarquer que cette loi, qui s'occupe avec détail des rapports de ces magasins avec les entreprises de transports, a eu soin d'édicter une série de mesures destinées à faciliter les moyens de communication, si essentiels au développement des magasins généraux.

238. — En Hongrie les magasins généraux ont, comme en Autriche, un caractère public; leurs opérations sont réglées par les art. 434 à 452, C. comm. hongrois de 1875.

239. — Belgique. — Il existe en ce pays une loi du 18 nov. 1862, mais les magasins généraux y sont peu développés à côté des magasins publics; toute personne peut fonder librement des magasins privés, qui ont, eux aussi, la faculté d'émettre des titres spéciaux, cédules et warrants, correspondant à nos récépissés et à nos warrants; ces titres, n'ayant qu'un objet d'ordre privé, c'est aux particuliers à veiller à leurs propres intérêts. — Scansa, *loc. cit.*, p. 47.

240. — *Espagne.* — La loi espagnole du 9 juin 1862 ne s'occupe que des magasins-entrepôts, qui sont légalement constitués et ont par conséquent un caractère public.

241. — *[illegible].* — On a, à l'instar de l'Angleterre, laissé la plus entière liberté à l'établissement de magasins généraux, sauf les exceptions utiles à la perception régulière des droits de douane, ou autres, dus par les marchandises.

242. — *Italie.* — La création des magasins généraux est subordonnée à l'observation de certaines formalités, déterminées par une loi du 3 juill. 1871, modifiée par une autre loi du 2 avr. 1882. Les dispositions concernant les titres émis par les magasins généraux, ont en grande partie été insérées dans le Code de commerce italien de 1882 (art. 461 à 479).

243. — *Pays-Bas.* — Ce pays n'a, comme l'Allemagne et l'Angleterre, aucune législation particulière sur les magasins généraux. Il en est question cependant dans le Code de commerce hollandais (art. 221 à 229).

244. — *Russie.* — La loi russe des 30 mars-11 avr. 1888 est calquée sur la loi française de 1858 et le décret du 12 mars 1859 avec quelques simples modifications.

245. — *Suisse.* — Il existe quelques règles générales applicables aux titres émis par les magasins généraux dans le Code fédéral des obligations (art. 209, 212, 844 et 845); plusieurs cantons ont des lois spéciales (Bâle, loi du 31 mars 1864; Genève, loi du 30 sept. 1872; Soleure, loi du 3 avr. 1879 et ord. du 26 juill. 1879).

MAGISTRAT.

Législation.

V. *Audience* (police de l'); *Citation directe*; *Compétence criminelle*; *Discipline*; *Injure*; *Organisation judiciaire*; *Outrage*; *Presse*.

Bibliographie.

V. *Compétence criminelle*, *Organisation judiciaire*.

V. spécialement : Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-1890, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Magistrat.* — Drioux, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Magistrat.* — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1837, 2e édit., v° *Magistrat.* — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Magistrat.* — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Magistrat*; — *Manuel pratique des juges et des greffiers*, 1816, in-12. — Peyssonnié, *Le magistrat moderne et l'opinion*, 1895. — Roullet (E.), *Du devoir des magistrats.* — X..., *Des déclamations contre les magistrats et les officiers de justice*, 1826. — *Un officier de police judiciaire peut-il être directement cité par la partie lésée devant le tribunal civil ou correctionnel, ou bien ne peut-il être poursuivi que par le procureur général, et alors devant la cour d'appel, conformément aux art. 479 et s., C. instr. crim.?* Corr. des just. de paix, 1873, t. 20, p. 402. — *De l'action publique et de l'action civile pour délits commis par des fonctionnaires de l'ordre judiciaire* (Ach. Morin) : Journ. du dr. crim., 1870, p. 198. — *Quelle est l'étendue des pouvoirs des magistrats désignés en vertu de l'art. 480, C. instr. crim., par le procureur général et le premier président de la cour d'appel, pour remplir les fonctions d'officier de police judiciaire et celles du juge d'instruction, dans le cas de crime commis, hors de l'exercice de ses fonctions, par un des magistrats que mentionne l'art. 479 du même Code?* (Pierre Sarraute) : Journ. min. publ., 1884, t. 27, p. 71. — *Lorsque le procureur général statuant à l'égard d'une plainte portée contre un magistrat, décide qu'il n'y a lieu à poursuites correctionnelles, le plaignant peut-il, malgré cette décision, saisir le tribunal de l'action civile qui naît du délit dénoncé?* (Cardot) : Rev. crit., t. 30, p. 257.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Autrefois, le mot magistrat, comme en latin *magistratus*, signifiait magistrature, et désignait la fonction plutôt que la personne qui l'exerçait; c'est ainsi que certains auteurs du XVIIe et du XVIIIe siècle appellent « le magistrat » les autorités d'un pays.

2. — Actuellement, dans le langage usuel, on donne le nom de magistrats aux citoyens investis de la mission de rendre ou de requérir, au nom du souverain, c'est-à-dire au nom du peuple français, des jugements en matière civile et commerciale, ainsi qu'en matière criminelle et correctionnelle.

3. — Mais, d'après les termes et l'esprit de la loi, le magistrat est un fonctionnaire public qui rend la justice, ou maintient la police, ou administre un territoire. C'est qu'en effet, il existe des magistrats de l'ordre judiciaire et des magistrats de l'ordre administratif; certains officiers, même, ont cette double qualité.

4. — Sont magistrats de l'ordre judiciaire : 1° les juges de paix et leurs suppléants; 2° les membres des tribunaux de commerce; 3° les présidents et juges composant les tribunaux de première instance; 4° les présidents et conseillers des cours d'appel, de la Cour des comptes et de la Cour de cassation; 5° les membres des parquets institués près les cours et tribunaux (procureurs généraux, avocats généraux, substituts).

5. — A cette liste, il convient d'ajouter pour l'Algérie : 1° les assesseurs indigènes établis près la cour d'appel d'Alger, et près les tribunaux et les justices de paix de son ressort; 2° les Cadis. — V. *suprà*, v° *Algérie*.

6. — Sont magistrats de l'ordre administratif : les ministres, les gouverneurs de colonies, les membres du Conseil d'Etat, les membres des conseils de préfecture, et tous les fonctionnaires investis de la juridiction administrative, ainsi que ceux ayant pouvoir de prendre des arrêtés et des mesures d'ordre public de nature à obliger les citoyens. — Barbier, *Code expliqué de la presse*, t. 2, n. 264.

7. — Les préfets, qui sont avant tout magistrats de l'ordre administratif, remplissent aussi les fonctions des magistrats de l'ordre judiciaire, notamment quand ils exercent les attributions qui leur sont conférées par l'art. 10, C. instr. crim.

8. — Les consuls sont magistrats de l'ordre administratif, en leur qualité d'administrateurs de la marine, et aussi à raison des fonctions qui leurs sont conférées relativement à l'application des lois militaires, à l'immatriculation des nationaux, aux passeports, etc. Mais ils sont magistrats de l'ordre judiciaire quand ils exercent des actes de juridiction gracieuse, comme conciliateurs, de juridiction commerciale, obligatoire ou volontaire, de juridiction pénale. — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique et consulaire*, n. 578 et s., 630 et s., 682 et s.

9. — Sont aussi magistrats de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire, les maires, les commissaires de police, à raison de leurs fonctions multiples. — V. *suprà*, v° *Commissaire de police*, et *infrà*, v° *Maire*.

10. — Les administrateurs des communes mixtes d'Algérie qui remplissent les mêmes fonctions que les maires des communes de la métropole, avec des attributions plus étendues, ont en outre le titre d'officiers de police judiciaire, auxiliaires du procureur de la République. Ils sont donc en possession de la double qualité de magistrats de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire, ainsi que des privilèges qui en résultent. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 1397 et s.

11. — En Algérie encore, les officiers des bureaux arabes, et les sous-officiers commandant des brigades de gendarmerie ont la qualité et les attributions d'officiers de police judiciaire (Menerville, v° *Commune*) qui, dans la métropole, ne sont conférées à d'autres militaires qu'aux officiers de gendarmerie. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 433 et s.

CHAPITRE II.

PROTECTION QUE LA LOI ACCORDE AUX MAGISTRATS.

12. — Les magistrats de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire sont spécialement protégés contre les outrages et les violences par les art. 222 et s., C. pén. — V. *infrà*, v° *Outrage*.

13. — Les outrages prévus par les art. 222 et 223, C. pén., sont punis de peines plus fortes quand le délit a été commis à l'audience : la paix publique est en effet plus profondément troublée. — V. *suprà*, v° *Audience* (police de l'), n. 126 et s.

14. — Pour qu'il y ait lieu à cette aggravation de peine, il importe peu que l'audience soit publique, ou à huis-clos; qu'elle soit tenue dans le local ordinaire des séances, ou dans un autre lieu; que le fait se produise pendant les débats ou après leur clôture; et même qu'il se produise à une réunion présidée par un juge seul, par exemple une enquête ordinaire, une tentative d'ordre amiable. Seulement le fait doit se produire en présence des parties ou de leurs représentants. — Grellet-Dumazeau, t. 1, p. 293.

15. — Mais les dispositions finales des art. 222 et 223, C. pén., ne sont applicables qu'autant que l'outrage a été adressé à un magistrat siégeant à l'audience où le fait se produit. Les magistrats qui siègent à l'audience sont dans l'exercice de leurs fonctions : celui qui est au dehors, ou même dans la salle d'audience, sans prendre part aux débats en sa qualité, n'est pas dans l'exercice de ses fonctions. — Amiens, 4 déc. 1863, Voyeux, [S. 64.2.68, P. 64.498, D. 64.5.288] — *Sic*, Chassan, t. 1, n. 579. — V. aussi Paris, 20 nov. 1888, Fontersberg, [S. 89.2.184, P. 89.1.989, D. 89.2.235]

16. — La loi ayant pour objet de protéger les magistrats de l'ordre administratif, comme les magistrats de l'ordre judiciaire, l'aggravation de peine est encourue à raison de l'outrage commis à l'audience d'un tribunal de commerce ou d'un conseil de préfecture, aussi bien qu'à l'audience d'une cour d'appel ou d'un tribunal de première instance.

17. — ... Ou à l'audience des justices de paix. — Cass., 26 août 1813, [D. *Rép.*, v° *Presse-Outrage*, n. 774]

18. — ... Ou à celle des conseils de prud'hommes. — Fabreguettes, t. 2, n. 1512.

19. — ... Ou à celle des conseils de guerre (Code de justice militaire, art. 115; Code de justice de l'armée de mer, art. 145).

20. — Les délits commis à l'audience peuvent être jugés, dans certains cas, séance tenante. La dignité de la justice, et l'intérêt de la vérité exigent qu'autant que possible, le magistrat témoin du délit le réprime (Fabreguettes, n. 1528). Les cours et les tribunaux sont à cet égard investis d'une juridiction excep-

tionnelle réglée par les art. 181, 504 à 508, C. instr. crim. (V. aussi C. proc. civ., art. 10, 11, 89 à 92 et 1036; L. 29 juill. 1881, art. 41; Décr. 30 mars 1808, art. 103; Av. Cons. d'Ét., 20 févr. 1810, art. 34; Ord. 20 nov. 1822, art. 16, 19, 43). — V. *suprà*, vº *Audience* (police de l'), n. 75 et s.

21. — En ce qui concerne spécialement le délit d'outrages, il est procédé conformément aux dispositions des art. 181 et 505, C. instr. crim. Les jugements rendus par les tribunaux civils ou correctionnels sont en premier ressort, les délits commis à l'audience d'une cour d'appel ou d'une cour d'assises sont jugés en dernier ressort par ces cours. — V. *suprà*, vº *Audience* (police de l'), n. 102 et s.

22. — *Réparation.* — L'art. 226, C. pén., autorisait le juge à condamner l'auteur de l'outrage à *faire réparation* soit à l'audience, soit par écrit. Cette disposition qui était tombée en désuétude a été abrogée par la loi du 28 déc. 1894. — V. au surplus *infrà*, vº *Outrage*.

23. — Les art. 228 à 233, C. pén., prévoient et punissent les voies de fait commises sur les magistrats dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. — V. *suprà*, vº *Coups et blessures*, n. 170, 171, 176 et s., et vº *Homicide*.

CHAPITRE III.

PRIVILÈGE DE JURIDICTION.

Section I.

Règles générales.

24. — Aux termes des art. 479 et s., C. instr. crim., les magistrats de l'ordre judiciaire sont, à raison des crimes et délits à eux imputés, soumis à des règles spéciales de compétence et de procédure. Ces dispositions ont pour but, d'une part, de garantir le magistrat des procédures vexatoires que pourraient lui susciter des plaideurs rancuniers; et, d'autre part, d'éviter que le crédit du magistrat puisse lui faire espérer l'impunité. — Legraverend, t. 1, p. 471; Carnot, t. 3, p. 357; Merlin, *Rép.*, vº *Suppléant*, § 5. — V. aussi Cass., 20 mai 1826, Roux, [S. et P. chr.]

25. — Par leur nature même ces règles sont de droit étroit. En conséquence, elles ne sont applicables qu'aux personnes désignées par la loi et à raison des crimes ou délits dont elles sont inculpées; mais ce sont aussi les seules qui puissent être suivies à leur égard.

26. — L'incompétence des tribunaux de droit commun pour connaître des délits imputés à un magistrat est d'ordre public et peut être opposée devant toutes les juridictions. — Paris, 10 mai 1872, Richard et autres, [S. 73.2.8, P. 73.90, D. 74.5.273] — V. aussi Cass., 7 févr. 1834, Fordinoi, [S. 35.1.71] — V. *suprà*, vº *Compétence criminelle*, n. 94.

27. — L'énumération faite par l'art. 479, C. instr. crim., des fonctionnaires garantis par le privilège de juridiction étant limitative et ne comprenant pas les officiers du ministère public près les tribunaux de simple police, il a été jugé à bon droit que les magistrats ne doivent pas, en cas de délit commis par eux hors de leurs fonctions, notamment en cas de délit électoral, être traduits devant la cour d'appel; qu'ils ne peuvent être poursuivis que devant le tribunal de police correctionnelle. — Bordeaux, 20 avr. 1894, Seigneur, [S. et P. 94.2.213, D. 94.1.307]

28. — Les principes de compétence fixés par les art. 63 et 69, C. instr. crim., s'appliquent même dans les cas prévus par l'art. 479, C. instr. crim. En conséquence, la diversité des domiciles des prévenus, des lieux où ils ont participé au délit, et des endroits où ils auraient été trouvés, a pour effet de donner compétence à la fois à plusieurs procureurs généraux et à plusieurs cours d'appel, dans le cas où l'un des prévenus se trouve être l'une des personnes désignées dans l'art. 479, C. instr. crim. (magistrats justiciables de la cour d'appel). — Cass., 12 juill. 1895, Pellorce, [S. et P. 96.1.476]

29. — Cette solution, ainsi que le dit l'arrêt ci-dessus, résulte de la combinaison des art. 479 et 502, C. instr. crim. D'une part, en effet, l'art. 479 attribue compétence, à raison de la qualité du magistrat délinquant, à la cour d'appel dans le ressort de laquelle il exerce ses fonctions. D'autre part, l'art. 502, placé dans la même section, dispose que « seront au surplus observées les autres dispositions du présent Code qui ne seront pas contraires aux formes de procéder prescrites par le présent chapitre ». Il s'ensuit que les principes de compétence posés par les art. 63 et 69, C. instr. crim., s'appliquent au cas de l'art. 479. — V. *suprà*, vº *Compétence criminelle*, n. 95 et 297.

30. — Au cas de plusieurs codélinquants, la cour d'appel compétente sera donc indifféremment l'une de celles dans le ressort de laquelle l'un quelconque des coinculpés ou aura commis les faits poursuivis, ou aura sa résidence, ou pourra être trouvé. — V. Paris, 28 déc. 1886, Miégeville et autres, [S. 88.2.37, P. 88.1.221]

31. — Nous donnons, *suprà*, vº *Compétence criminelle*, n. 96 et s., 169 et s., les explications énumérées sur la portée du principe posé par les dispositions du chap. 3, liv. 3, C. instr. crim., et de l'art. 10, L. 20 avr. 1810, relatifs au privilège de juridiction dont jouissent les magistrats. Nous n'avons à nous occuper ici que de la procédure à suivre en pareil cas.

Section II.

Délits commis par des magistrats — Citation directe.

32. — Aux termes des art. 479-483, le procureur général près la cour d'appel « fera citer devant cette cour » le magistrat inculpé d'un délit. Il ressort de ces textes que la poursuite a lieu sans instruction préalable, par voie de citation directe, à la requête du procureur général et devant la chambre civile de la cour. — Cass., 12 mai 1881, Lamy de la Chapelle, [S. 83.1.185, P. 83.1.421, et le rapport de M. le conseiller Saint-Luc-Courborieu, les conclusions de M. le procureur général Bertault, et la note de M. Edmond Villey, D. 81.1.385] — V. *suprà*, vº *Citation directe*, n. 36 et s., et vº *Instruction criminelle*, n. 113.

33. — Jugé, en conséquence, que la plainte au juge d'instruction, avec constitution de la partie civile de la personne lésée, devant le magistrat instructeur, ne met pas en mouvement l'action publique. — Nîmes, 6 nov. 1880, Hours et autres, [S. 83.2.79, P. 83.1.454] — V. aussi Cass., 12 mai 1881, précité; — 15 juin 1893, précité.

34. — En outre, la nullité de la citation directe donnée par la partie lésée est d'ordre public : le silence du prévenu ne saurait la couvrir, et elle peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 10 févr. 1872, Engelhard, [S. 72.1.45, P. 72.71, D. 73.1.286]

35. — On doit décider aussi que la citation directe donnée par la partie civile, étant absolument nulle, n'est pas interruptive de la prescription. — Poitiers, 2 avr. 1845, Marteau, [S. 45.2.531, P. 46.1.309, D. 45.2.131] — V. *infrà*, vº *Prescription*.

36. — Toutefois, si le procureur général exerce son droit de citation directe devant la cour d'appel, à l'encontre de l'une des personnes énumérées aux art. 479 et 483, C. instr. crim., et 10, L. 20 avr. 1810, la victime du délit poursuivi peut se porter partie civile et intervenir à ce titre dans l'instance. — Cass., 25 janv. 1873, Engelhard, [S. 73.1.283, P. 73.678, D. 73.1.290]

37. — Mais la personne lésée peut-elle, en dehors de toute action du procureur général, saisir le tribunal civil de l'action en réparation du dommage causé par le délit imputable au fonctionnaire? A deux reprises, la cour de Paris a décidé que la partie qui se prétend lésée par un délit dont un magistrat ou un officier de police judiciaire se serait rendu coupable dans l'exercice de ses fonctions, ne peut actionner ce dernier devant le tribunal civil en réparation du dommage à elle causé; que le magistrat ou officier de police judiciaire ne peut, en pareil cas, être poursuivi que devant la cour d'appel et seulement à la requête du procureur général. — Paris, 31 janv. 1860, Delalain, [S. 60.2.308, P. 61.60]; — 12 nov. 1867, Macquin, [S. 68.1.49, *ad notam*, P. 68.113, *ad notam*, D. 67.2.177]

38. — La Cour de cassation s'est prononcée en sens contraire, et nous estimons que cette solution est conforme au droit. Il a été jugé que le principe d'après lequel il n'appartient qu'au procureur général de poursuivre devant la cour le magistrat qui a commis un délit hors de ses fonctions, ne fait pas obstacle à ce que, conformément au droit commun, la partie lésée par ce délit intente, devant les tribunaux civils, une action civile en réparation du dommage par elle éprouvé. — Cass., 16 déc. 1867,

Sirot, S. 68.1.49, P. 68.113, D. 68.1.5 ; — 15 déc. 1874, Verlaguet, [S. 75.1.201, P. 75.494, D. 76.1.289] — Nancy, 21 déc. 1872, Noirel, [S. 73.2.164, P. 73.690, D. 73.2.7] — *Sic*, Ortolan et Ledeau, *Min. publ.*, t. 2; p. 210.

39. — ... Que la partie lésée conserve l'exercice de ce droit même quand, sur la plainte qu'elle a d'abord portée au procureur général, ce magistrat a refusé de suivre. — Cass., 16 déc. 1867, précité. — *Sic*, Merville, *Rev. prat.*, t. 9, p. 281. — V. aussi les observations de M. A. Choppin sous Cass., 16 déc. 1867, précité.

40. — Le procureur général ayant seul, en matière criminelle, l'initiative de la poursuite n'est nullement obligé de poursuivre si la dénonciation lui paraît sans aucune espèce de fondement : à cet égard l'action du procureur général reste entièrement libre et indépendante, comme dans les cas ordinaires. — Limoges, 25 mars 1843, Lafond, [S. 44.2.178, P. chr.]

41. — Jugé que le tribunal correctionnel ne peut statuer sur une poursuite en dénonciation calomnieuse dirigée par le procureur de la République si les faits délictueux attribués à un magistrat n'ont pas été appréciés par le procureur général qui seul a juridiction sur le magistrat, et si son appréciation n'est pas constatée par écrit et en termes non équivoques. — Cass., 16 déc. 1853, Resterrucci, D. 53.5.155 — V. *suprà*, v^is *Compétence criminelle*, n. 93, *Dénonciation calomnieuse*, n. 181 et s.

42. — La voie de l'instruction préalable étant interdite dans le cas des art. 479 et 483, C. instr. crim. (V. *suprà*, n. 32), il s'ensuit que si le juge d'instruction requis d'informer vient à découvrir que le bénéfice de ces articles est applicable à l'un des inculpés, il doit se déclarer incompétent. — Cass., 2 mai 1818, Rochon, [S. et P. chr.]; — 6 oct. 1837, Monlaur, [S. 38.1.80, P. 38.1.237]; — 13 janv. 1843, Péan, [S. 43.1.357, P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, *Tr. d'instr. crim.*, t. 4, n. 1662.

43. — De même, la chambre d'accusation appelée, conformément à l'art. 484, C. instr. crim., à apprécier les résultats d'une instruction suivie à raison de crimes et délits contre un magistrat ou fonctionnaire de l'ordre judiciaire désigné aux art. 479 et 483, même Code, est incompétente pour renvoyer le prévenu devant le tribunal correctionnel relativement aux faits reconnus simples délits; c'est au procureur général seul qu'appartient, en pareil cas, le droit de poursuite. — Cass., 14 juin 1873, N..., [S. 73.1.427, P. 73.1021, D. 74.1.41]

44. — L'instruction à laquelle il aurait été procédé serait viciée de nullité. Elle ne pourrait servir de base à la décision qui statue sur la poursuite. Cette décision doit être uniquement basée sur l'*instruction orale et publique* à laquelle la cour d'appel procède en vertu de l'art. 190, C. instr. crim. — Cass., 4 mai 1866, Bouclet, [S. 67.1.232, P. 67.547, D. 67.1.47]; — 12 janv. 1894, Lhoir, [S. et P. 94.1.109, D. 94.1.366]

45. — Mais, si le procureur général ne peut ordonner une instruction, et si l'instruction par lui ordonnée ne peut servir de base à la décision de la cour, le procureur général peut prendre des renseignements officieux pour s'éclairer avant la poursuite, et ces renseignements, lorsqu'ils ont été versés au débat et communiqués au prévenu, forment un des éléments de la poursuite, de telle sorte que la cour est autorisée à en faire état et à les donner pour base à sa décision. — Cass., 12 janv. 1894, précité.

46. — Le rapport d'un conseiller, exigé par l'art. 209, C. instr. crim., en cas d'appel d'un jugement de police correctionnelle, n'est pas obligatoire pour les affaires qui sont déférées directement à la première chambre de la cour, à raison de la qualité des prévenus, spécialement pour l'affaire d'un garde particulier assermenté prévenu d'un délit de chasse sur les terres confiées à sa surveillance. — Même arrêt. — V. aussi Cass., 4 mai 1866, précité; — 13 juill. 1866, Dartier, [S. 67.1.232, P. 67.547, D. 67.1.46]

47. — Si cependant, en pareil cas, le rapport a été fait, comme il n'est prohibé par aucun texte, et que sa lecture ne porte atteinte à aucun principe d'ordre public, il n'en résulte aucune nullité. — Cass., 12 janv. 1894, précité.

48. — Il est peu aisé de se rendre compte des motifs sur lesquels on pourrait se baser pour prétendre que le rapport d'un conseiller serait obligatoire dans cette circonstance. Si cette formalité est prescrite à peine de nullité en matière d'appels correctionnels (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 1142), la loi n'en parle pas quand elle traite des poursuites dirigées contre les magistrats prévenus de délits : or les nullités ne se présument pas. En outre, on ne saurait tenter une assimilation quelconque entre la chambre correctionnelle jugeant en appel et la chambre civile statuant sur une poursuite qui n'a pas donné lieu à un jugement du tribunal de première instance.

49. — Du reste, l'utilité d'un rapport sur l'appel correctionnel n'est pas contestable, car il y a lieu de faire connaître à la cour la nature de la poursuite, la décison dont est appel, les incidents qui l'ont précédée ou suivie, les parties qui ont relevé appel, la date à laquelle elles l'ont relevé, etc. Au contraire dans le cas qui nous occupe, le rapporteur ne pourrait que mentionner la citation directe donnée à la requête du procureur général. Il n'y a pas eu, il n'a pas pu y avoir d'instruction; celle à laquelle il aurait été procédé serait nulle, et il serait rigoureusement interdit de l'invoquer dans la décision à intervenir. On peut donc dire qu'il n'y a pas matière à rapport, et nous serions porté à penser que le rapport serait non seulement superflu, mais encore dangereux, en ce que presque toujours il violerait la règle qui veut que l'instruction orale serve seule de base à la décision de la cour. Remarquons à cet égard que la Cour de cassation, dans l'arrêt précité, a cru devoir constater que la « lecture du rapport ne portait aucune atteinte à un principe d'ordre public » d'où, nous devons conclure que le rapport en question n'était pas entré dans le détail au sujet des faits antérieurs à la poursuite et élucidés par des moyens quelconques d'information.

50. — La nécessité de procéder par voie de citation directe a pour conséquence la nullité de tout acte étranger à cette forme de l'action publique, et notamment du réquisitoire à fin d'information et de l'information elle-même. — Cass., 15 juin 1893, de Lesseps et autres, [S. et P. 94.1.49, et la note de M. Villey, D. 93.1.607]

51. — De tels actes ne peuvent avoir pour effet d'interrompre la prescription de l'action publique; cette interruption ne saurait résulter que de la citation elle-même, donnée en temps utile. — Même arrêt.

52. — Cette dernière disposition de l'arrêt a été l'objet de savantes critiques. Sans doute, au premier abord, elle paraît exorbitante. Le procureur général, saisi d'une plainte qu'il présume fondée mais qui ne réunit pas les éléments suffisants pour justifier et motiver une citation directe, n'a aucun moyen pour interrompre la prescription, et se trouvera sans action lorsque, quelques jours plus tard, il aura en main les preuves du délit! Pour qu'il en fût ainsi, dit-on, il faudrait que la loi eût formellement interdit au procureur général de recourir à une instruction; elle ne l'a pas fait, donc son réquisitoire n'est pas nul, et, s'il n'est pas nul, il a pour effet d'interrompre la prescription. — Villey, note sous Cass., 15 juin 1893, précité.

53. — Ce raisonnement ne nous semble pas convaincant. Ainsi que le dit l'arrêt, les dispositions de l'art. 479, surtout si on les rapproche de celles des art. 480, 481, 482, 484 et s., excluent formellement l'instruction préalable et ne laissent au procureur général que la voie de la citation directe. On l'a si bien compris que, comme nous l'avons vu, la chambre des mises en accusation ne peut, après une information à raison d'une imputation de crimes, prononcer le renvoi du magistrat inculpé de délit devant la cour d'appel (V. *infrà*, n. 65). A plus forte raison le premier président est-il incompétent pour procéder à l'instruction d'un délit, l'art. 480 ne lui conférant cette compétence que dans le cas où les personnes désignées dans les art. 479 et 483 sont inculpées de crimes. Il est donc bien certain que le réquisitoire adressé à ce haut magistrat ne peut produire aucun effet, et qu'il manque de base légale puisqu'il n'est autorisé en rien par la loi. On peut même dire qu'il est formellement interdit au procureur général de recourir à ce moyen d'action puisque, nous le répétons, la compétence du premier président est restreinte à un cas spécial, autre que celui qui fait l'objet du réquisitoire.

54. — Toutefois, un arrêt de la Cour de cassation de Belgique a cassé l'ordonnance par laquelle le premier président de la cour de Gand s'était déclaré incompétent pour procéder, sur réquisitoire du procureur général, à l'instruction d'un délit imputé à un magistrat. La Cour suprême de Belgique constate que le procureur général a le droit et le devoir de vérifier si les faits imputés à un magistrat sont établis, et « qu'il serait réduit à porter atteinte à l'honneur et à la dignité d'un magistrat innocent, ou à assurer l'impunité d'un coupable ». — Cass. Belg., 31 juill. 1882, Declercq, sous Cass., 15 juin 1893, précité, *ad notam*.

55. — Au reste, si le procureur de la République est incompétent pour requérir, et le juge d'instruction pour informer contre les personnes soumises à la juridiction exceptionnelle de l'art. 479, C. instr. crim., cette incompétence n'est point absolue; tenant seulement à la qualité des prévenus ou de l'un d'eux, elle n'existe légalement que du jour où cette qualité arrive à la connaissance desdits magistrats; dès lors, si la procédure commencée selon le droit commun ne peut être continuée, les actes antérieurement faits ne cessent pas d'être valables. — Cass., 12 juill. 1895, Pellorce, [S. et P. 96.1.476]

Section III.

Crimes commis par les magistrats hors de leurs fonctions.

56. — Les magistrats et officiers de police judiciaire indiqués dans les art. 479 et 483, C. instr. crim., sont, à raison des crimes dont ils sont inculpés, soumis à la juridiction de droit commun, c'est-à-dire à la cour d'assises. Mais les art. 480 et 484 du même Code prescrivent, pour la *première instruction*, celle qui précède la mise en accusation, des règles spéciales. Aux termes de l'art. 480, lorsqu'un des magistrats mentionnés en l'art. 479 sera prévenu d'un crime qui aurait été commis hors des fonctions, le procureur général et le premier président « désigneront, le premier, le magistrat qui exercera les fonctions d'officier de police judiciaire, le second, le magistrat qui exercera les fonctions de juge d'instruction. »

57. — Le procureur général et le premier président peuvent désigner, en exécution de l'art. 480, C. instr. crim., pour remplir les fonctions de police judiciaire et d'instruction, l'un quelconque des magistrats placés sous leur autorité, à condition que ce magistrat ait la qualité qu'implique l'exercice des fonctions qu'on lui délègue. Le procureur général désignera un magistrat du ministère public, pris dans le parquet de la cour ou dans un des parquets de première instance du ressort : il pourrait également, suivant un auteur, désigner un magistrat du siège, qui a qualité pour remplir, au besoin, les fonctions du ministère public. Le premier président désignera un conseiller ou un juge — même non chargé de l'instruction, — appartenant à l'un des tribunaux d'arrondissement du ressort. Il est, au surplus, évident que les deux magistrats doivent être du même ordre, et appartenir au même siège, à raison du concert qui doit s'établir entre eux. — Legraverend, t. 1, p. 476 et s.

58. — Mais, selon d'autres auteurs, le choix du procureur général ne peut s'exercer que sur les membres du parquet. — Ortolan, t. 2, p. 212; Massabiau, t. 1, n. 2096; Le Poittevin, v° *Magistrat*, n. 26.

59. — Legraverend s'est demandé si le procureur général et le premier président pourraient par eux-mêmes exercer les fonctions qu'ils sont appelés à conférer à d'autres magistrats, par les prescriptions de l'art. 480, C. instr. crim. Il la résout par l'affirmative, en se fondant sur ce que la délégation d'un pouvoir suppose que ce pouvoir existe chez celui qui le délègue, et qui dès lors peut le retenir pour lui-même (Legraverend, t. 1, p. 478 et 479). Cette opinion paraît avoir été celle de Locré qui s'exprime ainsi : « La première instruction est attribuée par l'art. 480 au procureur général et au premier président de la cour d'appel qui pourront déléguer ces fonctions ». — Locré, *Législ. civ. crim.*, etc., t. 27, p. 115.

60. — Mais elle nous paraît mal fondée. Elle est par trop contraire au texte de la loi, ainsi qu'on le voit dès qu'on compare les termes de l'art. 480 avec ceux de l'art. 484. Dans ce dernier article, le législateur prescrit en termes formels au premier président et au procureur général de remplir les fonctions ordinairement dévolues au juge d'instruction et au procureur de la République, *ou* de les faire remplir par tels autres officiers qu'ils auront respectivement et spécialement délégués. Au contraire dans l'art. 480, le premier président et le procureur général sont chargés, non pas de remplir les fonctions... mais de désigner les magistrats qui les exerceront. Le mot *délégation* ne figure pas dans ce texte; les chefs de la cour, en conséquence, ne délèguent pas des pouvoirs qui leur sont attribués, ils ne font que désigner, au nom de la loi, les magistrats qui en seront investis. — Cass., 14 nov. 1835, Roger (sol. impl.), [S. 36.1.249, P. chr.]

61. — La jurisprudence s'est d'ailleurs prononcée en décidant que la désignation faite aux termes de l'art. 480, qu'il ne faut pas confondre avec la délégation de pouvoirs qui a lieu en vertu de l'art. 484, ne déroge pas à l'ordre ordinaire des juridictions; d'où il suit que, notamment, les art. 127 et 128, C. instr. crim., doivent être appliqués. — Cass., 23 sept. 1836, Doreau, [S. 37.1.462, P. 37.1.365] — Bourges, 4 déc. 1890, sous Cass., 10 avr. 1891, Duris, [D. 91.1.398] — V. aussi note 3, sous Cass., 1er déc. 1892, Bambuck, [S. et P. 93.1.165]; Bourguignon, *Jurisp. du C. crim.*, t. 2, p. 416.

62. — L'ordonnance rendue par le premier président à l'effet de désigner le magistrat qui fera fonctions de juge d'instruction, n'est pas un acte de juridiction et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 24 août 1876, R..., [D. 77.1.143] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 3892. — Il en est de même de la désignation faite par le procureur général.

63. — Mais ces désignations sont nécessaires pour la régularité de l'instruction dirigée contre un magistrat inculpé de crime. Est frappé de nullité l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui renvoie devant la cour d'assises un suppléant de juge de paix à raison d'un crime commis en dehors de ses fonctions quand l'instruction a été poursuivie à la diligence d'un officier du ministère public et d'un juge d'instruction qui n'ont pas été désignés spécialement par le procureur général et par le premier président. — Cass., 20 juill. 1876, R..., [D. 77.1.143]

64. — Le défaut de pourvoi en temps utile contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation, couvre, d'ailleurs, une semblable nullité, qui ne peut plus être invoquée postérieurement à l'arrêt de condamnation prononcé par la cour d'assises. En vain, le condamné critiquerait-il alors la procédure, en se fondant sur ce que le juge d'instruction aurait accompli les premiers actes de l'information avant d'avoir été désigné, à cet effet, par le premier président, et sur ce que le réquisitoire définitif aurait été signé du substitut, alors que le procureur de la République seul avait été chargé par le procureur général, de remplir les fonctions d'officier de police judiciaire. — Cass., 17 août 1876, G..., [D. 77.1.48]

65. — De même, l'accusé qui ne s'est pas pourvu dans les délais utiles contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation, n'est plus recevable à soutenir ensuite que l'arrestation dont il a été l'objet est nulle comme pratiquée en exécution d'un mandat décerné par le juge d'instruction qui n'était pas alors désigné par le premier président pour procéder à l'information. — Cass., 24 sept. 1852, Bellière, [D. 52.5.133] — *Sic*, Nouguier, *Cour d'assises*, n. 4056.

66. — L'art. 480 s'applique-t-il aux grands officiers de la Légion d'honneur, préfets, évêques, etc. auxquels la loi du 20 avr. 1810 a étendu les dispositions de l'art. 479? Pour la négative, on fait observer que cette dérogation au droit commun n'est pas inscrite dans la loi de 1810, qui, cependant, prévoit le cas où il y aurait lieu de renvoyer en cour d'assises un ou plusieurs des personnages dont il s'agit dans son art. 18; elle prescrit de les renvoyer devant la cour d'assises du lieu où réside la cour d'appel, quand même l'instruction aurait été faite dans un autre département. — Legraverend, t. 1, p. 514; F. Hélie, t. 1, n. 139. — V. aussi Angers, 21 sept. 1880, Kervennic, [S. 83.1.185, P. 83.1.1421, D. 81.1.234, en note] — Dijon, 26 janv. 1881, Juvencton, [D. 81.1.234, en note]

67. — La Cour de cassation s'est toutefois prononcée en sens contraire. Aux termes d'un arrêt du 12 mai 1881, Lamy de la Chapelle, [S. 83.1.185, P. 83.1.421, D. 81.1.385], on doit suivre, dans le cas prévu par l'art. 18, L. 20 avr. 1810, les règles tracées par le Code d'instruction criminelle pour l'information sur les crimes des fonctionnaires de l'ordre administratif, auxquelles se réfère implicitement la loi de 1810. Notamment, c'est au premier président seul qu'il appartient d'informer à raison de la dénonciation d'un préfet, pour un crime commis dans l'exercice de ses fonctions.

67 *bis*. — En tout cas, l'art. 10, L. 20 avr. 1810, suivant lequel les grands officiers de la Légion d'honneur, prévenus d'un délit de police correctionnelle, relèvent de la juridiction spéciale établie par l'art. 479, C. instr. crim. pour les magistrats, doit, comme dérogeant au droit commun, être interprété restrictivement, et ne saurait s'appliquer aux grands officiers de la Légion d'honneur à titre étranger, alors que toutes les autres personnes soumises à la juridiction exceptionnelle de l'art. 479, C. instr. crim., sont françaises. — Cass., 2 août 1895, Cornélius Hertz, [S. et P. 97.1.425] — *Contrà*, note de M. Ed. Villey, sous cet arrêt.

68. — Quant aux crimes commis par les magistrats ou fonctionnaires, faut-il décider que, comme les délits, ces crimes ne peuvent être poursuivis qu'à la requête du procureur général, en sorte que la partie lésée ne peut utilement porter plainte devant le magistrat instructeur...? V. *supra*, n. 37 et s. . Deux systèmes sont en présence. Dans un premier système, on dit que, si la plainte, avec constitution de partie civile de la personne lésée, devant le magistrat instructeur, ne met pas en mouvement l'action publique, au cas de délit commis par un magistrat, le procureur général ayant seul, dans ce cas, le droit d'exercer l'action publique, à plus forte raison en est-il ainsi quand il s'agit, non plus d'un délit, mais d'un crime imputé à un magistrat ou à un officier de police judiciaire. — Nîmes, 6 nov. 1880, Hours, S. 83.2.79, P. 83.1.454

69. — Dans un autre système, on décide, au contraire, que, si les art. 479 et 480, C. instr. crim., dérogent au droit commun pour certains fonctionnaires, relativement aux délits, en supprimant le droit de plainte de la partie lésée, il en est autrement en matière de crime; les art. 480 et 484 ne constituant aucune dérogation du même genre, et ne faisant que substituer des magistrats à d'autres sans rien changer aux attributions ordinaires des substitués. — Bordeaux, Ord. du premier président, 11 août 1880, Aff. des Jésuites de Bordeaux, en note sous Cass., 12 mai 1881, précité. — Riom, Ord. du premier président, 9 nov. 1880, et Ch. des mises en accusation, 27 nov. 1880, Jésuites de Vals, [*Idem*] — Pau, Ord. du premier président, 15 nov. 1880, Carmes de Bagnère, [*Idem*] — Aix, Ord. du premier président, 16 nov. 1880, et Ch. des mises en accusation, 29 nov. 1880, Prémontrés de Frigolet, [*Idem*] — Aix, Ord. du premier président, 29 nov. 1880, et Ch. des mises en accusation, 9 déc. 1880, Barnabites de Nice, [*Idem*] — Caen, Ord. du premier président, 29 nov. 1880, Récollets de Caen, [*Idem*] — Dijon, Ord. du premier président, 9 déc. 1880, Dominicains de Dijon, [*Idem*] — Dijon, Ch. des mises en accusation, 26 janv. 1881, Dominicains de Dijon, [*Idem*] — V. en ce sens, F. Hélie, *Pratique criminelle*, t. 1, n. 139; Desjardins, *Rev. crit.*, 1881, p. 196.

70. — Il convient de faire remarquer que la plupart de ces ordonnances et arrêts ont été annulés par le Tribunal des conflits, non pas sur la question spéciale du droit de plainte de la partie lésée, en cas de crimes commis par des magistrats ou fonctionnaires, mais parce que ces ordonnances et arrêts avaient à tort considéré comme des crimes, des faits qui ne constituaient que l'exécution pure et simple d'actes administratifs.

71. — On pourrait être tenté de rattacher au second système un arrêt de la Cour de cassation décidant que le premier président est compétent pour recevoir les plaintes des parties qui se prétendent lésées par des crimes qu'auraient commis, *dans l'exercice de leurs fonctions*, des fonctionnaires ou dignitaires de l'ordre de ceux désignés dans l'art. 10, L. 20 avr. 1810. — Cass., 12 mai 1881, précité. — V. sur la question, *suprà*, v° *Conflit*, n. 176 et s.

Section IV.

Crimes commis par les magistrats dans l'exercice des fonctions.

72. — Quoique l'art. 484, C. instr. crim., ne le dise pas en propres termes, ses dispositions ne sont applicables qu'autant qu'il s'agit d'un crime commis dans l'exercice de ses fonctions par un individu rentrant dans l'énumération de l'art. 483 du même Code. Il a été jugé qu'il n'y a lieu de procéder en la forme établie par l'art. 484 contre un garde forestier prévenu d'attentat à la pudeur, avec violence qu'autant qu'il l'a commis dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 6 juill. 1826, Servance, [S. et P. chr.]

73. — En cas de crime commis dans ces circonstances, « les fonctions ordinairement dévolues au juge d'instruction et au procureur de la République seront immédiatement remplies par le premier président et le procureur général près la cour d'appel, chacun en ce qui le concerne, ou par tels autres officiers qu'ils auront respectivement et spécialement désignés à cet effet. Jusqu'à cette délégation, et dans le cas où il existerait un corps du délit, il pourra être constaté par tout officier de police judiciaire, et, pour le surplus de la procédure, on suivra les dispositions générales du présent Code » (art. 484).

74. — Il résulte d'abord des termes de ce texte que le juge d'instruction est incompétent pour décerner un mandat d'amener, d'arrêt ou de dépôt contre un magistrat ou officier de police judiciaire inculpé de crime commis dans l'exercice de ses fonctions; il ne peut que constater le corps du délit. — Cass., 18 avr. 1816, Arthaud, [S. et P. chr.]

75. — En effet, la constatation du corps du délit diffère essentiellement d'une mesure qui frappe la personne. Les fonctionnaires dénommés en l'art. 483 seraient privés d'une partie importante des garanties dues à leur caractère public si le juge d'instruction conservait à leur égard les pouvoirs dont il est ordinairement investi. C'est pourquoi les mandats dont nous avons parlé ne peuvent être décernés que par le premier président ou par son délégué.

76. — En est-il de même du mandat de comparution? Le juge qui procède au constat peut-il décerner un mandat de comparution à l'égard d'un magistrat ou officier de police judiciaire? Nous serions porté à répondre affirmativement, parce que ce mandat n'est pas un acte de juridiction et de contrainte, et que la présence de la personne mandée peut, en bien des cas, être nécessaire pour la constatation du corps du délit.

77. — Il a été jugé que le magistrat délégué lui-même ne pourrait pas décerner de mandat de comparution; que cet acte a un caractère de gravité qui ne permet pas de déléguer le droit de le décerner. — Douai, 24 juill. 1835, Deschamps, [S. 35.2.488, P. chr.]

78. — Mais cette doctrine nous paraît être en contradiction absolue avec la disposition finale de l'art. 484 : « on suivra les dispositions générales du présent Code »; et nous estimons que, sauf le cas où le premier président restreindrait dans son ordonnance les pouvoirs du magistrat qu'il délègue, celui-ci peut et doit agir comme tout juge d'instruction à l'égard d'un inculpé ordinaire. — Carnot, t. 2, p. 392; Duverger, t. 2, n. 371 et 372.

79. — Au surplus, le premier président, dont les pouvoirs sont bien plus étendus que ceux d'un juge d'instruction puisqu'il peut déléguer ses pouvoirs aux officiers de police judiciaire que bon lui semble, a le droit de refaire les actes de son délégué. Il est vrai qu'il ne peut pas les annuler, car ce droit n'appartient qu'à la chambre des mises en accusation; mais il peut, par exemple, ordonner la mise en liberté de l'inculpé dont son délégué a ordonné l'arrestation. — Cass., 27 août 1818, Constant, [S. et P. chr.]

80. — On doit faire observer à un autre point de vue, en ce qui concerne le premier président agissant comme juge d'instruction, que, tout en suivant les dispositions du Code d'instruction criminelle, on doit tenir compte de l'art. 502, même Code, ainsi conçu : « Seront observées les autres dispositions du présent Code *qui ne sont pas contraires aux formes prescrites par le présent chapitre* ». — V. Cass., 10 mai 1822, Grisard, [S. et P. chr.]; — 17 août 1837, Gazeau, [S. 38.1.926, P. 38.1.555]; — 4 févr. 1848, Delhone, [S. 48.1.584, D. 48.5.204] — *Sic*, Carnot, t. 3, p. 377; Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, t. 2, p. 431.

81. — Depuis la suppression de la chambre du conseil, il a été jugé qu'en cas de crimes commis dans l'exercice de ses fonctions par un magistrat ou fonctionnaire de la qualité déterminée par l'art. 483, C. instr. crim., la chambre des mises en accusation est saisie directement par le procureur général une fois nanti des pièces de la procédure; que la chambre d'accusation ainsi saisie ne saurait se déclarer incompétente et refuser de statuer par le motif que le procureur général aurait omis d'adresser ses réquisitions au président de la cour et celui-ci de rendre une ordonnance de renvoi, le tout conformément aux art. 127 et 133, C. instr. crim. — Cass., 1er déc. 1892, Bambuck, [S. et P. 93.1.165, D. 93.1.23]

82. — On avait soutenu que la chambre du conseil ayant disparu, il n'y avait aucun inconvénient à ce que le premier président rendît, sur les réquisitions du procureur général, une ordonnance de renvoi comme un juge d'instruction ordinaire. Mais la Cour de cassation, s'appuyant sur les dispositions de l'art. 502, C. instr. crim., a écarté cette objection, par le motif qu'il ne convient pas que les actes du premier président soient discutés par ses collègues. — Même arrêt.

83. — Aussi est-il admis que le juge d'instruction et le procureur impérial délégués par le premier président et le procureur général pour procéder à l'information contre un fonctionnaire de l'ordre judiciaire inculpé d'un crime, doivent transmettre les pièces, non point à la chambre d'accusation, comme dans le cas où ils agissent en vertu de leur pouvoir propre, mais bien aux magistrats délégants, à qui seuls il appartient d'examiner

la procédure et de la soumettre à la chambre d'accusation. — Alger, 17 sept. 1859, K..., [S. 59.2.660, P. 60.94]

84. — D'autre part, le premier président de la cour d'appel, qui remplit de droit les fonctions de juge d'instruction à l'égard d'un magistrat de l'ordre inférieur auquel est imputé un crime emportant la peine de forfaiture ou une autre plus grave, est, par là même, compétent pour déclarer la fausseté des faits dénoncés; l'ordonnance de non-lieu rendue par lui, en pareil cas, peut acquérir, à défaut de charges nouvelles, l'autorité de la chose jugée. — Cass., 28 nov. 1877, Vitalis, [S. 78.1.192, P. 78.1.192] — Cette ordonnance suffit pour autoriser une poursuite en dénonciation calomnieuse. — V. *suprà*, n. 41. — V. *suprà*, v° *Dénonciation calomnieuse*, n. 187.

85. — Si l'instruction ouverte dans le cas prévu par l'art. 484, C. instr. crim., n'a pas été dès l'origine accomplie par le premier président ou par un magistrat qu'il a désigné à cet effet, les actes irréguliers ne sont pas nuls, de toute nécessité. Le premier président ou son délégué appréciera s'il doit les tenir pour valables ou insuffisants et les refaire. Tout officier de police judiciaire, en effet, a pu constater le corps du délit et réunir les preuves. — Legraverend, t. 1, p. 493.

86. — Mais il n'en serait pas de même des ordonnances qui auraient pu être prises ou des mandats qui auraient pu être décernés. Ce sont des actes de la fonction du juge au premier chef, et seul le premier président ou son délégué peut la remplir. — V. *suprà*, n. 74 et s. — Rogron, art. 484.

Section V.

Crimes et délits commis par des membres des cours d'appel hors de leurs fonctions.

87. — Dans le cas de crimes et délits commis par des membres des cours d'appel hors de leurs fonctions, « l'officier qui aura reçu les dénonciations ou les plaintes sera tenu d'envoyer de suite des copies au ministère de la justice, sans aucun retard de l'instruction, qui sera continuée comme il est précédemment réglé, et il adressera pareillement au ministre une copie des pièces (C. instr. crim., art. 481).

88. — En disposant que l'instruction sera continuée « comme il est précédemment réglé » sans autre explication, ce texte donne lieu à une difficulté : le législateur a-t-il voulu dire qu'on procéderait suivant les règles de droit commun, ou suivant celles qui sont tracées par l'art. 480 du même Code? Dans la première hypothèse, le procureur de la République devrait saisir le juge d'instruction qui serait autorisé à prendre toutes les mesures autorisées par la loi à l'égard des inculpés ordinaires; dans la seconde, l'information devrait être effectuée par des magistrats désignés par le premier président et le procureur général (art. 480).

89. — Ni l'une, ni l'autre de ces solutions ne nous paraît conforme aux textes, et aux principes sur la matière. En effet l'art. 482 est ainsi conçu : « Le ministre de la Justice transmettra les pièces à la Cour de cassation qui renverra l'affaire, s'il y a lieu, soit à un tribunal de police correctionnelle, soit à un juge d'instruction, pris l'un et l'autre hors du ressort de la cour à laquelle appartient le membre inculpé. — S'il s'agit de prononcer la mise en accusation, le renvoi sera fait à une autre cour d'appel ». — Il résulte de ce texte que c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de désigner *le juge d'instruction* qui procédera.

90. — D'où cette première conséquence que l'officier qui a reçu la dénonciation n'est pas chargé de l'instruction, qu'il n'a que les pouvoirs restreints dont parle le second paragraphe de l'art. 484 (V. *suprà*, n. 73). Cela paraît d'autant plus évident que cet officier peut être autre qu'un juge d'instruction, et par conséquent incompétent pour prendre des mesures qui ne peuvent être prises ou prescrites que par le juge d'instruction.

91. — Et la seconde conséquence est aussi évidente : c'est que le premier président de la cour d'appel n'est chargé, ni de procéder lui-même à l'information, ni de désigner le magistrat qui remplira cette fonction; donc l'art. 480 ne peut recevoir application. Nous estimons, en conséquence, que c'est l'officier qui a reçu la plainte qui doit continuer l'instruction. — Merlin, *Rép.*, v° *Juge*, n. 14.

92. — Mais, comme le fait observer un auteur, il faut que cet officier soit compétent, c'est-à-dire que le crime ait été commis, ou que le magistrat inculpé réside dans le lieu où ledit officier exerce ses fonctions. — Bourguignon, t. 2, p. 417, n. 1. — *Contrà*, Legraverend (t. 1, p. 481), qui pense que l'instruction dont parle l'art. 484, C. instr. crim., doit être continuée par un magistrat désigné conformément à l'art. 480 jusqu'à ce que la Cour de cassation ait prononcé.

93. — Il est, du reste, admis que la continuation des poursuites ne peut avoir pour objet que l'audition des témoins et la constatation des faits, et qu'aucun mandat ne saurait être décerné contre l'inculpé (V. *suprà*, n. 74 et s.). — Prendre une mesure de ce genre serait méconnaître la garantie assurée par la loi au magistrat incriminé, laquelle consiste dans l'autorisation de poursuites par la Cour de cassation. — Carnot, t. 3, p. 363, n. 3; Bourguignon, *Jurispr.*, t. 2, p. 127, n. 3.

94. — Il a même été jugé que l'officier qui n'a pas reçu délégation de la Cour de cassation ne saurait procéder à un interrogatoire régulier de l'inculpé. — Cass., 26 avr. 1821, Giaccobi, [S. et P. chr.]

95. — En tout cas, le juge d'instruction commettrait un excès de pouvoir, s'il décernait un mandat de justice, fût-ce un simple mandat d'amener. — Carnot, t. 3, p 379.

96. — Toutefois, en cas de flagrant délit, le procureur de la République pourrait, à notre avis, décerner un mandat de dépôt contre un membre de cour d'appel, préalablement à toute autorisation de poursuites. Cette solution se fonde sur les termes absolus de l'art. 1, L. 20 mai 1863, ainsi conçu : « Tout inculpé arrêté en état de flagrant délit pour un fait puni de peines correctionnelles est immédiatement conduit devant le procureur de la République qui l'interroge, et, s'il y a lieu, le traduit sur-le-champ à l'audience du tribunal. »

97. — Et elle est conforme à l'esprit de la législation qui, en matière de flagrant délit, fait abstraction des garanties afférentes à la qualité des personnes. Ainsi, l'art. 121, C. pén., qui déclare coupables de forfaiture les magistrats et officiers de police judiciaire qui ont donné un mandat de saisir ou arrêter un ministre, un membre des Chambres législatives, ou du Conseil d'Etat, fait exception pour le cas de flagrant délit. Il y a lieu de faire remarquer en outre que les dispositions des art. 481 et 482 ne prévoient que le cas de plainte ou de dénonciation, et non celui où l'officier de police constate par lui-même le délit qui se commet ou vient d'être commis. — Bourguignon, *Manuel*, t. 1, art. 479.

98. — Mais il ne saurait être question de traduire devant le tribunal correctionnel le membre d'une cour d'appel pris en flagrant délit. Les dispositions de l'art. 482, C. instr. crim., exigent que la Cour de cassation apprécie s'il y a lieu de poursuivre, et désigne le tribunal qui aura à connaître de l'affaire. On ne peut, sans témérité, chercher dans la loi du 20 mai 1863 sur les flagrants délits l'abrogation de ces dispositions et la suppression formelle des garanties qu'elles assurent aux magistrats à raison de leur qualité. En outre, il résulte des termes de la loi du 20 avr. 1810 que les magistrats dont il s'agit ne peuvent être jugés que par une cour d'appel, et non par un tribunal de première instance. — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*.

99. — En cas d'imputation contre un conseiller de cour d'appel d'un crime commis dans l'exercice de ses fonctions, la qualité actuelle du prévenu suffit pour déterminer l'application de l'art. 485 et s., C. instr. crim., et pour motiver la compétence de la Cour de cassation. Peu importe que le conseiller ne fût que procureur près un tribunal au moment où se sont produits les faits incriminés. — Cass., 10 avr. 1878, Bastien, [S 80.1.167, P. 80.375, D. 79.1.88] — V. Mangin et F. Hélie, *Instr. écrite*, t. 2, n. 181.

100. — Il ne peut être jugé par la Cour de cassation s'il y a lieu à suivre contre un membre de cour d'appel sur une plainte pour délit correctionnel, que sur le vu de cette plainte et après que les pièces de l'instruction lui ont été transmises par le ministre de la Justice. — Cass., 2 mai 1818, Rochon, [S. et P. chr.] — V. au surplus *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 142 et s.

Section VI.

Crimes commis dans l'exercice des fonctions, soit par un tribunal entier, soit par un ou plusieurs membres des cours d'appel.

§ 1. *Dénonciation du crime et mesures d'instruction.*

101. — La procédure à suivre est ici réglée par les art. 486 à 503 qui prescrivent des formalités différentes suivant les

circonstances dans lesquelles la dénonciation est parvenue à la Cour de cassation, qui, dans tous les cas, est seule compétente pour la mise en accusation. Ces dispositions, que nous allons examiner, sont, aux termes de l'art. 485, applicables « quand le crime est imputé soit à un tribunal entier de commerce, correctionnel ou de première instance, soit individuellement à un ou plusieurs membres des cours d'appel et aux procureurs généraux et substituts près ces cours. »

102. — Elles édictent, pour l'instruction et pour le jugement, des règles différentes de celles de la législation ancienne à cet égard. La loi du 27 vent. an VIII, qui était en vigueur au moment de la confection du Code d'instruction criminelle, réservait à la Cour de cassation le droit exclusif de mettre en accusation les magistrats de tout grade inculpés de crimes et de délits commis dans l'exercice de leurs fonctions. Ainsi il avait été jugé que cette règle devait être suivie à l'égard des juges de paix et de leurs assesseurs. — Cass., 9 brum. an X, Lecudennec, [S. et P. chr.]; — 28 brum. an XI, Bouin, [S. et P. chr.]

103. — Le crime sera dénoncé au ministre de la Justice qui donnera, s'il y a lieu, ordre au procureur général près la Cour de cassation de le poursuivre sur la dénonciation. Le crime pourra aussi être dénoncé directement à la Cour de cassation par les personnes qui se prétendront lésées, mais seulement lorsqu'elles demanderont à prendre le tribunal ou le juge à partie, ou lorsque la dénonciation sera incidente à une affaire pendante à la Cour de cassation » (C. instr. crim., art. 486).

104. — Cette disposition confère au ministre un pouvoir d'appréciation : il résulte de ces expressions « s'il y a lieu » qu'il n'est pas tenu de saisir, sans contrôle, de toute dénonciation de crime commis par l'un des corps ou l'une des personnes qualifiés en l'art. 485, le procureur général près la Cour de cassation. — Carnot, art. 486, n. 2; Legraverend, t. 1, p. 496.

105. — En conséquence, la Cour de cassation, autorisée à ordonner des poursuites d'office contre les fonctionnaires dénommés en l'art. 479 quand ils seront prévenus de crime ou de délit, aux termes des pièces soumises à son examen, ne peut prendre une mesure semblable à l'égard des tribunaux ou des magistrats désignés dans l'art. 486. Elle ne peut agir que sur l'ordre de poursuivre donné par le ministre au procureur général. — Carnot, t. 3, p. 380.

106. — Et la partie lésée ne peut saisir la Cour de cassation que dans les deux cas prévus par le deuxième paragraphe de l'art. 486 : prise à partie, dénonciation incidente à une affaire pendante devant la cour.

107. — Jugé à cet égard que la simple énonciation, dans une demande de prise à partie formée devant la Cour de cassation, d'un crime imputé au magistrat contre lequel cette prise à partie est dirigée, ne peut tenir lieu de la dénonciation du crime prescrite par l'art. 486, C. instr. crim. — Cass., 8 août 1859, Petitpied, [S. 59.1.688, P. 59.1155, D. 59.1.460]

108. — Si le procureur général ne trouve pas dans les pièces à lui transmises par le ministre de la Justice, ou produites par les parties, tous les renseignements qu'il jugera nécessaires, il sera sur son réquisitoire désigné par le premier président de cette cour, un de ses membres pour l'audition des témoins et tous autres actes d'instruction qu'il peut y avoir lieu de faire dans la ville où siège la Cour de cassation (C. instr. crim., art. 487).

109. — Le procureur général est tenu de donner son réquisitoire tendant à ce qu'il soit informé, lors même qu'il ne croirait pas à la réalité des faits dénoncés; après l'instruction, il pourra requérir ce qu'il jugera convenable. — Carnot, t. 3, p. 382.

110. — Le membre de la Cour de cassation désigné par le premier président n'a d'autre mission que d'entendre les témoins à Paris, et de dresser les procès-verbaux utiles dans le même lieu; il ne saurait donner de délégation ni de commission rogatoire pour les opérations à effectuer en dehors de Paris. Il résulte de l'article suivant que c'est au premier président seul qu'il appartient de faire toutes les délégations nécessaires. — Carnot, t. 3, p. 382.

111. — Lorsqu'il y aura des témoins à entendre ou des actes d'instruction à faire hors de la ville où siège la Cour de cassation, le premier président de cette cour fera, à ce sujet, toutes délégations nécessaires, à un juge d'instruction, même d'un département ou d'un arrondissement autres que ceux du tribunal ou du juge prévenu (C. instr. crim., art. 488). Ainsi, le premier président ne peut procéder lui-même à l'information, il est chargé seulement de désigner les magistrats qui devront y procéder et son choix est borné : à Paris, le magistrat délégué doit être membre de la Cour de cassation, en dehors de Paris, un juge d'instruction, et non un autre officier de police judiciaire.

112. — Le juge d'instruction délégué, qu'il réside ou non dans l'arrondissement du tribunal ou du juge prévenu, ne peut remplir ses fonctions que dans l'étendue de l'arrondissement du tribunal dont il fait partie. — Carnot, *loc. cit.*

113. — La délégation est restreinte à l'audition des témoins et aux actes d'instruction, tels que constat, expertise, interrogatoires, confrontations; il ne peut délivrer aucun mandat contre l'inculpé, sauf le mandat de comparution. Ce droit est, par l'art. 490, exclusivement confié au premier président de la Cour de cassation.

114. — Après avoir entendu les témoins et terminé l'instruction qui lui aura été déléguée, le juge d'instruction, mentionné en l'article précédent, renverra les procès-verbaux et les autres actes, clos et cachetés, au premier président de la Cour de cassation (art. 489). Ce sont les minutes mêmes des pièces qui doivent être transmises et non les copies.

115. — Sur le vu, soit des pièces qui auront été transmises par le ministre de la Justice, ou produites par les parties, soit des renseignements ultérieurs qu'il se sera procurés, le premier président décernera, s'il y a lieu, le mandat de dépôt. Ce mandat désignera la maison d'arrêt dans laquelle le prévenu devra être déposé (C. instr. crim., art. 490).

116. — Les termes de cet article sont trop restrictifs, et il paraît évident que le premier président peut décerner celui des mandats de justice qui est le mieux approprié à la situation, mandat d'amener, mandat de dépôt, ou mandat d'arrêt, s'il juge nécessaire d'en décerner un. — *Contrà*, Carnot, art. 490, n. 2, et 498, n. 1.

117. — Si la maison d'arrêt n'est pas, comme le veut l'art. 490, désignée dans le mandat de dépôt décerné par le premier président, le prévenu sera déposé dans la maison d'arrêt du lieu où il aura été trouvé, conformément à l'art. 104, C. instr. crim.

118. — Avant de passer à la seconde partie de la procédure, il nous paraît utile de rechercher si, dans les cas prévus par l'art. 485, il y a lieu d'appliquer la règle édictée par le second paragraphe de l'art. 484, c'est-à-dire si le juge d'instruction, saisi de la plainte, doit continuer l'information jusqu'à ce que le premier président ait délégué un autre magistrat. La loi est muette à cet égard.

119. — On doit remarquer d'abord que l'art. 486, en attribuant au ministre de la Justice le droit et le devoir d'apprécier s'il y a lieu à suivre sur la dénonciation qui lui est adressée, en lui conférant ainsi une juridiction, a certainement entendu que le ministre serait mis, par une information provisoire, en mesure de se prononcer. Il n'en serait pas ainsi s'il ne recevait qu'une plainte sans pièces à l'appui.

120. — Du reste, l'art. 487 prévoit formellement que *des pièces* seront transmises au procureur général par le ministre de la Justice, et que les renseignements contenus en ces pièces seront assez complets pour qu'il n'y ait pas lieu de procéder à l'instruction par des magistrats délégués par le premier président de la Cour de cassation. Et le premier président est autorisé par l'art. 490 à décerner mandat de dépôt « sur le vu des pièces qui auront été transmises par le ministre ». Le législateur suppose donc que ces pièces pourront être de nature à faire foi de leur contenu, et à faire ainsi présumer la culpabilité du magistrat dénoncé, c'est-à-dire qu'elles émaneront d'officiers compétents pour la constatation des crimes.

121. — On comprend, d'ailleurs, que le procureur général près une cour d'appel ne dénoncera jamais au ministre un des membres d'une cour d'appel ou un tribunal, sans s'être assuré, par une instruction provisoire, de la réalité ou tout au moins de la probabilité des faits imputés. Et si la dénonciation est adressée directement par les parties intéressées, le ministre de la Justice recueillera des renseignements utiles avant de se prononcer sur la suite qu'il convient de donner à l'affaire.

122. — « Le premier président de la Cour de cassation ordonnera de suite la communication de la procédure au procureur général, qui, dans les cinq jours suivants, adressera à la section des requêtes son réquisitoire contenant la dénonciation du prévenu » (C. instr. crim., art. 491). L'injonction de la loi au procureur général de déposer son réquisitoire dans les cinq jours

n'est revêtue d'aucune sanction, elle n'a pour objet que d'avertir ce magistrat qu'il doit s'occuper sans retard des affaires de cette nature. — Carnot, t. 3, p. 384.

§ 2. [illegible]

123. — Soit que la dénonciation portée à la section des requêtes ait été, ou non, précédée d'un mandat de dépôt, cette section y statuera, toutes affaires cessantes. Si elle la rejette, elle ordonnera la mise en liberté du prévenu; si elle l'admet, elle renverra le tribunal ou le juge prévenu, devant les juges de la section civile qui prononceront sur la mise en accusation (C. instr. crim., art. 492).

124. — Remarquons que les deux degrés de juridiction établis en matière criminelle par le chap. 9, liv. 1, C. instr. crim., sont maintenus relativement aux crimes commis par des membres des cours d'appel dans l'exercice de leurs fonctions : la loi du 17 juill. 1856 qui a modifié les art. 127 et s., C. instr. crim., ne porte aucune atteinte aux dispositions des art. 492 et s.

125. — De là il résulte que la chambre des requêtes a, relativement aux crimes imputés aux membres des cours d'appel, et aux tribunaux dans l'exercice de leurs fonctions, les attributions et la compétence qu'avait en matière criminelle la chambre du conseil du tribunal de première instance aux termes des anciens art. 127 et s., C. instr. crim. Elle n'a aucune instruction à faire, aucun mandat à décerner, elle ne prononce que sur le vu des pièces soumises à son examen (Carnot, t. 3, p. 385). Elle statue en chambre du conseil.

126. — Quoique l'art. 492 ne le dise pas, il est certain que la chambre des requêtes est investie du pouvoir de renvoyer devant les juges compétents les inculpés, si elle juge que les faits à eux imputés ne constituent qu'un délit ou une contravention, et non un crime dans l'exercice de leurs fonctions (C. instr. crim., art. 129 et 130).

127. — D'autre part, on doit admettre que le prévenu a la faculté de fournir des mémoires justificatifs devant la chambre des requêtes, conformément à l'art. 217, C. instr. crim. — Carnot, t. 3, p. 385.

128. — La chambre civile, saisie par la décision de la chambre des requêtes, prononce conformément aux règles qui président à la confection de ses arrêts : sur rapport d'un de ses membres, et sur les conclusions du procureur général.

129. — On peut se demander si la voix d'un seul membre de la chambre des requêtes suffirait pour mettre l'inculpé en état de prévention, et par suite, pour créer l'obligation de le déférer à la chambre civile. Aux termes de l'art. 133, C. instr. crim., dès que l'un des membres de la chambre du conseil estimait que le fait dénoncé constituait un crime, et qu'il y avait charges suffisantes, le renvoi à la chambre des mises en accusation était de droit. Mais le législateur n'avait pas, dans les art. 491 et s., ordonné qu'il en serait de même quand la chambre des requêtes serait appelée à prononcer comme chambre du conseil; on doit faire observer que la disposition de l'art. 133 était justifiée par ce motif que la chambre du conseil n'était composée que de trois juges; qu'au contraire, il y a au moins onze juges à la chambre des requêtes. Si la loi avait attribué à un seul juge le pouvoir de décider le renvoi contrairement à l'opinion de dix collègues, elle l'aurait formellement dit.

130. — La dénonciation incidente à une affaire pendante à la Cour de cassation sera portée devant la section saisie de l'affaire; et si elle est admise, elle sera renvoyée de la section criminelle, ou de celle des requêtes, à la section civile, et de la section civile à celle des requêtes (C. instr. crim., art. 493).

131. — En cas de dénonciation incidente, la chambre saisie statue dans les conditions de l'ancienne chambre du conseil des tribunaux de première instance, sur le rapport d'un de ses membres et sur les conclusions du procureur général. La cour ne pourrait ordonner que l'officier dénoncé sera mis en jugement avant cet examen préalable, sans faire tourner contre cet officier une mesure protectrice établie en sa faveur. La cour se constitue au moindre nombre possible de magistrats et en nombre impair, soit onze juges. — Cass., 12 nov. 1818, [cité par Carnot, t. 3, p. 381]

132. — Lorsque, dans l'examen d'une demande de prise à partie ou de toute autre affaire, et sans qu'il y ait de dénonciation directe ni incidente, l'une des sections de la Cour de cassation apercevra quelque délit de nature à faire poursuivre criminellement un tribunal ou un juge de la qualité exprimée en l'art. 479, elle pourra d'office ordonner le renvoi conformément à l'article précédent (C. instr. crim., art. 494).

133. — On a soutenu qu'il s'était glissé dans cet article une faute d'impression, et qu'on devrait y lire 485 au lieu de 479. En effet les magistrats dénommés dans l'art. 479, doivent être poursuivis, en cas de prévention, conformément aux dispositions des art. 479, 480, 483 et 484; tandis que dans les cas prévus par l'art. 485, figurent les seuls magistrats qui doivent être mis en prévention et en accusation par la Cour de cassation en vertu des dispositions qui précèdent cet art. 494. — Bourguignon, *Jurispr.*, art. 494.

134. — En sens contraire, on a fait observer que erreur ou non, le texte était tel, et qu'en outre, en appliquant des dispositions aux officiers dénommés dans l'art. 479 le juge devrait toujours se référer à l'art. 485, pour savoir à quelle juridiction l'affaire doit être renvoyée. — Carnot, t. 3, p. 386.

135. — Nous ajouterons qu'il est indispensable que la Cour de cassation soit investie du droit de renvoyer devant le juge compétent des magistrats autres que ceux désignés en l'art. 485, quand il résulte des pièces d'un procès soumis à son examen, que ces magistrats se sont rendus coupables d'un crime. Or l'art. 494 est le seul texte où cette hypothèse soit prévue; nous ne croyons pas que ce soit par suite d'erreur que l'art. 479 figure dans ce texte, le seul qui autorise la Cour de cassation à ordonner des poursuites d'office.

136. — Lorsque l'examen d'une affaire portée devant les chambres réunies donnera lieu au renvoi d'office exprimé dans l'article qui précède, ce renvoi sera fait à la chambre civile (C. instr. crim., art. 495).

137. — Dans tous les cas, la section à laquelle sera fait le renvoi sur dénonciation ou d'office, prononcera sur la mise en accusation. Son président remplira les fonctions que la loi attribue aux juges d'instruction (art. 496).

138. — Ce président pourra déléguer l'audition des témoins et l'interrogatoire des prévenus à un autre juge d'instruction, pris même hors de l'arrondissement et du département où se trouvera le prévenu (art. 497).

139. — Le mandat d'arrêt que délivrera le président désignera la maison d'arrêt dans laquelle le prévenu devra être conduit (art. 498).

140. — Des dispositions de ces trois articles, il résulte que la chambre de renvoi a, relativement à l'affaire qui lui est soumise, les attributions de chambre des mises en accusation, et que son président est investi des pouvoirs du juge d'instruction et doit en remplir les fonctions.

141. — Il existe une grande différence entre la disposition contenue au § 2 de l'art. 496, et celle de l'art. 487, qui charge le premier président de la Cour de cassation de désigner les magistrats qui procéderont aux actes d'instruction à Paris et hors de Paris. Le président de la chambre qui prononcera sur la mise en accusation est chargé entièrement de l'instruction; et s'il délègue, comme la loi l'y autorise, un juge d'instruction, celui-ci a la faculté de sous-déléguer, s'il y a lieu, le juge d'instruction d'un arrondissement autre que celui où il exerce ses fonctions. Il n'en est pas de même dans le cas prévu par l'art. 487; c'est au premier président seul qu'il appartient de faire toutes les délégations nécessaires (V. *suprà*, n. 108). — Carnot, t. 3, p. 387.

142. — C'est aussi sur cette différence de rédaction que des auteurs se fondent pour prétendre que le premier président ne peut pas décerner un mandat d'arrêt, mais seulement le mandat de dépôt spécifié en l'art. 490 (V. Carnot, t. 3, p. 388). Et il faut avouer que les termes mêmes de l'art. 498 semblent indiquer que « *le mandat d'arrêt* » n'a pas pu être décerné par le premier président, puisqu'il impose au président-juge d'instruction l'obligation de le délivrer (art. 498).

143. — Toutefois, il semble impossible que le premier président ne puisse pas prendre cette mesure, si souvent nécessaire pour assurer le résultat de l'instruction.

144. — Dans le cas où le prévenu serait absent, il y aurait lieu de procéder contre lui par contumace. — V. *suprà*, v° *Contumace*.

145. — La section de la Cour de cassation, saisie de l'affaire, délibérera sur la mise en accusation en séance non publique : les juges doivent être en nombre impair. Si la majorité des juges

trouve que la mise en accusation ne doit pas avoir lieu, la dénonciation sera rejetée par un arrêt et le procureur général fera mettre le prévenu en liberté (C. instr. crim., art. 499).

146. — A cette dernière disposition, il faut ajouter « s'il n'est retenu pour autre cause » conformément à l'art. 358, même Code. Si le fait imputé constituait non un crime, mais un délit puni d'emprisonnement, la cour déclarerait par arrêt qu'il n'y a lieu à mise en accusation, mais le prévenu pourrait ne pas être mis en liberté comme étant retenu pour autre cause. — Carnot, t. 3, p. 390.

147. — Nous devons remarquer que la loi ne dit pas si le président chargé de l'instruction peut prendre part à la délibération et à l'arrêt qui prononce sur la mise en accusation. Il est certain que, sous l'empire de la loi du 27 vent. an VIII, le président qui remplissait les fonctions de directeur du jury se retirait après avoir fait son rapport et ne prenait pas part à la délibération. Cette exclusion, il est vrai, n'a pas été reproduite dans le Code d'instruction criminelle, qui ne mettait le juge d'instruction dans l'incapacité de siéger qu'à la cour d'assises. — Carnot, *loc. cit.* — Mais aujourd'hui, la loi du 8 déc. 1897, interdisant d'une façon générale au juge d'instruction de prendre part au jugement des affaires qu'il a instruites, nous paraît applicable au cas qui nous occupe.

148. — Si la majorité des juges est pour la mise en accusation, cette mise en accusation sera prononcée par un arrêt qui portera en même temps ordonnance de prise de corps. En exécution de cet arrêt, l'accusé sera transféré dans la maison de justice de la cour d'assises qui sera désignée par la Cour de cassation dans l'arrêt même (C. instr. crim., art. 500). Aux termes de l'art. 18, L. 20 avr. 1810, le renvoi doit être fait à la cour d'assises. — Bourguignon, sur l'art. 500; Carnot, *loc. cit.*

149. — « L'instruction ainsi faite devant la Cour de cassation ne pourra être attaquée quant à la forme. — Elle sera commune aux complices du tribunal ou du juge poursuivi, lors même qu'ils n'exerceraient point des fonctions judiciaires » (C. instr. crim,, art. 501).

150. — Mais ces complices, non magistrats, encourront-ils la même peine que les magistrats, lorsqu'elle est aggravée à raison de leur qualité? Sous l'empire du Code pénal de 1791, la Cour de cassation décidait que les complices n'étaient pas passibles des peines plus fortes que la loi infligeait à l'auteur principal, soit à raison de sa qualité, soit pour cause de récidive. — Carnot, t. 3, p. 391 et 392.

151. — Il semble que cette jurisprudence devrait être maintenue, mais les termes de l'art. 59, C. pén., s'y opposent d'une façon d'autant plus formelle qu'en disposant que « les complices d'un crime ou d'un délit seront punis de la même peine que les auteurs », ils établissent des exceptions pour « les cas où la loi en aurait disposé autrement ». Or, la loi n'a pas accordé aux complices des crimes commis par des magistrats une diminution de peine, comme elle l'a fait dans d'autres cas (C. pén., art. 63, 67, 100, 102, 108, 114, 116, 138, 144, 190, 213, 267, 268, 284, 285, 288, 293, 415, 438, 441). — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 549 et s.

152. — « Seront, au surplus, observées les autres dispositions du présent Code qui ne sont pas contraires aux formes de procéder prescrites par le présent chapitre » (C. instr. crim., art. 502).

153. — Il résulte de ce texte non seulement que les formes ordinaires de la procédure doivent être observées quant aux mandats, ordonnance de prise de corps, arrêt de renvoi, etc. (Carnot, t. 3, p. 393); mais aussi qu'il y a lieu de tenir compte de la situation hiérarchique des premiers présidents de la cour d'appel, et des présidents de la Cour de cassation, qui, s'ils sont investis des pouvoirs de juge d'instruction, ne peuvent être tenus de remplir certaines formalités qui seraient contraires à leur haute situation.

154. — Lorsqu'il se trouvera dans la section criminelle, saisie du recours en cassation dirigé contre l'arrêt de la cour d'assises à laquelle l'affaire aura été renvoyée, des juges qui auront concouru à la mise en accusation dans l'une des autres sections, ils s'abstiendront. Et néanmoins, dans le cas d'un second recours, qui donnera lieu à la réunion de toutes les sections, tous les juges pourront en connaître (C. instr. crim., art. 503).

155. — La première disposition est fondée sur le même principe que l'art. 257, C. instr. crim., qui écarte de la cour d'assises les membres de la cour d'appel qui auront pris part à l'arrêt de mise en accusation. La seconde apporte à ce principe une exception qui était indispensable : la réunion des trois chambres eût été impossible. Mais il reste une lacune : dans le cas prévu par l'art. 495, quand le renvoi d'office du magistrat inculpé aura été prononcé par les chambres réunies, comment procédera-t-on à l'examen du pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'assises?

156. — A la vérité, les chambres réunies n'ont pas prononcé la mise en accusation, mais seulement ordonné le renvoi à la chambre civile. Or, l'art. 257 ne s'occupe que des membres de la cour d'appel qui ont concouru à l'arrêt de renvoi devant la cour d'assises; et la jurisprudence reconnaissait que ses dispositions n'étaient pas applicables aux membres de la chambre du conseil du tribunal qui avait transmis l'affaire à la chambre des mises en accusation. — Cass., 2 oct. 1828, Montbel, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1832, Rivot, [S. 33.1.251, P. chr.]; — 27 mai 1852, [Bull. crim., n. 170) — Par conséquent, dans le silence de la loi, la chambre criminelle est compétente, bien que ses membres aient pris part à l'arrêt rendu par les chambres réunies.

CHAPITRE IV.

DEVOIRS DES MAGISTRATS. SANCTIONS.

157. — Il ne peut être question ici que des magistrats de l'ordre judiciaire. Les magistrats de l'ordre administratif sont des fonctionnaires du pouvoir exécutif et, comme tels, soumis à des règlements particuliers.

158. — L'office du juge est une charge, un devoir à remplir, *munus, officium*, disaient les Romains. L'accomplissement de ce devoir exige la parfaite indépendance du juge. Sans doute, le juge ne peut vivre en dehors de la société; mais, du moins, conformément aux préceptes de Cicéron, de Justinien, de L'Hôpital et d'Aguesseau, les membres de l'ancienne magistrature française se sont appliqués à se tenir également éloignés des cercles brillants de la noblesse et de la société des commerçants et des spéculateurs; ils ont su conserver en tout, même dans la vie privée, la dignité du magistrat. Si parfois les cours souveraines ont lutté contre l'autorité royale, ce n'a jamais été au sujet des reglements qui leur furent imposés par diverses ordonnances (1446, 1454, 1493, 1539). Les mercuriales suffisaient à maintenir les saines traditions. — Morin, *Discip. des cours et tribunaux*, p. 237. — V. aussi Jousserandot, *Du pouvoir judiciaire*, p. 51.

159. — Actuellement, le devoir des magistrats consiste à remplir exactement les obligations de leur charge, et à ne rien faire qui puisse soit les en détourner, soit donner lieu à suspecter leur intégrité ou à jeter de la déconsidération sur le corps judiciaire.

160. — C'est pourquoi ils sont tenus de résider dans la ville où siège le tribunal ou la cour dont ils font partie, d'assister régulièrement aux audiences et, par suite, de ne pas s'absenter sans autorisation (L. 20 avr. 1810, art. 48).

161. — Ils doivent garder religieusement le secret des délibérations (formule du serment prêté par les magistrats avant leur installation).

162. — Il leur est interdit d'accepter une fonction salariée, et même non salariée si elle impose à celui qui l'exerce une comptabilité pécuniaire. — Morin, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 148 et s.

163. — Ils ne peuvent, ni faire le commerce, ni souscrire des lettres de change, billets à ordre, etc., ni se rendre cessionnaires de procès ou droits litigieux. — Morin, *loc. cit.*

164. — ... Ni même faire enchérir en leur nom, ou au nom de leurs femmes, dans une vente publique d'immeubles effectuée devant le tribunal dont ils font partie (C. proc. civ., art. 711).

165. — Il en est de même des gestions d'affaires, des recettes pour le compte de tierces personnes.

166. — Les magistrats ont, en outre, le devoir de s'abstenir de donner des consultations sur des affaires qui pourront être ultérieurement soumises à leur jugement.

167. — ... Et surtout d'accepter des présents.

168. — ... De recevoir des solliciteurs.

169. — ... De se livrer publiquement soit individuellement, soit en corps à des manifestations hostiles au gouvernement.

170. — Enfin, dans leur vie privée, ils sont tenus d'éviter toute occasion de scandale.

171. — Il est plus amplement parlé de l'observation de ces devoirs, [illegible] de la répression des manquements à ces devoirs, [illegible] *Discipline*. — V. aussi *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 425 et s.

172. — Nous nous bornerons à faire observer ici que l'action disciplinaire n'a pour objet que des manquements aux devoirs professionnels, et non la répression des crimes ou délits (V. *suprà*, n. 56 et s.). Elle a pour but, non pas de satisfaire à des intérêts privés ou à la vindicte publique, mais uniquement d'arrêter et de réprimer des infractions aux règles relatives à l'exercice de la profession, par des avertissements ou des peines appropriées à la nature ou à l'importance des faits. — Cass., 27 [illegible] 1844, Carle, [P. 44.2.187] — Morin, p. 167.

173. — Les infractions de nature à léser les tiers sont réprimées par la loi pénale, et poursuivies conformément à la procédure que nous avons exposée. Dans les cas prévus par l'art. 505, C. proc. civ., les parties lésées ont le droit de poursuivre, par la voie de la prise à partie, la réparation du préjudice à elles causé par les actes répréhensibles des magistrats.

174. — Ainsi les actes arbitraires et arrestations illégales commis par des magistrats sont punis de la dégradation civique par les art. 114 et 122, C. pén., et peuvent donner lieu à la prise à partie (V. aussi art. 219 et s. même Code). — V. *suprà*, v° *Arrestation et détention arbitraire ou illégale*.

175. — Le déni de justice donne aussi lieu à la prise à partie et est puni d'amende et d'interdiction de l'exercice des fonctions publiques (C. pén., art. 185 ; C. proc. civ., art. 505). — V. *suprà*, v° *Déni de justice*, et *infrà*, v° *Prise à partie*.

176. — Sont punis de la réclusion les magistrats qui auront requis ou ordonné l'emploi de la force publique pour s'opposer à l'exécution d'une loi, d'un mandat de justice, ou de tout ordre émané de l'autorité légitime (C. pén, art. 188 et s.). — V. *suprà*, v° *Abus d'autorité*, n. 59 et s.

177. — Les magistrats qui détourneraient ou supprimeraient les pièces à eux confiées encourraient la peine des travaux forcés à temps (C. pén., art. 173). — V. *suprà*, v° *Destruction de titres*.

178. — La corruption des magistrats est punie par les art. 177 et s., C. pén., de la dégradation civique, sans préjudice de peines plus graves, suivant les circonstances. Même peine est prononcée par les art. 121, 126 et s., 166 contre les magistrats qui auraient soit fait arrêter des membres du Parlement ou autres personnes désignées par la loi, soit tenté par des délibérations d'arrêter ou de suspendre l'administration de la justice ou l'accomplissement d'un service public. — V. *suprà*, v[is] *Député*, n. 27, *Corruption de fonctionnaire*.

179. — Ajoutons qu'aux termes de l'art. 198, C. pén., une aggravation de peine est encourue par les magistrats qui auraient participé à un crime ou à un délit qu'ils étaient chargés de surveiller ou de réprimer. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Abus d'autorité*, n. 53 et s.

MAGNÉTISME. — V. Médecine et chirurgie.

MAHÉ — V. Inde.

MAINLEVÉE. — V. Conservateur des hypothèques. — Hypothèque. — Interdiction. — Mariage. — Paiement. — Saisie-arrêt.

MAINMORTE. — V. Communautés religieuses. — Commune. — Contributions directes. — Enregistrement. — Fabriques et consistoires.

MAIRES ET ADJOINTS.

LÉGISLATION ET BIBLIOGRAPHIE.

V. *suprà*, v° *Commune*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

§ 1. *Attributions*.

1. — Le maire est un fonctionnaire exerçant certains pouvoirs dans l'étendue du territoire d'une commune.

2. — Sous la première république française, les maires, d'abord désignés sous ce nom par la loi des 14 déc. 1789-8 janv. 1790, portèrent ensuite le nom d'agents municipaux (Constit. 5 fruct. an III) ou d'officiers municipaux, pour reprendre plus tard la qualification de maire (L. 28 pluv. an VIII), qui leur a été maintenue par l'art. 77 de la Constitution de 1848, portant que « il y a dans chaque commune une administration composée d'un *maire*, d'*adjoints*, et d'un conseil municipal », et enfin par la loi municipale du 5 avr. 1884 (art. 1, 73 et s.). — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 51 et s.

3. — Les attributions des maires sont très-nombreuses et de natures très-variées. Ils ont des attributions civiles et judiciaires que nous avons fait connaître *suprà*, v° *Commune*, n. 383 et s.

4. — On doit ranger dans les fonctions les plus importantes des maires celles qu'ils exercent en matière administrative et municipale.

5. — Les fonctions administratives des maires sont de deux espèces. Dans certains actes de leurs fonctions, ils représentent le pouvoir administratif central et jouent le rôle d'agents de l'autorité supérieure (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 389 et s.). D'autre part, comme magistrats municipaux, ils sont appelés à défendre les intérêts des communes dans lesquelles ils exercent leurs fonctions. — V. *suprà*, v[is] *Autorisation de plaider*, n. 746 et s., *Commune*, n. 396 et s., 874 et s.

6. — Parmi les attributions des maires propres aux affaires de la commune, figure l'exercice d'une autorité de police dans l'étendue de sa circonscription.

7. — Cette autorité s'applique d'abord à la police municipale proprement dite. Les maires et adjoints sont chargés par les lois de maintenir le bon ordre dans la commune, de veiller à tout ce qui intéresse la sûreté des citoyens et la salubrité, d'assurer au commerce et à l'industrie la protection qui leur est due. Pour parvenir à ces différents buts, ils ont le droit de prendre des arrêtés qui doivent être exécutés par les habitants (L. 5 avr. 1884, art. 97). — V. *infra*, v° *Règlement de police et municipal*.

8. — La même autorité s'applique à la police rurale, qui est également confiée au pouvoir municipal par les lois. — V. *suprà*, v^{is} *Animaux*, *Ban de vendange*, *Bestiaux*, *Chasse*, *Délit rural*, *Destruction des animaux malfaisants et nuisibles*, *Epizootie*, *Forêts*, *Garde champêtre*, et *infra*, v° *Pêche*.

9. — Elle s'applique enfin à la voirie municipale, ce qui comprend tant la voirie urbaine que la voirie vicinale. — V. *suprà*, v^{is} *Chemin rural*, n. 48 et s., 90 et s., *Chemin vicinal*, n. 741 et s., 1181, 1205 et s., 1626 et s., 2006 et s., 2123 et s., 2212, 2399.

10. — Les maires sont, dans certains cas, officiers de police judiciaire. En l'absence du commissaire de police, ils recherchent les contraventions de police (C. instr. crim., art. 11).

11. — En cas de flagrant délit ou de réquisition d'un chef de maison, ils font les actes dévolus aux officiers de police judiciaire. Ils transmettent, dans tous les cas, au magistrat du ministère public les dénonciations de crimes et délits qui leur sont faites (C. instr. crim., art. 49, 50, 53 et 54). — V. *suprà*, v^{is} *Dénonciations et plaintes*, n. 28, 62, 74, *Flagrant délit*, et *infra*, v° *Ministère public*, n. 819. — Enfin ils sont aptes à être désignés par le procureur général pour exercer les fonctions de ministère public près le tribunal de simple police. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 70 et s.

12. — Dans le cas où le maire refuserait ou négligerait de faire un des actes qui lui sont prescrits par la loi, le préfet, après l'avoir requis, peut y procéder d'office ou par un délégué spécial (L. 5 avr. 1884, art. 85). — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 360 et s.

13. — Sur les fonctions du maire en matière d'assistance publique, V. *suprà*, v° *Assistance publique*, notamment, n. 287 et s.

14. — Les maires sont appelés à délivrer des certificats dans un grand nombre de cas, tels que les certificats de moralité (V. ce mot), certificats nécessaires aux indigents pour recevoir des secours à domicile (V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 1151, 2521), certificats d'indigence en vue d'obtenir l'assistance judiciaire (V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 25), certificats d'indigence de toute nature (V. *suprà*, v° *Indigent*, n. 10), etc. C'est aux maires qu'il appartient de délivrer les certificats de vie exigés des militaires pour le paiement de leur solde de retraite (Décr. 19 mars 1808). — V. *suprà*, v° *Certificat de vie*.

15. — Les maires peuvent, dans certains cas, requérir provisoirement le placement d'un aliéné dans un asile. — V. *suprà*, v^{is} *Aliéné*, n. 91, 95 et s., *Assistance publique*, n. 1586.

16. — Les procès-verbaux dressés par les maires ou leurs adjoints n'ont pas besoin d'être affirmés. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1852, et *infrà*, v° *Procès-verbal*.

17. — Les maires sont remplacés dans leurs fonctions, en cas d'empêchement, par les adjoints. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 357.

18. — Le maire peut même déléguer d'une façon permanente à l'un de ses adjoints une partie de ses fonctions. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 14 et s.

19. — Dans le cas où l'adjoint agit en sa qualité et en suite d'une délégation du maire, sans que cette qualité et cette délégation aient été contestées, il suffit qu'il en soit justifié au moment de l'acte dont il s'agit d'apprécier la régularité et d'assurer les effets légaux. — Cass., 5 août 1890, Couly, [S. et P. 94.1.351, D. 91.1.277]

§ 2. *Nomination. Révocation.*

20. — Les maires et adjoints sont élus par les conseils municipaux, convoqués trois jours avant le scrutin (L. 5 avr. 1884, art. 48, 76 et 77). — Toutefois le délai peut, en cas d'urgence, être abrégé par le préfet et le sous-préfet (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 196). — La séance est présidée par le plus âgé des membres présents.

21. — L'élection du maire doit être annulée dans le cas où un délai de trois jours francs n'a pas été observé entre la convocation du conseil municipal et sa réunion pour cette élection. — Cons. d'Et., 9 déc. 1892, Elect. de Lempdes, [S. et P. 94.3.101]

22. — Spécialement lorsque les conseillers municipaux ont été convoqués pour le jour même à l'effet d'élire le maire, et lorsque ces conseillers, n'étant pas en nombre suffisant pour délibérer, ont été convoqués dans la matinée du lendemain pour le soir, cette seconde réunion, dans laquelle se trouvait la majorité des membres en exercice, n'en est pas moins irrégulière, faute d'abréviation du délai par le préfet, et l'élection du maire est nulle. — Cons. d'Et., 2 août 1889, Elect. du Haut-de-Bosdarros, [S. 91.3.95, P. adm. chr., D. 91.3.26]

23. — La convocation du conseil doit indiquer expressément qu'elle est faite en vue de l'élection du maire et des adjoints (L. 5 avr. 1884, art. 77). L'élection du maire et de l'adjoint, à laquelle il a été procédé dans une séance du conseil municipal, dont l'ordre du jour visait uniquement l'installation du conseil municipal, est donc entachée de nullité. — Cons. d'Et., 16 mars 1888, Luc et autres, [S. 90.3.21, P. adm. chr.]; — 13 avr. 1889, Elect. d'Ossès, [S. 91.3.57, P. adm. chr.]; — 4 août 1893, Elect. de Sainte-Marie-Siché, [S. et P. 95.3.71]

24. — La loi exige que des convocations soient adressées à chaque conseiller, avec mention de l'objet de la réunion, pour toutes les séances où il doit être procédé à une élection de maire ou d'adjoint. Jugé, par application de ce principe, que, lorsque la séance du conseil municipal pour l'élection de l'adjoint a été levée par le maire agissant dans l'exercice de ses pouvoirs de police, les opérations continuées par les conseillers restant doivent être annulées; qu'il ne peut être procédé à l'élection que dans une séance subséquente, à la suite de convocations régulières. — Cons. d'Et., 22 mars 1895, Elect. de Lucenay-Lévêque, [S. et P. 97.3.70] — Dans l'espèce, la séance pour laquelle les convocations avaient été adressées, ayant été levée, se trouvait par là même absolument terminée, bien qu'il n'eût pas été possible de procéder à l'élection qui en était l'objet. La réunion postérieure des conseillers municipaux constituait une seconde séance, et, comme pour celle-là il n'avait pas été adressé de convocation, elle était irrégulière. L'élection qui y avait été opérée était donc nulle.

25. — Jugé également qu'est nulle l'élection pour la nomination du maire et de l'adjoint, alors que cinq conseillers municipaux seulement sur dix ont été convoqués, et que la convocation n'a pas été affichée à la porte de la mairie. — Cons. d'Et., 22 mars 1895, Elect. de Saint-Christophe-d'Allier, [S. et P. 97.3.69]

26. — En règle générale, le conseil municipal, pour qu'il puisse être procédé valablement à l'élection, doit avoir été complété, s'il n'est pas au complet (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 321). Jugé, par application de ce principe, que dans le cas où un adjoint, nommé immédiatement après le renouvellement du conseil municipal, a donné sa démission quinze jours après sa nomination, il ne peut être procédé à une nouvelle élection de l'adjoint qu'après qu'il a été pourvu à une vacance qui s'est produite dans le conseil. — Cons. d'Et., 2 févr. 1889, Elect. de Chaourse, [S. 91.3.16, P. adm. chr.]

27. — Les membres démissionnaires doivent-ils, ou non, être remplacés avant la nomination du maire? Il faut distinguer. Si la démission n'a pas encore été acceptée, les conseillers démissionnaires sont considérés comme étant encore en fonctions, et il peut être procédé valablement à l'élection avant que le conseil ait été complété.

28. — Jugé que des conseillers démissionnaires, mais dont la démission n'a pas encore été acceptée, doivent être convoqués à la séance du conseil municipal où a lieu l'élection du maire et de l'adjoint. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Elect. d'Autry, [S. 86.3.38, P. adm. chr.]; — 30 juin 1893, Elect. d'Oued-Fodda, [S. et P. 95.3.51]

29. — ... Que le conseil municipal, si ses membres se trouvent réunis en nombre suffisant en comptant les démissionnaires, peut, nonobstant ces démissions, procéder valablement à l'élection du maire. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Elect. d'Autry, [S. 86.3.38, P. adm. chr., D. 86.3.27]; — 23 déc. 1884, Elect. de Saverdun, [S. 86.3.45, P. adm. chr.]; — 24 juill. 1885, Elect. de Bretenoux, [S. 87.3.21, P. adm. chr., D. 87.3.18]; — 15 déc. 1888, Elect. de Neuilly-sur-Marne, [S. 91.3.1, P. adm. chr., D. 90.3.18]

30. — ... Que dans le cas où, la démission donnée par un certain nombre de conseillers municipaux n'aurait pas encore

[illegible] du maire, il peut être valable[illegible] — V. Cons. d'Et., 22 avr. 1893, [illegible] S. et P. [illegible].3.2[illegible]

31. — ... Qu'il n'y a pas lieu, par suite, de procéder à leur remplacement pour compléter le conseil municipal avant l'élection du maire et de l'adjoint. — Même arrêt.

32. — Au contraire, le conseil municipal ne peut valablement procéder à l'élection du maire et des adjoints, alors qu'il n'a pas été pourvu au remplacement préalable d'un certain nombre de conseillers dont la démission a été acceptée. — Cons. d'Et., 19 mai 1893, Elect. de Mongausy, [S. et P. 95.3.39]

33. — Au surplus, la règle suivant laquelle le conseil municipal doit être complété avant la nomination du maire et de l'adjoint, ne s'applique pas au cas où cette nomination suit immédiatement le renouvellement intégral du conseil municipal. — Cons d'Et., 12 juin 1885, Elect. de Cauboux, [S. 87.3.14, P. adm. chr.]; — 16 déc. 1892, Elect. de Saint-Martin-de-Cenilly, [S. et P. 94.3.103]

34. — Aux termes de l'art. 77, L. 5 avr. 1884, en effet, si après les élections complémentaires, de nouvelles vacances se produisent, le conseil municipal procèdera néanmoins à l'élection du maire et des adjoints, à moins qu'il ne soit réduit aux trois quarts de ses membres (art. 77).

35. — Et même, lorsque les électeurs d'une section de commune, régulièrement convoqués deux fois de suite pour élire leurs représentants au conseil municipal lors du renouvellement intégral de cette assemblée, se sont abstenus de voter, le maire et l'adjoint ont pu régulièrement être élus par les conseillers déjà nommés par l'autre section, bien que ces conseillers fussent en nombre inférieur aux trois quarts des membres du conseil municipal. — Cons. d'Et., 9 janv. 1885, Elect. de Mineure, [S. 86.3.47, P. adm. chr., D. 86.3.68]; — 18 déc. 1885, Elect. de Saint-Urcisse, [S. 87.3.38, P. adm. chr.]; — 1er juin 1889, Elect. de Tieste-Uragnoux, [Leb. chr., p. 706]; — 7 juin 1889, Elect. de Saint-Julien, [Leb. chr., p. 725]; — 20 juill. 1894, Elect. de Castelculier, [S. et P. 96.3.111]

36. — Ici ne s'applique pas l'art. 77, L. 5 avr. 1884, qui, en exigeant qu'il soit procédé à des élections complémentaires avant l'élection du maire et de l'adjoint toutes les fois que le conseil municipal est réduit aux trois quarts de ses membres, ne vise que le cas où des vacances se sont produites dans le sein du conseil depuis les dernieres élections. — Cons d'Et., 20 juill. 1894, précité

37. — L'art. 40 de la loi de 1884 porte que les conseillers proclamés restent en fonctions jusqu'à ce qu'il ait été définitivement statué sur les réclamations formées contre leur élection ; ils peuvent, par suite, accomplir les actes de leurs fonctions, et notamment prendre part à l'élection du maire et de l'adjoint. En conséquence, les conseillers municipaux dont l'élection a été annulée par un arrêté du conseil de préfecture doivent être convoqués pour l'élection du maire, tant que l'arrêté de ce conseil est encore susceptible d'appel. — V. Cons. d'Et., 23 janv. 1885, Elect. de Jalognes, [Leb. chr., p. 91]; — 25 janv. 1889, Elect. de Morlancourt, [*Ibid.*, p. 95] — V. aussi Cons. d'Et., 23 juin 1893, Elect. de Miliana, [S. et P. 95.3.50]; — 24 et 30 juin 1893, Elect. de Traves et d'Oued-Fodda, [S. et 95.3.51]

38. — Jugé également qu'un conseiller municipal, dont l'élection a été annulée par le conseil de préfecture, reste en fonctions tant que l'arrêté qui a annulé son élection est susceptible d'appel. En conséquence, il a le droit de prendre part à la nomination du maire et de l'adjoint, et il y a lieu d'annuler une élection du maire à laquelle il a été procédé par six membres seulement d'un conseil municipal, composé de douze membres (en y comprenant le conseiller dont l'élection a été annulée par le conseil de préfecture). — Cons. d'Et., 20 nov. 1893, Elect. de Ménigoute, [S. et P. 95.3.93]

39. — De même, un conseiller municipal, dont l'élection a été annulée par le conseil de préfecture, mais qui a formé un pourvoi non encore jugé contre la décision de ce conseil, a le droit de prendre part aux opérations électorales pour la nomination du maire et de l'adjoint. — Cons. d'Et., 29 févr. 1894, Elect. de Versigny, [S. et P. 96.3.31]

40. — Des conseillers municipaux, dont l'élection a été plus tard annulée, ont donc pu valablement prendre part à l'élection du maire. — Cons. d'Et., 11 févr. 1893, Elect. de Favars, [S. et P. 94.3.135]; — 24 juin 1893, Elect. de Traves, [S. et P. 95.3.51]

41. — Et, lorsque l'élection du conseil municipal tout entier est annulée par la juridiction compétente, le maire et l'adjoint élus par ce conseil n'en sont pas moins valablement investis des fonctions municipales et en conservent l'exercice jusqu'à l'installation de leurs successeurs. — V. sur ce point, Cons. d'Et., 31 janv. 1891, Elect. d'Usclas-du-Bosc, [S. et P. 93.3.14]

42. — Mais, une fois que le Conseil d'Etat a statué, les conseillers dont l'élection a été annulée ne doivent plus être convoqués pour la nomination de la municipalité, et cela alors même que la décision du Conseil d'Etat ne leur aurait pas encore été notifiée. — V. Cons. d'Et., 7 déc. 1889, Elect. de Castelneau-Montratier, [S. et P. 92.3.28, D. 91.3.52]

43. — Pour l'élection du maire et de l'adjoint, comme pour toute autre délibération du conseil municipal, la majorité des membres en exercice doit assister à la séance (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 322). Jugé, en ce sens, que lorsque, après le scrutin auquel il a été procédé pour l'élection du maire, et à la suite duquel l'élu a déclaré ne pas accepter la fonction de maire, une partie des conseillers municipaux présents à la séance se retire, et lorsque les membres restants ne représentent plus la majorité des membres en exercice, il ne peut être procédé valablement à l'élection d'un maire à la place de l'élu non acceptant. — Cons. d'Et., 12 avr. 1889, Elect. de Benassey, [S. 91.3.54, P. adm. chr., D. 90.3.84] — V. sur la question, Cons. d'Et., 7 nov. 1884, Elect. de Champdor, [S. 86.3.36, P. adm. chr., D. 86.3.111]; — 14 mai 1886, Elect. de Cascastel et Villeneuve, [S. 88.3.13, P. adm. chr., D. 87.3.106] — Morgand, *Loi municipale*, t. 1, p. 280. — ... Ni à l'élection de l'adjoint. — Cons. d'Et., 12 avr. 1889, précité.

44. — ... Que le maire ne peut être valablement élu dans une séance à laquelle assistent cinq conseillers municipaux seulement sur dix qui sont en fonctions, le conseil ne pouvant être considéré comme réduit à neuf membres par suite d'une démission d'office prononcée par le doyen d'âge qui préside la séance. — Cons. d'Et., 5 déc. 1891, Elect. de Sainte-Marie-Figaniella, [S. et P. 93.3.120] — Le doyen d'âge du conseil municipal n'a pas d'autre attribution que celle de présider la séance dans laquelle il est procédé à l'élection du maire. La démission d'office d'un conseiller municipal ne peut être prononcée que par le préfet, dans les circonstances prévues par les art. 36 et 60, L. 5 avr. 1884, ou par le Conseil d'Etat saisi par le ministre de l'Intérieur, dans le cas prévu par la loi du 7 juin 1873.

45. — Lorsque sur la première convocation, les conseillers présents ne forment pas la majorité des conseillers en exercice, une seconde convocation doit être faite, puis une troisième, s'il y a lieu, également à trois jours d'intervalle. Après la troisième convocation, l'élection est valable, quel que soit le nombre des conseillers présents (L. 5 avr. 1884, art. 50).

46. — Jugé que les membres du conseil municipal réunis en nombre insuffisant pour constituer la majorité des conseillers en exercice ne peuvent valablement élire le maire et l'adjoint, si le conseil municipal n'avait pas été préalablement convoqué deux fois à trois jours au moins d'intervalle. — Cons. d'Et., 10 mars 1893, Elect. d'Asco, [S. et P. 95.3.9]

47. — Mais il suffit, en général, pour la validité de l'élection du maire ou de l'adjoint, que la majorité des membres du conseil municipal en exercice soit présente à la séance au moment où le doyen d'âge prend la présidence. — V. Cons. d'Et., 14 mai 1886, précité ; — 5 déc. 1891 (sol. impl.), précité. — Il n'est pas nécessaire que la majorité des membres en exercice prenne part au vote; il suffit qu'ils assistent à la séance. — V. Cons. d'Et., 22 avr. 1893, Elect. de Polminhac, [S. et P. 95.3.21]

48. — C'est ainsi qu'il a été jugé que le conseil peut procéder à l'élection malgré le départ, soit avant le vote, soit après le premier tour de scrutin, de quelques-uns de ses membres. — Cons. d'Et., 30 juill. 1886, Elect. de Rilhac-Lastours, [Leb. chr., p. 676]; — 14 mai 1886, précité; — 18 janv. 1889, Elect. de Valhuon, [Leb. chr., p. 75]

49. — ... Même de la moitié. — Cons. d'Et., 7 nov. 1884, précité.

50. — ... Même de la majorité. — Cons. d'Et., 8 juin 1889, Elect. de Saint-Germain près Herment, [Leb. chr., p. 767]

51. — Ceux qui se retirent au moment du scrutin doivent être considérés comme s'étant abstenus. — V. Cons. d'Et., 9 mai 1890, Comm. de Saint-Leu-Taverny, [S. et P. 92.3.103, D. 91.3.107]

52. — Mais, lorsqu'il y a eu élection du maire, après l'un des

trois tours de scrutin prévus par l'art. 76, L. 5 avr. 1884, et que le candidat élu refuse les fonctions à lui conférées, il est loisible au conseil municipal de procéder immédiatement à une nouvelle élection, sans nouvelle convocation. — V. Cons. d'Et., 1er mai 1885, Elect. de Longchamp, [S. 87.3.7, P. adm. chr.] — Seulement, il y a là de nouvelles opérations complètement distinctes des premières, une nouvelle séance, un nouveau scrutin, et la majorité des conseillers municipaux en exercice doit être encore présente à l'ouverture de ce nouveau scrutin. — V. Cons. d'Et., 12 avr. 1889, précité.

53. — Jugé, dans le même sens, que lorsque, après trois jours de scrutin, le conseiller municipal élu maire refuse d'accepter ces fonctions, il ne peut être procédé à son remplacement que si la majorité des conseillers municipaux en exercice est présente au début de la seconde séance. — Cons. d'Et., 10 juill. 1893, Elect. de Brahic, [S. et P. 95.3.68]

54. — L'élection a lieu à la majorité des suffrages. Lorsque, lors de l'élection du maire, un bulletin a été annulé, malgré des protestations des membres du conseil municipal, et qu'il n'a pas été annexé au procès-verbal, il y a lieu d'annuler l'élection du maire qui ne conserverait pas la majorité si le bulletin contesté avait dû être attribué à son concurrent. — Cons. d'Et., 4 août 1893, Elect. de Montrésor, [S. et P. 95.3.71]

55. — Aux termes de l'art. 76, L. 5 avr. 1884, en cas d'égalité des suffrages, au troisième tour de scrutin, le plus âgé des candidats est élu.

56. — Deux candidats aux fonctions de maire ayant obtenu le même nombre de voix au troisième tour de scrutin, le bureau électoral ne peut proclamer élu le moins âgé de ces deux candidats par le motif que le plus âgé serait dans un cas d'inéligibilité ou d'incompatibilité prévu par la loi, cette question n'étant pas de sa compétence. — Cons. d'Et., 23 déc. 1893, Elect. de Chézeaux, [S. et P. 95.3.115]

57. — Lorsque le conseil de préfecture, statuant sur une réclamation tendant à ce que le plus âgé des deux candidats, qui, depuis l'élection, a donné sa démission de fonctions incompatibles avec celles de maire, soit proclamé élu, s'est borné à annuler l'élection du candidat proclamé, le Conseil d'Etat, saisi d'un recours tendant *uniquement* à l'annulation de l'arrêté du conseil de préfecture, ne peut pas d'office déclarer élu le candidat que le juge du premier degré a refusé à tort de proclamer (sol. impl.). — Même arrêt.

58. — Si, dans l'espèce, le Conseil d'Etat n'a point proclamé élu le candidat, c'est parce qu'il a estimé qu'en faisant cette proclamation, il statuerait *ultra petita*, aucun recours ni principal, ni incident ne contenant de conclusions sur ce point; c'est par une fausse interprétation de la loi que le conseil de préfecture avait refusé de proclamer le candidat élu. L'erreur commise ne pouvait être rectifiée au profit de ce dernier à l'occasion d'un pourvoi où la question n'était pas soulevée.

59. — Dans le cas où, au troisième tour de scrutin auquel il est procédé pour la nomination du maire ou de l'adjoint, deux conseillers municipaux ont obtenu le même nombre de voix, le plus âgé doit être proclamé élu, alors même qu'il aurait déclaré ne pas être candidat, cette déclaration ne pouvant modifier les résultats du scrutin ni avoir pour effet de faire proclamer à sa place le candidat moins âgé. — Cons. d'Et., 25 mars 1893, Elect. de Coulonges, [S. et P. 95.3.14]

60. — En ce qui concerne la sincérité du scrutin, il a été jugé que la loi du 5 avr. 1884, par son art. 14, *in fine*, déclarant applicables aux élections municipales les dispositions qui régissent les pénalités et poursuites en matière législative, ces dispositions sont également applicables à l'élection des maires et adjoints. — Bastia, 14 nov. 1894, Cunéo, [S. et P. 95.2.49] — V. *suprà*, v° *Elections*.

61. — D'après cet arrêt, il serait illogique de soumettre à un traitement différent les élections municipales et les élections des maires et adjoints, alors que ces différentes élections sont aujourd'hui régies par la même loi; il n'a pu entrer dans la pensée du législateur de consacrer une pareille anomalie. Lorsque, dans l'art. 14, *in fine*, il a énuméré les dispositions pénales qui seraient applicables aux élections municipales, il a entendu, par ces expressions, comprendre toutes les élections en matière municipale, c'est-à-dire, non seulement l'élection des conseillers municipaux, mais aussi l'élection des maires et adjoints, qui sont pris parmi les conseillers municipaux, en telle sorte que leur élection est la suite et la conséquence de l'élection du conseil municipal.

62. — La preuve que l'intention du législateur a été d'établir cette assimilation résulte d'ailleurs, ajoute-t-on, de ce fait que, lorsqu'il s'est agi de déterminer comment l'élection des maires et adjoints pourrait être annulée, la loi du 5 avr. 1884, art. 79, s'est bornée à renvoyer aux règles qu'elle avait formulées pour l'annulation des élections du conseil municipal.

63. — La question n'est pas sans soulever de sérieuses difficultés. C'est dans le chap. 1, tit. 2, L. 5 avr. 1884, exclusivement consacré aux élections des conseils municipaux, que se trouve la disposition précitée de l'art. 14, tandis que l'élection des maires et adjoints est réglementée par le tit. 3 de la loi, qui ne contient aucune référence à l'art. 14. N'est-ce pas le cas d'appliquer le principe que les lois pénales ne doivent pas être étendues, par voie d'analogie, à des cas qu'elles n'ont pas prévus? (V. Toulouse, 2 janv. 1889). N'est-ce pas le cas aussi de rappeler l'argument sur lequel s'est appuyée la Cour de cassation dans son arrêt du 8 févr. 1878, à savoir que des dispositions édictées pour une élection faite avec le suffrage universel, comme les élections des conseils municipaux, ne peuvent être étendues, sans un texte formel, à une élection comme celle des maires et adjoints, qui procède du suffrage restreint? Il est certain que la logique commandait d'appliquer aux infractions commises à propos de l'élection des maires et adjoints les pénalités qui frappent les infractions commises à l'occasion des élections municipales. Mais, d'autre part, la loi du 5 avr. 1884 a consacré deux titres différents aux élections municipales et à l'élection des maires et adjoints; chacune de ces élections est soumise à des règles spéciales, et, lorsque le législateur, comme dans l'art. 79, a voulu appliquer à l'élection des maires et adjoints les règles précédemment édictées pour les élections municipales, il s'en est formellement expliqué. Ajoutons que la jurisprudence antérieure à la loi de 1884, qui appliquait aux élections municipales les dispositions pénales applicables aux élections législatives, refusait, au contraire, de les étendre à l'élection des maires et adjoints. Or, si le législateur avait entendu modifier sur ce point la pratique des cours et tribunaux, il aurait, sans doute, pris la précaution de s'en expliquer formellement.

64. — Pour pouvoir être élu maire, la première condition à remplir est d'être conseiller municipal : l'art. 73 de la loi du 5 avr. 1884 porte « qu'il y a dans chaque commune un maire et un ou plusieurs adjoints élus parmi les membres du conseil municipal ». L'annulation de l'élection d'un individu en qualité de conseiller municipal entraîne donc, par voie de conséquence, l'annulation de son élection comme maire. — Cons. d'Et., 17 juin 1893, Elect. de Tain, [S. et P. 95.3.48] — V. aussi, Cons. d'Et., 20 mars 1891, Elect. de Bouïnan, [S. et P. 93.3.39]

65. — En principe, tout conseiller municipal est éligible comme maire ou adjoint. L'art. 80, L. 5 avr. 1884, dispose cependant : « Ne peuvent être maires ou adjoints ni en exercer même temporairement les fonctions : les agents et employés des administrations financières, les trésoriers-payeurs généraux, les receveurs particuliers et les percepteurs; les agents des forêts, ceux des postes et des télégaphes, ainsi que les gardes des établissements publics et des particuliers ». Cette disposition a-t-elle créé une inéligibilité ou une simple incompatibilité? En d'autres termes, lorsqu'un fonctionnaire désigné dans l'art. 80 est élu maire, cette élection est-elle nulle dans son essence, ou l'oblige-t-elle seulement à opter entre les fonctions qu'il remplissait et le mandat élu dont il est investi? Le Conseil d'Etat avait tout d'abord décidé qu'il n'y avait qu'une incompatibilité, et il avait en conséquence validé l'élection d'un receveur buraliste qui avait donné sa démission de ces fonctions. — V. Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Elect. du Puy-Saint-Eusèbe, [Leb. chr., p. 821]; — 1er mai 1885, Elect. de Billième, [même *Rec.*, p. 474] — Depuis lors, au contraire, il avait été jugé que l'art. 80 créait une véritable inéligibilité, et que l'élection d'un maire devait être annulée, si, au jour du scrutin, l'élu était titulaire d'un bureau de tabac, bien qu'il eût donné sa démission ultérieurement. — V. Cons. d'Et., 13 juill. 1889, Elect. de La Chamba, [Leb. chr., p. 862] — Pour faire cesser cette divergence, l'assemblée générale du Conseil d'Etat a été appelée à se prononcer et a décidé que l'art. 80, L. 5 avr. 1884, n'a pas édicté d'inéligibilité à l'égard des employés des administrations financières, mais une simple incompatibilité entre leurs fonctions et celles de maire ou d'adjoint. — Cons. d'Et., 9 juin 1893 (1re et 2e espèces), Elect. de Woincourt et de Vitray-sous-Brezolles, [S. et P. 95.3.43]

66. — La solution adoptée est la plus conforme au texte de l'art. 80. Elle avait été soutenue par le ministre de l'Intérieur, qui avait fait remarquer que la rédaction de cet article diffère de celle de l'art. 33, qui a créé des inéligibilités au conseil municipal, et que la différence des termes correspond à des préoccupations différentes dans l'esprit du législateur. L'inéligibilité est prononcée lorsqu'on peut craindre que le candidat n'abuse de ses fonctions pour se faire élire ; l'incompatibilité est édictée à raison des inconvénients qui se produiraient, si la même personne exerçait simultanément deux fonctions, dont l'une est sous le contrôle de l'autre, ou dont les obligations sont inconciliables.

67. — Jugé, dans le même sens, que l'art. 80, L. 5 avr. 1884, a établi une incompatibilité entre les fonctions de maire ou adjoint et celles d'agents et employés des administrations financières, mais n'a pas déclaré ces derniers inéligibles. Par suite, lorsqu'un agent de ces administrations a donné, postérieurement à son élection comme maire, la démission de l'emploi qu'il occupait, son élection doit être maintenue. — Cons d'Et., 10 juill. 1893, Elect. de Noyant, [S. et P. 95.3.67]

68. — ... Que l'élection d'un gérant de bureau de tabac doit être maintenue, dans le cas où, antérieurement à la décision du conseil de préfecture, il a été régulièrement remplacé dans sa gérance. — Cons. d'Et., 9 juin 1893 (1re esp.), précité.

69. — En tout cas, le gérant d'un bureau de tabac qui a donné sa démission avant son élection aux fonctions de maire, est éligible en cette dernière qualité. — Cons. d'Et., 29 mars 1889, Elect. de Bourg, [S. 91.3.45, P. adm. chr.]

70. — L'art. 80 de la loi de 1884, avons-nous dit, vise les agents des postes dans l'énumération qu'il donne des agents et employés des administrations financières. Les dispositions de cet article doivent incontestablement être appliquées aux titulaires des bureaux de tabac, alors même qu'ils ne gèrent pas eux-mêmes. — V. Cons. d'Et., 10 juill. 1885, Elect. d'Igé, [S. 87.3.19, P. adm. chr., D. 87.3.8]

71. — Qu'en est-il des gérants des bureaux de tabac ? Sous l'empire de la loi du 5 mai 1855, les gérants des bureaux de tabac n'étaient pas considérés comme agents ou employés d'une administration financière. — V. Cons. d'Et., 14 févr. 1879, Elect. d'Authe, [Leb. chr., p. 136] — Mais lors de la discussion de la loi du 5 avr. 1884, la Chambre, dans sa séance du 25 oct. 1883, rejeta un amendement qui proposait de ne pas comprendre dans l'énumération de l'art. 80 les titulaires et gérants des bureaux de tabac.

72. — ... Jugé, en ce sens, que les dispositions de l'art. 80, L. 5 avr. 1884, sont applicables aux gérants des bureaux de tabac aussi bien qu'aux titulaires. — Cons. d'Et., 9 juin 1893 (2e esp.), précité.

73. — Un individu, employé comme aide au bureau de poste de la commune, agréé à ce titre par l'administration, est également compris parmi les employés des administrations financières, auxquels s'applique l'art. 80, L. 5 avr. 1884. — Cons. d'Et., 10 juill. 1893, précité.

74. — Mais l'incapacité d'être maire, édictée par l'art. 80, L. 5 avr. 1884, contre les agents ou employés des administrations financières doit être strictement interprétée et ne peut pas être étendue aux maris des femmes employées ou agents. — Cons. d'Et., 26 déc. 1884, Elect. de Gaillac-Toulza, [D. 85.5.203]; — 29 mars 1889, précité.

75. — En dehors des cas d'incompatibilité prévus par l'art. 80, L. 5 avr. 1884, il est de principe que tout conseiller municipal est éligible comme maire ou comme adjoint. D'après la jurisprudence antérieure, on ne pouvait plus relever contre l'élection du maire ou de l'adjoint les causes d'inéligibilité qui auraient pu faire annuler son élection comme conseiller municipal, alors qu'aucune protestation n'ayant été formée contre cette élection, elle était devenue définitive. — V. Cons. d'Et., 11 nov. 1881, Elect. de Saint-Cirq-Madelon, [S. 83.3.32, P. adm. chr., D. 83.5.78]; — 2 déc. 1881. Elect. de Commenailles, [D. 83.3.78]; — 13 mars 1885, Elect. de Vérac, [D. 86.5.186]; — 24 nov. 1888, Elect. de Bouhira, [Leb. chr., p. 874]

76. — Jugé, également, qu'un conseiller municipal, qui ne se trouve dans aucun des cas d'inéligibilité prévus par l'art. 80, L. 5 avr. 1884, peut valablement être élu maire, et que son élection ne peut être attaquée par le motif qu'il ne réunirait pas toutes les conditions exigées pour être membre du conseil municipal, alors que son élection au conseil, n'ayant pas été contestée, est devenue définitive. — Cons. d'Et., 11 févr. 1893, Elect. de Favars, [S. et P. 94.3.125]

77. — Il a cependant été décidé, par exception à cette règle, que l'élection du maire peut être attaquée par le motif qu'il ne serait pas Français, alors même que son éligibilité au conseil municipal n'aurait pas été contestée dans le délai légal. — V. Cons. d'Et., 19 févr. 1892, Elect. de Fort-de-France, [S. et P. 94.3.9]

78. — Il n'appartient qu'au conseil de préfecture de prononcer l'annulation de l'élection d'un maire; excède, par suite, ses pouvoirs, le préfet qui annule l'élection d'un maire, par le motif que ce maire révoqué a été réélu avant l'expiration du délai d'un an. — Cons. d'Et., 28 mai 1872, Elect. de Dommartin, [D. 73.3.33]; — 27 juill. 1894, Pourailly, [S. et P. 96.3.119]

79. — Il a été jugé qu'un arrêté du conseil de préfecture annulant l'élection d'un maire ou d'un adjoint peut être déféré au Conseil d'Etat par tout membre du conseil municipal, alors même que le requérant n'a pas été en cause devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 14 janv. 1893, Elect. de Bujaleuf, [S. et P. 94.3.114]

80. — Dans ce cas, on peut se demander dans quel délai le pourvoi de ces électeurs doit être formé et quel est le point de départ de ce délai. Le ministre de l'Intérieur a présenté les observations suivantes sur la première question : « Dès l'instant que l'on reconnaît aux tiers le droit de se pourvoir dans certains cas contre des décisions auxquelles ils n'ont pas été parties, il faut leur impartir un délai dans lequel ils exerceront ce droit. Il est, en effet, de toute nécessité de donner, dans un temps limité, l'autorité de la chose jugée à la décision du conseil de préfecture, afin de ne pas tenir perpétuellement en suspens la constitution du corps municipal. Il convient par contre que ce délai soit assez étendu pour que le tiers puisse exercer utilement ses droits de contrôle. Or, deux délais se présentent à l'esprit : ou bien le délai d'un mois fixé par l'art. 40, L. 5 avr. 1884, ou bien le délai du droit commun, c'est-à-dire le délai de deux mois. »

81. — Sans déterminer positivement la durée du délai, le Conseil d'Etat a admis implicitement que le recours contre un arrêté du conseil de préfecture annulant une élection municipale est recevable, alors même qu'il a été formé plus d'un mois après la date de cet arrêté. — Cons. d'Et., 14 janv. 1893, précité.

82. — « D'un autre côté, a ajouté le ministre, dans la seconde question, plusieurs époques peuvent être prises pour point de départ du délai : ou bien le jour de la notification aux parties de la décision attaquée, ou bien le jour où le tiers a eu pour la première fois connaissance de cette décision par un moyen quelconque, ou enfin le jour même de la décision. La première de ces époques ne saurait, semble-t-il, être adoptée, puisqu'elle ferait dépendre le succès de la requête d'un acte auquel le tiers demeure totalement étranger, qu'il peut toujours ignorer, et dont il ne saurait prévoir même approximativement la date d'exécution. Tout en reconnaissant que la seconde date, qui a été consacrée par deux décisions de cassation en matière de pourvois électoraux (10 août 1864 et 19 juill. 1865, Arrazat et Royer, S. 65.1.385, P. 65.989, D. 64.6.115 et 66.5.158) — est peut-être la plus logique, elle me paraît devoir être rejetée en considération des inconvénients qu'elle présente. Elle laisse, en effet, en suspens la décision du tribunal administratif pendant un temps dont on ne peut apprécier la durée, et qui pourrait sans doute, dans des occasions rares, mais qui se produiraient notamment en cas d'absence momentanée du tiers requérant, atteindre plusieurs mois, ou même plusieurs années. Un autre inconvénient résulterait de la difficulté que ce tiers éprouverait à établir l'exactitude de son assertion relativement à l'époque où il prétendrait avoir eu connaissance, pour la première fois, de la décision attaquée. J'estime, en conséquence, que le point de départ du délai pour interjeter appel doit être, devant le Conseil d'Etat comme devant le juge de paix, la date de la décision du tribunal de première instance. Cette solution, qui ne présente pas les inconvénients que je viens de signaler, n'a rien d'injuste, étant donné que les audiences de ce tribunal sont publiques, que la date et le jour du jugement sont facilement connus, dans un bref délai, des citoyens qui s'intéressent aux affaires municipales ». — Nous croyons, au contraire, qu'on peut admettre, que ce doit être, même pour les électeurs qui n'étaient pas en cause devant le conseil de préfecture, la date de la notification faite aux parties qui avaient figuré dans l'instance et qui peuvent

être considérées comme représentant le corps électoral tout entier.

83. — Les maires et adjoints peuvent être suspendus ou révoqués dans les conditions que nous avons fait connaître *suprà*, v° *Commune*, n. 375 et s.

84. — Alors même qu'un maire se trouve en instance devant le Conseil d'Etat pour faire maintenir son élection aux fonctions de maire, qui était contestée, l'art. 40, L. 5 avr. 1884, sur l'effet suspensif du pourvoi, n'apporte aucune restriction au droit de suspension que le ministre de l'Intérieur tient de l'art. 86 de la même loi, et par suite, le maire suspendu n'est pas recevable à déférer au Conseil d'Etat l'arrêté ministériel qui l'a suspendu pour trois mois. — Cons. d'Et., 14 et 21 mai 1897, [*Gaz. des Trib.*, 22 mai]

85. — Les fonctions de maire n'ont rien d'obligatoire. Elles peuvent être acceptées ou refusées. Le Conseil d'Etat a reconnu que l'acceptation peut être tacite. — V. Cons. d'Et., 27 mars 1885, Elect. de Visan, [Leb. chr., p. 383]

86. — Le maire qui, au moment de son élection, a déclaré réserver son acceptation, ne peut être révoqué. — Cons. d'Et., 26 juin 1874, Trépagne, [S. 76.2.156, P. adm. chr.] — Mais il est évident que cette incertitude ne peut être prolongée bien longtemps, et qu'il appartiendrait au préfet de mettre le maire élu en demeure d'accepter ou de refuser ses fonctions.

87. — Au surplus, l'acceptation pouvant être tacite, un décret peut révoquer des fonctions de maire le conseiller municipal qui a été élu en cette qualité, bien qu'étant absent au moment de cette élection, il n'ait pas été installé comme maire, si sa nomination a été affichée à la porte de la mairie, et si, ultérieurement, il a assisté à plusieurs séances du conseil municipal sans déclarer qu'il refusait les fonctions de maire ou qu'il entendait réserver son acceptation. — Cons. d'Et., 21 mars 1890, Ducrest, [S. et P. 92.3.86, D. 91.3.93]

88. — Un maire révoqué est recevable à déférer au Conseil d'Etat, pour excès de pouvoir, le décret prononçant sa révocation, en se fondant sur ce qu'il n'était pas investi de ces fonctions au moment où est intervenu le décret attaqué (sol. impl.). — Même arrêt.

89. — Le maire révoqué demeure inéligible pendant un an.

90. — L'inéligibilité pendant un an des maires et adjoints révoqués cesse lors du renouvellement général de tous les conseils municipaux, mais ne cesse pas lors du renouvellement d'un seul conseil, ce renouvellement fût-il intégral. — Cons. d'Et., 1er mai 1885, Elect. de Bénévent-l'Abbaye, [S. 87.3.7, P. adm. chr., D. 86.3.112]; — 30 nov. 1889, Elect. de Saint-Pierre-Martinique, [S. et P. 92.3.27, D. 91.5.224]

MAISON CENTRALE. — V. Régime pénitentiaire.

MAISON D'ARRÊT. — V. Régime pénitentiaire.

MAISON DE CORRECTION. — V. Régime pénitentiaire.

MAISON DE DÉBAUCHE. — V. Prostitution.

MAISON D'ÉCOLE. — V. Instruction publique.

MAISON DE FORCE. — V. Régime pénitentiaire.

MAISON DE JEU. — V. Jeu et pari.

MAISON DE PRÊTS SUR GAGES. — V. Mont-de-piété. — Prêt sur gages.

MAISON DE SANTÉ. — V. Aliéné.

MAISON DE TOLÉRANCE. — V. Prostitution.

MAISON GARNIE. — V. Aubergiste et logeur.

MAISON HABITÉE. — V. Incendie. — Vol.

MAITRE. — V. Louage d'ouvrage, de services ou d'industrie.

MAITRE DE FORGES. — V. Forges et hauts-fourneaux.

MAITRE DE PENSION. — V. Instruction publique. — Responsabilité.

MAITRES DE POSTE.

1. — Les maîtres de poste ont une origine très-ancienne et l'historique de cette institution se confond à peu près avec l'historique du service des postes; nous n'en dirons donc ici que quelques mots.

2. — C'est un arrêt du conseil du 19 juin 1464 qui le premier organisa d'une façon sérieuse ce service. Perfectionné par Henri IV, qui créa des relais de chevaux pour le transport des voyageurs et des malles, il fut modifié sous Louis XIV, et le privilège des maîtres de postes fut même supprimé en 1662 au profit de la surintendance générale des postes.

3. — Cette suppression ne fut du reste que temporaire, car la déclaration du 2 avr. 1692 les rétablit dans leurs droits et privilèges. Depuis cette époque, les maîtres de poste ont subsisté avec des attributions diverses que les chemins de fer leur ont enlevées presque en totalité. Il en reste donc aujourd'hui fort peu, et fatalement un jour ou l'autre ceux-ci disparaîtront à leur tour.

4. — Les maîtres de poste sont établis dans leurs fonctions en vertu d'une commission du gouvernement (L. 24 juill. 1793, art. 68). Ils sont titulaires d'un relais, et exercent leurs fonctions en vertu d'un brevet qui leur est personnel; ils jouissent, sous les conditions qui leur sont imposées, du droit exclusif de conduite en poste. Le maître de poste doit déférer aux ordres des inspecteurs en ce qui touche le service de son relais, et des directeurs et des sous-inspecteurs en ce qui concerne le service des malles et des estafettes (Instruction du 30 mars 1832, art. 14).

5. — Il est défendu, sous peine de destitution, aux maîtres de poste de faire, sans l'autorisation spéciale de l'administration, l'état de loueurs de chevaux, même en prenant patente; ils peuvent néanmoins se charger de la conduite des voitures publiques annoncées par affiches et partant à jours et heures fixes; mais ils doivent affecter à ce service des chevaux spéciaux (Instr. 30 mars 1832, art. 1063).

6. — La disposition de l'art. 12, Arr. 1er prair. an VII, rappelée depuis par l'instruction générale, et qui défend aux maîtres de poste de faire l'état de loueurs de chevaux, est une mesure établie uniquement dans un intérêt public, et dont les particuliers ne peuvent se prévaloir. — Agen, 7 août 1854, Arrès-Lapoque, [S. 54.2.511, P. 56.2.49, D. 56.2.172] — En conséquence, le maître de poste qui a loué à des particuliers des chevaux et des voitures en service d'occasion et partant à volonté ne peut être tenu des dommages-intérêts envers les voituriers auxquels il fait concurrence. — Même arrêt.

7. — Les maîtres de poste doivent résider à leurs relais, où leur présence est constamment nécessaire pour y maintenir l'ordre, l'activité et la subordination dont ils répondent personnellement (Arr. 1er prair. an VII, art. 1. — V. aussi Instr. 30 mars 1832, art. 1035).

8. — Il est expressément enjoint aux maîtres de poste d'informer le directeur de l'administration de tous les événements qui ont lieu dans leur commune, ou sur leurs communications, et qui intéresseraient le service des malles, des estafettes, des voitures en poste et des messageries et voitures publiques (Instr. 30 mars 1832, art. 1061).

9. — Ils sont généralement responsables du service attribué à leur relais, ainsi que des actes de leurs postillons (*Ibid.*, art. 1036).

10. — Tout titulaire peut, en cas d'absence momentanée, charger quelqu'un de le représenter pour trois mois au plus, et seulement après en avoir prévenu l'administration; mais il ne peut ni faire gérer habituellement son relais ni le céder, sans que le gérant ou cessionnaire ait été préalablement agréé (Arr. 1er prair. an VII, § 1, art. 3). L'instruction du 30 mars 1832 (art. 1039), qui reproduit cette disposition, ajoute : « Le gérant ne peut, à moins d'une procuration spéciale, donner quittance des mandats de paiement au profit du maître de poste. La correspondance avec l'administration doit être dirigée et signée autant que possible par le maître de poste. »

11. — Il est défendu aux maîtres de poste de se servir de la voie des affiches publiques, ou de tout autre moyen de publication, pour provoquer les voyageurs à donner la préférence à une route

sur une autre, qui conduira à la même destination (Instr. 30 mars 1832, n. 1047).

12. — Les maîtres de poste ne peuvent quitter le service sans avoir prévenu l'administration six mois d'avance; faute de quoi, il est pourvu à leurs frais à l'exploitation (L. 23 juill. 1793, art. 66; Arr. 1er prair. an VII, § 1, art. 2; Instr. 30 mars 1832, art. 1038).

13. — Toutefois, les maîtres de poste peuvent disposer de leurs établissements en faveur d'un autre en prévenant de leur intention l'administration, qui fait expédier si elle le juge convenable une nouvelle commission à celui qui est désigné pour le remplacement (L. 23 juill. 1793, art. 69). — Aix, 9 déc. 1843, [illegible], [P. 45.2.215]; — 15 avr. 1845, Longet-Bonnafoux, [*Ibid.*]

14. — Du reste, les brevets de poste sont personnels et ne peuvent être cédés qu'avec l'agrément de l'administration. — Orléans, 28 nov. 1837, Gaudiot, [S. 42.1.23, P. 40.2.440] — Riom, 30 mai 1838, Hébrard, [S. 38.2.448, P. 38.2.313] — Amiens, 10 janv. 1840, Boudoux, [P. 41.2.484] — Aix, 9 déc. 1843, précité; — 15 avr. 1845, précité. — V. encore Duvergier, *Traité de la vente*, p. 207; Troplong, *Vente*, p. 207.

15. — De ce que ce brevet est personnel, il suit que le mari n'est pas fondé à demander pendant l'instance en séparation de corps l'administration d'un brevet de maître de poste dont sa femme avait été investie avant son mariage, qu'elle s'est constitué en dot, et qui depuis a été maintenu sur sa tête. — Amiens, 10 janv. 1840, précité.

16. — La femme a, dans ce cas, le droit de conserver l'administration de ce brevet avec tout le matériel et les bâtiments servant à son exploitation; mais elle doit verser entre les mains de son mari les produits de cette exploitation. — Même arrêt.

17. — Les brevets de maître de poste constituent, au profit des titulaires, une propriété vénale et transmissible à tel point que celui des héritiers du titulaire qui a été nommé aux lieu et place de celui-ci doit nécessairement et par cela même à ses cohéritiers une soulte calculée sur la valeur estimative du brevet. — Riom, 30 mai 1838, précité. — Aix, 9 déc. 1843, précité; — 15 avr. 1845, précité.

18. — Si un maître de poste vient à décéder, et que les héritiers ne veuillent ou ne puissent pas continuer le service pour leur compte, l'autorité municipale doit veiller à ce que le nombre des postillons et des chevaux ne diminue pas, jusqu'à ce qu'il y ait été pourvu par l'administration (L. 24 juill. 1793, art. 70).

19. — Mais on ne peut opposer la déchéance aux héritiers qui n'ont pu ou voulu présenter de successeur. — Aix, 9 déc. 1843, précité; — 15 avr. 1845, précité.

20. — Bien qu'un maître de poste ne puisse point, par lui-même, disposer de son brevet, qui est un titre conféré par le gouvernement, et une chose qui se trouve ainsi hors du commerce, il peut néanmoins, sans que cela diminue d'ailleurs sa propre responsabilité soit vis-à-vis de l'administration, soit vis-à-vis du public, bailler à ferme l'exploitation de l'industrie attachée à son brevet. — Toulouse, 3 févr. 1844, Cornu, [S. 45.2.50, P. 44.2.655, D. 45.2.62]

21. — Un brevet de maître de poste peut également faire l'objet d'une société, qui doit recevoir son exécution entre les contractants, sans préjudice des droits de l'administration vis-à-vis du titulaire. — Rennes, 26 août 1837, Malen, [S. 38.2.519, P. chr.]

22. — Mais un brevet de maître de poste ne peut être l'objet d'une cession temporaire. Et une telle cession, alors que l'acte qui la contient ne détermine ni la quotité de la créance, ni le temps pour lequel la cession est faite, ni les moyens de comptabilité d'après lesquels les revenus seraient établis et liquidés, ne peut valoir comme nantissement. — Amiens, 21 janv. 1842, Desmanet, [S. 45.2.50]

23. — Jugé aussi qu'un brevet de maître de poste ne constitue pas une propriété qui soit dans le commerce, et que le brevet acheté et exploité en commun par deux individus, ne peut être entre eux l'objet d'une licitation. Dans ce cas, il faut, pour sortir les parties d'indivision, accorder la propriété exclusive de l'établissement au titulaire, sauf à celui-ci à tenir compte à son associé de la valeur du matériel et des objets accessoires nécessaires à l'exploitation, comme aussi de sa part dans la valeur du droit de présenter un successeur. — Orléans, 28 nov. 1837, précité.

24. — Les maîtres de poste ne sont point sujets au droit de patente pour l'exercice du service public dont ils sont chargés; ils sont seulement astreints à faire enregistrer leur commission au greffe de leurs municipalités respectives (L. 19 frim. an VII, art. 6).

25. — C'est une question très-controversée de savoir si les maîtres de poste sont des commerçants. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 72 et s., 425 et 1080.

26. — Les maîtres de poste peuvent être destitués (L. 24 juill. 1793, art. 68).

27. — Spécialement tout maître de poste qui se rend coupable d'exactions, de mauvaise gestion, d'insultes graves envers les voyageurs, d'insubordination envers l'administration ou de mauvais service peut être puni de la révocation, laquelle est prononcée par le ministre des Finances sur le rapport du directeur (Instr. 30 mars 1832, art. 1129).

28. — L'administration peut toujours, sans excès de pouvoir, révoquer un maître de poste indépendamment des cas prévus par les art. 68 et 69, L. 24 juill. 1793, Arr. 1er prair. an VII. — Cons. d'Et., 30 août 1832, Digy, [S. 33.2.165, P. adm. chr.]; — même jour, Mallivert, [*Ibid.*]; — 22 févr. 1835, Juhan, [P. adm. chr.]; — 20 juin 1837, Bertrand-Desbaux, [P. adm. chr.]; — 27 avr. 1850, Dyé, [S. 50.2.490, P. adm. chr., D. 50.3.57] — Mais en même temps, le Conseil d'Etat, dans les décisions précitées, a constamment reconnu que, comme le maître de poste est entrepreneur du service public des relais avec les chevaux et le matériel qui lui appartient et avec des postillons de son choix, il peut, sous ce rapport et hors les cas de destitution prévus par la loi, résulter des circonstances de la révocation des dommages de nature à servir de base à une indemnité. — V. Cons. d'Et., 29 mars 1855, Rat, [S. 55.2.744, P. adm. chr., D. 55.3.59]; — 26 juin 1856, Suffit, [S. 57.2.396, P. adm. chr., D. 57.3.14] — V. encore Chauveau, *Principes de compét. et de jurid. admin.*, t. 2, n. 68. — Mais on ne doit tenir compte, pour la fixation de l'indemnité, que du préjudice direct et matériel que le maître de poste justifierait avoir éprouvé par suite de la cessation du service dont il était chargé, en raison soit des dépenses par lui faites, soit des engagements par lui souscrits pour assurer la continuation de ce service; et l'on ne peut prendre pour base ni les bénéfices qu'il aurait pu faire en conservant plus longtemps ses fonctions, ni la valeur donnée au brevet dans des arrangements de famille, ni les produits des entreprises particulières ajoutées à l'établissement de poste, ni les dépenses faites pour monter ces entreprises. — Cons. d'Et., 29 mars 1855, précité; — 27 juin 1856, précité.

29. — Cependant, il a été décidé que le titulaire d'un relais de poste ne pouvait réclamer de l'Etat aucune indemnité lorsque ce relais est supprimé comme inutile (L. 19 frim. an VII, art. 11). — Cons. d'Et., 21 janv. 1842, Budin, [S. 42.2.233]; — 23 janv. 1874, Fauchet, [S. 75.2.342, P. adm. chr., D. 75.3.12]

30. — Les paiements, ainsi que les chevaux, provisions, ustensiles et équipages destinés au service de la poste, ne peuvent être saisis sous aucun prétexte (L. 24 juill. 1793, art. 76). — Sur la question de savoir si ce privilège est spécial aux maîtres de poste brevetés ou s'il peut être étendu aux entrepreneurs des transports de la poste aux lettres, V. *infrà*, v° *Poste et télégraphe*.

MAITRE DES REQUÊTES. — V. Conseil d'Etat.

MAJORAT.

Législation.

Décr. 1er mars 1808 (*concernant les majorats*); — Décr. 24 juin 1808 (*concernant les droits d'enregistrement et de transcription des actes relatifs à l'institution des majorats*); — Décr. 4 mai 1809 (*relatif à la conservation des biens affectés à la dotation de majorats*); — Décr. 4 juin 1809 (*qui soumet à la retenue du dixième les arrérages des inscriptions de 5 p. 0/0 consolidés affectés à la dotation des majorats*); — Décr. 3 mars 1810 (*concernant la dotation*), art. 2, 13, 16; — Décr. 24 août 1812 (*relatif à la pension accordée à la veuve du titulaire sur les dotations qui ont fait retour au domaine*); — Décr. 22 déc. 1812 (*concernant diverses dispositions ayant pour objet d'empêcher que les biens des majorats formés de propriétés particulières, ainsi que ceux des majorats et dotations provenant du domaine extraordinaire, soient diminués*); — Ord. 7 oct. 1818 (*concernant les droits

d'enregistrement et de transcription des actes relatifs à l'institution des majorats; — L. 12 mai 1835 *sur les majorats*; — L. 7 mai 1849 *sur les majorats et les substitutions*; — Décr. 14 févr. 1862 *soulte à verser pour la conversion des rentes affectées à des majorats*, etc.).

BIBLIOGRAPHIE.

V. *infra*, v° *Substitution*.

V. spécialement : Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1837, 2e édit., 2 vol. in-4°, v° *Majorat*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Majorat*. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Majorat*.

Boissard, *Des substitutions et des majorats*, Dijon, 1858, in-8°. — C. B. V., *Les majorats dans la charte*, 1819, in-8°. — Cotelle, *Considérations sur les substitutions en général, sur leur utilité dans l'intérêt des familles, et sur l'utilité publique de leur application aux biens érigés en titre*, 1815, in-8°. — Desquiron, *Commentaire sur le statut impérial du 1er mars 1808, concernant les majorats*, 1809, in-8°. — Dupin, *Lois et actes sur les majorats, Extraits*, 1820, in-8°. — Faulquier, *Etudes sur l'organisation judiciaire et les majorats*, 1857, in-8°. — Lanjuinais, *La Charte, la liste civile et les majorats*, 1819, in-8°. — Maransin, *La Charte, le grand-livre et les majorats*, 1819, in-8°. — Parant, *Commentaire de la loi du 20 mai 1835 sur les majorats*, 1835, in-8°. — X..., *Idées sur la noblesse, les titres et les majorats*, 1825.

Des majorats, à propos de la dotation du maréchal Pelissier (Gallien) : *Gaz. des Trib.*, 4 mars 1857. — *Rapport de Valette sur les majorats et les substitutions, présenté à l'Assemblée nationale le 6 juin 1849* : Rev. Fœlix, t. 16, p. 11.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frim. an VII*, 1897, 2e édit., 2e tirage, 2 vol. in-8°, n. 742 à 744. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, vis *Majorat, Succession*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 6 vol. in-4°, vis *Majorat, Succession*. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1884, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 96; t. 2, n. 979; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, vis *Majorats et dotations, Succession*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On entend par majorat une propriété immobilière dont les revenus sont affectés au soutien d'un titre nobiliaire transmissible dans la descendance masculine du titulaire, par ordre de primogéniture. — Favard de Langlade, *Rép.*, t. 3, v° *Majorat;* Rolland de Villargues, *Rép.*, t. 6, v° *Majorat.*

2. — Les majorats étaient inconnus des Romains. Mais ils avaient une institution beaucoup plus large, les substitutions, qui pouvaient porter sur tout ou partie du patrimoine et qui, variables tout d'abord à l'infini, se trouvèrent prohibés par la novelle 159 au delà du quatrième degré

3. — L'usage les introduisit en Italie vers la fin du VIIIe siècle. — V. Jean Torre, *Tr. des majorats d'Italie*, ch. 1, n. 72. — Plus tard, ils furent reçus en Espagne, mais établis sur une base différente. — V. Molina, *De hispanorum primogenitorum origine ac naturâ*, lib. 1, cap. 8.

4. — Dans l'ancien droit français, on distinguait deux sortes de majorats : les majorats réguliers (ceux dont le bénéfice était acquis à l'aîné plus proche parent du dernier possesseur) et les majorats irréguliers (c'est-à-dire ceux dont le bénéfice arrivait au parent le plus proche de la branche, et pour la recherche duquel il fallait intervertir l'ordre légitime des successions). — V. Thévenot, *Des substitutions*, ch. 25.

5. — On admettait à l'infini, sous le nom de majorats, l'usage des substitutions. L'ordonnance d'Orléans de 1560 (art. 59) ne maintint cet usage que jusqu'au second degré, la personne instituée non comprise. Cependant, dans les provinces d'Artois et de Flandre, les substitutions furent autorisées jusqu'en 1611 ; et dans celles du Roussillon et de Franche-Comté, jusqu'à l'ordonnance de 1747. Cette dernière ordonnance, comme celle d'Orléans, limita à deux degrés le droit de substituer. — V. *infrà*, v° *Substitution.*

6. — Les législateurs de 1792, s'inspirant des principes démocratiques de la Révolution, prononcèrent l'abolition absolue des substitutions (L. 14 nov. 1792). Le Code civil, dans sa première édition, les proscrivit également. — V. *infrà*, v° *Substitution.*

7. — Mais Napoléon Ier voulant entourer son trône d'une aristocratie nouvelle, un décret du 30 mars 1806 et un sénatus-consulte du 14 août de la même année rétablirent les titres, ce qui donna lieu à la réorganisation des majorats, qui fut introduite dans la révision du Code civil par le décret du 3 sept. 1807.

8. — L'art. 896, C. civ., prohibitif des substitutions, fut alors rédigé avec cette exception : « Néanmoins, les biens libres formant la dotation d'un titre héréditaire que l'empereur aurait érigé en faveur d'un prince ou d'un chef de famille pourront être transmis héréditairement, ainsi qu'il est réglé par l'acte du 30 mars 1806 et par celui du 14 août suivant ». Plusieurs dispositions postérieures vinrent ensuite réglementer la matière des majorats.

9. — Le sénatus-consulte du 14 août 1806 reconnaissait deux espèces de majorats : les majorats de propre mouvement (ceux formés de biens provenant de dotations consenties par le prince) et les majorats sur demande (c'est-à-dire ceux que les chefs de famille sont autorisés à former sur leurs propres biens). Mais le domaine extraordinaire, sur lequel étaient pris les biens composant les dotations et majorats de propre mouvement, ayant été réuni au domaine de l'État depuis la loi du 15 mai 1818, il en résulta qu'un majorat ou une dotation ne pouvait plus être formé des biens provenant du domaine public que par une loi, seul mode reçu pour l'aliénation des biens de l'État. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Majorat*, § 2, n. 1.

10. — C'est ce qui a eu lieu notamment par acte législatif, du 5 févr. 1819, en faveur du duc de Richelieu. — V. *suprà*, v° *Domaine.*

11. — Aux termes du décret du 1er mars 1808, un majorat sur demande n'a pu être établi qu'en vertu d'une autorisation du chef du gouvernement, par lettres patentes du grand sceau, énonçant les motifs de la distinction accordée, le titre affecté au majorat, les biens qui le composent, les armoiries accordées au titulaire : le même décret ordonnait la publication et l'enregistrement des lettres patentes à la cour impériale et au tribunal de première instance du domicile de l'impétrant et de la situation des biens formant le majorat, le tout sur la poursuite et sur la réquisition du ministère public. L'insertion en était faite au *Bulletin des lois,* ainsi que la transcription sur le registre du conservateur des hypothèques (art. 23). — V. aussi Décr. 22 déc. 1812, art. 5 et 6.

12. — Si les biens affectés au majorat étaient donnés par un autre que le titulaire, il était besoin d'une donation entre-vifs soumise aux formalités et aux règles de ce genre d'actes. — Favard de Langladé, *v° cit.*, § 1. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*.

13. — La femme mariée autorisée par son mari, conformément à l'art. 217, C. civ., pouvait constituer en majorat, en faveur de son mari et de leurs descendants communs, ses biens propres (Décr. 17 mai 1809, art. 1). Cette faculté consacrait au profit du mari une dérogation aux principes relatifs aux donations entre époux.

14. — Les majorats ne pouvaient comprendre que des immeubles libres de toutes charges et hypothèques, des rentes sur l'Etat ou actions sur la Banque de France immobilisées (Décr. 1er mars 1808, art. 1 et s.).

15. — La légalité des majorats constitués en bois a été reconnue dans la discussion relative au Code forestier, et proclamée. — Gagnereux, *Code forestier,* art. 89, n. 1, t. 1, p. 259. — V. *suprà*, v° *Forêts.*

16. — D'après une ordonnance royale du 25 août 1817, relative aux majorats établis en faveur de la pairie, les lois et règlements antérieurs étaient maintenus pour ces majorats en ce qui concernait les formes de l'autorisation, la nature des biens, leur mode d'aliénation et de remploi. Cette même ordonnance établissait trois classes de majorats attachés à la pairie : 1° celle des majorats duchés devant être d'un revenu d'au moins 30,000 fr.; 2° celle des majorats marquisats ou comtés, devant être d'un revenu de 20,000 fr. au moins; 3° celle des majorats vicomtés ou baronnies, d'un revenu de 10,000 fr. au moins. On devait au préalable instituer le titre. La transcription des actes de constitution avait lieu sur un registre tenu à cet effet et déposé aux archives : elle s'opérait par les ordres du chancelier, sous la surveillance du grand référendaire (Ord. de 1817, art. 4 et s., 17).

17. — Depuis la révolution de 1830 et l'abrogation de l'hérédité de la pairie par la loi du 29 déc. 1831, l'institution des

majorats avait paru une anomalie. On était d'accord pour la considérer comme violant le principe de l'égalité dans les familles; comme condamnée par l'économie sociale, en ce qu'ils plaçaient hors du commerce des valeurs immobilières considérables; comme inutile enfin au soutien du titre de pair, ce titre n'étant plus attaché aux familles par voie de transmission. Toutefois, pendant plusieurs années, on fut en désaccord sur le point de savoir dans quelles limites et sous la réserve de quelles mesures transitoires il convenait d'en prononcer l'abolition. — V. observat. de Duvergier, *Collect. des lois*, t. 35, p. 106 et s.

18. — Enfin fut rendue la loi du 12 mai 1835 qui, en interdisant à l'avenir toute institution de majorat (art. 1), disposa art. 2) que, « les majorats fondés jusqu'alors, avec des biens particuliers, ne pourraient s'étendre au delà de deux degrés l'institution non comprise. »

19. — L'interprétation de cette dernière disposition a donné lieu à quelques difficultés, dont nous nous occuperons plus loin. En tout cas, il résulte de la discussion de la loi de 1835 que les deux degrés respectés par la loi courent à partir du fondateur et non du possesseur lors de la promulgation de la loi. — De sorte que, en vertu de cette loi, les majorats n'ont pas eu nécessairement deux degrés à parcourir, et qu'il a pu se faire qu'au moment de la promulgation un des deux degrés ou même tous les deux fussent déjà parcourus. — Duvergier, t. 35, p. 108.

20. — La législation sur les majorats a été en outre modifiée par une loi des 7-11 mai 1849. Cette loi, précédée d'un rapport remarquable de Valette (du Jura), dispose : 1° que les majorats de biens particuliers qui auront été transmis à deux degrés successifs à partir du premier titulaire sont abolis, et que les biens composant ces majorats restent libres entre les mains de ceux qui en sont investis (art. 1); 2° que, pour l'avenir, la transmission, limitée à deux degrés à partir du premier titulaire, n'aura lieu qu'en faveur des appelés déjà nés ou conçus lors de la promulgation de la présente loi, et que s'il n'existe pas d'appelés à cette époque, ou si ceux qui existaient décèdent avant l'ouverture de leurs droits, les biens du majorat deviendront immédiatement libres entre les mains du possesseur (art. 2).

21. — Enfin, l'art. 3 de cette loi porte que pendant une année à partir de sa promulgation, lorsqu'une saisie sera pratiquée sur les biens devenus libres en vertu de l'art. 2, les juges pourront toujours, quelle que soit la nature du titre, appliquer l'art. 1244, C. civ., et surseoir aux poursuites ultérieures pendant le temps qu'ils détermineront.

22. — « Le fondateur d'un majorat, avait prescrit de son côté l'art. 2, L. 10 août 1835, pourra le révoquer en tout ou en partie ou en modifier les conditions. Néanmoins il ne pourra exercer cette faculté s'il existe un appelé qui ait contracté, antérieurement à la présente loi, un mariage non dissous, ou dont il soit resté des enfants. En ce cas, le majorat aura son effet restreint à deux degrés, ainsi qu'il est dit dans l'article précédent » (art. 3, L. de 1835). M. Duvergier (t. 35, p. 110) pense que la révocation dont parle l'art. 3 peut avoir lieu soit virtuellement, par la concession régulière de charges ou hypothèques, soit par donation entre-vifs ou testament. — Mais elle ne peut émaner que du fondateur et non d'un des appelés.

23. — Du reste, aux termes de la loi de 1849, il n'a été rien innové par cette loi au droit spécial de révocation conféré au fondateur par l'article précité de la loi du 12 mai 1835 (art. 4).

24. — En ce qui concerne la compétence, l'art. 5 de la loi de 1849 dispose ainsi qu'il suit : « Dans les cas prévus par les art. 1, 2 et 4 de la présente loi, le ministre de la Justice statuera sur les demandes en radiation, soit de la transcription hypothécaire, soit de l'annotation spéciale d'immobilisation des rentes sur l'Etat ou des actions de la Banque de France. Sur son refus, les parties intéressées pourront se pourvoir devant les tribunaux ordinaires, qui statueront définitivement. »

25. — Quant aux dotations ou portions de dotations consistant en biens soumis au droit de retour en faveur de l'Etat, l'art. 4 de la loi de 1835 a déclaré qu'elles continueraient à être possédées et transmises conformément aux actes de l'investiture, et sans préjudice des droits d'expectative ouverts par la loi du 5 déc. 1814. — Et il n'a été rien innové non plus à cet égard par la loi de 1849. Le législateur n'a voulu ni désavouer une dette de reconnaissance aquittée par l'Etat, ni consolider irrévocablement ces dotations.

26. — On voit que les lois de 1835 et de 1849 rendent pour l'avenir l'existence des majorats tout à fait précaire et, en leur assignant une durée restreinte, ne leur laissent qu'un intérêt qui, chaque jour, va en diminuant. Il importe néanmoins, de tracer les règles qui régissent cette institution (V. Duvergier, p. 110), par cette raison que si pendant le temps limité que dureront encore les majorats il s'élève des questions litigieuses, elles devront être résolues par la législation en vigueur au moment où la création de majorats était possible.— V. Duvergier, t. 35, p. 110.

27. — Les actes et décrets relatifs aux majorats et aux dotations avaient institué un conseil du sceau des titres chargé de prononcer sur toutes les demandes relatives aux collations, confirmation, reconnaissance des titres de noblesse, aux changements de nom, aux concessions d'armoiries, à l'érection des majorats, aux dotations et à l'expédition des brevets d'inscription des successeurs des titulaires (Décr. 1er mars 1808, art. 11 et s.; Décr. 3 mars 1810, art. 28 et s.; Décr. 14 oct. 1811).

28. — Ce conseil fut remplacé sous la Restauration par une commission du sceau; enfin l'ordonnance du 31 oct. 1830 supprima cette commission et créa au ministère de la justice, pour en tenir lieu, une division du sceau. Les fonctions autrefois dévolues à la commission du sceau furent attribuées au conseil d'administration établi près du ministre de la Justice. Les référendaires au sceau continuèrent d'être chargés de la poursuite des affaires sur lesquelles la division du sceau avait à délibérer.

29. — Ces référendaires eux-mêmes sont appelés à disparaître, un décret du 11 juin 1892 ayant prononcé la suppression de leurs charges par voie d'extinction.

30. — Aux termes de l'art. 14, 2e Décr. 3 mars 1810, les nouveaux titulaires d'un majorat ou d'une dotation de 4,000 fr. de revenu et au-dessus peuvent transmettre leurs demandes de transmission directement au conseil du sceau; il y est statué sans intermédiaire de référendaires. L'intervention de ces officiers ministériels est, au contraire, exigée pour la transmission des majorats et dotations d'un revenu de plus de 2,000 fr.

CHAPITRE II.

NATURE ET CARACTÈRE DES MAJORATS.

31. — Les biens qui composent le majorat sont inaliénables, imprescriptibles, non susceptibles de donation ou de concession de privilège et hypothèque de la part du titulaire (V. Décr. 1er mars 1808, art. 40 et s.).

32. — Toutefois, l'aliénation peut être, selon les cas, autorisée par le chef de l'Etat, mais à la charge de remploi en autres biens de même valeur et de la nature de ceux qui peuvent être affectés aux majorats (Même décret, art. 56 et s.). — V. *infrà*, n. 69 et s.

33. — Jugé, en conséquence, qu'un majorat institué avec clause de retour au domaine de l'Etat, en cas d'extinction de la descendance masculine du donataire, a pu être aliéné en suite d'une ordonnance royale portant autorisation de le vendre à la charge d'en employer le prix en rentes sur l'Etat immobilisées, inaliénables et soumises à la même clause de retour. — Cass., 3 févr. 1841, Préfet de Loir-et-Cher, [S. 41.1.209, P. 41. 2.440]

34. — Sous le second Empire, les deux lois suivantes ont autorisé l'aliénation de biens compris dans des majorats : 1° la loi du 10 juin 1853, autorisant le duc de Padoue à céder à la compagnie du chemin de fer d'Orléans un hôtel faisant partie du majorat constitué en faveur du général duc de Padoue, son père, moyennant un prix déterminé, et sous la condition qu'il serait fait emploi de ce prix en rentes ou immeubles devant entrer, en remplacement des biens aliénés, dans la composition du majorat; 2° la loi du 17 juill. 1856, autorisant le duc de Norvège à aliéner jusqu'à concurrence de 2,500 fr. de rente l'inscription 4 1/2 p. 0/0 faisant partie du majorat constitué en faveur de son père par décrets des 23 sept. 1807 et 10 mars 1808, sous la condition de reconstituer au moyen de versements annuels la rente ainsi aliénée.

35. — Jugé que les biens proposés pour la formation d'un majorat pouvaient être frappés d'hypothèque un an après la quinzaine de la transcription de l'état indicatif, jusqu'à la transcription des lettres patentes qui constituaient le majorat. — Paris, 5 juill. 1836, Blaise, [S. 36.2.477, P. chr.]

36. — ... Que la transcription au greffe de l'état indicatif des biens qui doivent composer le majorat, ne frappe les biens d'inaliénabilité qu'autant que le majorat est institué dans l'année. — Amiens, 15 déc. 1838, de Clermont, [S. 39.2.204]

37. — De même, quoique, dans l'acte par lequel un souverain fait don à l'un de ses généraux d'une somme dont la moitié doit lui être payée comptant, il soit dit que ce général sera tenu d'avoir un hôtel à Paris, ou dans un chef-lieu de département, lequel sera inaliénable et fera partie du majorat qu'il a depuis constitué en sa faveur, cependant, si les lettres patentes d'institution du majorat, et la quittance de la somme, signée par le donataire, n'expriment pas la condition que cette somme servirait à l'acquisition d'un hôtel construit postérieurement par le donataire, on a pu décider que cette condition ne lui avait point été imposée et que, d'ailleurs, ce dernier n'avait pas contracté cette obligation; qu'il n'y a donc pas ouverture à cassation de l'arrêt qui, entre l'héritier du majorat et les créanciers de son auteur, déclare que cet immeuble n'a pas été frappé d'inaliénabilité jusqu'à concurrence de la somme reçue par le donataire. — Cass., 3 août 1824, duc d'Abrantès, [P. chr.]

38. — Au reste la prohibition d'aliéner les biens du majorat n'entraîne pas celle de les donner à bail. — Troplong, *Louage*, n. 86; Duranton, t. 17, n. 25.

CHAPITRE III.

CONSTITUTION ET ÉTENDUE DES MAJORATS.

39. — Nous avons indiqué, *suprà*, n. 11, les diverses formalités prescrites par le décret du 1er mars 1808 pour la constitution d'un majorat. Toutes ces formalités concourent à ce but unique : prévenir les tiers de l'inaliénabilité dont sont frappés les biens majoratisés. Il a été jugé en conséquence que le défaut de transcription, sur les registres du conservateur des hypothèques, conformément à l'art. 23 dudit décret, de l'acte autorisant la création du majorat, à la diligence du procureur général et du fondateur du majorat, a pour effet de rendre la création du majorat inopposable aux tiers, qui peuvent saisir et vendre les biens composant le majorat. — Cass., 12 juill. 1893, de Maupas, [S. et P. 97.1.511] — Orléans, 31 mars 1892, de Maupas, [S. et P. 94.2.38, D. 92.2.365]

40. — Il résulte également du but de la loi que si la formalité de la transcription de l'acte autorisant la création du majorat n'est imposée qu'au fondateur, il ne s'ensuit pas que son successeur puisse, malgré le défaut de transcription, se prévaloir à l'encontre des tiers de l'inaliénabilité des biens majoratisés; et que la transcription de l'état indicatif des immeubles composant le majorat, ainsi que l'insertion au *Bulletin des lois* des lettres patentes autorisant la constitution du majorat, ne sauraient suppléer à la transcription des lettres patentes qui, seule, rend complète la notoriété du majorat. — Même arrêt.

41. — Jugé, d'autre part, que si, lors de l'institution d'un majorat, l'instituant y a compris des biens dont il n'était pas alors propriétaire, l'acquisition qu'il fait ultérieurement de ces mêmes biens ne suffit pas, à défaut d'un nouvel accomplissement des formalités prescrites par la législation sur les majorats, pour les faire entrer définitivement dans le majorat constitué; que ces biens restent libres entre ses mains, et que cette condition de biens libres peut être invoquée par son successeur ou ayant-droit, malgré toute énonciation qui aurait été insérée à l'insu de celui-ci dans d'autres lettres patentes obtenues postérieurement au décès du titulaire primitif. — Cass., 2 mars 1868, Girot de Langlade, [S. 68.1.358, P. 68.1.927, D. 69.375]

42. — L'irrégularité qui entache ainsi le titre constitutif ne saurait être réputée couverte, en ce que d'autres ordonnances ou lettres patentes postérieures à l'acquisition faite de ces biens auraient contenu l'énumération de tous ceux désignés dans le premier état indicatif et dans les premières lettres patentes, si ces nouvelles lettres n'ont pas eu pour but spécial de couvrir la première irrégularité, mais seulement de confirmer au profit du titulaire ou de transmettre à un tiers le titre attaché au majorat. — Même arrêt.

43. — En cas d'échange ou de vente avec remploi en immeubles des biens de majorat, l'ampliation des nouvelles lettres d'investiture doit de même être transcrite au bureau des hypothèques (Décr. 1er mars 1808, art. 23; 2e Décr. 24 juin 1808).

44. — Il résulte de l'esprit de la loi sur les majorats et de l'intention des parties que la création d'un majorat, par un père ou une mère, au profit de l'un de ses enfants, constitue, en faveur de cet enfant, une donation par préciput des biens composant le majorat (C. civ., art. 843). — Paris, 26 mars 1832, sous Cass., 22 mai 1833, de Jouy, [S. 33.1.550, P. chr.]

45. — D'ailleurs, la clause par laquelle un majorat a été constitué en faveur d'un enfant, par préciput et hors sa part héréditaire, n'interdit point au constituant de donner tout ou partie de la quotité disponible qui excède la valeur du majorat. Il suffit que le titulaire reçoive le majorat en sus de la portion qui lui revient dans la réserve légale. — Cass., 29 mars 1853, Terray, [S. 53.1.716, P. 54.1.440, D. 54.1.403]

46. — On doit admettre, en outre, par application des règles du Code civil et des dispositions du décret du 1er mars 1808, que les enfants du fondateur auraient eu le droit, s'ils n'étaient pas remplis de leur légitime sur les biens libres de leur père, d'en demander le complément sur les biens donnés pour la formation du majorat (C. civ., art. 920 et s.; Décr. 1er mars 1808, art. 40 et 75). — V. aussi Duvergier, t. 35, p. 110.

47. — Mais une fois le majorat transmis, comme il est hors de la fortune personnelle du possesseur, l'appelé le recueille sans que les autres puissent l'ébrécher pour compléter leur légitime. — Duvergier, *loc. cit.*

48. — Il a été jugé encore, dans cet ordre d'idées, conformément d'ailleurs au droit commun que la réduction nécessaire pour fournir la légitime aux enfants, doit porter sur les biens composant un majorat, avant d'atteindre les donations antérieures (C. civ., art. 923; Décr. 1er mars 1808, art. 1 et 41). — Amiens, 15 déc. 1838, de Clermont, [S. 39.2.204]

49. — ... Et que l'enfant au profit duquel un majorat a été constitué a le droit de retenir sur les biens qui le composent, non seulement la quotité disponible, mais encore sa part réservataire, lorsqu'il existe dans la succession d'autres biens de même nature (C. civ., art. 924; Décr. 1er mars 1808, art. 40). — Caen, 16 mars 1839, Leveneur, [S. 39.2.336]

50. — Toutefois, il n'en est ainsi qu'autant que le majorat continue de subsister au décès du fondateur. — Cass., 8 mai 1867, de Chazelles, [S. 67.1.217, P. 67.521, D. 67.1.309]

51. — Par conséquent, si, par suite de la réduction que fait éprouver aux biens majoratés la réserve des autres héritiers, le majorat est frappé d'annulation comme ne se trouvant plus dans les conditions sous lesquelles il a été autorisé, cette annulation fait rentrer lesdits biens dans la masse de la succession. — Même arrêt.

52. — Et en un tel cas, l'appelé au majorat ne peut prétendre à un droit de préciput sur les biens dont il s'agit alors même qu'il aurait été fait mention du majorat dans son contrat de mariage : cette mention n'équivalant pas à une donation préciputaire en dehors de l'existence du majorat. — Nîmes, 22 févr. 1866, sous Cass., 8 mai 1867, précité.

53. — Le droit accordé aux cohéritiers d'un majorataire de demander sur les biens majoratisés le complément de leur réserve légale, doit les faire considérer comme copropriétaires de ces biens; en conséquence, il peut leur être accordé à ce titre, pendant l'instance en partage de la succession, une provision sur les revenus des biens majoratisés : à ce cas est inapplicable l'art. 51, Décr. 1er mars 1808, qui déclare insaisissables les revenus dont il s'agit. — Cass., 8 mai 1865, de Chazelles, [S. 65.1.263, P. 65.632, D. 65.1.375]

54. — Ces cohéritiers peuvent aussi être autorisés à demander directement aux fermiers des biens majoratisés le paiement de la provision ainsi accordée : ce n'est pas là violer les règles relatives à la transmission des droits et créances et aux saisies-arrêts. — Même arrêt.

55. — Il a été jugé, par application de l'art. 1, Décr. 17 mai 1809, que la constitution en majorat consentie par une femme mariée au profit de son mari de biens à elles propres, n'avait pour effet de dessaisir la femme de son droit de propriété qu'éventuellement et sous la condition de l'existence d'enfants communs au moment du décès du mari titulaire; en sorte que cette

condition venant à défaillir, les biens affectés au majorat restaient libres dans son patrimoine. Par suite, ils ont pu faire, de la part de la femme, l'objet d'une donation valable pour le cas du décès de son mari, sans enfants issus du mariage. — Cass., 6 févr. 1861, de Saint-Martin, [S. 61.1.329, P. 61.581, D. 61.1.173]

56. — On doit admettre, à raison de la nature des biens composant les majorats, que les rentes achetées avec le prélèvement d'une somme faisant partie du revenu d'un majorat, et en vertu du titre qui l'institue, forment avec lui un tout indivisible, surtout lorsqu'elles ont été immobilisées et déclarées inaliénables. — Cons. d'Et., 2 août 1826, Bacciochi, [P. adm. chr.]

57. — Il a été jugé que le prix de la vente consentie en temps opportun d'une coupe de bois majoratisés, fait partie de la succession de celui qui a constitué le majorat, bien qu'au moment de son décès, les arbres ne soient pas encore abattus, et que le prix réglé en billets n'ait pas encore été payé : ce prix ne peut être revendiqué, comme faisant partie du majorat, par celui au profit de qui il a été constitué. — Cass., 29 mars 1853, Terray, [S. 53.1.716, P. 54.1.440, D. 54.1.403]

58. — Si le majorat est composé en rentes en tout ou en partie, ces rentes sont inscrites au grand-livre à un compte spécial des rentes affectées à des dotations et réversibles à l'Etat. En cas de retour elles sont annulées et portées au compte de réduction. L'extrait d'inscription délivré au majorataire énonce que la rente est immobilière et inaliénable (Décr. 4 juin 1809), et porte un timbre indiquant que la rente est affectée à un majorat. Il en est de même des actions de la Banque de France affectées dans les mêmes conditions. Défense est faite aux agents de change, sous peine de destitution, de négocier de pareils titres (Décr. 1er mars 1808, art. 4 et 44).

CHAPITRE IV.

TRANSMISSION DES MAJORATS.

59. — Les majorats, soit de propre mouvement, soit sur demande, se transmettent dans la descendance naturelle et légitime, et dans la descendance adoptive (Décr. 1er mars 1808, art. 35 et 75). L'ordonnance du 25 août 1817 ne comprend pas, il est vrai, nommément la descendance adoptive, ce qui semble exclure de la vocation au majorat de la pairie les enfants adoptifs; mais il ne nous semble pas qu'il doive en être ainsi : d'abord, parce qu'une ordonnance ne peut déroger à un acte ayant acquis force de loi; en second lieu, parce que l'ordonnance de 1817 n'avait pas pour but de restreindre les constitutions de majorat. — V. au surplus, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Majorat*, § 4.

60. — Au reste, les enfants adoptifs ne viennent pas au majorat en vertu d'un seul acte d'adoption; et l'art. 36 du décret de 1808 porte que nul revêtu d'un titre de majorat ne peut adopter un enfant mâle, ou transmettre le majorat qui lui sera accordé, ou échu, à un enfant adopté avant qu'il soit revêtu de ce titre, si ce n'est avec l'autorisation de l'empereur énoncée dans des lettres patentes. — Favard de Langlade, *loc. cit.*

61. — Par suite, l'enfant qui aurait adopté sans l'autorisation du chef de l'Etat ne pourrait prétendre droit au majorat, qui devrait dès lors faire retour au domaine de l'Etat (Décr. 3 mars 1810; L. 5 déc. 1814). — Cons. d'Et., 16 nov. 1832, Rocanus, [P. adm. chr.]

62. — La transmission se fait de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, c'est-à-dire dans la branche de l'aîné jusqu'à entier épuisement des mâles, de préférence aux branches collatérales, bien qu'il se trouve dans ces dernières des mâles plus âgés que dans la descendance de l'aîné (C. civ., art. 896, § 3). — Favard de Langlade, *loc. cit.*

63. — Mais si, dans la descendance de l'aîné, il ne se trouve que des filles, ces dernières sont exclues par les mâles de la branche collatérale descendant du premier puîné après celui qui avait d'abord recueilli le bénéfice du majorat. Les filles ne peuvent soutenir qu'en ce cas le majorat est éteint (Décr. 1er mars 1808, art. 35 et 75). — Paris, 30 juill. 1817, Menilglaise, [S. et P. chr.] — *Sic*, Favard de Langlade, *loc. cit.*

64. — Toutefois, l'art. 75, Décr. 1er mars 1808, réservait à l'empereur le droit de transporter le titre et la dotation sur la tête de l'un des gendres du titulaire, s'il n'avait que des filles, ou s'il n'avait pas d'enfants sur la tête de l'un de ses héritiers collatéraux ; des transmissions ont été parfois opérées dans ces conditions exceptionnelles. Ainsi un décret du 7 juin 1813 a rendu transmissibles, avec le titre y attaché, à la fille aînée ou unique du donataire les dotations qui, à défaut d'héritiers mâles, étaient appelés à faire retour au domaine extraordinaire par la mort de généraux, officiers ou soldats tués aux champs de bataille de Lutzen ou de Wurchen et dans les combats qui avaient précédé ou suivi ces batailles.

65. — Il a été jugé que la disposition de l'art. 2, L. 7-11 mai 1849, portant que « la transmission, limitée à deux degrés à partir du premier titulaire, n'aura lieu qu'en faveur des appelés nés ou conçus au moment de la promulgation de la loi », ne doit pas être restreinte à ceux qui, au moment de la promulgation de la loi, avaient une vocation immédiate au bénéfice du majorat; elle s'applique également aux appelés médiats, n'ayant à ce moment qu'une vocation éventuelle au majorat. Spécialement, lorsque le successeur du fondateur d'un majorat décède après son fils aîné, l'enfant de celui-ci, né avant la promulgation de la loi des 7-11 mai 1849, doit recueillir le majorat, bien qu'il soit à la troisième génération au regard du fondateur du majorat, et que, son père, appelé immédiat, vivant encore au moment de la promulgation de la loi des 7-11 mai 1849, il ne fût, à cette date, appelé qu'éventuellement à profiter du majorat. — Cass., 6 avr. 1894, de Courtivron, [S. et P. 94.1.216, D. 95.1.7] — Dijon, 14 avr. 1892, Mêmes parties, [S. et P. 94.2.34, D. 92.2.366]

66. — Si une dotation de sixième classe a été exceptionnellement attachée à un titre et érigée en majorat avec d'autres dotations qui ont péri par suite des événements de 1814, parce que les biens qu'elles avaient pour objet étaient situés à l'étranger, la dotation subsistante, qui constitua un débris du majorat disparu, est soumise pour sa transmission aux règles des majorats; elle ne peut, par conséquent, être recueillie par les filles du dernier titulaire, même remplissant les conditions exigées par le décret du 3 janv. 1812 (Déc. min. Fin. 5 avr. 1877).

67. — Mais il y a indivisibilité entre le titre auquel un majorat a été attaché et la dotation affectée à ce majorat. En conséquence, si le titre lui-même ne peut être transmis qu'à un Français, la dotation ne saurait être réclamée par des étrangers, comme héritiers du titulaire. — Cons d'Et., 1er sept. 1858, de Leuchtemberg, [S. 59.2.392, P. adm. chr.]

68. — Le titulaire d'un majorat ne peut porter atteinte par ses faits personnels aux droits de son successeur au majorat. Et les décisions rendues contre lui n'ont l'autorité de la chose jugée contre le successeur que lorsqu'elles ont porté exclusivement sur le fond et la propriété du majorat. Ainsi, la loi du 12 janv. 1816, qui autorisait le roi à priver de tous biens et pensions concédés à titre gratuit les individus compris dans l'art. 2, Ord. 24 juill. 1815, prononçait une peine personnelle auxdits individus, et n'a pas eu pour effet d'annuler, au préjudice des appelés, les majorats constitués à leur profit. — Cons. d'Et., 11 janv. 1833, Defermon, [P. adm. chr.]

CHAPITRE V.

CONSERVATION ET CHARGES DES MAJORATS.

§ 1. *Conservation.*

69. — Plusieurs décrets ont statué sur les moyens d'assurer la conservation des majorats, en vue de maintenir dans leur intégrité les biens qui les composent, et d'obvier à ce qu'ils puissent être diminués par aliénation, dégradation, négligence, fraude ou connivence.

70. — Le deuxième décret du 1er mars 1808 établissait pour surveillants et conservateurs des majorats le procureur général, les procureurs des cours et les procureurs du roi près les tribunaux civils, et les agents du domaine, à l'effet d'assurer, en cas d'extinction des majorats de propre mouvement, leur entier retour au domaine extraordinaire (art. 76).

71. — Le décret du 4 mars 1809 établissait, pour les majorats situés hors de l'empire, des agents conservateurs ayant les mêmes devoirs.

72. — Par le sénatus-consulte du 30 janv. 1810, dont le titre 2 constituait le domaine extraordinaire et une intendance générale du domaine extraordinaire, toutes les actions relatives aux dotations devaient être exercées par l'intendant général et dirigées contre lui. Depuis la loi du 15 mai 1818, qui a réuni le domaine extraordinaire au domaine de l'Etat, ce sont les agents de ce domaine qui intentent les actions ou qui y défendent.

73. — D'après un avis du 30 janv. 1811, l'administration et l'emploi des revenus des majorats pendant la minorité des titulaires doivent avoir lieu conformément aux règles prescrites par l'art. 387, C. civ. Le tuteur en a l'administration, et il en rend compte à la fin de sa gestion.

74. — Un décret du 22 déc. 1812 a pourvu à la conservation des majorats tant de ceux formés de propriétés particulières que de ceux provenant des domaines de l'Etat, en cas de contestation en justice et de jugements intervenus sur ces contestations. L'art. 1 de ce décret dispose que, en tous procès poursuivis devant les tribunaux qui intéresseraient le fonds et la propriété des majorats formés de propriétés particulières, le ministère public doit être entendu tant en première instance qu'en appel.

75. — Les art. 2 et s. indiquent comment et dans quels cas les jugements rendus avec un titulaire peuvent être attaqués par les successeurs médiats ou immédiats, après le décès de ce titulaire, ainsi que les formalités de signification qui doivent être accomplies à l'égard de ces successeurs, suivant qu'ils sont majeurs ou mineurs. Ils règlent aussi le sort des transactions d'où résulterait une diminution des biens composant le majorat.

76. — Les art. 7 et 8, rendent applicables aux majorats et dotations provenant du domaine extraordinaire les dispositions susénoncées des articles précédents.

77. — Enfin, les art. 9 et s. règlent le sort, quant au domaine, à l'époque où le retour a lieu, des jugements relatifs à la propriété des biens composant un majorat ou dotation de munificence, et celui des transactions d'où résulterait un abandon de droits de propriété.

78. — Comme nous l'avons dit *suprà*, n. 32, les ventes, le remploi et le placement provisoire des fonds provenant des ventes devaient être autorisés par décret sur avis du conseil du sceau des titres.

79. — Si la valeur estimative des biens à vendre dépasse un million, une loi est nécessaire (Arg. L. 1er juin 1864, art. 1).

80. — Lorsque la vente des immeubles dépendant d'un majorat a été régulièrement autorisée, elle doit avoir lieu aux enchères publiques dans la forme des aliénations des biens de l'Etat.

81. — Si des immeubles dépendant d'un majorat sont expropriés pour cause d'utilité publique, une autorisation préalable pour aliéner n'est pas nécessaire puisque la vente est forcée, mais si l'indemnité n'est pas fixée par le jury, mais par voie de règlement amiable, l'acte de règlement doit être approuvé par le ministre des Finances ou le préfet, suivant les cas.

82. — Le décret du 4 juill. 1813, relatif à la procédure à suivre pour constater authentiquement les échanges et remplois autorisés, porte ce qui suit : « Les remplois faits en rentes sur l'Etat ou en actions de la Banque, conformément à l'art. 73 de notre deuxième statut sur les majorats du 1er mars 1808, continueront à être notés, comme ils l'ont été jusqu'ici, au conseil du sceau sur les anciennes lettres d'investiture, sans qu'il soit besoin d'en obtenir de nouvelles à cet effet » (art. 1).

83. — « ... Les remplois et les échanges des biens affectés aux majorats et dotations créés sur notre domaine extraordinaire faits en immeubles et dûment autorisés seront constatés par de nouvelles lettres d'investiture que le conseil du sceau délivrera aux titulaires » (art. 2).

84. — Il est donc nécessaire, même après que l'échange ou le remploi a été autorisé, de le régulariser comme il est dit cidessus. A cet effet, le majorataire doit faire inscrire le remploi en rentes sur ses lettres d'investiture et, s'il s'agit d'un échange d'immeubles, se faire délivrer de nouvelles lettres.

§ 2. *Charges.*

1° Acquisition d'immeubles. Retenues du tiers et du dixième.

85. — Il est de principe que l'appelé à recueillir un majorat de propre mouvement succède aux charges du majorat comme aux avantages qui y sont attachés. Spécialement, lorsque le majorat comprend une somme d'argent qui devrait être employée en acquisition d'immeubles et que le donataire est décédé sans avoir satisfait à cette obligation, le Conseil d'Etat, par application de la règle ci-dessus, décide que la succession est personnellement tenue de la dette de son auteur. — Cons. d'Et., 16 mars 1837, Majorat Leblond de Saint-Hilaire, [P. adm. chr.] — V. d'ailleurs *suprà*, n. 68.

86. — Il résulte de la doctrine de cet arrêt, dit une décision du ministre des Finances du 13 déc. 1878, que l'obligation de remploi dans l'espèce actuelle est passée successivement, avec le majorat du baron D..., sur la tête de ses deux fils et a reçu, d'ailleurs, un commencement d'exécution, conformément aux conditions de leur investiture, de sorte que le dernier titulaire se trouvait, au jour de son décès, débiteur envers le majorat de la somme restant à employer. C'est donc à la succession de M. D..., deuxième et dernier majorataire, et non pas à celle de son frère (premier dotataire) que l'Etat, substitué au majorat par l'effet de son droit de retour, est fondé à adresser la réclamation.

87. — Un décret du 3 mars 1810 obligeait les titulaires de majorats de propre mouvement à acquérir une maison d'habitation d'un prix au moins égal à deux années du revenu dudit majorat dont elle devait faire partie pour faciliter aux majorataires l'exécution de cette prescription. Une ordonnance du 22 févr. 1821 a soumis les revenus des titulaires qui n'avaient point encore satisfait au décret de 1810 à une retenue du tiers pendant six ans. Aux termes de l'ordonnance, les fonds provenant de la retenue devaient être déposés à la Caisse des consignations et employés per elle en achat de rentes au compte des titulaires. Ceux-ci devaient en être mis en possession lorsque, par suite de l'accumulation des produits, la retenue aurait atteint la somme suffisante pour l'achat d'un hôtel imposé par le décret de 1810.

88. — Fréquemment l'empereur en instituant un majorat de propre mouvement donnait aux titulaires, outre des immeubles ou des rentes, une somme en argent (variant de 100,000 à 500,000 fr.) pour l'acquisition d'un hôtel (V. *suprà*, n. 37). Il est arrivé parfois que ces sommes n'ont pas reçu leur destination et ont été employées à d'autres dépenses. En pareil cas, des décisions du ministre des Finances, prises en exécution du décret du 3 mars 1810 et de l'ordonnance du 22 févr. 1821, ont prescrit la retenue du tiers des revenus du majorat jusqu'à reconstitution complète de la somme donnée et non employée. Lorsque la reconstitution est complète, la rente représentant la somme reconstituée est restituée au majorat auquel elle était due ; à partir de ce moment elle devient passible, comme la rente primitive à laquelle elle vient s'ajouter, de la retenue du dixième dont nous allons parler. — Déc. min. Fin., 25 juin 1888, Majorat Grouchy.

89. — Deux décrets relatifs aux majorats furent rendus le 4 juin 1809 ; l'un, concernant la transmission et la cumulation des titres, n'a plus aujourd'hui qu'un intérêt historique ; il n'en est pas de même du second qui règle le mode à suivre pour opérer la retenue du dixième des arrérages des inscriptions de rentes affectées à la dotation des majorats (4, *Bull.* 238, n. 4432). Ce décret fut rendu pour l'application de l'art. 6 du décret du 17 mars 1808 ainsi conçu : « La portion du revenu d'un majorat qui sera en rentes sur l'Etat ou en actions de la banque sera soumise à une retenue annuelle d'un dixième, qui sera successivement, chaque année, replacée en rentes sur l'Etat ou en actions de la banque, au profit du titulaire du majorat et des appelés après lui. Ces rentes ou actions seront également immobilisées ». — V. Av. Cons. d'Et., 2 févr. 1819. — Favard de Langlade, v° *Majorat*, § 5. — V. aussi *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 997 et s.

90. — Lors des réunions à faire aux inscriptions principales, toutes les fractions au-dessous de 1 fr. seront négligées et resteront jointes au fonds d'accroissement (Décr. 4 juin 1809, art. 7).

91. — Ces prescriptions sont en pratique exécutées comme il suit : la Caisse des dépôts est détentrice des rentes provenant de la retenue primitive du dixième et des accroissements produits par l'accumulation des arrérages. Un seul compte collectif est ouvert à cet effet dans ses écritures. Au crédit sont portés, d'une part, les capitaux encaissés sous forme d'arrérages reçus du Trésor et d'autre part le montant des rentes dont la Caisse est dépositaire. Chaque trimestre, la Caisse emploie en

achat de nouvelles rentes les capitaux disponibles. Le montant de la somme déboursée pour ces achats et des frais est porté au débit du compte; au débit également sont portées les rentes remises au directeur de la dette inscrite lorsque par suite des accroissements successifs, la retenue primitive d'un compte particulier a doublé. En supposant que la Caisse soit détentrice au 30 juin de 80,000 fr. de rentes, pour le compte collectif d'accroissement, qu'elle ait employé les 20,000 fr. d'arrérages touchés le 1er juillet à acheter de nouvelles rentes et qu'elle ait restitué le 7 juillet au directeur de la dette inscrite une rente de 2,500 fr. pour cause de doublement, la situation au 8 juillet s'établira comme suit :

Doit *Accroissement des majorats et dotations pour la retenue du dixième; s/c à la Caisse des dépôts et consignations, arrêté au 8 juill. 189...* Avoir

DATE des payements	CAPITAUX.	RENTE 3 0/0.	MOTIFS du débit	DATE des versements	CAPITAUX.	RENTE 3 0/0.	MOTIFS du crédit.
6 juill.	19.976 90	»	Payé à N., agent de change pour achat de 630 f. de rente 3 % le 6 juillet au cours de 95f — 19.950 » courtage 25 » timbre 1 90 Total 19.976 90	30 juin.	»	80.000	Solde au 30 juin.
				1 juill	20.000	»	Reçu du Trésor, trimestre de rente
				6		630	Entrée de la rente achetée ce jour.
7 juill.	»	2.500	Remis à M. le Dr de la Dette inscrite				
8 »	23 10	78.130	Solde à nouveau.				
	20.000 »	80.630			20.000	60.630	

92. — De son côté le service de la dette inscrite tient le compte particulier de chaque majorat comprenant : 1° le chiffre de rentes formant le fonds primitif; 2° le chiffre (en rentes) de la retenue du dixième de ce fonds primitif, retenue qui, on s'en souvient, reste toujours déposée à la Caisse des consignations et n'est remobilisée qu'à l'extinction du majorat; 3° les accroissements (en rentes) provenant de l'emploi des retenues; 4° enfin les rentes dont jouissent les titulaires.

93. — Dans la plupart des cas, un ou plusieurs doublements ont eu lieu depuis la constitution primitive du majorat, de sorte que la rente dont jouissent actuellement les titulaires est presque toujours supérieure à celle qui a été affectée primitivement au majorat.

94. — Aussitôt que l'accroissement provenant de l'emploi des retenues atteint un chiffre égal à celui de la retenue primitive on met le majorataire en jouissance de cet accroissement. La Caisse des dépôts remet en ce cas au directeur de la dette inscrite la rente représentant l'accroissement à joindre au compte particulier du majorat.

95. — Pour faciliter le travail et éviter les retards que les parties pourraient occasionner en négligeant de rapporter les extraits de leurs inscriptions, le service de la dette inscrite opère d'office les réunions dont il s'agit sur copies figurées des titres et par imputation sur le fonds commun d'accroissement.

96. — Les extraits des nouvelles inscriptions ne sont ensuite remis aux intéressés qu'en échange des anciens, lesquels se trouvent d'ailleurs annulés par le transfert au nouveau compte (Déc. min. Fin., 6 nov. 1888).

97. — La caisse doit se dessaisir dans un autre cas des rentes dont elle est dépositaire, c'est lorsque le majorat s'éteint et fait retour à l'Etat : en cette hypothèse toutes les rentes affectées au majorat, comprenant celles qui forment la retenue primitive du dixième et celles produites par l'accroissement doivent être rayées du compte des majorats et portées à celui des réductions.

98. — Le service de la dette inscrite répartit entre tous les majorats qui ont un compte ouvert dans ses écritures, au prorata de la part de chacun dans le compte d'accroissements, la somme des rentes dont s'est accru ledit compte pendant le trimestre et comme cette répartition entre les comptes différents ne peut se faire à un centime près pour chacun et qu'au surplus le dépôt collectif fait à la Caisse des consignations s'enrichit de toutes les fractions inférieures à 2 fr. de rente négligées lors des restitutions qu'elle opère (Décr. 4 juin 1809, art. 7), il résulte qu'après la répartition faite il reste un excédent qui sous le nom de fractions négligées sert à équilibrer le montant des comptes tenus à la dette inscrite, montant qui doit se balancer exactement avec le compte collectif tenu à la Caisse des dépôts.

99. — Toutes les rentes affectées à des majorats furent constituées en fonds 5 p. 0/0 le seul qui existait à l'époque de leur constitution. Depuis lors elles ont subi deux conversions successives l'une en 1852, de 5 p. 0/0 en 4 1/2 p. 0/0, et l'autre en 1862, de 4 1/2 p. 0/0 en 3 p. 0/0. Cette dernière fut, il est vrai, facultative, et les rentiers qui optèrent pour la conversion de leurs titres durent verser au Trésor une soulte en espèces, mais tous les majorataires versèrent la soulte; il en résulte que les rentes affectées à des majorats appartiennent toutes actuellement au fonds 3 p. 0/0, et que les chiffres portés sur les états de la dette inscrite comme indiquant les chiffres soit de la rente totale, soit de la retenue primitive doivent être relevés de 1/9 pour représenter le chiffre exact de la rente constituée lors de la création du majorat.

Exemple : chiffre actuellement porté sur les états :

1° de la rente primitive........ 9,000 fr.
2° de la retenue.............. 900 »

La rente s'élevait avant la conversion de 1852 à 10,000 fr. et la retenue à 1,000 fr.

La conversion a réduit à 4 1/2 p. 0/0 les rentes de 5 p. 0/0, soit de 1/10 à...................... 1,000 fr.

Reste après la conversion............... 900 fr.

La conversion de 1862 n'a pas changé le chiffre, mais seulement le type de la rente.

100. — La retenue du dixième pour accroissement s'étend à toutes les rentes dépendant d'un majorat. Le Conseil d'Etat a fait l'application de cette règle dans les circonstances suivantes : une transaction, intervenue entre les familles d'Orléans et de Caraman d'une part, et le duc de Massa d'autre part, avait attribué à ce dernier une rente de 20,000 fr. sur l'Etat aux lieu et place des actions de canaux dépendant de son majorat. Cette rente fut stipulée réversible aux familles d'Orléans et de Caraman, comme les actions elles-mêmes, à l'extinction du majorat; mais il fut convenu que les accroissements auxquels elle pourrait donner lieu feraient retour à la famille du duc de Massa, lors de cet événement, et non aux héritiers d'Orléans ou Caraman. La rente de 20,000 fr. fut soumise à la retenue du dixième immobilisée au 15e d'accroissement. Le majorataire demanda au garde des sceaux d'être mis en possession, par voie de remobilisation, des rentes produites par l'accroissement de la retenue et fonda sa réclamation sur le motif que ces rentes non réversibles à l'Etat lors de l'extinction du majorat, mais aux héritiers du majorataire, constituaient un majorat de biens particuliers dont la transmission pour l'avenir était prohibée par la loi du 7 mai 1849. Cette requête fut rejetée et par le ministre et par le Conseil d'Etat dont l'arrêt, en date du 7 août 1863 (P. adm. chr.), porte entre autres motifs « que si le majorat, qui devait consister en actions de canaux, a été remplacé par un majorat en rentes sur l'Etat, la transaction n'a pu avoir pour effet de modifier le caractère du majorat qui est demeuré un majorat de propre mouvement; que le fonds d'accroissement provenant des retenues a le même caractère que le majorat dont il est l'accessoire et ne constitue pas un majorat de biens particuliers... »

101. — Cependant, il ne faudrait pas exagérer la portée de ce principe. Si, par exemple, un donataire est gratifié d'une pension en rentes sur l'Etat, postérieurement à l'érection du majorat et accessoirement à lui, la retenue du 10e ne doit pas s'étendre sur la pension.

102. — Il a été jugé que la décision impériale du 8 févr. 1810 n'a dérogé à l'art. 6, Décr. 1er mars 1808, d'après lequel le revenu des actions de la Banque de France affectées à un majorat est soumis à une retenue d'un dixième qui doit être ensuite converti en actions, que pour le cas où la Banque opère-

ra[illegible] la retenue d'une portion des bénéfices à l'effet de former un fonds de réserve; que, dès lors, cette dérogation ne saurait être étendue au cas où la Banque aurait ajouté à son fonds social des bénéfices exceptionnels provenant de l'élévation au-dessus de 6 p. 0/0 du taux de ses escomptes et de l'intérêt de ses avances. — Cons. d'Et., 7 avr. 1859, Duc de Padoue, [S. 60.2.60, P. adm. chr.]

103. — Au reste, en ce qui concerne les majorats des biens particuliers, les dispositions précitées qui prescrivent la retenue d'un dixième ont été abrogées par la loi du 7 mai 1849, art. 6.

[illegible] des revenus du majorat. Réparations. Dettes.

104. — Bien qu'en principe, les revenus des majorats soient insaisissables, le chef de l'Etat, peut, par une décision spéciale, déléguer une partie de ces revenus : 1° Lorsque le majorataire décédé laisse une veuve sans ressources personnelles (Décr. 1er mars 1808, art. 48) et en ce cas la pension ne peut dépasser le cinquième des revenus du majorat (Décr. 11 nov. 1813); 2° lorsque la dotation est recueillie par un enfant mineur, qu'il existe d'autres enfants et qu'il y a lieu de pourvoir aux frais de leur éducation (Décr. 24 août 1812, art. 17).

105. — La jurisprudence du département des finances refuse d'autoriser, en dehors des cas précités, la saisie ou la distraction des revenus d'un majorat, même au cas où un jugement prononçant la séparation ou le divorce des époux a condamné le titulaire du majorat à payer à sa femme une pension déterminée (Déc. min. Fin., 7 sept. 1887).

106. — On cite à l'appui de l'opinion contraire un décret du 3 mars 1866, rendu sur l'avis conforme du conseil du sceau en date du 22 janvier précédent, et par lequel une femme séparée de corps fut autorisée à toucher sur les revenus du majorat en rentes sur l'Etat de 4,518 fr. dont son mari était titulaire une pension annuelle de 1,500 fr. que le tribunal avait condamné celui-ci à lui servir. Mais la légalité de ce décret a été contestée (V. D. 75.3.27).

107. — En ce qui concerne les dettes affectant le majorat, on ne peut saisir ni déléguer les revenus des majorats, si ce n'est pour les dettes privilégiées indiquées par l'art. 2101 et les n. 4 et 5, art. 2103, C. civ., et seulement pour la moitié desdits revenus (Décr. 1er mars 1808, art. 52).

108. — Dans le cas des numéros 4 et 5 de l'art. 2103, les revenus ne peuvent être délégués que pour le montant des réparations à la charge des usufruitiers; et s'il survient un besoin de réparations, ou de travaux considérables excédant la quotité ci-dessus spécifiée, il doit y être pourvu extraordinairement aux termes de l'art. 53, Décr. 1er mars 1808, « par un décret rendu en Conseil d'Etat, sur la demande du titulaire et l'avis du conseil du sceau des titres ». Plus tard, cette délégation n'a pu être faite qu'en vertu d'une loi. C'est ainsi que la loi du 9 juill. 1852 a autorisé le duc de Bellune à déléguer pendant vingt et un ans les revenus de son majorat jusqu'à concurrence de la somme de 11,250 fr. sous la condition qu'il justifierait dans le délai de trois mois à partir de la promulgation de la loi : 1° qu'il avait libéré son majorat de toute créance privilégiée; 2° qu'il l'avait reconstitué dans son intégrité, au moyen de remplacement de la rente de 3,375 fr. à 5 p. 0/0, aliéné en vertu de la loi du 9 mai 1849, par une rente correspondante au taux de 4 1/2 p. 0/0.

109. — Malgré les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété des majorataires, l'Etat ne conserve aucun droit de propriété sur les biens composant un majorat; les grosses réparations des immeubles — charge de la propriété — ne sauraient dès lors, lui être imposées.

110. — En principe, les biens composant un majorat passent à l'aîné de la famille sans tomber dans la succession du titulaire en sorte que l'enfant qui recueille ces biens ne peut, en renonçant à la succession, être tenu au paiement des dettes de cette même succession. — Paris, 29 nov. 1816, Prioux, [S. et P. chr.]

111. — Toutefois, les biens composant un majorat sont soumis à l'acquittement non seulement des impositions et charges réelles mais aussi des dettes du précédent titulaire, jusqu'à concurrence du tiers des revenus pendant les deux premières années de la jouissance, et alors qu'elles sont de la nature de celles qui peuvent être déléguées (Décr. 1er mars 1808, art. 50). — V. *suprà*, n. 40.

CHAPITRE VI.

PENSION DE LA VEUVE DU TITULAIRE.

112. — Pour les majorats de propre mouvement, aucune pension ne peut être accordée sur les dotations qui ont fait retour au domaine que par une décision du chef de l'Etat. Cette pension est du tiers si la veuve reste avec des filles, et du quart dans le cas contraire (Décr. 24 août 1812).

113. — Pour les majorats sur demande, les art. 48 et 49, Décr. 1er mars 1808, donnent droit aux veuves des titulaires de majorats à une pension, soit que le majorat subsiste dans la descendance du titulaire, soit qu'il ait pris fin. La pension est de la moitié du revenu, si le majorat subsiste, et du tiers, s'il a pris fin.

114. — Toutefois, la pension n'est accordée à la veuve qu'autant que ses biens personnels ne suffisent pas à lui assurer un revenu égal à celui que lui procurerait la pension, et qu'autant qu'elle reste veuve; ou si elle se remarie, qu'autant qu'elle ne le fait qu'avec l'autorisation du gouvernement.

115. — Cette disposition doit être entendue en ce sens que le revenu que possède cette veuve et qui serait inférieur à la pension accordée par le décret, doit être imputé pour régler la quotité de la pension. — Agen, 11 janv. 1825, Passama, [S. et P. chr.]

116. — D'autre part, lorsque la veuve de l'ancien titulaire d'un majorat de biens particuliers est dans les conditions voulues pour obtenir une pension du nouveau titulaire d'un majorat, le chiffre de cette pension ne saurait dépendre annuellement de la fixation des biens majoratisés : il est déterminé une fois pour toutes, d'une manière invariable, en prenant pour base le revenu du majorat, tel que ce revenu existait au moment du décès du dernier propriétaire. — Rennes, 4 janv. 1875, de la Moussaye, [S. 75.2.231, P. 75.950, D. 76.2.186]

117. — Jugé, à cet égard, que les bois taillis, les produits éventuels des étangs et viviers, les charrois stipulés dans les baux, quand le bailleur a le droit de les exiger pour autre chose que pour les réparations des bâtiments, doivent être pris en considération pour évaluer les revenus. Il en est autrement des pépinières destinées au repeuplement. — Même arrêt.

118. — Lorsque des biens constitués en majorat sont passés, à ce titre, sur la tête d'un enfant du titulaire, auquel le père a donné la quotité disponible, la pension due à la veuve du titulaire doit être réglée sur la valeur entière des biens formant le majorat..., encore que, pour se remplir de leur légitime, les autres enfants en aient demandé le complément sur les biens du majorat. L'enfant donataire n'est pas fondé à prétendre que la pension ne doit être fixée que sur la valeur réduite du majorat (Décr. 1er mars 1808, art. 40, 48). — Agen, 11 janv. 1825, précité.

119. — Un décret du 3 mars 1866 avait attribué à une dame Coppens, séparée de corps, une partie des rentes sur l'Etat composant le majorat de son mari. Cette assimilation entre le cas de séparation de corps et celui de veuvage étant très-contestable, un pourvoi fut formé contre ce décret par le sieur Coppens; mais il fut rejeté comme tardif. — Cons. d'Et., 11 juin 1868, Coppens, [S. 69.2.191, P. adm. chr., D. 75.3.27] — Le décret étant ainsi passé en force de chose jugée, il a été décidé à bon droit que, dans le cas où, en vertu d'un décret spécial, des rentes sur l'Etat affectées à un majorat ont été inscrites à titre de pension alimentaire aux noms de la femme du titulaire de ce majorat, et que, postérieurement, ce dernier, après en avoir informé le ministre des Finances, saisit l'autorité judiciaire d'une demande en annulation de son mariage, la femme n'en a pas moins le droit de toucher les arrérages desdites rentes tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur la nullité du mariage. — Cons. d'Et., 13 mars 1874, Coppens, [S. 76.2.58, P. adm. chr., D. 75.3.27]

120. — Et, il a été jugé par le même arrêt que le décret du 14 mars 1852, relatif à la conversion des rentes sur l'Etat, est applicable à celles de ces rentes qui sont affectées à un majorat.

121. — Nous avons vu, *suprà*, n. 59, que la transmission des majorats ne pouvait avoir lieu qu'en faveur des enfants légitimes ou adoptifs. Par suite, il a été jugé que les pensions accordées,

par la loi du 26 juill. 1821, aux anciens donataires de l'Empire en indemnité de la dépossession qu'ils avaient subie en 1814, lesquelles étaient réversibles sur leurs veuves et enfants, ne pouvaient être recueillies par leurs enfants naturels. — Cons. d'Et., 30 mars 1853, Drouot de Lamarche, [S. 54.2.72, P. adm. chr.]

122. — D'autre part, même la loi du 26 juill. 1821 n'a pas entendu accorder le bénéfice de la réversibilité de la pension aux enfants adoptifs, même du sexe féminin, dont l'adoption n'aurait pas été préalablement autorisée par le roi dans la forme voulue par les statuts sur les majorats. — Cons. d'Et., 14 oct. 1831, Henry, [S. 32.2.14, P. adm. chr.]

123. — Le droit à une pension existe-t-il au profit des veuves quant aux majorats institués pour la pairie? L'ordonnance du 25 août 1817 est muette sur ce point, et un auteur pense que dans ce silence de l'ordonnance la réversibilité n'existe pas. Il rappelle d'ailleurs que par un décret spécial du 24 août 1812, le chef du gouvernement s'était réservé le droit d'accorder des pensions aux veuves de ses donataires sur les biens qui feraient retour au domaine. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Majorat*, § 5.

124. — Mais on a répondu que le décret de 1812, applicable seulement aux majorats de propre mouvement, constitués en biens de l'Etat, ne saurait être invoqué ici pour les majorats sur demande, constitués par des pairs, sur leurs biens personnels. Sans doute, l'ordonnance de 1817 ne renvoie pas expressément aux art. 48 et 49 du décret de 1808; mais on doit s'en tenir à son esprit et considérer que les veuves des pairs méritent une pension sur les revenus des majorats qu'ils ont constitués de leurs biens tout autant que les veuves des titulaires de tous autres majorats. — Vazeilles, *Des successions, donations et testaments*, t. 2, sur l'art. 896, n. 54; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Majorat*, n. 47.

CHAPITRE VII.

EXTINCTION ET ANNULATION DES MAJORATS.

125. — D'après le décret du 1er mars 1868, art. 75, le majorat s'éteignait avec la descendance masculine du titulaire, à moins que l'empereur ne le transportât, sur la demande du titulaire, sur un de ses gendres ou héritiers collatéraux. — V. *suprà*, n. 64.

126. — Nous avons indiqué une autre cause d'extinction résultant des dispositions des lois des 12 mai 1835 et 7 mai 1849, abolissant les majorats « qui auront été transmis à deux degrés successifs à partir du premier titulaire ». Ces expressions permettent-elles de se préoccuper du point de savoir si, entre le fondateur du majorat et le dernier titulaire, il y a plus de deux degrés de générations? Par exemple, le fils aîné du fondateur du majorat ayant recueilli les biens par une première transmission, le majorat ne sera-t-il éteint qu'après une seconde transmission, alors même qu'elle n'aurait lieu qu'au profit du petit-fils du premier appelé, par suite du prédécès de son père? L'affirmative a été admise par un arrêt de cour d'appel et, sur pourvoi, par la Cour de cassation décidant en termes généraux qu'il faut entendre l'art. 2, L. 12 mai 1835, et l'art. 1, L. 7-11 mai 1849, en ce sens que le majorat doit s'éteindre, non après deux degrés de générations, mais après deux degrés de transmission, ou, en d'autres termes, après deux transmissions. — Cass., 6 avr. 1894, de Courtivron, [S. et P. 94.1.216, D. 95.1.7] — Dijon, 14 avr. 1892, Mêmes parties, [S. et P. 94.2.34, D. 92.2.366]

127. — Cette interprétation nous paraît très-exacte. Dans l'ancien droit elle était donnée par Furgole, sur l'art. 36, tit. 1, de l'ordonnance de 1747 (*Œuvres*, t. 7, p. 191), et consacrée par Pothier (*Tr. des substitutions*, n. 225, édit. Bugnet, t. 8, p. 533), qui s'exprime ainsi : « On ne compte que les degrés de substitution qui ont eu effet. Un degré de substitution a effet lorsque la personne appelée au degré a recueilli avec effet les biens substitués. Au contraire, le degré de substitution est censé n'avoir pas eu effet, lorsque la personne appelée au degré n'a pas recueilli les biens substitués, soit qu'elle ait prédécédé avant l'ouverture, etc. ». Non seulement la loi de 1849, pas plus que la loi de 1835, ne paraît pas s'être écartée dans ses termes de cette interprétation, puisqu'elle parle de transmissions, ce qui doit s'entendre de transmissions effectives; mais les travaux préparatoires, et notamment le rapport de M. Valette, démontrent que tel a été, dans l'esprit de ses auteurs, le sens que la loi nouvelle comportait. Justifiant les règles consacrées par la loi de 1835, et que la loi de 1849 confirme en les précisant, M. Valette s'exprimait ainsi dans son rapport : « La loi de 1835... n'a maintenu que deux degrés de dévolution, l'institution non comprise;... après les deux transmissions, le majorat disparaît » (S. *Lois annotées*, 1849, p. 46, 1re col.; P. *Lois, décr.*, etc., 1849, p. 560, 1re col.).

128. — L'extinction des majorats de propre mouvement a pour effet de faire rentrer le domaine en possession de tous les biens qui y étaient affectés, même des rentes formant la retenue et le fonds d'accroissement. — Cons. d'Et., 2 août 1826, Bacciochi, [P. adm. chr.]

129. — Il a été jugé que le locataire d'un immeuble faisant partie d'un majorat de propre mouvement, qui y a fait exécuter des réparations excédant la moitié du revenu de l'immeuble, sans l'autorisation du Souverain en Conseil d'Etat, n'a, en cas d'extinction du majorat, aucun recours contre l'Etat; il a seulement un recours contre les héritiers du titulaire du majorat dont il a suivi la foi (Décr. 1er mars 1808, art. 53). — Cass., 3 déc. 1877, Trèves, [S. 80.1.104, P. 80.237, D. 79.1.479]

130. — Il est incontestable que si un majorat est entaché de nullité, les tiers auxquels il préjudicie peuvent en demander l'annulation (C. civ., art. 1167). C'est ce qui résulte implicitement d'une décision qui a écarté le recours du tiers réclamant pour défaut de titre, mais non pour défaut de qualité. — Cons. d'Et., 12 févr. 1823, Stacpoole, [S. chr., P. adm. chr.]

131. — Mais l'annulation ne saurait être réclamée en vertu d'un arrêt émané d'un tribunal étranger qui n'a pas été rendu exécutoire par les tribunaux français, conformément aux prescriptions des art. 2123, C. civ., et 546, C. proc. civ. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Jugement étranger*.

CHAPITRE VIII.

COMPÉTENCE.

132. — Les contestations sur les majorats sont portées au Conseil d'Etat, s'il s'agit d'interpréter les clauses de l'acte d'institution, l'étendue et la valeur des majorats. Elles sont déférées aux tribunaux, si le litige a pour objet la jouissance ou la propriété des biens, les droits des appelés, les dégradations ou les détériorations commises par le grevé ou ses héritiers (Décr. 4 mai 1809, art. 4, 16, 18).

133. — Jugé, en conséquence, que le Conseil d'Etat est compétent : pour interpréter les décrets constitutifs des majorats (solut. implic.). — Orléans, 31 mars 1892, de Maupas, [S. et P. 94.2.38, D. 92.2.365], — et sur pourvoi, Cass., 12 juill. 1893, [S. et P. 97.1.511] — Cons. d'Et., 5 mars 1852, de Fermon, [P. adm. chr.] — V. aussi Trib. des confl., 15 mai 1851, Camerata Passionnei, [P. adm. chr.]

134. — ... Pour statuer sur la réclamation, dirigée contre l'Etat, d'une rente sur l'Etat que le réclamant dit provenir de ses propres deniers, mais que le Trésor prétend dépendre d'un majorat, alors qu'il est nécessaire, pour déterminer le caractère gratuit ou onéreux de ladite rente, d'apprécier le sens et la portée du décret constitutif du majorat et de reconnaître l'étendue de ce majorat. — Trib. des confl., 15 mai 1851, précité.

135. — ... Pour prononcer sur l'action récursoire intentée par l'administration des domaines contre le titulaire d'un majorat auquel ont été incorporés les biens confisqués, par le décret du 21 nov. 1806, sur les sujets de la Grande-Bretagne. En effet, ces biens n'ont pas été affranchis, par ce décret, des hypothèques dont ils étaient grevés, et, en conséquence, les créanciers hypothécaires autres que les Anglais sont devenus créanciers de l'Etat. — Cons. d'Et., 14 mai 1828, Dechapeaurouge, [P. adm. chr.]

136. — Jugé, également, que les tribunaux civils, en restreignant la quotité de biens affectés à la fondation d'un majorat, dans les limites de la quotité disponible, ne sont pas com-

petents pour prononcer en même temps la nullité du majorat, à raison de l'insuffisance des biens restants dans la fondation, aux termes des lois spéciales relatives aux majorats. — Cass., 12 janv. 1853, de [illegible], [S. 53.1.65, P. 53.1.139, D. 53.1.65] — V. aussi Orléans, 31 mars 1892, précité. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 896, n. 392 et s.

137. — Si des biens faisant partie d'un majorat étaient frappés d'expropriation pour utilité publique, l'autorisation d'accepter les offres de l'administration devrait être donnée par ordonnance du roi, et non par le tribunal. L'art. 13, L. 3 mai 1841, aux termes duquel l'aliénation des biens compris dans les plans d'expropriation peut être consentie sur la seule autorisation du tribunal, n'est pas ici applicable (Décr. 1er mars 1808, art. 58; L. 7 juill. 1833, art. 25). — Delalleau, *Expropr.*, n. [illegible]

138. — Décidé que le cahier des charges de la vente d'immeubles affectés à un majorat ne doit être soumis qu'à la commission du sceau, pour recevoir effet sous la surveillance du commissaire royal près cette commission. — Cons. d'Et., 8 janv. 1817, Agis, [S. chr., P. adm. chr.]

139. — ... Que les tribunaux ne sont pas compétents pour interpréter les dispositions d'un décret autorisant la vente des biens affectés à un majorat. — Même arrêt.

140. — ... Que le Conseil d'Etat est autorisé à annuler *de plano* et sans conflit proprement dit, les jugements des tribunaux ordinaires tendant à détruire ou à atténuer les fonds des majorats (Décr. 1er mars 1808, art. 12 et 66). — Même arrêt.

141. — Mais, toujours par application des règles ci-dessus établies, il a été décidé qu'on ne saurait se pourvoir directement devant le Conseil d'Etat pour demander l'annulation d'un majorat, en se fondant : 1° sur ce qu'au moment où ce majorat a été formé, le fondateur n'aurait pas eu la libre disposition des biens qui y ont été affectés; 2° sur ce que la valeur desdits biens serait inférieure à celle qu'exigent les décrets et règlements sur la matière. — Cons. d'Et., 10 mars 1854, Pavy, [S. 54.2.557, P. adm. chr.]

142. — ... Que les tribunaux civils sont compétents pour connaître des questions de propriété qui s'élèvent relativement aux biens compris dans un majorat, et spécialement de la question de savoir si l'instituant a pu, en comprenant dans l'état indicatif des biens destinés à composer le majorat des immeubles qui ne lui appartenaient pas alors, imprimer à ces immeubles le caractère de biens majoratisés : qu'on ne saurait, pour faire rentrer un tel litige dans la compétence de l'autorité administrative, prétendre qu'il tend à porter atteinte à la validité ou à l'existence du majorat lui-même. — Cass., 2 mars 1868, Girot de Langlade, [S. 68.1.358, P. 68.927, D. 69.1.375]

143. — ... Que les mêmes tribunaux sont également compétents pour connaître spécialement de la question de savoir si l'instituant a pu comprendre dans le majorat des biens de la nue-propriété desquels il avait déjà disposé au profit de celui de ses enfants qui est appelé plus tard à recueillir ce majorat; que c'est donc à eux qu'il appartient de connaître de la demande formée par les héritiers de cet enfant tendant à faire distraire du majorat les biens dont il s'agit, pour les faire comprendre dans la masse partageable de la succession; qu'on ne saurait considérer cette demande comme une action en annulation du majorat, qui serait de la compétence des tribunaux administratifs. — Cass., 25 avr. 1864, de Chamoy, [S. 64.1.281, P. 64.932, D. 64.1.414]

144. — Jugé, également, que lorsqu'un majorat a été créé sur des biens donnés à cet effet, c'est dans la donation, et non dans le titre de création, qu'il faut chercher la solution du point de savoir si tel immeuble est compris dans le majorat; que dès lors cette question de propriété, ainsi subordonnée à l'appréciation du titre privé qui la constitue, est de la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. — Cass., 21 mars 1842, Mont-de-piété de Paris, [P. 42.2.280]

145. — ... Que les tribunaux ordinaires saisis d'une instance en partage d'une succession dans laquelle se trouvent des biens affectés à un majorat, sont compétents pour statuer sur le rapport du majorat avec la consistance de l'hérédité, et pour rechercher quelle peut être, eu égard à la consistance du majorat, l'étendue de la quotité disponible. — Cass., 29 mars 1853, Terray, [S. 53.1.716, P. 54.1.440, D. 54.1.403]

146. — ... Que ces tribunaux ne sont pas obligés de surseoir au partage des biens de la succession à l'occasion de laquelle la réduction du majorat a été prononcée, jusqu'à ce que l'autorité compétente ait statué sur sa validité. — Cass., 12 janv. 1853, précité. — V. aussi Nîmes, 22 févr. 1866, sous Cass., 8 mai 1867, de Chazelles, [S. 67.1.217, P. 67.521, D. 67.1.309]

147. — ... Que les tribunaux judiciaires sont compétents pour statuer, incidemment à une procédure de saisie immobilière pratiquée sur les biens majoratisés, sur le point de savoir si, faute de transcription sur le registre du conservateur des hypothèques, conformément au décret du 1er mars 1808, des lettres patentes constituant le majorat, la constitution du majorat est ou non opposable aux tiers; qu'un pareil litige, ne comportant que l'application des termes clairs et précis du décret réglementant l'institution des majorats, rentre dans la compétence judiciaire. — Orléans, 31 mars 1892 et sur pourvoi, Cass., 12 juill. 1893, [S. et P. 97.1.511]

148. — ... Qu'il en est de même de la question de savoir s'il résulte du titre constitutif d'un majorat, qu'une somme dont le titulaire a été doté par le chef de l'Etat, a été employée à la construction d'un domaine, et si, par suite, ce domaine est inaliénable, lorsque cette question est élevée entre des créanciers dans un ordre ouvert pour la distribution du prix provenant de la vente de cet immeuble. — Cass., 3 août 1824, Duc d'Abrantès, [P. chr.]

149. — ... Que les actes de l'autorité publique ou souveraine qui établissent un majorat ne sont pas des actes administratifs proprement dits, mais des concessions gracieuses du pouvoir qui les a constitués, et dont les tribunaux civils sont compétents pour ordonner l'exécution. — Cass., 25 avr. 1860, Roux, [S. 60.1.635, P. 61.263, D. 60.1.230]

150. — ... Que, dans tous les cas, lorsque ces actes ne présentent ni équivoque ni obscurité, les tribunaux civils peuvent en faire l'application, sans être tenus de surseoir jusqu'à ce qu'ils aient été interprétés par l'autorité administrative; spécialement, que les tribunaux sont compétents pour décider que la transmission d'un majorat du titulaire à une personne désignée, n'est pas subordonnée à la condition que cette personne laissera des descendants mâles, quand cette condition n'a pas été expressément stipulée dans les ordonnances, lettres patentes ou autres actes autorisant la transmission du majorat. — Même arrêt.

CHAPITRE IX.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

Section I.

Constitution des majorats.

151. — Les dispositions fiscales relatives à la constitution des majorats sont actuellement sans application, cette constitution étant interdite; mais elles reprendraient de plein droit toute leur valeur si les majorats étaient autorisés à nouveau.

152. — Elles sont, d'autre part, utiles à connaître parce qu'elles sont applicables également aux ventes des biens compris dans les majorats et parce que certains des droits établis pour les constitutions de majorats servent de base à l'établissement d'autres droits dus en cas de nouvelle investiture.

153. — Suivant le décret du 24 juin 1808, « les lettres patentes portant institution de majorats devant être enregistrées dans les cours et tribunaux, les ampliations qui en seront délivrées à cet effet ne sont pas soumises au timbre et au droit d'enregistrement. »

154. — L'art. 16, n. 2, L. 13 brum. an VII, exemptant du timbre les registres des tribunaux où il ne se transcrit aucune minute d'acte soumis à la formalité de l'enregistrement, les registres de transcription des titres relatifs à l'institution des majorats ne sont pas soumis au timbre. — *J. Enreg.*, n. 3548; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 140, et v° *Greffe-greffier*, n. 34-2°.

Section II.

Actes entre-vifs relatifs aux majorats

§ 1. *Actes autres que les donations.*

155. — Les lettres patentes portant autorisation d'aliéner les biens compris dans un majorat ou de les remplacer par d'autres

biens sont soumises aux mêmes droits que les lettres patentes ayant pour objet l'institution d'un majorat (Instr. gén., n. 413, § 7).

156. — Qu'il s'agisse donc d'un majorat de propre mouvement ou d'un majorat sur demande, les lettres patentes sont exemptes d'enregistrement (Instr. gén., n. 413, § 3, 427 et 2413).

157. — Les lettres patentes sont exemptes du timbre s'il s'agit d'un majorat sur demande, mais sont soumises au timbre s'il s'agit d'un majorat de propre mouvement. — Mêmes instructions.

158. — Au contraire, les lettres patentes relatives au majorat de propre mouvement sont exemptes du droit de greffe, tandis que celles relatives au majorat sur demande sont soumises au droit de greffe lors de leur enregistrement au greffe. — V. *suprà*, v° *Greffe-greffier*.

159. — L'art. 43, Décr. 1er mars 1808, interdit aux préposés de l'enregistrement d'enregistrer les actes portant aliénation des biens compris dans un majorat hors des cas où ces aliénations sont autorisées. Il résulte de là que, par dérogation au principe d'après lequel le receveur de l'enregistrement n'est pas juge de la validité des actes (V. *suprà*, v° *Enregistrement*), les droits qui auraient pu être perçus sur les actes d'aliénation seront restituables comme ayant été indûment perçus. — Naquet, t. 1, n. 96.

160. — La vente autorisée par l'Etat d'un immeuble affecté à un majorat, et dont le prix employé en rentes immobilisées doit faire retour à l'Etat en cas d'extinction de la ligne masculine du titulaire, est assujettie au droit proportionnel de 5 fr. 50 p. 0/0 comme celle des immeubles ordinaires et non pas seulement du droit de 2 p. 0/0, comme pour la vente des biens de l'Etat. Car, tant que la clause de retour stipulée au profit de l'Etat ne s'est pas réalisée, la propriété de l'immeuble continue à reposer sur la tête du titulaire du majorat au profit et dans l'intérêt duquel la vente est faite. Peu importe donc que la vente doive avoir lieu dans la forme usitée pour la vente des immeubles de l'Etat. — Cass., 7 févr. 1843, de Boissy, [S. 43.1.237, P. 43.1.258] — Trib. Seine, 26 août 1856, [*J. Enreg.*, n. 16388; *J. des not.*, n. 15935] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 36, et v° *Vente*, n. 264; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 25, et v° *Vente*, n. 448 *bis*; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 8.

161. — D'après l'art. 5, Décr. 24 juin 1808, relatif aux majorats, « les actes portant acquisition d'immeubles, passés en conformité de nos ordres ou de notre autorisation, pour effectuer le remplacement en France de propriétés situées hors de l'empire, et les échanges de biens situés en France, seront assujettis aux mêmes droits d'enregistrement et d'hypothèque que les transactions de pareille nature entre particuliers. »

162. — « Les échanges de biens composant un majorat sont assujettis aux mêmes droits que les échanges entre particuliers » (Décr. 24 juin 1808, art. 5).

163. — Les certificats de vie que les donataires de l'ancien Mont de Milan, dont les dotations ont été en partie reconstituées par décret du 14 août 1862, ont à produire pour être payés de ces dotations sont assujettis au timbre. Car tel est le droit commun. — Déc. min. Fin., 12 nov. 1862, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1724]

164. — Sur le point de savoir si les procès-verbaux et jugements relatifs à la conservation des bois ou forêts faisant partie d'un majorat doivent être timbrés et enregistrés au comptant ou en débet, V. *suprà*, v° *Forêts*.

§ 2. *Donations*.

165. — Comme toute autre aliénation, la donation, si elle est faite sans autorisation et porte sur un majorat ou sur des biens compris dans un majorat, ne peut être enregistrée. — V. *suprà*, n. 159.

166. — Au contraire, dans le cas où les donations sont autorisées, comme les mutations portent sur des immeubles ou des valeurs immobilisées, le paiement des droits d'enregistrement est obligatoire, suivant la règle admise pour toutes les transmissions immobilières, alors même que les mutations sont verbales ou faites par acte sous seing privé (LL. 22 frim. an VII, art. 22; 27 vent. an IX, art. 4).

167. — Mais la déclaration passée devant notaire et portant qu'on a l'intention de demander l'autorisation de transmettre la jouissance des biens qui composent un majorat à un tiers mineur et acceptant n'est passible que du droit fixe, jusqu'à ce que l'autorisation soit accordée. — Trib. Charolles, 30 août 1828, [*J. Enreg.*, n. 10266] — Av. com. fin., 10 juill. 1827, [Instr. gén., n. 1229, § 1; *J. Enreg.*, n. 8785] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 445.

168. — D'ailleurs, le droit dû sur la donation des biens compris dans le majorat peut être exigé même s'il s'est écoulé, au moment de la réclamation, plus de deux ans depuis que le décret d'autorisation a été rendu, alors que ce décret n'ayant été ni inséré dans les journaux officiels ni enregistré dans les cours et tribunaux, la régie n'en a pas eu connaissance. La prescription biennale n'est donc pas applicable dans ce cas. — Trib. Charolles, 30 août 1828, précité. — Av. com. fin., 10 juill. 1827, précité.

169. — Le droit devient exigible après le décret, même si ce décret n'a pas été accepté par le donataire, s'il a été présent et acceptant à l'acte dans lequel le donateur manifestait l'intention de demander l'autorisation. — Mêmes jugement et avis. — Garnier, *loc. cit.*

170. — Peu importe aussi que le donataire ait pris l'engagement de fournir un autre majorat dans le cas de survenance d'un enfant mâle au donateur, car c'est là une condition résolutoire qui n'empêche pas la transmission de propriété d'être actuelle. — Mêmes jugement et avis. — Garnier, *loc. cit.*

171. — Le droit de mutation à titre gratuit est perçu, conformément aux règles admises en matière de donation (V. *suprà*, v° *Donation*), au taux réglé suivant le degré de parenté entre les parties; il n'y a pas lieu d'appliquer les règles spéciales édictées pour la transmission des majorats par décès. — *Tr. alph.*, v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 106; *Dict. Enreg.*, v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 552.

172. — Notamment, la donation de biens composant un majorat peut avoir lieu au profit de l'appelé; elle est alors soumise aux droits ordinaires de donation, et les règles spéciales édictées pour les mutations par décès de biens compris dans un majorat ne lui sont pas applicables. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 37; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 28.

173. — Décidé, en ce sens, que lorsque, pour remplacer un majorat précédemment constitué en rentes sur l'Etat, un père fait donation à son fils d'un immeuble avec réserve du droit de retour en cas de prédécès du donataire sans postérité, cette convention est une donation passible du droit de donation en ligne directe. — Délib. rég., 21 août 1829, [*J. Enreg.*, n. 9385] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 445; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 28.

174. — Est de même passible du droit de donation entre étrangers la donation, faite par un beau-père à son gendre, de biens composant un majorat. — Trib. Charolles, 30 août 1828, [*J. Enreg.*, n. 10266] — Av. com. fin., 10 juill. 1827, [Instr. gén., n. 1229, § 1; *J. Enreg.*, n. 8785] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

175. — Décidé que la donation de l'immeuble compris dans un majorat n'est pas soumise au droit de transcription, ces biens ne pouvant pas être grevés d'hypothèques légales ou judiciaires. — Mêmes jugement et avis. — Garnier, *loc. cit.*

176. — La régie décide cependant que le droit de transcription est exigible, ces immeubles pouvant être, sous certaines conditions, grevés d'hypothèques et, par suite, le donataire ayant intérêt à purger. — Délib. rég., 25 juill. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9385]

177. — On admet que la liquidation au droit de mutation à titre gratuit entre-vifs doit être opérée suivant les règles posées par la loi pour les mutations par décès (V. *infrà*, n. 216 et s.), c'est-à-dire sur le revenu multiplié par dix, la transmission étant réputée porter sur un usufruit. — Av. com. fin., 10 juill. 1827, précité. — Délib. rég., 21 août 1829, précitée.

178. — Il en serait ainsi, par exemple, pour la transmission faite au profit du gendre du titulaire, avec l'autorisation du gouvernement. — Av. com. fin., 10 juill. 1827, précité.

179. — Mais ces solutions ont été combattues : la liquidation édictée pour les droits de mutation par décès ne s'applique qu'à l'hypothèse où la transmission s'opère au profit des appelés et se justifie par l'idée que cette transmission est réputée fictivement porter sur un usufruit, mais lorsque la donation est effectuée au profit d'une personne autre que l'appelé, la même règle ne s'applique plus, car elle est exceptionnelle. — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 28.

180. — Il a été décidé, d'autre part, que la donation par un père à son fils d'un immeuble pour remplacer un majorat précédemment constitué en rentes sur l'État est passible du droit de donation sur le revenu multiplié par dix. — Délib. rég., 21 août 1829, [*J. Enreg.*, n. 938[illegible]] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 445.

181. — Mais cette solution peut être également controversée, car la donation porte en pareil cas non pas sur un immeuble qui déjà faisait partie d'un majorat, mais sur la pleine propriété d'un immeuble nouveau. — *Dict. Enreg*, v° *Majorat*, n. 28.

182. — En tous cas la donation au profit de l'appelé des immeubles conquis dans le majorat n'est passible du droit de mutation que sur la moitié de la valeur de ces immeubles, représentant l'usufruit, c'est-à-dire sur leur capital au denier dix. — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 29, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 552; Garnier, *loc. cit.*

183. — Toutefois, les mutations par décès des majorats de biens particuliers donnant, depuis la loi du 7 mai 1849, ouverture au droit sur la valeur en propriété de ces biens, il en est de même pour les donations portant sur ces sortes de majorats; la controverse ne subsiste donc que pour les majorats de propre mouvement.

184. — Mais quelle que soit la nature des majorats et quelle que soit la personne au profit de laquelle est faite la donation, si cette donation ne porte que sur la jouissance, elle n'est passible du droit de mutation que sur le capital au denier dix du revenu de l'immeuble. — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 29, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 552; *Tr. alph.*, v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 106.

185. — Pour les immeubles ruraux, la multiplication du revenu est faite par 12 fr. 50. — *Tr. alph.*, v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 106; *Dict. Enreg.*, v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 552. — V. *infrà*, n. 223.

186. — Lorsqu'après avoir sollicité et obtenu l'investiture d'un majorat sur demande créé au profit de son auteur décédé, le nouveau titulaire déclare, dans un acte contenant liquidation de la succession de l'auteur commun, renoncer au profit de ses frères et sœurs au bénéfice de la reversion du majorat, cette déclaration, acceptée par les frères et sœurs, constitue une mutation dans la propriété apparente et donne ouverture au droit proportionnel. — Sol. rég., 19 mars 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 41; *Tr. alph.*, v° *Renonciation*, n. 44.

187. — Dans le cas où une fille de dotataire, investie d'une dotation d'un revenu inférieur à 1,000 fr., à défaut d'enfants mâles, est déchue ensuite de cette investiture au profit de l'héritier mâle d'une branche cadette, pour ne s'être pas mariée avant l'âge de 30 ans avec un militaire en retraite, il s'opère une mutation entre-vifs, mais elle n'est passible d'aucun droit parce qu'elle s'opère par l'effet de la loi. Cependant l'opinion contraire a été soutenue; on a prétendu qu'il s'agit d'une mutation à titre partiel, mais qui doit être soumise par analogie au droit de mutation par décès établi sur les majorats et qui est inférieur au droit de donation, surtout en ligne collatérale. — *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 21.

Section III.

Mutations par décès des majorats.

§ 1. *Hypothèses dans lesquelles le droit de mutation par décès est exigible.*

188. — Toute transmission des biens compris dans le majorat, par suite du décès du titulaire, au profit d'un nouveau titulaire, donne ouverture au droit de mutation par décès. — V. *infrà*, n. 202.

189. — De même lorsque, par suite de l'extinction des deux degrés qui seuls ont droit à la succession du majorat, les biens compris dans ce majorat sont dévolus à titre héréditaire aux héritiers ou légataires du dernier titulaire, le droit ordinaire de mutation par décès est exigible sur ces biens. — Instr. gén., n. 413, § 8, et 1836. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 42, et v° *Succession*, n. 1167 et 1195; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 50.

190. — Il en est de même si, aucun appelé n'existant au jour de la promulgation de la loi du 7 mai 1849, les biens sont compris dans la succession du titulaire. — Mêmes autorités.

191. — ... Ou s'ils sont compris dans sa succession parce qu'il a révoqué le majorat. — Mêmes autorités.

192. — Suivant l'art. 40, Décr. 31 mars 1808, les enfants du fondateur peuvent, pour compléter leur réserve, faire résoudre, jusqu'à due concurrence, la donation faite par leur père, sur le majorat; le droit de mutation doit être acquitté après le décès du fondateur, sur les biens censés rentrés dans son hérédité. — Instr. gén., n. 413 et 423. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 51; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 51.

193. — Les dotations affectées sur le Mont de Milan donnent ouverture au droit de mutation par décès dans les mêmes hypothèses que les autres majorats, l'art. 3, Décr. 14 août 1862, disposant que la transmission de ces dotations a lieu suivant les règles établies pour les majorats de propre mouvement. — *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 18.

194. — Le droit de mutation par décès est dû sur la réversion d'une pension qui avait été accordée, en vertu de la loi du 26 juill. 1821, en indemnité de la perte d'une dotation située dans un pays étranger. — Sol. rég., 13 janv. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 66] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

195. — Mais le droit de mutation par décès n'est pas exigible lorsque le décès du titulaire ne donne pas ouverture à une transmission héréditaire, mais à l'extinction du majorat au profit de l'Etat ou de tiers.

196. — Décidé, en ce sens, que lorsque les biens affectés à un majorat de propre mouvement et provenant de confiscations sur les émigrés reviennent aux représentants des anciens propriétaires, à l'extinction de ce majorat, conformément à la loi du 5 déc. 1814, les bénéficiaires de cette réversion puisent leur droit non pas dans la qualité d'héritiers de leurs auteurs, mais dans la vocation qui leur est conférée directement et personnellement par la loi de 1814. En effet, il résulte des travaux préparatoires de la loi du 5 déc. 1814 et de l'art. 1 de cette loi que tous leurs effets ont été maintenus aux lois révolutionnaires sur les émigrés et que l'Etat, véritable propriétaire de tous les biens confisqués qui étaient encore en sa possession, n'a point fait une restitution aux anciens propriétaires, mais leur a abandonné ses droits de propriété (Exposé des motifs et rapport à la Chambre des députés, *Moniteur* des 14 sept. et 19 oct. 1814, p. 1033 et 1176); il faut en conclure que la propriété antérieure de l'Etat ne se trouve pas effacée et que la remise aux héritiers est faite à titre gracieux. Par suite, les biens faisant l'objet de cette attribution de propriété ne sauraient être considérés comme rentrant dans l'hérédité des auteurs des ayants-droit actuels ni, par conséquent, être assujettis comme tels au droit de mutation par décès. — Sol. rég., 16 mai 1888, [*J. Enreg.*, n. 23316; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7396]

197. — Il en est ainsi spécialement des actions des canaux d'Orléans et du Loing et du Midi, affectés au majorat et confisqués sur les émigrés, actions visées par les art. 10 et 11, L. 5 déc. 1814, qui décide qu'elles « seront également rendues aux anciens propriétaires et ayants-cause ». — Même solution.

198. — ... Et d'une rente sur l'Etat substituée à ces actions en vertu d'une transaction entre le titulaire du majorat et les héritiers des anciens propriétaires, car cette transaction n'est qu'une aliénation faite avec l'autorisation du gouvernement, conformément au sénatus-consulte du 1er mars 1808, et sous charge d'emploi. — Même solution.

199. — Ainsi les représentants de la famille d'Orléans recueillent, après l'extinction de la descendance mâle de chaque dotataire, les rentes sur l'Etat qui ont, en remplacement des actions d'Orléans et du Loing, été affectées à des dotations, à titre de propriétaires et non d'héritiers; aussi ce retour ne donne-t-il pas ouverture au droit de mutation par décès. — Sol. rég., 16 mai 1888, précitée. — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 16.

200. — De même, lorsqu'à chaque extinction de la descendance mâle des dotataires, les actions du canal du Midi font, en vertu de la loi du 5 déc. 1814, retour aux descendants du concessionnaire primitif du canal, le droit de mutation par décès n'est pas exigible. — Sol. rég., 16 mai 1888, précitée. — *Sic*, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 17.

201. — Si le titulaire d'un majorat ou d'une dotation sur le Mont de Milan est décédé en Algérie, aucun droit de mutation par décès ne peut être exigé du successeur à la dotation, les droits de mutation par décès n'ayant pas été établis en Algérie.

— Sol. rég., 30 sept. 1889 *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 18

§ 2. *Tarif.*

202. — « Aux termes de l'art. 6, Décr. 24 juin 1808, les mutations par décès des biens composant un majorat ne donnaient ouverture qu'à un droit égal à celui qui est perçu pour les transmissions de simple usufruit en ligne directe. »

203. — La liquidation des droits devait s'opérer comme s'il s'agissait de l'usufruit, non seulement si le majorat est transmis en ligne directe, mais encore s'il est transmis en ligne collatérale. — Délib. rég., 6 déc. 1831, *J. Enreg.*, n. 10188.

204. — Les droits dus lors de la transmission par décès de dotations sur le Mont de Milan, n'étaient également dus que sur l'usufruit des rentes transmises. — *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 18.

205. — Mais le décret de 1808 a été modifié sur ce point par l'art. 7, L. 7 mai 1849, d'après lequel « la mutation par décès d'un majorat *de biens particuliers* donnera ouverture au droit de transmission *de propriété* en ligne directe » (V. Demante, t. 2, n. 742). Les majorats de biens particuliers sont donc assimilés aux substitutions. — V. *infrà*, v° *Substitutions*.

206. — Le droit de mutation par décès n'est dû, lors de la transmission du majorat de propre mouvement, qu'au taux de la ligne directe, alors même que cette transmission s'opère au profit de parents en ligne collatérale; cette solution, qui résulte clairement des termes généraux du décret, se rattache sans doute à l'idée que le majorat est réputé émaner du fondateur, dont tous les bénéficiaires sont les descendants en ligne droite. — Délib. rég., 6 déc. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10188; *J. des not.*, n. 7710] — Sol. rég., 10 févr. et 2 juill. 1872, [Garnier, *Rép gén.*, v° *Majorat*, n. 51] — *Sic*, Demante, t. 2, n. 744; Garnier, *loc. cit.*, et v° *Succession*, n. 470; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 32, v° *Succession*, n. 971, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 605; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 9.

207. — Décidé, en ce sens, qu'alors même que les majorats et dotations créés par le premier empire se transmettent, à l'extinction de la branche aînée, à une autre branche, la transmission s'effectue en ligne directe et non en ligne collatérale, la nouvelle branche recueillant les biens compris dans le majorat comme étant composée des descendants mâles en ligne directe du premier titulaire; c'est donc le droit de mutation en ligne directe qui est exigible. — Lettre min. Fin., 4 mars 1882, [*J. Enreg.*, n. 22045] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 9.

208. — Le droit n'est dû qu'au taux de 1 p. 0/0 dans le cas également où la transmission s'opère au profit du gendre du précédent bénéficiaire. — *J. Enreg.*, n. 8905; Demante, t. 2, n. 744; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 54, et v° *Succession*, n. 470; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

209. — « Aux termes de l'art. 6, Décr. 24 juin 1808, le droit de mutation par décès des biens composant un majorat était à la charge du majorat, et payé par l'appelé et la veuve, par proportion, sans qu'il pût être réclamé contre la succession du titulaire décédé. »

210. — La veuve, aujourd'hui, n'a plus, en ce qui concerne les majorats de biens particuliers, à contribuer proportionnellement au droit de mutation dû par les successeurs au majorat, puisque ce droit est établi sur la transmission en propriété effectuée à leur profit; d'ailleurs, l'art. 6, 3e al., L. 7 mai 1849, a établi à la charge de la veuve un droit spécial, dans le cas où il lui est accordé une pension sur les biens du majorat. « Il ne sera perçu, dit-il, qu'un droit de transmission d'usufruit mobilier sur la pension de la veuve. »

211. — En tout cas, il résultait de l'art. 6, Décr. 24 juin 1808, que, par une dérogation aux principes, les droits à la mutation par décès étaient, pour les majorats sur demande perçus, au taux des mutations par décès en ligne directe (1 p. 0/0) et non pas au taux des mutations entre époux. Depuis la loi du 7 mai 1849, certains tribunaux ont encore admis cette solution. — Trib. Seine, 29 nov. 1862, baronne Leroy, [*J. des not.*, n. 17634; *Contr. Enreg.*, n. 12427]

212. — Mais la solution contraire, qui l'a emporté, paraît préférable. Le décret de 1808 établissait un droit de mutation unique, qui était dû en partie par les appelés et en partie par la veuve; ce droit ayant disparu pour faire place à deux droits distincts, on ne peut leur appliquer les règles anciennes; en raison donc du silence de la loi de 1849, il y a lieu de se référer au droit commun et d'admettre l'exigibilité, sur la pension due à la veuve, du droit de mutation entre époux. — Trib. Toulouse, 30 déc. 1880, Ve du Périer, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 50; Instr. gén., n. 1836] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*, et v° *Succession*, n. 470; *Dict Enreg.*, v° *Majorat*, n. 48, v° *Succession*, n. 971, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 606.

213. — Mais, d'après l'art. 53, L. 28 avr. 1816, et l'art. 35, L. 21 avr. 1832, l'époux survivant n'est soumis au tarif de 3 p. 0/0 que s'il succède en vertu d'une donation ou d'un testament; s'il est appelé à la succession « à défaut de parents au degré successible », il est considéré comme non parent et doit acquitter le droit de 9 p. 0/0. On aurait pu se demander si la veuve doit, sur sa pension, le droit de 3 p. 0/0 ou celui de 9 p. 0/0, car, si elle ne succède pas en vertu d'un testament ou d'une donation, elle ne succède pas davantage à défaut de parents. Mais, en faveur de la première solution on peut invoquer aujourd'hui la jurisprudence administrative, d'après laquelle le conjoint survivant, succédant à l'usufruit en vertu du nouvel art. 767, C. civ., ne doit les droits de mutation par décès qu'au taux de 3 p. 0/0 (V. *infrà*, v° *Succession*). C'est, d'ailleurs, cette solution que la régie a appliquée dans l'instance tranchée par le tribunal de Villefranche-de-Lauragais, 11 août 1880, Ve du Périer, [*J. Enreg.*, n. 21446] — V. également en ce sens, Trib. Toulouse, 30 déc. 1880, précité. — Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

214. — Pour les majorats de propre mouvement, le décret du 24 juin 1808 est resté en vigueur, il n'est donc dû qu'un droit unique, qui doit être acquitté proportionnellement par les appelés et par la veuve, et le droit est dû, par cette dernière comme par les premiers, au taux de 1 p. 0/0. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 53; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 33, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 605; Demante, t. 2, n. 744.

215. — Jugé, en ce sens, que le droit de mutation par décès est dû en ligne directe par les enfants, indépendamment du droit auquel peut donner ouverture la pension de la veuve. — Trib. Seine, 29 nov. 1862, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 44.

§ 3. *Liquidation du droit.*

216. — On a vu (*suprà*, n. 202), que pour les majorats de propre mouvement le droit de mutation par décès est dû sur l'usufruit des biens; il y a lieu, pour établir cet usufruit de multiplier le revenu annuel par dix (L. 2 frim. an VII, art. 15).

217. — Les droits se calculent sur le revenu multiplié par 10, alors même qu'il s'agit de rentes sur l'Etat, d'actions de la Banque de France, ou d'actions des canaux du Midi, car, ces titres ne pouvant être compris dans un majorat qu'à la condition d'être immobilisés, il y a lieu de leur appliquer les règles édictées pour les transmissions à titre gratuit d'immeubles. — Déc. min. Fin., 4 oct. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8905] — Sol. rég., 4 juill. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 57] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 56 à 60; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 36 à 39; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 10.

218. — Il a été décidé, il est vrai, en ce qui concerne les actions de la Banque de France, qu'il y a lieu de prendre pour base la moitié (représentant l'usufruit) du capital nominal de chaque action, plus la moitié du montant des accroissements résultant du droit attribué à chaque action sur les fonds de réserve, d'après la déclaration que les parties sont tenues de faire de la somme à laquelle s'élevait ce droit à l'époque du décès, en s'enquérant de la dernière fixation arrêtée par la Banque (Instr. gén., n. 413, § 8).

219. — Mais cette solution ne peut plus être appliquée. — Garnier, *v° cit.*, n. 58; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 37. — Elle est contraire aux principes et, d'autre part, a été rendue à une époque où les règles de la liquidation des droits sur les valeurs immobilisées étaient indécises.

220. — Peu importe que les titres aient été portés dans les dotations sur le pied d'un revenu déterminé. — *J. Enreg.*, n. 8905; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 39.

221. — Pour les rentes sur l'Etat le revenu est déterminé par

le montant de l'inscription. — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 35; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

222. — Le revenu qui, pour les valeurs immobilisées à revenu variable, doit être pris pour base, est celui de l'année qui précède le décès par suite duquel les droits sont exigibles. — Déc. min. Fin., 4 oct. 1825, précitée. — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 10.

223. — Pour les immeubles ruraux, le revenu doit être multiplié par 12 fr. 50, conformément aux règles édictées pour les transmissions d'usufruit à titre gratuit des biens ruraux, par l'art. 2, L. 21 juin 1875. — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 34, et v° *Usufruit et nue-propriété*, n. 607; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 470, et v° *Usufruit*, n. 127; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 9.

224. — Le droit doit être liquidé, pour les immeubles par nature comme pour les valeurs immobilisées, sur les majorats de biens particuliers, d'après le revenu multiplié par vingt, ou, s'il s'agit d'immeubles ruraux, par vingt-cinq (L. 22 frim. an VII, art. 25; L. 21 juin 1875, art. 2). — *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 49; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 1167-1°. — V. *supra*, n. 205.

225. —Pour les dotations sur le Mont de Milan, l'usufruit doit être évalué d'après le cours des rentes sur l'Etat transmises au jour du décès, en divisant ce cours par deux pour représenter l'usufruit; telle est en effet la règle admise pour les transmissions par décès de valeurs mobilières, et la jurisprudence du Conseil d'Etat admet que les rentes comprises dans ces dotations gardent leur caractère mobilier. — *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 18.

226. — Mais la valeur des titres qui remplacent la dotation de l'ancien Mont de Milan et consistent dans des titres viagers dont les arrérages sont payés par l'Etat, est fixée non par les cours de la Bourse, au jour du décès, de la rente qui s'en rapproche le plus, c'est-à-dire de la rente 3 p. 0/0, mais par le capital au denier dix de la rente viagère annuelle; car, cette dotation étant incessible, on ne peut fixer sa valeur d'après le prix moyen de vente atteint par d'autres titres. — *Rev. de l'Enreg.*, n. 1467.

227. — Lorsqu'un majorat de propre mouvement est composé de rentes sur l'Etat ou d'actions de la Banque de France, le droit de mutation exigible au décès du titulaire ne frappe pas le compte d'accroissement formé, suivant l'art. 6, Décr. 1er mars 1808, du dixième retenu sur ce majorat et employé en acquisition de nouvelles rentes. Car, tant que ce compte n'a pas atteint le capital nécessaire pour élever le revenu d'un domaine, ni le titulaire ni ses appelés n'ont droit aux arrérages touchés par la caisse des amortissements. Et, comme l'impôt de mutation de majorat n'atteint que *la jouissance capitalisée par dix*, il s'ensuit qu'il n'y a pas transmission du compte d'amortissement dont le chiffre se trouve, au jour du décès, inférieur au dixième de la rente primitive. — Sol. rég., 11 janv. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2520; *Contr. Enreg.*, n. 14012]; — 4 juill. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 61] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 41; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 13.

228. — Le dixième retenu pour les accroissements n'est pas davantage soumis au droit de mutation. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

229. — Mais, si plus tard le successeur au majorat recueille, par voie de dédoublement, les accroissements constitués par la retenue, ce sont là des biens rentrés dans l'hérédité qui sont soumis au droit de mutation par décès dans les six mois du jour où ils sont recueillis. — Sol. rég., 31 mai 1894, précitée. — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*

§ 4. *Bureau de paiement.*

230. — Les droits sur les immeubles par nature ou par destination dépendant d'un majorat doivent, conformément aux principes (L. 22 frim. an VII, art. 27), être acquittés au bureau de la situation de ces immeubles. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 64; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 12.

231. — Quant aux droits sur les rentes sur l'Etat, les actions de la Banque de France et les autres titres immobilisés, ils doivent être acquittés au lieu de leur situation fictive, c'est-à-dire au lieu où se trouve placée l'administration de chaque établissement; ce lieu est Paris. On doit, en un mot, considérer ces titres comme des immeubles, et non leur appliquer le principe que le droit de mutation par décès sur les valeurs mobilières sans assiette déterminée, doit être acquitté au bureau dans le ressort duquel est le domicile du propriétaire. — Instr. gén., n. 413; Déc. min. Fin., 4 oct. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8905] — Sol. rég., 11 avr. 1866, [*J. Enreg.*, n. 18420]; — 4 juill. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 64] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*, et v° *Succession*, n. 582-3°; *J. Enreg.*, n. 8794, 8889; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 43; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 12. — V. *infra*, v° *Succession*.

232. — Plus particulièrement le droit de mutation par décès sur ces titres doit être payé à celui des bureaux de Paris dans l'arrondissement duquel est situé le siège de l'établissement qui a émis les titres. — Mêmes décisions et auteurs.

233. — Les rentes affectées au remplacement partiel des dotations sur le Mont de Milan, conservant, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, leur caractère mobilier, doivent être déclarées au bureau dans le ressort duquel le défunt était domicilié. — Sol. rég., 21 juin 1865, [*Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 12] — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*, et n. 18.

§ 5. *Délai de paiement et prescription du droit.*

234. — En principe, par application du droit commun, le droit de mutation par décès doit être acquitté, lors de chaque transmission du majorat, dans les six mois du décès. — Déc. min. Fin., 26 janv. 1818, [*J. Enreg.*, n. 5990] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 11, et v° *Succession*, n. 68-10°; *Dict. Enreg.*, v° *Succession*, n. 1132.

235. — Il en est ainsi même en ce qui concerne les majorats de propre mouvement, et quoiqu'ils soient soumis à la nécessité d'une investiture après le décès des titulaires, car la nécessité d'investiture, analogue à la délivrance faite au profit des légataires, n'empêche pas les bénéficiaires d'être saisis de plein droit par le décès de la propriété des biens compris dans le majorat. — Même décision. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

236. — Cependant, en ce qui concerne les actions des canaux du Loing et d'Orléans, dépendant d'un majorat de propre mouvement, il avait été décidé par le ministre des Finances, en raison de l'obligation de l'investiture et des lenteurs habituelles de la mise en possession, que la seule obligation que doit, en ce qui les concerne, remplir l'héritier dans les six mois du décès est de les comprendre dans les biens dépendant de la succession, et que les droits doivent être acquittés seulement après que l'administration des canaux aura fait connaître au receveur du bureau dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte, que l'héritier a été mis en possession de la succession qu'il réclamait. — Déc. min. Fin., 4 oct. 1825, [Instr. gén., n. 413, § 8; *J. Enreg.*, n. 8905]

237. — Mais cette décision ministérielle, qu'il faudrait par analogie étendre à tous les biens compris dans un majorat de propre mouvement, a cessé d'être suivie dans la pratique. La régie exige que le paiement des droits de mutation par décès dus sur la transmission d'un majorat de propre mouvement soit, en toute hypothèse, effectué dans les six mois du décès. — Sol. rég., 19 juin 1866, et 29 juin 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 63; *Tr. alph.*, v° *Majorats et dotations*, n. 11; *Dict. Enreg.*, v° *Succession*, n. 1132]; — 5 juill. 1886, [*Rev. prat. de l'Enreg.*, n. 3018]

238. — Le droit de mutation par décès n'est dû par la veuve que si, conformément à l'art. 21, Décr. 4 mai 1809, elle se fait délivrer, par le conseil du sceau, un extrait de la délibération portant concession de la pension; car, suivant ce texte, cet extrait sert de titre à la veuve; donc, jusqu'au moment où elle se le fait délivrer, elle n'a aucun droit héréditaire, et son abstention équivaut à une renonciation. — Trib. Toulouse, 30 déc. 1880, Ve du Périer, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 47] — Sol. rég., 27 oct. 1876, [Garnier, *loc. cit.*] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Majorat*, n. 45.

239. — Quoique la veuve n'ait droit à la pension qu'en vertu de l'investiture, le délai pour le paiement des droits de mutation dont elle est débitrice court du jour du décès, conformément au principe général de l'art. 24, L. 22 frim. an VII. La situation de la veuve se rapproche de celle d'un légataire non saisi, lequel n'a la possession du legs qu'à partir de la délivrance et de l'envoi en possession et se trouve cependant obligé d'acquitter

les droits dans les six mois du décès. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 47 *bis*.

240. — En tout cas une veuve légataire en usufruit de la moitié des biens de son mari, ne peut retarder le paiement du droit de mutation par décès sur ce legs, sous le prétexte que son usufruit porte en majeure partie sur des biens revendiqués par son fils comme étant compris dans un majorat, si l'arrêté qui a consacré l'existence d'un majorat a précisément fixé la pension de la veuve à la moitié des revenus. — Trib. Villefranche-de-Lauragais, 11 août 1880, Ve du Périer, [*J. Enreg.*, n. 21416]

241. — Le droit de mutation par décès est soumis aux règles ordinaires de la prescription de ces droits.

242. — Spécialement, une dotation à titre de majorat, originairement affectée sur des actions des canaux d'Orléans et du Loing au Loiret n'est pas entièrement une rente sur l'Etat, mais procède à la fois de la rente et de la pension; elle est soumise aux règles de la rente, au point de vue de l'ordonnancement et des règles de comptabilité, et au point de vue de la prescription quinquennale; mais elle est incessible et payable aux mêmes échéances que les pensions, sur la production du titre d'inscription et d'un certificat de vie notarié, et n'est réversible que dans les conditions déterminées par les actes constitutifs. Il est donc rationnel de décider que les droits de mutation par décès d'une dotation de cette nature sont prescriptibles dans les conditions ordinaires de la prescription des droits de mutation par décès, au lieu de n'être soumis, comme les droits de mutation par décès dus sur les rentes sur l'Etat, qu'à la prescription trentenaire, d'autant plus que le texte qui édicte cette dernière prescription est exceptionnel. — Sol. rég., 27 juill. 1896, [*Rev. de l'Enreg.*, n. 1467]

243. — La même solution s'applique aux dotations de l'ancien Mont de Milan, lesquelles sont également représentées par des titres dont les arrérages annuels sont créés par l'Etat. — *Rev. de l'Enreg.*, n. 1467.

§ 6. *Garanties de recouvrement du droit.*

244. — Pour le recouvrement des droits dus, tant par les héritiers que par la veuve, la régie jouit du privilège pour le recouvrement des droits de mutation par décès qui lui est conféré par l'art. 32, L. 22 frim. an VII, car, dans le second cas aussi bien que dans le premier, il s'agit d'un droit de succession.

245. — Il a même été décidé que pour le recouvrement des droits de mutation par décès dus par les appelés, le privilège peut être exercé sur la pension recueillie par la veuve du titulaire. — Sol. rég., 27 juin 1881, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Majorat*, n. 48]

246. — Cette solution s'appuie sur le motif que le privilège des droits de mutation par décès, peut, d'après l'opinion générale, être exercé, pour les droits dus par le nu-propriétaire, sur les biens détenus par l'usufruitier, et que la veuve est, aux termes de la loi, considérée comme ayant un usufruit mobilier.

247. — Mais ces considérations peuvent être combattues : à supposer, ce qui est douteux, que les droits dus par le nu-propriétaire puissent être effectivement poursuivis sur les biens héréditaires détenus par l'usufruitier (V. sur ce point *infrà*, v° *Succession*), ce principe n'est pas applicable au cas dont il s'agit; la veuve ne détient aucun bien héréditaire, elle est simplement titulaire d'une pension que lui servent les appelés, et si la loi qualifie cette pension d'usufruit mobilier, c'est uniquement au point de vue de la liquidation du droit de mutation par décès.

§ 7. *Autres droits dus à l'occasion de la dévolution d'un majorat par décès.*

248. — Outre le droit de mutation par décès, les successeurs à un majorat de propre mouvement doivent acquitter, entre les mains des trésoriers de la Légion d'honneur et du sceau des titres, le cinquième d'une année de revenu du majorat (Décr. 4 mai 1809, art. 14).

249. — Originairement, ce cinquième était versé par le successeur au majorat soit au bureau de l'enregistrement des actes administratifs à Paris, soit à un référendaire au sceau de France qui en faisait le reversement audit bureau. Mais, en 1864, il est intervenu entre le ministre des Finances et le ministre de la Justice un accord aux termes duquel le montant de ces droits est retenu par le service du paiement de la dette au ministère des finances sur les arrérages des rentes provenant de la dotation du Mont de Milan ou des canaux d'Orléans et du Loing, toutes les fois qu'il s'agit de dotations dont le revenu n'excède pas 4,000 fr. Cette retenue est opérée sur les premiers arrérages dont le paiement est réclamé après l'ouverture ; la recette est faite par les trésoriers-payeurs généraux, et centralisée à Paris par le caissier-payeur central du Trésor qui en opère le reversement en fin d'année, pour moitié à l'administration de l'enregistrement et pour moitié au trésorier de la Légion d'honneur (Circ. compt. publ., 22 déc. 1864, n. 781; 5 août 1865, n. 798).

250. — Pour une dotation, il y a également lieu d'acquitter dans les mêmes mains le cinquième d'une année de revenu (Décr. 3 mars 1810, art. 13 et 16).

251. — En ce qui concerne les majorats de biens particuliers, l'art. 7, 2e al., L. 7 mai 1849, dispose : « La taxe du cinquième d'une année de revenu, établie par le décret du 4 mai 1809, est abolie pour l'avenir. »

252. — Le successeur appelé à recueillir un majorat de propre mouvement doit payer, pour la délivrance d'un extrait de son inscription au registre du sceau, le tiers des frais fixés pour l'expédition des lettres patentes portant collation de titres (Décr. 4 mai 1809, art. 4). Ces frais sont retenus et payés de la même manière que les droits de sceau.

253. — Le nouveau titulaire d'une dotation doit acquitter également, pour frais d'expédition du brevet de confirmation, le tiers de la somme fixée pour frais d'expédition du brevet primitif, soit 8 fr. 34 (Décr. 3 mars 1810, art. 2).

Section IV.

Droits perçus à la conservation des hypothèques.

254. — Le décret du 24 juin 1808 fixait les salaires des conservateurs, pour la transcription de lettres patentes portant description de majorat, à 12 fr. pour les majorats duchés, 8 fr. pour les majorats comtés et 4 fr. pour les majorats baronnies. L'ordonnance du 7 oct. 1818 a assimilé les marquisats aux comtés et les vicomtés aux baronnies.

255. — Les ventes et échanges de biens compris dans un majorat acquittent les mêmes droits de transcription que les ventes et échanges d'immeubles appartenant à des particuliers.

256. — On interdit aux conservateurs des hypothèques de transcrire les aliénations, faites sans autorisation, de biens compris dans un majorat, et d'inscrire des actes frappant de privilège ou d'hypothèque les biens compris dans un majorat (Instr. gén., n. 413, § 5).

257. — Les lettres patentes autorisant l'aliénation ou le remploi des biens aliénés donnent lieu au même salaire que l'institution. La transcription des actes de mutation ou de remploi donne ouverture aux salaires ordinaires, ainsi que les états et certificats fournis aux parties. Mais le conservateur n'a pas droit à un salaire pour les états ou certificats qu'il adresse au conseil du sceau des titres, soit après la transcription, soit après la purge (Instr. gén., n. 413, § 6).

258. — Le renouvellement des inscriptions portant sur les biens compris dans les dotations donne lieu au salaire ordinaire (Instr. gén., n. 65).

259. — Il n'est dû que le salaire du conservateur pour les inscriptions primitives ou en renouvellement, et pour chaque extrait qu'il en délivrera, lorsque ces formalités seront requises pour les rentes et redevances faisant partie des donations (Décr. 22 déc. 1812).

260. — L'état des inscriptions ou le certificat de non inscription ainsi que la transcription de l'état indicatif des biens affectés au majorat sont passibles des droits ordinaires (Instr. gén., n. 413, § 6).

261. — Le conservateur adresse sans salaire, au conseil du sceau des titres : 1° l'état ou le certificat après la transcription des lettres patentes; 2° l'état ou le certificat après le délai pour purger les hypothèques légales (Instr. gén., n. 413, § 6).

262. — La radiation opérée par suite de la loi du 7 mai 1849, qui abolit les majorats après l'extinction du droit des appelés, des transcriptions opérées avant cette loi, ne donne lieu à aucun droit au profit du Trésor. — *Tr. alph.*, v° *Hypothèques*, n. 364.

263. — Le conservateur a, pour cette radiation, droit au salaire ordinaire de 1 fr. — *Fr. alph., loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 630.

CHAPITRE X.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. ALLEMAGNE.

264. — Il y a eu de vieille date, en Allemagne, des biens-fonds dont le propriétaire n'avait pas la libre disposition, qu'il ne pouvait pas aliéner au préjudice des membres de sa famille ou qui, à son décès, passaient par préférence à certains de ses héritiers, sans pouvoir être grevés d'aucune charge du chef du précédent possesseur. Certains historiens du droit ont voulu voir dans ces *Erbgüter* ou *Stammgüter* l'origine des majorats ou *Familienfideicommisse* du droit allemand moderne. Nous ne pensons pas qu'il en soit ainsi, malgré les analogies que peuvent présenter les deux institutions. Selon nous, il faut chercher l'origine des *Familienfideicommisse* autrichiens, puis allemands, dans les majorats du droit espagnol. Il nous paraît infiniment probable que c'est au XVIe siècle, à l'époque où la maison d'Autriche régnait tout à la fois à Madrid et à Vienne, que l'on commença à imiter en Autriche une institution fort en honneur au delà des Pyrénées et plus apte qu'aucune autre à soutenir l'éclat de la noblesse; l'usage ne s'en répandit d'Espagne dans le sud et l'ouest de l'Allemagne qu'à l'époque de la guerre de Trente ans. — V. Pfaff et Hofmann, *Excurse zur Geschichte der österr. Fideicommisse*, 1884, t. 2, p. 299 et s. — *Contrà*, Holtzendorff, *Rechtlexicon*, v° *Familienfideicommiss* (par H. Brunner).

265. — Quoi qu'il en soit de cette question de provenance, les majorats ou fidéicommis sont aujourd'hui réglementés expressément : en Prusse, par le *Landrecht* (II, 4, §§ 47 à 226) et par une loi du 15 févr. 1840; en Hanovre, par une loi du 13 avr. 1836; en Bavière, par le *Fideicommissedikt* du 26 mai 1818, complété par une loi du 11 sept. 1825 et des *Instructions* du 3 mars 1857; dans la Saxe royale, par les §§ 2527 à 2541, C. civ.; dans le grand-duché de Bade, par les art. 577 *ca* à 577 *cv*, intercalés dans le Code civil français, qui y est encore en vigueur; dans le grand-duché de Hesse, par une loi du 13 sept. 1858; en Brunswick, par une loi du 20 mai 1858; en Saxe-Weimar, par une loi du 24 mars 1833; dans le duché d'Anhalt, par une loi du 17 avr. 1870.

266. — L'érection de fidéicommis est interdite par la loi à Francfort, dans l'Oldenbourg, dans la Bavière rhénane et en Alsace-Lorraine. — Dans les autres parties de l'Allemagne, on admet généralement qu'elle est licite, même en l'absence d'une loi expresse, moyennant inscription sur le registre foncier. — Roth, *Deutsches Privatrecht*, § 330, n. 18 et 20.

267. — Dans le nouveau Code civil allemand, on a laissé systématiquement de côté toute disposition relative aux majorats, en en réservant la réglementation aux législations locales. La loi d'introduction, dans son § 59, porte ce qui suit : « Demeurent intactes les dispositions des législations locales relatives aux fidéicommis de famille et aux fiefs, y compris les fiefs allodifiés (*allodifizirten*), ainsi qu'aux biens patrimoniaux (*Stammgüter*). »

268. — On désigne, en Allemagne, sous le nom de fidéicommis de famille, un ensemble de biens qui, en vertu d'une disposition en harmonie avec les règles spéciales posées par la législation du pays, est attachée à une famille d'une façon inaliénable, pour s'y transmettre, soit à perpétuité, soit pendant un nombre déterminé de générations, d'après les principes indiqués dans l'acte constitutif.

269. — Ne peuvent être compris dans un fidéicommis que les objets ayant la durée voulue et produisant un revenu : les immeubles, les droits (par exemple, le droit à une rente), et les capitaux; en principe, les effets mobiliers ne peuvent y être compris que comme accessoires d'un immeuble. — Lewis, *Recht des Familienfideicommisses*, Berlin, 1868, § 5.

270. — Dans la plupart des pays, un fidéicommis ne peut, soit en valeur capitale, soit en revenu, rester au-dessous d'un minimum fixé par la loi : en Prusse, 2,500 *thaler* (9,275 fr.) de revenu ou 10,000 *thaler* (37,100 fr.) de capital en argent; en Hesse, 75,000 florins (env. 161,000 fr.); en Hanovre, 1,200 *thaler* de revenu net (4,452 fr.); en Brunswick, 3,000 *thaler* de revenu net (11,130 fr.); à Bade, 4,000 florins (8,600 fr.); en Bavière, de 1,500 à 1,200 florins (3,225 à 2,580 fr.). — *Landr.* pruss., II, 4, §§ 51 et 59; L. hess., art. 2; L. hanovr., § 30; L. brunsw., § 1; *Landr.* bad., art. 577 *cd;* édit bavar., § 5.

271. — Parfois, il existe aussi une limitation sous forme de maximum (*Landr.* pruss., II, 4, § 56; *Landr.* bad., *loc. cit.*).

272. — En Bavière et dans le grand-duché de Bade, les fidéicommis ne sont autorisés que dans les familles nobles; les autres lois ne posent pas cette restriction (Edit bavar., § 1; *Landr.* bad., *loc. cit.*).

273. — Dans presque tous les pays, ils sont placés sous la surveillance spéciale des tribunaux (L. pruss., 5 mars 1855, § 1; édit bavar., § 14; L. hess., § 6, etc.).

274. — L'institution d'un fidéicommis exige une disposition expresse de la part du fondateur (*Landr.* pruss., II, 4, §§ 28 et 62; édit bavar., § 17, etc.).

275. — Il n'y a point de forme sacramentelle : l'acte, selon les pays, peut être soit un contrat, soit une disposition unilatérale, entre-vifs ou testamentaire (*Landr.* pruss., *loc. cit.;* L. hanovr., § 36; édit bavar., §§ 17 et 18; C. civ. sax., § 2527).

276. — Le Code civil saxon n'autorise que la forme testamentaire; la loi hanovrienne, une déclaration unilatérale; le *Landrecht* badois (art. 577 *cc*), un pacte de famille.

277. — Un fidéicommis n'est valablement constitué que si le fondateur jouit de sa pleine capacité civile et du droit de disposer des biens qu'il y comprend; il ne peut porter atteinte ni aux droits antérieurs des créanciers, ni à la légitime des héritiers à réserve (édit bavar., § 18; L. hanovr., § 33). — V. Stobbe, *Deutsches Privatrecht*, § 139, n. 31.

278. — En droit commun, l'acte n'exige aucune homologation spéciale; mais la plupart des codes subordonnent la validité d'une institution du fidéicommis soit à une autorisation du souverain (L. brunsw., § 1, 6; *Landr.* bad., 577 *cc;* L. hanov., § 36; *Landr.* pruss., II, 4, § 56; C. civ. sax., § 2538), soit à une confirmation des tribunaux (*Landr.* pruss., II, 4, § 62; édit bavar., §§ 22 et 25).

279. — En outre, partout où le système des registres fonciers est en vigueur, l'inaliénabilité des immeubles n'est garantie, au regard des tiers, que si la disposition d'où elle résulte a été dûment inscrite. — *Grundbuchordn.* pruss., § 74; C. civ. sax., § 2530; édit bavar., § 30; *Landr.* bad., 577 *cc*.

280. — Une fois que l'acte est parfait et a reçu son exécution, il ne dépend plus, en général, du fondateur de le révoquer unilatéralement. En Bavière et en Hesse, il a cette faculté jusqu'au moment où, par suite de la tradition, des tiers ont acquis des droits; en Prusse, il ne l'a plus après la confirmation par l'autorité compétente, et l'on n'admet même pas généralement qu'il l'ait auparavant (édit bavar., § 94; L. hess., art. 29; *Landr.* pruss., II, 4, § 32).

281. — Le titulaire actuel d'un fidéicommis (*Majoratsherr*) est, d'après certaines lois, un propriétaire *utile;* d'après d'autres, un vrai propriétaire, dont les droits sont simplement limités par ceux des « appelés » (*Anwärter*). — *Grundbuchordn.* pruss., § 52; C. civ. sax., §§ 2514, 2529; *Landr.* bad., art. 577 *cc*.

282. — Au fond, la somme de ses droits et de ses obligations est sensiblement la même dans les deux systèmes.

283. — Il a l'usage et la jouissance du fonds; il peut exercer toutes les prérogatives qui s'y rattachent; enfin, il a le droit d'affermer les biens, sans, en général, que le bail lie son successeur.

284. — En revanche, il est tenu de veiller à la conservation et à l'entretien du fonds, d'en supporter les charges ordinaires, il ne peut se récupérer sur le fonds que pour les charges ou réparations extraordinaires, de soutenir les procès relatifs aux biens, de s'abstenir de toute transformation préjudiciable (édit bavar., § 44; L. hess., § 17; C. sax., § 2533).

285. — En principe, il ne peut consentir aucune aliénation ni totale, ni partielle. Mais les biens ne sont pas à l'abri d'une expropriation pour cause d'utilité publique, et la plupart des législations admettent, aujourd'hui, que même une aliénation volontaire serait valable moyennant l'autorisation des divers appelés en vie; une aliénation consentie sans cette autorisation pourrait être attaquée par eux, mais non par le vendeur (*Landr.* pruss., II, 4, § 78; édit bavar., §§ 49 et 50; *Landr.* bad., art. 577 *cf;* C. sax., §§ 2535, 2537, 2540). — V. Roth, *Deutsches Privatrecht*, § 333, n. 31.

286. — De ce que les biens sont inaliénables, il résulte, en principe, qu'ils ne forment pas, comme l'avoir personnel du titulaire, le gage de ses créanciers; ceux-ci n'ont de droit que sur les fruits dans la mesure où ils lui appartiennent (*Landr.* pruss., II, 4, § 224; édit bavar., § 53; L. hanov., § 35).

287. — La règle comporte toutefois une exception pour les dettes contractées à raison du fidéicommis lui-même (*Fideicommiss-schulden*), à condition qu'elles aient été autorisées, suivant les pays, par tous les appelés (C. sax., § 2533), par le souverain (L. hanov., § 35), ou par le tribunal compétent (édit bavar., § 57).

288. — La succession dans un fidéicommis est presque toujours réglée par les dispositions expresses de l'acte constitutif. On divise, à cet égard, les fidéicommis de famille en *majorats* proprement dits, qui se transmettent à l'aîné des parents les plus proches; en *minorats*, qui passent, au contraire, au cadet des successibles; en *séniorats*, dévolus au plus âgé, abstraction faite de la parentèle et du degré; en *primogénitures*, *secondogénitures* ou *tertiogénitures*, suivant que le fidéicommis est destiné à l'aîné de la branche aînée, de la branche puînée ou d'une troisième branche (V. *Landr.* pruss., II, 4, §§ 134 et s.). — V. Holtzendorff, *Rechtslexicon*, v° *Majorat*, *Minorat* et *Seniorat;* Lewis, *Das Recht des Familienfideicommisses*, Berlin, 1868.

289. — Les personnes qui ont l'expectative d'un fidéicommis (*Anwärter*) sont désignées dans l'acte constitutif ou, à défaut, par les règles successorales ordinaires; en Prusse (*Landr.*, II, 4, §§ 65 à 68), elles doivent être individuellement inscrites au registre hypothécaire.

290. — Il leur appartient de veiller à la conservation du fonds et, par conséquent, de faire dresser un état des biens, de prendre au besoin des mesures conservatoires à l'encontre d'un titulaire imprudent ou négligent, de nommer un curateur, de consentir aux actes d'aliénation ou d'hypothèque, etc. (Edit bavar., §§ 43, 71 et 72; C. sax., §§ 613, 2532; L. hess., art. 16).

291. — Un fidéicommis prend fin soit par l'accomplissement d'une condition résolutoire expresse, soit par l'arrivée du terme prévu dans l'acte constitutif, soit par la destruction totale de l'objet sur lequel il porte (édit bavar., § 93), soit par l'absence de tout appelé au moment du décès du dernier titulaire, auquel cas les biens suivent le sort du patrimoine personnel de ce dernier (*Landr.* pruss., II, 4, § 189; *Landr.* bad., art. 577 *cu;* édit bavar., §§ 93 et 99; C. sax., § 2540).

292. — Il peut aussi être supprimé du consentement unanime de tous les appelés, auxquels on adjoint, en Bavière, un curateur pour représenter les intérêts de leur postérité; dans plusieurs pays, le vote est subordonné à diverses conditions : intérêt évident, extinction prochaine de la famille, etc. (L. pruss. 15 févr. 1840, § 1; édit bavar., § 97; C. sax., §§ 2539, 2541; *Landr.* bad., art. 577 *cs*). — V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, 1892, n. 626 et s.

§ 2. Angleterre.

293. — L'institution des majorats, au sens technique du mot, est étrangère au droit anglais. Il n'y a pas de pays en Europe où le législateur se soit plus préoccupé d'assurer la perpétuité de la famille en en maintenant les immeubles concentrés sur une seule tête, celle de son chef actuel. Les majorats ne sont, en réalité, qu'une autre manière d'atteindre le même but. Nous n'avons pas à exposer ici les règles si particulières de la succession anglaise *ab intestat*, en matière d'immeubles (*title by descent*); cette succession diffère toujours essentiellement du système des majorats, en ce qu'elle est primée par la succession testamentaire et que le propriétaire actuel des biens a le droit d'en priver par acte de dernière volonté « l'héritier », c'est-à-dire celui qui, à défaut d'un semblable acte, est appelé à les recueillir à l'exclusion de toutes autres personnes, même parentes du défunt au même degré que lui. Mais il existe dans le droit anglais deux institutions, l'*estate tail* et le *trust*, qui ont avec les majorats et fidéicommis de famille certaines affinités et dont il peut être utile de dire ici quelques mots.

294. — I. *Estate tail.* — On désigne sous le nom d'*estate tail*, fief substitué, un domaine donné à un homme et à ses descendants, de sorte qu'il passe successivement du premier titulaire à ses enfants, petits-enfants et descendants légitimes à l'infini, sans pouvoir passer de son chef à l'un de ses ascendants ou collatéraux. On l'appelle *estate tail* ou *estate in fee tail* (*feudum talliatum*), fief taillé ou mutilé, précisément parce que, à la différence des fiefs simples, il est réservé à une seule classe d'héritiers à l'exclusion des autres.

295. — Celui qui constitue un fief taillé (*donor*, *granter*) est libre d'en régler la dévolution comme bon lui semble; ainsi, il y a des fiefs mâles ou féminins, suivant qu'ils ne passent qu'aux descendants mâles et par les mâles, ou qu'ils peuvent aussi passer aux femmes et aux descendants par les femmes. Mais, pour qu'il y ait création d'un *fee tail*, il faut que l'acte contienne une substitution au profit des héritiers (*heirs of the body*) du premier bénéficiaire (*donee*).

296. — Le *donor* a droit à la reprise du bien s'il n'y a pas d'héritiers de la catégorie spécifiée.

297. — On n'est arrivé que lentement à reconnaître au donataire sous réserve de substitution la faculté d'aliéner le bien donné. Mais, aujourd'hui, cette faculté lui est formellement accordée par une loi de 1833 (St. 3 et 4, Guill. IV, c. 74), au moyen d'un simple *disentailing deed*, sauf trois cas indiqués dans ladite loi; de telle sorte que le bien ne passe plus aux héritiers désignés dans l'acte constitutif que si le tenant actuel n'a pas usé de son droit d'aliénation. De plus, si le tenant tombe en faillite, la faillite annule la substitution au profit des créanciers. On voit donc que l'*estate tail*, pour avoir quelques analogies avec un majorat, s'en écarte maintenant en des points essentiels. — Ernest Lehr, *Droit civil anglais*, n. 252 à 273.

298. — II. *Trust.* — Le *trust* est un bien confié aux soins et à la fidélité d'une personne, au profit et pour l'usage d'une ou de plusieurs autres. Le mot fidéicommis, par lequel on traduit parfois *trust* en français, a bien étymologiquement ce sens là; mais, dans le langage technique, il désigne un bien dont le grevé ne jouit que pendant un temps donné et à charge de le transmettre intact au substitué appelé à en jouir après lui. Or le *trustee*, s'il a comme le grevé la garde et l'administration du bien, n'en a jamais personnellement la jouissance; il ne le détient que dans l'intérêt de l'autre partie; il tient encore, suivant la nature et l'objet spécial du *trust*, du dépositaire, du mandataire ou de l'administrateur de la fortune d'autrui, bien plus que du grevé en matière de substitution. Le *trustee*, en vertu de son *legal estate*, perçoit les fruits du domaine confié; mais le bénéficiaire de la constitution, le *cestui que trust* peut le contraindre à lui en faire état (St. 36 et 37, Vict., c. 66, § 34).

299. — Si le *cestui que trust* meurt *intestat*, son droit sur les revenus du bien passe à ses héritiers selon les règles successorales ordinaires. S'il ne laisse pas d'héritiers, le *trustee* conserve le bien, déchargé du fidéicommis qui le grevait, il en perçoit les fruits pour son propre compte et, en d'autres termes, en devient l'unique et véritable propriétaire. — V. sur l'ensemble de cette matière, qui tient une très-grande place dans le droit anglais, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 401 à 450.

§ 3. Autriche.

300. — En Autriche, la matière des majorats et fidéicommis de famille est régie par les §§ 618 à 646, C. civ., et par la loi du 13 juin 1868, n. 61. — V. pour l'histoire de la matière, *suprà*, n. 264.

301. — Le Code définit le fidéicommis une disposition par laquelle un ensemble de biens (*ein Vermögen*) est déclaré bien de famille inaliénable pour tous les membres de la famille à l'infini ou pour un certain nombre d'entre eux (§ 618).

302.—En général, un fidéicommis est une « primogéniture », ou un majorat (*sensu stricto*), ou un séniorat, suivant que le fondateur en a affecté la jouissance successive soit à l'aîné de la ligne aînée, soit à l'héritier le plus proche en degré, l'aîné devant à degré égal l'emporter sur les autres, soit au membre le plus âgé de la famille sans égard à la ligne (§ 619).

303. — Dans le doute, il est réputé avoir entendu constituer plutôt une primogéniture qu'un majorat, et plutôt un majorat qu'un séniorat (§ 620).

304. — En cas de constitution d'une primogéniture, une ligne cadette n'arrive au fidéicommis qu'après l'extinction des lignes, ses aînées; de telle sorte que le frère du dernier possesseur cède le pas aux fils, petits-fils et autres descendants de ce dernier (§ 621).

305. — Il est également loisible au fondateur de renverser l'ordre des successions et d'appeler à recueillir le fidéicommis soit le dernier-né de la ligne aînée, soit le plus jeune de toutes les lignes, soit, en général, tel parent le plus proche en degré de lui-même, du premier titulaire ou du dernier possesseur (§ 622).

306. — A défaut de disposition expresse de la part du fondateur, on a plutôt égard au dernier possesseur qu'au fondateur ou au premier titulaire; s'il y a plusieurs personnes au même degré, on donne la préférence à l'aînée (§ 623).

307. — Si le fondateur a prescrit que le bien passe toujours au parent le plus proche, on considère comme tel l'héritier mâle, le plus proche dans l'ordre légal des successions; lorsqu'il y en a plusieurs au même degré, la jouissance du fidéicommis se partage entre eux, sauf disposition contraire (§ 624).

308. — En cas d'érection, en sus du fidéicommis existant pour la ligne aînée, d'un ou plusieurs autres fidéicommis pour les lignes puînées, le possesseur du premier et ses descendants n'arrivent à posséder les suivants qu'à défaut de membres des autres lignes aptes à les recueillir; et ces divers fidéicommis ne restent alors réunis sur une même tête que jusqu'à ce qu'il y ait de nouveau dans la famille deux ou plusieurs lignes (§ 625).

309. — En principe, la descendance féminine n'a aucun droit aux fidéicommis. Toutefois, si le fondateur a formellement prescrit qu'elle y soit admise en cas d'extinction de la famille dans les mâles, elle y arrive suivant les règles posées pour la succession masculine, les héritiers mâles de la ligne féminine appelée à la succession ayant le pas sur les héritiers du sexe féminin (§ 626).

310. — Nul fidéicommis ne peut être érigé sans l'autorisation spéciale du pouvoir législatif. Au moment de l'érection, il doit être dressé un état, dûment certifié, des biens compris dans le fidéicommis; cet état, conservé en justice, sert de norme lors de chaque changement de titulaire et pour distinguer les biens fidéicommissaires de la fortune libre du titulaire. Il incombe au tribunal de veiller aux mesures spéciales prescrites pour la sûreté du fidéicommis (§ 627). La procédure à suivre pour l'érection d'un fidéicommis est fixée par les §§ 220 et s. de la Patente impériale du 9 août 1854, n. 208. Depuis le 16 juin 1868, l'autorisation d'ériger un fidéicommis ne peut être donnée que par une loi (*Reichsgesetz*), rendue sur la proposition du gouvernement (L. 13 juin 1868, n. 61, §§ 1 et 2).

311. — Les pactes de famille concernant des maisons de la noblesse ci-devant immédiate de l'Empire, qu'ils soient antérieurs ou postérieurs à la formation de la Confédération germanique, n'ont leur pleine vigueur et ne peuvent être considérés par les tribunaux comme valables que s'ils ont été approuvés par le souverain du pays (*Hofdec.* du 19 sept. 1836, n. 156).

312. — Le fondateur d'un fidéicommis a le droit de le révoquer tant que personne n'a encore acquis de droit par la tradition ou par contrat. La révocation est présumée s'il naît au fondateur un héritier mâle légitime non mentionné dans le fidéicommis (§ 628).

313. — La propriété du fidéicommis se partage entre le titulaire et tous ceux qui en ont l'expectative (*Anwärter*); ceux-ci n'ont que le domaine éminent (*Obereigenthum*); le titulaire a, de plus, le domaine utile (*Nutzeigenthum*) (§ 629).

314. — Le domaine éminent qui appartient aux appelés les autorise à demander le dépôt en justice des titres de créance, à recourir aux tribunaux en cas de mauvaise gestion de fonds, à présenter un curateur commun pour la défense de leurs intérêts et, en général, à prendre toutes mesures nécessaires pour la conservation de la « substance » (§ 630).

315. — Le titulaire a tous les droits et toutes les obligations d'un propriétaire utile (*Nutzungseigenthümer*). Il a droit à tous les fruits et accroissements du fonds, mais non au fonds lui-même; en revanche, il supporte toutes les charges. Mais il ne répond pas des moins-values du fonds qui ne résultent pas de sa faute (§ 631).

316. — Le possesseur d'un fidéicommis peut renoncer à son droit pour lui-même, mais non pour sa postérité, même à naître. S'il concède à ses créanciers un droit sur les fruits ou, *à fortiori*, sur le fonds même, ce droit ne vaut que sur la portion des fruits qu'il est fondé à percevoir, mais nullement sur le fonds ou sur la portion des fruits revenant à son successeur (§ 632).

317. — Sous les conditions qui seront ci-après énoncées, le possesseur actuel du fidéicommis peut convertir un immeuble en un capital, échanger des immeubles contre d'autres immeubles, les morceler moyennant un fermage équitable, ou les donner à bail héréditaire (*Erbpacht*). Ces diverses opérations sont subordonnées à l'homologation des tribunaux. Avant de l'accorder, le tribunal compétent entend tous les « appelés » connus, le curateur de ceux qui sont mineurs ou absents, le curateur du fidéicommis et de la postérité à naître; il apprécie l'importance des motifs allégués; en cas de morcellement, il veille à ce qu'on s'en tienne aux dimensions prescrites par les règlements administratifs. Les fonds perçus en suite de ces opérations sont placés comme capitaux des fidéicommis (§§ 633 et 634).

318. — Le possesseur du fidéicommis peut en grever ou hypothéquer le tiers (ou, si c'est un capital, en prélever le tiers), sans le consentement préalable des « appelés » et curateurs, pourvu qu'il obtienne celui du tribunal compétent (§ 635). Il ne peut dépasser cette proportion que si cela est absolument indispensable pour assurer la conservation du fonds; et alors l'autorisation doit être donnée par la Cour suprême de justice et de cassation, après avoir entendu tous les intéressés (L. 13 juin 1868, n. 61, § 3).

319. — Dans ce tiers on doit faire entrer en ligne de compte toutes les charges qui, sous quelque nom que ce soit, pèsent sur le fonds, de telle sorte que les deux autres tiers soient absolument francs et quittes de toute charge (§ 636).

320. — La valeur d'un bien de fidéicommis est fixée par une expertise judiciaire, en cas d'échange ou de constitution d'hypothèque; par des enchères publiques, en cas de réalisation (§ 637).

321. — Le remboursement d'une dette de fidéicommis doit être réglé de telle sorte que, chaque année, la dette soit amortie de 5 p. 0/0. Le délai ne peut être prolongé que pour des motifs sérieux (§ 638). Si le possesseur veut, sur les portions remboursées, faire un nouveau prélèvement pour ses besoins, il doit pour l'amortir payer, en sus, 5 p. 0/0 (§ 639).

322. — Le successeur dans la possession du fidéicommis n'est tenu des dettes de son prédécesseur qu'autant qu'elles ont été autorisées par justice. Il ne répond des parts de remboursement échues que s'il est impossible de les prélever sur les biens héréditaires libres du possesseur précédent (§ 640).

323. — Si le prédécesseur a fait, pour l'entretien ou l'amélioration du bien, des dépenses considérables pour lesquelles il aurait eu le droit de l'hypothéquer, ces dépenses doivent être bonifiées à sa succession, et les nouveaux possesseurs ont le droit de grever à cet effet un tiers du bien (§ 641).

324. — Les créanciers ne peuvent poursuivre le remboursement d'une dette de fidéicommis, même régulièrement autorisée par justice, que sur les revenus du bien, à l'exclusion du fonds lui-même (§ 642), et de ses dépendances (*Zugehör*). — *Hofdec.*, 7 avr. 1826, n. 2178.

325. — Les fruits de la dernière année se partagent entre les héritiers du prédécesseur et le nouveau possesseur, comme entre un usufruitier et un nu-propriétaire (§ 643). — V. § 519.

326. — Un fidéicommis peut être supprimé lorsqu'il n'y a pas lieu de compter sur une postérité apte à le recueillir, moyennant le consentement du propriétaire utile et des appelés (le curateur de la postérité entendu) et l'autorisation du tribunal (§ 644).

327. — Le fidéicommis s'éteint lorsqu'il périt ou que toutes les lignes appelées par l'acte constitutif sont définitivement éteintes. Dans ce dernier cas, le domaine éminent et le domaine utile se confondent entre les mêmes mains, et le possesseur est libre de disposer du bien comme il l'entend (§ 645).

328. — Un bien de fidéicommis perd ce caractère spécial s'il a été possédé pendant quarante ans à titre de bien libre (§ 1474).

§ 4. *Bavière.*

329. — V. *suprà*, n. 265 et s.

§ 5. *Belgique.*

330. — En Belgique, où le Code civil français est resté en vigueur, l'al. 3 introduit en 1807 dans l'art. 896 et consacrant l'institution des majorats a été considéré comme abrogé par l'art. 75 de la constitution, portant que le roi peut conférer des titres de noblesse, mais à la condition de n'y attacher aucun privilège.

§ 6. *Espagne.*

331. — Ainsi qu'on l'a vu *suprà*, n. 264, c'est en Espagne que l'institution des majorats paraît avoir pris naissance. Sans qu'on puisse absolument préciser comment cette coutume s'y est introduite, il est probable que, lorsque le royaume eut été unifié et l'ordre de succession au trône définitivement réglé sous le règne d'Alphonse X, la haute noblesse, à son tour, voulut déterminer à l'exemple du roi le mode de succession dans ses domaines, et que, peu à peu, les autres classes de la société suivirent ses traces.

332. — Bien que le nom même de majorat (*majorazgo*) n'apparaisse pas encore à cette époque, l'institution existe; et l'histoire a conservé le souvenir de plusieurs de ces fondations, soit en Aragon, soit en Castille, qui remontent au temps d'Alphonse X et à la publication des *Partidas*.

333. — Le mot de majorat se trouve pour la première fois dans les lois dans une clause du testament de Henri II, destinée à atténuer les inconvénients de ses nombreuses libéralités et rendue obligatoire par les rois ses successeurs (L. 10, t. 17, liv. 10, *Nov. Recopil.*).

334. — Les jurisconsultes modernes furent unanimes à condamner cette institution, tant au point de vue de l'atteinte qu'elle porte au crédit et à la prospérité publique qu'à celui de l'inégalité qu'elle maintient entre les membres d'une même famille, et une loi du 27 sept. 1820 lui porta le coup de mort.

335. — Nous rappellerons seulement, en deux mots, les principes qui ont régi l'institution pendant ses cinq ou six siècles d'existence. — V. *Nov. Recopil.*, liv. 10, tit. 17.

336. — Les majorats étaient constitués par testament ou par contrat; ils devaient être homologués par le roi, lorsqu'ils portaient atteinte à la légitime et même, depuis 1789, en dehors de ce cas. La rente des biens à grever devait être d'au moins 3,000 ducats, et la constitution du majorat était subordonnée à un droit d'amortissement assez élevé.

337. — La succession s'effectuait suivant les règles prescrites soit pour la succession au trône (*majorazgos regulares*), soit par l'acte de fondation (*majorazgos irregulares*).

338. — Dans les majorats réguliers, la succession était perpétuelle, au profit de toute la famille ou de la ligne spécialement désignée, par ordre de primogéniture, l'aîné excluant les cadets et l'héritier mâle les femmes.

339. — Pour les majorats irréguliers, le fondateur réglait l'ordre de succession comme il le jugeait à propos, dans les limites posées par la loi et la morale. Il y en avait six ou sept variétés.

340. — En principe, tous les majorats étaient indivisibles et inaliénables, hormis les cas d'utilité publique ou d'intérêt suprême pour le majorat lui-même ; encore fallait-il, dans ces cas, une autorisation royale, rendue après enquête, et le successeur présomptif entendu. Par là même, ils étaient réputés imprescriptibles, sauf la prescription immémoriale.

341. — La loi du 27 sept. 1820, confirmée le 30 août 1836, supprima tous les majorats, déclara libres les biens qui y étaient compris, et autorisa les titulaires actuels à disposer immédiatement de la moitié desdits biens, en réservant l'autre moitié, pour après leur mort, à leurs successeurs immédiats.

342. — En même temps, la loi interdit pour l'avenir toute fondation de ce genre.

343. — Le Code civil de 1888-89 n'a apporté aucune modification à ce nouveau système; il ne traite plus ni des majorats, ni d'aucune institution analogue. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., 1880, n. 720-727 ; 2e part., 1890, n. 722.

§ 7. *Italie.*

344. — Le Code civil italien interdit toute espèce de substitution fidéicommissaire, même dans les limites étroites où la législation française actuelle les autorise encore. Les majorats sont donc interdits *ipso facto* (art. 899).

§ 8. *Pays-Bas.*

345. — Le Code civil néerlandais a conservé, en matière de substitutions fidéicommissaires, les dispositions du Code Napoléon primitif, c'est-à-dire, sous le n. 926, les deux premiers alinéas de notre art. 896, mais non le troisième alinéa introduit relativement aux majorats en 1807, et, sous les n. 1020 et s., des règles analogues à celles qui figurent dans nos art. 1048 et s. Les majorats proprement dits ne sont donc pas autorisés dans les Pays-Bas.

§ 9. *Portugal.*

346. — Le Code civil portugais statue dans le même sens que le Code néerlandais. Il prohibe pour l'avenir toute substitution fidéicommissaire, à l'exception de celles qui, sur les biens disponibles, sont faites au profit des enfants, des petits-enfants, et de neveux ou nièces (art. 1867).

347. — Les fidéicommis temporaires, antérieurs à la promulgation du Code, n'ont d'effet que pour le premier degré de substitution et si le droit au fidéicommis était acquis, par le décès du testateur, avant ladite promulgation (art. 1874).

§ 10. *Prusse.*

348. — V. *supra*, n. 265, 270 et s.

§ 11. *Russie.*

349. — Les *Lois civiles* russes (*Svod*, t. 10, 1re part.) connaissent, sous le nom de biens « interdits » ou frappés d'interdiction (*zapoviednéia imiénya*), une catégorie de biens analogues aux biens compris dans un majorat ou un fidéicommis, et qui, transmissibles par droit d'hérédité, suivant certaines règles spéciales, sont, de par l'acte constitutif, inaliénables et imprescriptibles (art. 564).

350. — Cet acte constitutif peut être une concession de terres, faite à titre héréditaire par l'empereur à une personne et à ses descendants, ou un statut de famille, élaboré par un particulier et simplement confirmé par le gouvernement.

351. — Le même particulier peut constituer plusieurs fidéicommis distincts, en indiquant pour chacun l'ordre de transmission qui le régira. A l'inverse, plusieurs personnes peuvent s'entendre pour constituer, à frais communs, un fidéicommis en faveur d'un membre de leur famille désigné par elles et de ses héritiers (art. 467 et 468).

352. — Les biens interdits ne peuvent comprendre que des immeubles : fonds patrimoniaux ou acquêts. Une personne ayant plusieurs enfants légitimes ne peut distraire de ses biens patrimoniaux, pour l'ériger en majorat, que la part revenant à l'aîné des fils ou, à défaut des fils, à l'aînée des filles, sauf à y ajouter, si elle le juge à propos, un certain nombre de biens d'acquêts (art. 470).

353. — Les biens ainsi constitués ne doivent renfermer ni moins de 400 ni plus de 4,000 cours de paysans, comptant chacune quatre ou cinq âmes recensées, ne mesurant ni moins de 10,000, ni plus de 10,000 déciatines de bonne terre (1 déciatine = 1 hect. 09.25), et rapportant en moyenne entre 12,000 et 200,000 roubles d'argent (48,000 à 800,000 fr. val. nomin.) par an, suivant une estimation portant sur les dix dernières années et certifiée exacte par les autorités compétentes. Ces maxima ne peuvent être dépassés que s'il existe sur les terres des fabriques, usines ou autres établissements industriels qui ne pourraient être partagés sans inconvénients (art. 471).

354. — Si les biens qui doivent être érigés en fidéicommis sont grevés d'hypothèque, il faut, au préalable, une autorisation du Crédit foncier ou le cautionnement d'un tiers solvable ; et l'institution ne produit son plein effet qu'après que les créances inscrites sur les immeubles ont été remboursées, ou transportées, d'accord avec les créanciers, sur d'autres fonds (art. 473).

355. — Le fondateur est libre d'attacher à la possession du fidéicommis la jouissance exclusive d'objets précieux, la détention de papiers de famille, ou la direction d'établissements industriels ou charitables fondés par lui ou par ses ancêtres (art. 474).

356. — Il peut aussi, pour lui et ses successeurs, ajouter à son nom celui de la terre (ou de l'une des terres) érigée en majorat et demander l'autorisation de joindre à ses armoiries un quartier correspondant (art. 475; L. sur les conditions, art. 220).

357. — D'autre part, le fondateur peut déposer, dans un établissement de l'Etat, un fonds de réserve spécialement affecté

à l'entretien ou à l'amélioration du domaine; ou bien, dans le même but, obliger les possesseurs successifs à déposer, chaque année, dans un semblable établissement, une fraction des revenus du domaine, jusqu'à concurrence du dixième, de façon à constituer un fonds de réserve ne dépassant pas toutefois trois années de revenu (art. 477).

358. — Au moment où il projette d'ériger un majorat, le constituant doit justifier qu'il possède la noblesse héréditaire, soit par droit de famille, soit en vertu d'une nouvelle concession de l'empereur, soit comme chevalier d'un ordre russe conférant cette prérogative. Il doit aussi produire des pièces établissant : 1° qu'il a le droit de disposer des biens; 2° quels en sont la superficie, la population et le revenu moyen; 3° quelle est la consistance de sa famille, et qu'après l'institution du majorat il lui restera une fortune suffisante pour assurer à ses autres enfants leur légitime (art. 478 et 479).

359. — Le dossier est transmis au ministre de la Justice, qui procède à une enquête. Si toutes les prescriptions légales ont été observées, le ministre renvoie l'affaire au conseil de l'empire, avec son avis et un projet d'oukase conforme.

360. — L'oukase autorisant l'érection du fidéicommis est aussitôt publié dans les journaux officiels, tant du Sénat que du gouvernement où sont situés les biens; et le ministre de la Justice prend les mesures nécessaires pour que les biens soient désormais inaliénables (art. 480 à 483).

361. — Le domaine peut ultérieurement être agrandi, soit par le fondateur lui-même, soit par l'un de ses successeurs, dans les limites indiquées *suprà*, n. 353, et moyennant une nouvelle autorisation impériale pour chaque adjonction (art. 484).

362. — Un domaine « interdit » constitue la propriété, non plus de son détenteur actuel seul, mais à la fois de tous ses descendants, nés ou à naître, ayant un droit d'expectative en vertu de l'acte constitutif. En conséquence, nulle parcelle ne peut en être aliénée, même moyennant une contre-prestation et du consentement des divers ayants-droit actuellement vivants; cette règle absolue ne comporte une exception que dans un seul cas : celui où, avec l'autorisation du Sénat, une partie du domaine serait échangée contre d'autres terres de même valeur, afin de lui donner une meilleure configuration. Toutefois, l'inaliénabilité ne met pas obstacle à ce que les paysans acquièrent, sur les terres d'un fidéicommis, les droits que leur assure l'Acte d'émancipation de 1861; seulement le propriétaire est tenu de verser, dans un établissement de l'Etat, la somme qui lui est payée à titre d'indemnité ou de rachat; et cette somme fait alors partie intégrante du fidéicommis, au lieu et place des terres dont elle est la représentation (art. 485, *rédaction de* 1863 et *compl. de* 1864).

363. — Le possesseur du majorat a la jouissance de tous les fruits, sauf de ceux que l'acte constitutif l'oblige à consacrer à la formation d'un fonds de réserve (art. 486 et 487). — V. *suprà*, n. 357.

364. — Il ne peut ni aliéner le fonds, ni le grever de charges ou d'hypothèques; il est tenu, au contraire, de l'administrer en bon père de famille et de l'améliorer par une gestion intelligente et consciencieuse (art. 488).

365. — Ce n'est que dans des cas de force majeure, si, par suite de guerre, d'incendie ou d'inondation, le domaine a subi des détériorations graves impossibles à réparer au moyen des revenus annuels, que le possesseur peut obtenir du Sénat l'autorisation soit d'y affecter une partie du fonds de réserve, soit même de faire un emprunt ne dépassant pas, même dans les cas les plus graves, le revenu de deux années (art. 489).

366. — Le fonds, étant inaliénable, ne peut être saisi, même à raison de créances relatives aux biens qui le composent. Les créanciers n'ont de recours que sur les revenus, dans la mesure exacte où ils appartiennent au débiteur poursuivi (art. 491).

367. — Si le possesseur même encourt une condamnation qui emporte privation des droits civiques et de noblesse, le domaine passe immédiatement à l'héritier présomptif (art. 492).

368. — Tout acte engageant le fonds ou les revenus du fonds en dehors des cas prévus ci-dessus, est radicalement nul (art. 493).

369. — Les biens advenus à l'Etat autrement que par achat, les biens féodaux, les biens provenant des Jésuites et autres analogues, peuvent faire, de la part de l'empereur, l'objet de dotations ou majorats, dont les possesseurs ont à peu près les mêmes droits que les possesseurs de domaines « interdits » (art. 500 à 510). Le majorat, avec les titres de noblesse et les prérogatives qui y sont attachés, est héréditaire; il se transmet de mâle en mâle par ordre de primogéniture (art. 1214). En cas d'extinction de la famille, il fait retour à la couronne (art. 499).

370. — La législation des provinces baltiques, comme la plupart de celles de l'Allemagne, autorise l'érection de fidéicommis de famille, régis par les mêmes principes qu'en Allemagne (V. *Landr.* balt., art. 2525 et s.), et auxquels, malgré l'analogie extrême, ne s'appliquent pas les dispositions du *Svod* qui viennent d'être analysées (Oukase du 16 juill. 1845, n. 19202, art. 1, rem. 2). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 297 à 314.

§ 12. *Saxe royale.*

371. — V. *suprà*, n. 265, 270, 285, 290 et s.

§ 13. *Suède.*

372. — Le *Rikeslag* de 1734 renfermait quelques dispositions, non sur des majorats ou substitutions fidéicommissaires, au sens véritable de ces mots, mais sur des biens patrimoniaux, dont l'aliénation était interdite ou entourée d'entraves et qui constituaient ainsi, dans les familles, un patrimoine présentant la même stabilité et la même permanence que les majorats (tit. *des immeubles*, c. 2 et 8).

373. — Mais les articles qui prohibaient l'aliénation des biens patrimoniaux ont été abrogés par une ordonnance du 21 déc. 1877; de sorte que nous avons des raisons de penser qu'il ne subsiste plus aujourd'hui dans le royaume aucune trace de l'ancienne institution.

§ 14. *Suisse.*

374. — L'institution des majorats est étrangère à la législation suisse contemporaine. Certains Codes de la Suisse romande admettent encore les substitutions fidéicommissaires au profit de très-proches parents et en les limitant à une ou deux transmissions.

375. — Dans la Suisse allemande, la législation de Glaris et des Grisons interdit pour l'avenir l'érection de majorats ou fidéicommis de famille, mais laisse subsister ceux qui existaient de vieille date (en très petit nombre, d'ailleurs).

376. — Les cantons de Berne, de Soleure et d'Argovie autorisent les fidéicommis dans la mesure restreinte où ils sont permis dans la Suisse romande. — V. Huber, *System u. Geschichte des Schweiz. Privatrechts*, t. 2, p. 245 et s. — V. *infrà*, v° *Substitution*.

MAJORITÉ.

1. — La majorité est l'âge où l'on devient capable d'exercer les actes de la vie civile.

2. — Dans l'ancien droit français, la majorité, en ce qui concerne spécialement la capacité de disposer, était différente, suivant la nature des biens et la qualité des personnes. Merlin (*Rép.*, v° *Majorité*, § 1) rapporte la décision 249 de Jean Desmares, ainsi conçue : « Enfants de pooste (c'est-à-dire roturiers) sont agiés à quatorze ans, puisqu'ils sont mâles, et les pucelles sont agiées à douze ans : mais ceux qui sont nobles sont agiés à vingt et un ans quant aux choses nobles et feudataires; et quant à celles qui sont tenues en villenage, à quatorze ans ». Et Merlin ajoute que si cet auteur ne distingue pas, entre les *gens de pooste*, ceux qui avaient des fiefs, c'est qu'anciennement les roturiers étaient incapables d'en posséder; mais quand on les y eut admis, ils ne furent réputés majeurs, quant à leurs fiefs, qu'à vingt et un ans, comme les nobles.

3. — Plus tard, la plupart des coutumes fixèrent la majorité à vingt-cinq ans; c'est aussi ce qui avait lieu en pays de droit écrit. Toutefois, quelques coutumes (notamment celles d'Anjou et du Maine) maintinrent la distinction établie par les anciens usages entre les personnes, les biens et le genre de dispositions. — Merlin, *Rép.*, *loc. cit.*

4. — La loi du 20 sept. 1792 fixa la majorité à vingt et un ans accomplis, et cette disposition a été reproduite par l'art. 488 du Code civil.

5. — Par des motifs exceptionnels, la majorité du roi de France était fixée à quatorze ans, c'est-à-dire que le roi était majeur dès qu'il était entré dans sa quatorzième année. L'édit de Charles V du mois d'août 1374, vérifié au parlement le 20 mai suivant, et qui fixait cette majorité, a été en vigueur jusqu'à l'art. 1, L. 30 août 1842, qui a fixé à dix-huit ans la majorité du roi.

6. — Le principe d'après lequel la majorité détermine la capacité comporte un certain nombre de restrictions, notamment quant au mariage et quant à l'adoption. — V. *infra*, v° *Mariage*, et *suprà*, v° *Adoption*, n. 71 et s.

7. — Il est aussi d'autres actes de la vie civile pour lesquels l'âge de vingt et un ans est indifférent. Il en est ainsi pour être émancipé, pour faire son testament, pour reconnaître un enfant naturel, pour être commerçant, pour faire son contrat de mariage. — V. *infrà*, v° *Testament*, et *suprà*, v^is *Contrat de mariage*, n. 321 et s., *Commerçant*, n. 611 et s., *Emancipation*, *Enfant naturel*.

8. — Pour les engagements volontaires dans l'armée, on ne tient également aucun compte de la majorité. Il existe, à ce sujet, des règlements spéciaux et variables suivant les corps fixant l'âge nécessaire pour pouvoir s'y engager. — V. *infrà*, v° *Recrutement militaire*.

9. — En matière pénale, on ne tient pas compte non plus de majorité civile de vingt et un ans. Le degré de responsabilité est laissé le plus souvent à l'appréciation des tribunaux, basée sur le développement probable de la raison de chacun, tout au moins chez les mineurs de seize ans. — V. *suprà*, v° *Discernement*.

10. — Quant à la majorité politique elle est en France fixée à l'âge de vingt et un ans. C'est à cet âge qu'on devient citoyen et apte par conséquent à participer à tous les actes de la vie politique.

11. — Ce principe cependant n'est pas absolu, et s'il est vrai que la majorité donne le droit d'être électeur, elle ne suffit pas à conférer l'éligibilité, non plus qu'à conférer l'exercice des actions publiques.

12. — Pour l'éligibilité, on exige une majorité spéciale qui varie suivant le caractère des mandats ou des fonctions. — V. *suprà*, v° *Elections*.

13. — Droit comparé. — Dans un grand nombre de législations étrangères, il n'existe pas d'état intermédiaire entre la minorité et la pleine capacité juridique; seulement on peut arriver à cette pleine capacité, soit *ipso facto*, à un âge fixé par la loi, soit, antérieurement à cet âge, par une déclaration anticipée de majorité.

14. — Le mineur déclaré majeur par anticipation jouit absolument de la même capacité que le majeur d'ans. Nous traiterons, en conséquence, ici de la déclaration anticipée en même temps que de la majorité acquise par le fait de l'âge, réservant l'étude des dispositions qui confèrent au mineur une capacité anticipée restreinte. — V. *infrà*, v° *Minorité*.

15. — I. *Allemagne*. — Jusqu'à 1875, l'âge de la majorité variait en Allemagne suivant les pays. Dans les pays de droit commun, en particulier, on ne devenait majeur qu'à vingt-cinq ans, et à vingt-quatre, dans ceux que régissait le *Landrecht* prussien (I, 1, § 26, et *App.*, § 3).

16. — La loi d'Empire du 17 févr. 1875 a fixé pour la majorité l'âge de vingt et un ans, conformément à la législation de la Saxe, de la Bavière, du Wurtemberg, de Brunswick et des contrées régies par le droit français.

17. — Avant cette loi, les maisons médiatisées avaient joui, comme les maisons souveraines allemandes, de la faculté de régler par des statuts particuliers la majorité de leurs membres, et, généralement, elles l'avaient fixée à dix-huit ans. D'après l'art. 2 de la loi de 1875, elles sont rentrées dans le droit commun : les maisons souveraines et la maison princière de Hohenzollern restent seules au bénéfice de leurs règlements spéciaux sur ce point. — Stobbe, *Deutsches Privatrecht*, I, § 40, n. 22.

18. — Le mineur peut être assimilé au majeur par une déclaration anticipée de majorité, faite à son profit par le gouvernement (*Venia ætatis*).

19. — Le droit romain et, à sa suite, le droit commun germanique avaient déjà autorisé ces déclarations, mais en fixant un âge différent pour les deux sexes et en subordonnant à certaines restrictions, par exemple en matière d'aliénations d'immeubles, la capacité du bénéficiaire (V. *Landr.* bav., I, 7, § 36).

20. — Les législations modernes ont généralement supprimé et cette différence d'âge et ces restrictions. L'âge requis pour pouvoir solliciter une déclaration anticipée de majorité est de dix-huit ans en Prusse et en Saxe (L. pruss., sur les tutelles, 5 juill. 1875, art. 61, 98; C. civ. sax., §§ 1968 et s.; Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, n. 136 et s.). D'après le nouveau Code civil, on est également majeur à vingt et un ans révolus (§ 2); et un mineur parvenu à l'âge de dix-huit ans peut être déclaré majeur par les autorités tutélaires, ce qui a pour effet de l'assimiler aux majeurs quant à la capacité juridique (*rechtliche Stellung*, § 3).

21. — La déclaration n'est permise qu'autant que le mineur y consent; s'il est sous la puissance paternelle, il faut aussi que la personne investie de cette puissance y consente, à moins d'être privée de ses droits habituels sur la personne et sur les biens du mineur. Ce consentement n'est point exigé s'il s'agit d'une veuve mineure (§ 4).

22. — La déclaration ne doit avoir lieu que si elle est conforme aux intérêts bien entendus du mineur (§ 5).

23. — L'étranger qui est majeur ou assimilé à un majeur au moment où il acquiert la nationalité allemande, conserve sa situation de majeur, encore qu'il ne soit pas majeur d'après la législation allemande (L. d'introd., C. civ., art. 7, al. 2).

24. — II. *Autriche-Hongrie*. — D'après le Code civil autrichien, l'âge de la majorité est fixé à vingt-quatre ans (§ 21). Il en est de même en Hongrie (L. XX de 1877, art. 1).

25. — Le père peut émanciper de sa puissance le fils âgé de vingt ans, et même de moins (§ 174; *Hofdec.*, 15 juin 1835, n. 38; L. hongr., art. 6). — V. *infrà*, v° *Minorité*.

26. — Mais le mineur peut également, d'une façon générale être déclaré majeur par anticipation. Lorsqu'il a vingt ans révolus, le tribunal tutélaire, après avoir pris l'avis du tuteur et des plus proches parents, a le droit de le proclamer majeur. Si les autorités compétentes l'autorisent à exercer un commerce ou une industrie, cette autorisation implique déclaration de majorité. Le mineur déclaré majeur est exactement dans la même condition que s'il avait atteint l'âge de vingt-quatre ans (§ 252), à la réserve des cas où la loi subordonne expressément audit âge l'exercice de certains droits ou de certaines professions. — V. par exemple, les règlements sur les professions d'avocat et de notaire, et le *Hofdecret* du 28 oct. 1829, n. 2437, sur la profession d'aubergiste.

27. — En Hongrie, la déclaration de majorité peut avoir lieu à dix-huit ans (L. hongr., art. 4).

28. — III. *Belgique*. — La Belgique est restée régie, en cette matière, par le droit français.

29. — IV. *Espagne*. — Le Code civil de 1888-1889 fixe la majorité à vingt-trois ans (art. 320). C'est une transaction entre l'âge de vingt-cinq ans, établi par les *Partidas* (L. 2, tit. 19, P. VI) et celui de vingt, posé par diverses lois provinciales. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., n. 7; 2e part., n. 18.

30. — A dix-huit ans, le mineur peut être émancipé (V. *infrà*, v° *Minorité*). Il convient cependant de dire ici qu'à divers égards cette émancipation est une déclaration anticipée de majorité, en ce sens que le mineur n'a point de curateur et n'est tenu de recourir à l'assistance de son père, de sa mère ou de son précédent tuteur que pour certains actes réputés particulièrement importants ou dangereux (art. 314 et s.). Au surplus, il est libre de diriger sa personne et de disposer de ses biens comme un majeur. — Ernest Lehr, *op. cit.*, 2e part., n. 179 et 180.

31. — V. *Etats-Unis d'Amérique*. — Aux Etats-Unis, l'âge habituel pour la majorité est vingt et un ans pour les deux sexes; c'est la fixation du *common law*.

32. — Mais, d'après les statuts d'un certain nombre d'Etats, la fixation est autre, surtout au profit des femmes.

33. — La majorité est fixée statutairement à vingt et un ans pour les deux sexes, dans les Etats suivants : Alabama, Connecticut, Delaware, Floride, Géorgie, Indiana, Maine, Massachussets, Michigan, Mississipi, New-Jersey, New-York, North-Carolina, Pensylvanie, Rhode-Island, South-Carolina, Tennessu, Texas, Virginie, Virginie occidentale.

34. — La majorité est fixée statutairement à vingt et un ans pour les hommes, à dix-huit pour les femmes, dans les Etats

suivants : Arkansas, Californie, Colorado, Illinois, Iowa, Kansas. Kentucky, Louisiane, Maryland, Minnesota, Missouri, Nebraska (le mariage émancipe la femme même à seize ans), Nevada, New-Hampshire, Ohio, Orégon, Vermont, Wisconsin. Il en est de même dans les territoires de Dakota, Idaho, Montana, Nouveau-Mexique, Utah et Washington.

35. — La règle presque universelle est que le mariage n'a pas pour effet d'émanciper le mineur.

36. — Ces diverses indications sont extraites d'une circulaire du 16 févr. 1872, n. 18, adressée par le Département d'Etat aux agents diplomatiques et consulaires des Etats-Unis. — V. *Regulations prescribed for the use of the consular service of the United States*, Washington, 1880, p. 459 et s.; Garnier, *Internationales Eheschiessungsrecht*, Berne, 1884, p. 137.

37. — VI. *Grande-Bretagne*. — En Angleterre et en Ecosse, l'âge de la majorité, c'est-à-dire de la pleine capacité juridique, est fixé, comme en France, à vingt et un ans. Il n'existe rien dans les lois de ces pays qui corresponde exactement ni à une émancipation, ni à une déclaration anticipée de majorité. Mais le mineur, à un certain âge, arrive de plein droit à un état de demi-capacité, analogue à celui du mineur émancipé français.

38. — Jusqu'à l'âge de quatorze ans pour les garçons et de douze ans pour les filles, il est un *pupil*, c'est-à-dire un mineur complètement incapable. A partir de cet âge jusqu'à vingt et un ans, il devient un *minor*, ayant une capacité limitée. Nous traitons de ses droits *infrà*, v° *Minorité*, car il s'agit, en réalité, d'une émancipation de plein droit, plaçant le mineur dans une situation intermédiaire dont cette expression appelle l'idée. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 60; Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 2066 et s., n. 2088 et s.

39. — Par une bizarrerie qu'il convient de mentionner, l'âge de la majorité est réputé accompli, non le jour anniversaire de la naissance du mineur, mais la veille de ce jour. Ainsi, un homme né le 1er janv. 1870 devient majeur et peut contracter valablement, dès le 31 déc. 1890 au matin, bien qu'il s'en faille de près de vingt-quatre heures qu'il ait vingt et un ans. On en donne pour raison que la loi ne connaît pas de fraction de jour; or, si la naissance avait eu lieu à la première seconde de janvier et que l'acte fût de la dernière seconde de décembre, les vingt et un ans eussent été complets; et, pour la loi, il revient au même qu'une chose ait été faite à tel moment du jour ou à tel autre. — V. Blackstone, éd. franç., t. 2, p. 259, n. 1; Stephen, *Comment. on the laws of England*, liv. 3, c. 4, I.

40. — A Malte, la majorité est fixée à dix-huit ans accomplis; à cet âge on est capable de tous les actes de la vie civile, sauf les restrictions établies par des dispositions spéciales (Ord. n. 1 de 1873, promulguée le 22 janv. 1874, art. 225).

41. — VII. *Italie*. — La majorité est fixée à vingt et un ans accomplis (C. civ., 323).

42. — L'émancipation a les mêmes caractères qu'en droit français (art. 310-322). Le Code ne prévoit point la déclaration anticipée de majorité, au sens technique de cette expression. — V. *infrà*, v° *Minorité*.

43. — VIII. *Monténégro*. — La majorité est fixée à vingt et un ans accomplis (C. civ. de 1888, art. 636).

44. — Le mineur, âgé de dix-huit ans, qui se montre capable de diriger ses affaires peut être déclaré majeur; et cette déclaration, prononcée sur sa demande, et après enquête, par l'autorité tutélaire, lui confère tous les droits de la majorité (art. 638).

45. — Pour un mineur encore placé sous la puissance paternelle, le consentement du père est nécessaire (Même art.).

46. — Est également regardé comme majeur le mineur mâle qui, avec l'autorisation de son père ou de son tuteur et avec la permission de l'autorité tutélaire, contracte mariage et fonde un ménage séparé qu'il administre lui-même. En ce cas, une déclaration de majorité n'est pas nécessaire, à moins de circonstances particulières (art. 639).

47. — IX. *Pays-Bas*. — « Les mineurs, dit l'art. 385, C. civ. néerlandais, sont ceux qui n'ont pas atteint l'âge de vingt-trois ans et ne sont pas mariés; si le mariage a été dissous avant l'âge de vingt-trois ans, ils ne rentrent pas en minorité. »

48. — Il résulte de ce texte qu'un mineur devient majeur : 1° lorsqu'il a vingt-trois ans révolus; 2° lorsqu'il se marie. Il le devient également : 3° lorsqu'il a obtenu des « lettres de majorité » (art. 474).

49. — Le droit néerlandais reconnaît, en effet, concurremment, la déclaration anticipée de majorité et « l'émancipation », c'est-à-dire une majorité limitée à certains droits, en dehors desquels le mineur reste aussi incapable qu'auparavant (art. 483). Seulement cette émancipation diffère essentiellement de celle du droit français, en ce que le mineur est réputé majeur et pleinement capable, quant aux actes qui lui sont permis, et qu'il reste, au contraire, sous la tutelle de son père ou de son tuteur pour tous les autres, exactement comme s'il n'avait pas été émancipé. L'institution intermédiaire de la curatelle n'existe pas dans ce cas en Hollande. Nous examinerons donc ici les deux institutions : la capacité pleine et entière, et la capacité limitée à certains actes.

50. — Les « lettres de majorité », qui ont pour effet d'assimiler le mineur à un majeur, sont accordées par la Haute-Cour, sur la demande de l'intéressé âgé de vingt ans, et sous réserve de l'approbation du souverain (art. 474, 475, 478).

51. — Avant de statuer, la Haute-Cour entend les père et mère ou les tuteur, subrogé-tuteur et proches parents (art. 476).

52. — La cour peut, dans l'intérêt du mineur, lui interdire par les lettres de majorité, jusqu'à ce qu'il ait vingt-trois ans accomplis, d'aliéner ou d'hypothéquer ses immeubles sans une autorisation spéciale de justice (art. 479).

53. — L'émancipation, qui ne confère au mineur qu'une capacité limitée à certains droits, peut lui être octroyée sur sa demande par le juge de canton, lorsqu'il a dix-huit ans, et à condition que celui des père et mère qui exerce la puissance paternelle ou, à défaut, le tuteur ne s'y oppose point (art. 480 et 481, modif. L. 4 juill. 1874, n. 91).

54. — Le juge détermine expressément les droits conférés au mineur, sans pouvoir lui en accorder d'autres que de recevoir ses revenus et d'en disposer, de passer des baux, de cultiver ses terres et de faire les actes y relatifs, d'exercer un métier, un commerce ou une industrie, sans que, même dans ces derniers cas, le mineur puisse jamais aliéner ou donner en gage soit ses immeubles, soit ses titres de rente, ses actions ou ses créances (art. 482, 484, modif. Même loi).

55. — L'émancipation, ainsi accordée, peut être retirée si le mineur en abuse ou s'il y a juste sujet de craindre qu'il en fasse un mauvais usage. Le retrait est prononcé par le tribunal, à la requête des père et mère ou du tuteur et le mineur entendu ou dûment appelé (art. 485, modif. Même loi).

56. — X. *Portugal*. — L'époque de la majorité est fixée pour les deux sexes à vingt et un ans (C. civ., art. 311).

57. — Le mineur devient majeur avant cet âge par l'émancipation, qui a en Portugal le caractère d'une majorité anticipée et qui résulte : 1° du mariage; 2° d'une concession du père, ou, à défaut, de la mère, ou, à défaut de l'un ou de l'autre, du conseil de famille (art. 304 et 305).

58. — L'émancipation par mariage n'a lieu que si l'homme a dix-huit ans accomplis, la femme seize, et si le mariage a été régulièrement autorisé (art. 306).

59. — L'émancipation octroyée par les parents ou le conseil de famille présuppose le consentement du mineur et l'âge de dix-huit ans accomplis. Elle résulte soit d'un acte signé par le père ou la mère devant le juge de son domicile, soit d'un procès-verbal de délibération en la forme ordinaire (art. 307 et 308).

60. — L'émancipation, une fois accordée, ne peut être révoquée (art. 310).

61. — XI. *Roumanie*. — La majorité est fixée pour les deux sexes à vingt et un ans (C. civ., art. 437).

62. — L'émancipation a le même caractère intermédiaire qu'en droit français. — V. *infrà*, v° *Minorité*.

63. — XII. *Russie*. — Dans tout l'empire russe, y compris la Pologne et les provinces baltiques, la majorité est fixée à vingt et un ans (*Svod*, t. 10, 1re part., 213; L. polon. de 1825, art. 345; C. des prov. balt., art. 269).

64. — Les *Lois civiles* russes ne connaissent pas la déclaration anticipée de majorité; mais elles divisent les années qui précèdent l'âge de vingt et un ans accomplis, en trois périodes : depuis la naissance jusqu'à quatorze ans, de quatorze ans à dix-sept, et de dix-sept à vingt et un; pendant la seconde et surtout la troisième, le mineur jouit, à bien des égards, de la situation privilégiée du mineur dit « émancipé » en France. C'est une sorte d'émancipation de plein droit, arrivant, comme la majorité elle-même, à un âge fixé par le législateur. Nous en indiquons les effets *infrà*, v° *Minorité*. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 100 et s.

65. — XIII. *Suède.* — L'âge de la majorité est fixé par le *Rikeslag* de 1734 à vingt et un ans; mais, dès l'âge de quinze, le mineur a le droit d'administrer ses acquêts (tit. *Des successions*, c. 19, § 1).

66. — D'après le § 2 du même chapitre, les filles, quel que fût leur âge, devaient être perpétuellement en tutelle. Mais une loi du 5 juill. 1884 a effacé, à cet égard, la différence entre les deux sexes, et déclaré la femme non mariée majeure à vingt et un ans, sous réserve du droit pour elle de renoncer à ce bénéfice moyennant une déclaration au tribunal, qui alors la remet en tutelle.

67. — D'autre part, s'il est démontré durant la minorité qu'on ne peut avoir confiance dans la sagesse de la personne en tutelle, les père et mère, proches parents ou tuteurs peuvent demander que l'âge de la majorité soit retardé pour elle, jusqu'au moment où elle aura été soit interdite, soit reconnue apte à prendre la direction de sa personne et de ses affaires (Ord. royale du 7 juin 1749, § 8).

68. — XIV. *Suisse.* — Sur tout le territoire de la Confédération, la majorité est fixée, pour les deux sexes, à vingt ans accomplis; elle s'acquiert, en outre, par le mariage (L. féd., 22 juin 1881, art. 1).

69. — D'après l'art. 2 de la même loi, le mineur âgé de dix-huit ans révolus peut être déclaré majeur par l'autorité cantonale compétente. C'est par erreur que le texte français parle d'émancipation; il s'agit d'une déclaration anticipée de majorité, conformément au texte allemand de la loi. La déclaration est faite dans presque tous les cantons par l'autorité tutélaire supérieure, sur la demande du père et après enquête. La majorité anticipée ne peut plus découler *ipso facto* de certains diplômes ou de certaines professions. D'ailleurs, aujourd'hui que la majorité a été abaissée dans tous les cantons à vingt ans, il serait matériellement impossible qu'un jeune homme fût docteur en droit ou en médecine, avocat ou notaire avant d'avoir atteint l'âge de la majorité, tandis que le cas se présentait souvent autrefois là où la majorité n'était fixée qu'à vingt-trois ou vingt-quatre ans. — V. Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechtes*, t. 1, p. 134 et s., 476 et s.

70. — Droit international. — On vient de voir que la majorité n'est pas la même dans les différentes nations et dans les différentes législations; il peut donc arriver que dans certaines circonstances on ait à se demander si l'étranger qui réside en France doit être considéré comme majeur d'après sa loi nationale, ou si au contraire il convient de lui appliquer la loi française.

71. — La question était très-controversée dans l'ancien droit où deux courants d'opinion s'étaient produits, l'un donnant la préférence à la loi du domicile, l'autre à la loi nationale.

72. — Aujourd'hui l'opinion dominante est que la majorité est réglée par le statut personnel et, par conséquent, déterminée par la loi nationale. — Trib. Seine, 2 juill. 1878, [J. *Le Droit*, 10 août 1878, *Clunet*, 78.502] — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, p. 592; Despagnet, n. 390; Chavegrin, *Rev. crit.*, 1883, p. 505.

73. — Cette règle cependant souffre quelques tempéraments. — V. *infrà*, v° *Minorité*.

MALADIE CONTAGIEUSE. — V. Police sanitaire.

MALADRESSE. — V. Coups et blessures. — Homicide. — Responsabilité.

MALTE (Ordre de). — V. Décorations.

MANDAT.

Législation.

C. civ., art. 1984 et s.

L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1, 12 et 23; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 11, 68, § 1, n. 36, 41 et 46, art. 69, § 3, n. 3; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 43, n. 17 et 21; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations d'impôts et des impôts nouveaux relatifs à l'enregistrement et au timbre*), art. 18; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4. — L. 20 juill. 1886 (*relative à la caisse nationale des retraites pour la vieillesse*), art. 24; — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 11, 12 et 16; — L. 27 déc. 1892 (*sur la conciliation et l'arbitrage facultatif en matière des différends collectifs entre patrons et ouvriers*), art. 14; — L. 8 juin 1893 (*relative aux actes de procuration, de consentement et d'autorisation dressés aux armées ou dans le cours d'un voyage maritime*), art. 4.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, § 410 et s., p. 634 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1894-1896, 5e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 905 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 7866 et s., p. 494 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1857, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Mandat*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 555 et s. — Clamageran, *Du louage d'industrie, du mandat et de la commission*, 1856, in-8°. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 126 et s., notes, p. 468 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 8, n. 200 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. in-8°, v° *Mandat*. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 18, n. 187 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Mandat*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, sur les art. 1984 et s. — Guillouard, *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, 1894, 2e éd., in-8°, p. 325 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 27, n. 332 et s.; t. 28, n. 1 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Mandat*. — Pardessus et de Rozière, *Cours de droit commercial*, 1856-1857, 6e éd., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 556 et s. — Pont, *Traité des petits contrats*, 1877, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 791 et s. — Pothier (édit. Bugnet), *Traité du contrat de mandat*, 1861-1862, 11 vol. in-8°, t. 5, p. 171 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Mandat*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, et suppl., 1897-1898, v° *Mandat*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 6, p. 513 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, n. 219 et s. — Troplong, *Commentaire des titres du mandat, du cautionnement et des transactions*, 1845-1846, 2 vol. in-8°. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1098 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 5, § 750 et s., p. 34 et s.

Adam, *Rapports du mandant et du mandataire, du commettant et du commissionnaire avec les tiers*, 1874, in-8°. — Marcelin Bouissou, *De la responsabilité des mandataires* ad lites *et des administrateurs de biens, tuteurs, curateurs, etc., au point de vue spécial des dépens*, 1892, in-8°. — Brémond, *Effets du mandat à l'égard des tiers*, Aix, 1871, in-8°. — Bry, *De la représentation de la personne dans les actes de la vie civile*, Poitiers, 1871, in-8°. — Didier-Pailhé, *De la représentation des capables en matière extrajudiciaire*, 1872, in-8°. — Domenget et de Peyronny, *Du mandat, de la commission et de la gestion d'affaires*, 1870, 2e édit., 2 vol. in-8°. — Jozon, *Du mandat*, Caen, 1866, in-8°. — Le Jolis, *Mandat et commission*, Paris, 1881, in-8°. — Montillet, *Du mandat*, Dijon, 1873, in-8°. — Nau, *Du mandat*, 1868, in-8°. — Parenteau-Dubeugnon, *Du mandat*, 1864, in-8°. — Ponchevillé, *Du mandat*, 1864, in-8°.

Les tribunaux ont-ils le pouvoir discrétionnaire de réduire le salaire des agents d'affaires librement et volontairement stipulé? (Ch. Mazeau) : Bull. des trib., année 1864, p. 321. — *L'individu chargé de faire vendre un chien peut-il exiger un salaire sans prouver que ce salaire lui a été promis?* (Nœuvéglise) : Corr. des just. de paix, 1862, 2e série, t. 9, p. 10. — *Le mandat donné par un incapable seul est-il rendu valable par le concours à l'acte fait en vertu du mandat de la personne dont l'autorisation était nécessaire?* (Alph. Lefèbvre) : J. du not., 25 avr.-2 mai 1866. — *Des formules d'actes notariés, Du mandat, Formules de procuration :* Le notariat, 12, 19, 22 janv. 1882. — *De l'action directe du mandant contre le mandataire substitué* (Drujon) : Rev. crit., année

1877, p. 628 et s. — *Le mandataire [illegible] a-t-il [illegible] lui [illegible] remboursement des sommes qu'il a payées en [illegible] de la dette de jeu?* Rev. Fœlix, t. 16, p. 809. — *Distinction du louage d'ouvrage et du mandat salarié* (Duvergier) : Rev. Wolowski, t. 6, p. 60. — *Du mandat judiciaire attribué au capitaine de navire* : Rev. Wolowski, t. 10, p. 404. — *La femme à laquelle un mandat de gérer les biens de la communauté a été donné par le mari, peut-elle être contrainte à rendre compte de sa gestion à celui-ci?* (G. Dutruc) : Sirey, année 1859, 2e part., p. 274.

Enregistrement et timbre. — Aerts, *Corps de droit fiscal, Première partie, Principes généraux*, 1895, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 321, p. 428. — Bastiné, *Théorie du droit fiscal dans ses rapports avec le notariat*, 3e édit., 2 vol. in-8°, 1883, t. 1, n. 34, 528, 623 et s. — X. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et du timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Mandat*. — Castillon, *Manuel formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 3e édit., 1892, 1 vol. gr. in-8°, v° *Mandat*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 2e édit., 1851, 6 vol. in-8°, t. 2, n. 826, 1089, 1366 et s., 1479 et s., 1534 et s.; t. 3, n. 1906 et s.; t. 6, n. 299. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frim. an VII*, 4e édit., 2e tirage, 1897, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 366; t. 2, n. 464, 473; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypotheque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, vis *Décharge, Mandat*. — Dujardin, *Des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe au point de vue de la proportionnalité de l'impôt*, 1881, 1 vol. in-8°, p. 47. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement, des domaines et des hypothèques*, 7e édit., 1891-1892, 6 vol. in-4°, vis *Décharge, Mandat en procuration*. — Maton, *Principes de droit fiscal*, 1891-1892, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 843 et s. — Naquet, *Traité théor. et prat. des droits d'enregistrement*, 1882, 3 vol. in-8°, *passim*; — *Traité des droits de timbre*, 1894, 1 vol. in-8°, p. 127, n. 94, p. 56, n. 35. — Thomas et Servais, *Le Code du timbre*, 1892, 1 vol. gr. in-8°, *passim*; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, vis *Décharge, Mandat*.

Distinction au point de vue fiscal entre le mandat et le louage d'ouvrage : Rép. pér. de l'enreg., année 1854, p. 321 et s., n. 197.

Droit international. — Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, 1894, in-18, n. 384 et 385. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882-1885, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 228 et s. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1894, in-8°, 2e édit., n. 411. — Pasquale Fiore (trad. Pradier-Fodéré), *Droit international privé*, 1875, in-8°, n. 248. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, n. 452 et s. — Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, 1896, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1382 et s. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé*, 1890, in-8°, n. 231 et s. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé avec deux suppléments*, 3 vol. gr. in-8°, 1887-1889, v° *Mandat*. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e édit., in-8°, p. 635 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NATURE, CONDITIONS DE VALIDITÉ ET PREUVE DU MANDAT.

Section I.

Nature du mandat.

1. — L'art. 1984, C. civ., donne la définition suivante du mandat : « le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom... »

2. — Cette définition a été critiquée à plusieurs égards. Tout d'abord, elle confond le *mandat*, c'est-à-dire la convention par laquelle deux personnes conviennent que l'une sera représentée par l'autre dans certains actes, avec la *procuration*, qui est l'acte instrumentaire par lequel le mandant manifeste sa volonté d'être représenté par un tiers. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, t. 4, § 410, texte et note 2, p. 634; Pont, *Des petits contrats*, t. 1, n. 798; Laurent, *Principes du droit civil*, t. 27, n. 332; Guillouard, *Traité du contrat de mandat*, n. 7.

3. — En outre, la même définition implique que le mandataire, dans notre droit moderne, agit toujours au nom du mandant. Or si c'est là le *plerumque fit*, ce n'est cependant pas toujours la seule forme que puisse prendre le mandat. Les parties pourraient parfaitement convenir que le mandataire agira *en son nom* pour le compte du mandant. C'est même ce qui a lieu normalement, en matière commerciale, dans le contrat de commission. — V. *suprà*, v° *Commission*.

4. — On a prétendu, il est vrai, que le Code civil ne s'occupait pas des matières commerciales, et que la définition du Code civil ne devait pas, par suite, être applicable au contrat de commission. « Il ne faut pas, dit notamment M. Laurent, critiquer les auteurs du Code civil de n'avoir pas compris dans leur définition un contrat qui appartient au droit commercial ». — Laurent, t. 27, n. 332. — V. dans le même sens, Pont, t. 1, n. 798 et 823.

5. — Cette explication ne nous paraît pas satisfaisante. En effet, si c'est surtout dans le droit commercial que le mandataire agit *en son nom*, rien n'empêche les parties de convenir qu'il en sera de même en matière civile. Et cette convention n'est nullement étrangère à la pratique. Ainsi, dans la vente avec déclaration de command, l'acheteur primitif n'est qu'un mandataire, dont le mandat consiste à acheter *en son nom* pour le compte du mandant, pour lequel il vient ensuite déclarer command. De même si l'on ne peut pas contracter directement avec une personne, on peut charger un tiers de contracter, à la charge par lui de transférer le bénéfice de l'opération. Ce tiers, que l'on désigne généralement sous la qualification de *prête-nom*, est un véritable mandataire. — Guillouard, n. 7; Duranton, t. 18, n. 198; Troplong, *Du mandat*, n. 8.

6. — Aussi est-il préférable de définir, avec M. Guillouard, le mandat « un contrat unilatéral, gratuit par sa nature, dans lequel l'une des parties donne à l'autre le pouvoir, accepté par celle-ci, d'accomplir un acte ou une série d'actes juridiques licites pour le compte de celui qui donne le pouvoir, en agissant soit au nom de ce dernier, soit même au nom de celui qui fait l'acte, et à la charge de rendre compte ». — Guillouard, *op. cit.*, n. 8. — V. Pont, *op. et loc. cit.*; Pothier, *Traité du contrat de mandat*, t. 1, n. 1 et s.; Troplong, *Traité du contrat de mandat*, n. 5 et s.; Domenget, t. 1, n. 2 et s.; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*, p. 512.

7. — Jugé que le caractère essentiel du mandat consiste dans le pouvoir donné au mandataire de représenter le mandant. — Cass., 14 avr. 1886, Chem. de fer Paris-Lyon-Méditerranée, [S. 87.1.76, P. 87.1.159, D. 86.1.220]

8. — Ainsi, l'employé d'une compagnie de chemins de fer qui, ayant avisé le chef de gare d'un vol de marchandises, reçoit, de la part de ce dernier, ordre de l'aider à arrêter le délinquant et à le conduire au commissariat de police, ne saurait être considéré comme mandataire du chef de gare ou de la compagnie. — Même arrêt.

9. — En ce cas, l'employé exécute le contrat de louage de services qui le lie à la compagnie, et se conforme, en outre, à un devoir civique, prescrit à tout citoyen. — Même arrêt.

10. — Si donc, durant le trajet, le voleur a fait à l'employé des blessures ayant occasionné la mort de celui-ci, la compagnie ne saurait être condamnée, par application de l'art. 2000, C. civ., à indemniser l'enfant mineur de cet employé, à raison du décès du père survenu dans l'accomplissement de son service. — Même arrêt.

11. — Le mandat se présente à l'attention des jurisconsultes sous des aspects variés et des combinaisons diverses. Ainsi, on le trouve dans les fonctions des tuteurs, des curateurs, des envoyés en possession provisoire, des arbitres, des gérants et liquidateurs de sociétés, des syndics de faillites, agents d'affaires, agents de change, etc., etc. — Sous ces divers points de vue, V. *suprà*, v^is *Absence*, *Agent d'affaire*, *Agent de change*, *Agréé*, *Arbitrage*, *Communauté conjugale*, *Dot*, *Faillite*, et *infrà*, v^is *Société*, *Tutelle*.

12. — On retrouve aussi le mandat dans les fonctions d'avoué, notaire, huissier, commissaire-priseur, etc., bien que, sous certains rapports, l'accomplissement des actes relatifs à ces professions se distingue du mandat proprement dit. — V. *suprà*, v^is *Avocat à la Cour de cassation*, *Avoué*, *Commissaire-priseur*, *Huissier*, et *infrà*, v° *Notaire*, etc.

13. — Enfin, il y a dans le commerce de très-fréquents emplois du mandat. — V. *suprà*, v^is *Commission*, *Commis*, *Courtiers*. — V. aussi *suprà*, v^is *Endossement*, *Lettre de change*, *Magasins généraux*.

14. — Nous exposons, sous les divers mots qui viennent d'être cités, les règles spéciales à ces sortes particulières de mandats. Nous nous bornerons donc ici à retracer celles qui se rapportent au mandat tel que l'envisage le tit. 13, liv. 3, C. civ.

15. — De ce que le mandat est un contrat, on en a déduit cette conséquence, que les tribunaux ne pourraient suppléer, ne serait-ce que par l'adoption d'une mesure provisoire, à la volonté des intéressés, maîtres de leurs droits et capables de les défendre eux-mêmes. — Bruxelles, 27 mars 1880, Vandamme, en sous note sous Cass., 19 févr. 1884, Syndic de la société de Kœkelberg et Oddoz, [S. 86.1.69, P. 86.1.147] — Guillouard, n. 9; Pont, t. 1, n. 806

16. — Spécialement, ils ne peuvent, en prescrivant le partage d'une succession, ordonner, contre le consentement d'un des héritiers, que les titres et dossiers dépendant de cette succession seront remis à un huissier pour qu'il poursuive les recouvrements pendant les opérations et jusqu'à terminaison du partage. — Riom, 11 avr. 1856, Buy, [S. 56.2.602, P. 57.910, D. 57.2.22]

17. — Mais il a été jugé en sens contraire, qu'il appartient aux tribunaux de pourvoir, par la nomination de mandataires, à la conservation des intérêts dont la garde n'est confiée à personne. — Douai, 20 janv. 1881, sous Cass., 19 févr. 1884, précité.

18. — Ainsi, lorsque l'acte d'émission d'obligations, par une société anonyme, renferme une clause qui établit, comme condition essentielle de l'emprunt, une représentation collective et permanente dans l'intérêt commun, et lorsque le mandataire désigné à cet effet ne peut régulièrement accomplir sa mission, et qu'il est cependant impossible de le remplacer dans les conditions prévues au contrat, il appartient aux tribunaux de pro-

céder eux-mêmes à la désignation d'un autre mandataire, chargé de la représentation collective des obligataires. — Même arrêt.

19. — Et si le mandat collectif conféré au représentant des obligataires dans l'acte d'émission des obligations s'étendait, par la généralité de ses termes, à toutes actions nées ou à naître au profit de l'ensemble des mandants, les tribunaux ne commettent pas d'excès de pouvoirs, et ne donnent pas au mandataire nommé par eux des pouvoirs dépassant les limites du mandat collectif, tracées par l'acte d'émission des obligations, lorsqu'ils autorisent le nouveau représentant à demander à celui qu'il remplace un compte de sa gestion. — Même arrêt.

20. — Le mandat est un contrat *unilatéral* n'engendrant pas d'obligations immédiates à la charge des deux parties au moment de sa formation, de sorte que l'art. 1325, C. civ., ne lui est point applicable, et que l'acte qui contient l'offre du mandant et l'acceptation du mandataire peut être fait en un seul original. Sans doute, le mandat peut faire naître ultérieurement des obligations à la charge du mandant vis-à-vis du mandataire, et l'on pourrait le ranger, par suite, dans la classe des contrats imparfaitement synallagmatiques; mais le Code civil ne nous paraît pas avoir admis cette catégorie de contrats. — V. sur cette question, *suprà*, v° *Contrat*, n. 27 et s. — Guillouard, n. 10.

21. — Le mandat peut être donné sous condition. — Troplong, n. 95; Delamarre et Lepoitvin, *Tr. de la commission*, t. 2, n. 125 et s. — Il peut être donné pour un certain temps, ou pour commencer dans un certain temps. Enfin il peut être donné pour une affaire ou pour plusieurs (art. 1987), et les affaires peuvent être distinctes ou connexes et subordonnées les unes aux autres. — Troplong, *op. et loc. cit.;* Delamarre et Lepoitvin, n. 140 et s. — Il peut être donné à une seule ou à plusieurs personnes. — Pothier, n. 36; Troplong, n. 97.

22. — Dans notre droit moderne, le mandat est gratuit par nature, mais cette gratuité ne s'impose pas aux parties, qui peuvent valablement convenir que le mandataire sera rémunéré. L'art. 1986 dispose, en effet, que le mandat est gratuit « *s'il n'y a convention contraire* ». Le droit romain avait admis sur cette question une solution contraire, le mandat y était gratuit par essence : « *mandatum, nisi gratuitum, nullum est ; nam originem ex officio atque amicitia trahit. Contrarium ergo est officio merces; interveniente enim pecunia, res ad locationem et conductionem potius respicit* » (L. 1, § 4, Dig., *Mandati*, XVII, 1).

23. — Toutefois, à l'époque classique, on admit que les services du mandataire pouvaient recevoir une certaine rétribution, désignée non pas sous le nom de *merces*, mais sous celui de *salarium* ou *honor*. Jamais cet *honor* ne paraît cependant avoir eu le caractère d'un véritable paiement, car il ne fut toléré qu'à la condition de ne pas être l'équivalent du service rendu; c'était une rémunération inférieure à la valeur de ce service, une sorte de don offert par le mandant. — Accarias, *Précis de droit romain*, t. 2, n. 630; Guillouard, n. 10-1°.

24. — Notre ancien droit consacra purement et simplement la théorie romaine, dans son dernier état. « Il est de l'essence du mandat qu'il soit gratuit, dit Pothier ..... Néanmoins si, pour vous témoigner ma reconnaissance du service que vous me rendez en voulant bien vous charger de l'affaire qui fait l'objet du mandat, je vous ai promis par le contrat de vous donner quelque chose ....., le contrat ne laissera pas d'être un contrat de mandat, pourvu que ce qui est promis ne soit pas le prix du service que le mandataire se charge de rendre, ce service n'étant pas quelque chose d'appréciable..... ». — Pothier, *op. cit.*, n. 22 et 23; Domat, *Lois civiles*, *Des procurations*, liv. 3, tit. 15, sect. 2, n. 1.

25. — La théorie consacrée par le Code civil nous paraît préférable à celle consacrée par le droit romain et par notre ancien droit. Elle est surtout plus en harmonie avec notre état social et économique moderne. « L'époque n'est plus, dit à ce sujet M. Guillouard, où le mandataire était toujours un ami, guidé par l'unique désir de rendre service à son ami; en fait, la plupart des mandats, et les plus importants, sont donnés à des tiers qui n'acceptent qu'avec le désir légitime d'y trouver la rémunération de leurs peines et de leurs soins : le salaire dans le mandat, au lieu d'être l'exception, devient le fait le plus fréquent ». — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Troplong, *op. cit.*, n. 154 et s.; Aubry et Rau, t. 4, § 410, texte et note 7, p. 635; Pont, t. 1, n. 880 et 881; Laurent, t. 27, n. 339; Zachariæ, § 410, texte et note 6.

26. — La convention nécessaire pour que le mandat soit salarié ne doit pas nécessairement être expresse. Elle peut aussi être tacite, sauf à déterminer ensuite le montant du salaire par l'usage des lieux et l'étendue des services rendus par le mandataire. C'est ainsi notamment que le mandat donné aux personnes qui font profession de faire les affaires d'autrui est salarié de plein droit. — Guillouard, n. 11; Pont, t. 1, n. 885; Troplong, n. 229. — V. Fenet, t. 14, p. 584.

27. — Jugé que le mandat étant gratuit de sa nature, les tribunaux ne peuvent, en l'absence de convention expresse, reconnaître au mandataire de droit à une rétribution qu'autant qu'il leur paraît résulter de l'ensemble des circonstances la preuve d'une convention tacite à cet égard, en ce que, par exemple, il est impossible de supposer que le mandataire ait pu consentir à donner ses soins sans la certitude d'une rétribution, et que le mandant ait pu les réclamer sans avoir la volonté de les payer. — Bordeaux, 29 juin 1852, Pelleport, [S. 53.2.63, P. 54.1.389, D. 53.2.188]

28. — La promesse faite à une personne de lui payer une somme déterminée, à la charge par elle d'obtenir, à ses frais, le règlement et le remboursement d'une créance, et sous la condition expresse qu'elle ne pourra rien réclamer ou répéter pour ses avances, en cas de non réussite, peut être considérée comme ayant le caractère d'un véritable mandat. — Cass., 6 mars 1827, Johannot, [S. et P. chr.]

29. — Jugé aussi qu'un acte sous forme de donation conditionnelle peut, d'après les circonstances, être réputé ne constituer en réalité qu'un mandat salarié confié au donataire, et que le donateur peut révoquer à volonté en indemnisant le mandataire pour ses peines et soins. — Cass., 31 janv. 1843, Charlet, [S. 43.1.125, P. 43.1.677]

30. — Cette solution serait applicable notamment au mandat donné à l'agent d'affaires. — Cass., 18 mars 1818, Desmarquettes, [S. et P. chr.] — Rennes, 9 avr. 1827, Imbault, [S. et P. chr.]

31. — ... A l'arbitre. — Bordeaux, 14 janv. 1826, Dupouy, [S. et P. chr.]

32. — ... Aux avoués. — Cass., 5 janv. 1869, Triaire-Bran, [S. 69.1.81, P. 69.167, D. 69.1.127]; — 1er févr. 1870, Albrecht, [S. 70.1.152, P. 70.365, D. 70.1.307] — Lyon, 8 nov. 1860, Berger, [S. 61.2.15, P. 61.195] — Bordeaux, 18 août 1864, Féty, [S. 65.2.46, P. 65.323]; — 18 janv. 1872, F..., [S. 72.2.50, P. 72.231, D. 73.2.98] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 819.

33. — La même solution serait-elle applicable au mandat donné au notaire? Cette question a donné naissance à des systèmes divers. D'après un premier système, soutenu par M. Babinet, conseiller rapporteur, dans un rapport à la chambre des requêtes, le notaire devrait être assimilé à un mandataire ordinaire, et en conséquence le mandat qui lui aurait été confié devrait être considéré comme gratuit, sauf convention contraire, expresse ou tacite. En un mot, à la différence de l'agent d'affaires et de l'avoué, pour lesquels leur seule qualité fait présumer la non-gratuité, le notaire pour obtenir un salaire à raison du mandat qui lui a été confié devrait établir l'existence d'une convention expresse ou tacite. — Rapp. de M. Babinet sous Cass., 1er déc. 1891, Maligne, [S. et P. 93.1.497, D. 92.1.209]

34. — En opposition directe à ce système se trouve une opinion d'après laquelle le mandat donné au notaire n'est pas gratuit, pas plus que celui donné à l'avoué ou à l'agent d'affaires. En effet, dit-on, la nature de leurs fonctions et des rapports qui existent entre eux et leurs clients font présumer qu'ils ont entendu recevoir une rétribution pour leurs services, et que leurs clients ont entendu leur en donner une. Les parties se sont adressées à l'officier ministériel dont l'expérience et la situation ont paru leur assurer une bonne administration de leur patrimoine. Le notaire, de son côté, a accepté cette mission en vue de la rémunération que lui vaudraient les soins qu'il aurait donné à ce patrimoine. — V. en ce sens, Guillouard, n. 12; Pont, t. 1, n. 886.

35. — De ces deux systèmes, le second nous paraît bien préférable. Comme le dit fort bien M. Guillouard « ... il ne nous est pas donné de voir comment on peut admettre une solution différente pour l'agent d'affaires et l'avoué, par exemple, pour lesquels on admet sans difficulté la convention tacite du salaire, et pour le notaire. Le notaire, comme l'avoué, lorsqu'il s'agit d'actes rentrant dans ses fonctions, trouve sa rémunération complète dans le tarif légal de ses actes; et, lorsqu'il s'agit d'actes en dehors de ses fonctions....., il n'est qu'un agent d'affaires d'un ordre plus élevé, choisi comme tel à raison de ses connaissances ou de la confiance qu'il inspire, mais qui, à moins de

circonstances exceptionnelles de parenté ou d'amitié, doit recevoir [illegible] salaire de ses peines ». — Guillouard, op. et loc. cit. — Jugé à cet égard que le mandat donné à un notaire, bien que ne renfermant aucune stipulation de salaires, peut, d'après les circonstances de la profession du mandataire, être déclaré n'avoir pas été gratuit. — Cass., 24 juill. 1832, Barnaval, [S. 32.1.621, P. chr.] — V. au surplus, *infrà*, v° *Notaire*.

36. — Nous avons admis (V. *suprà*, n. 20), que le mandat est un contrat unilatéral. Conserve-t-il ce caractère dans le cas où même il est salarié? La question est très-controversée entre les auteurs. En faveur de l'opinion qui reconnait au mandat un caractère bilatéral lorsqu'il est salarié, on peut faire remarquer que l'art. 1102 qui définit le contrat synallagmatique est pleinement applicable à l'opération. En effet, les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres, l'un à gérer l'affaire, l'autre à payer le salaire promis. Pour écarter cette solution, on allègue vainement que l'obligation contractée par le mandant de payer le salaire est purement éventuelle en ce sens que c'est l'exécution du mandat qui seule lui donne naissance, en sorte qu'elle pourra ne pas naître si le mandat n'est pas exécuté. Si l'argument était concluant on pourrait l'appliquer à tous les contrats synallagmatiques où un prix a été stipulé. Dans tous ces contrats le prix n'est dû qu'autant que le travail en vue duquel il a été promis a été accompli. On ajoute aussi parfois que la principale obligation qui naisse du mandat est l'obligation du mandataire; lui seul est véritablement obligé puisque le mandant peut toujours révoquer le mandat. Cet argument est infirmé par ce fait que si le mandant peut révoquer le mandat, le mandataire peut aussi y renoncer (C. civ., art. 2002). Les parties sont donc dans une parfaite égalité. — En faveur de cette opinion, V. Laurent, t. 17, n. 340. — *Contrà*, Guillouard, n. 14; Pont, t. 1, n. 882; Mourlon, t. 3, p. 437 et 438; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 906.

37. — Le mandat peut être donné dans l'intérêt du mandant. C'est ce qui a lieu le plus ordinairement. — Guillouard, n. 17; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 911.

38. — Il peut être également donné dans l'intérêt du mandant et d'un tiers, pour lequel le mandant stipule en même temps qu'il stipule pour lui-même. Tel est le mandat donné par un cohéritier avant le partage, pour la gestion de biens restés indivis entre lui et son cohéritier. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

39. — Enfin le mandat peut être donné dans l'intérêt du mandant et du mandataire. C'est ce qui aurait lieu notamment dans l'hypothèse d'une indivision entre cohéritiers, si l'un d'eux recevait des autres le mandat de gérer la succession indivise, ou encore dans l'hypothèse où un débiteur donnerait mandat à son créancier de vendre des marchandises pour en imputer le prix sur sa créance. — Douai, 20 févr. 1847, Syndics Poncin, [S. 48.2.180, P. 48.2.94, D. 48.2.93] — Baudry-Lacantinerie, t. 3, *op. et loc. cit.*

40. — Le mandat pourrait-il intervenir dans l'intérêt exclusif d'un tiers? Bien que la question soit controversée, la négative nous paraît préférable. Le mandat n'est pas valable parce que le mandant n'a aucun intérêt dans l'opération, or *nemo stipulari potest nisi quod suâ interest*. Pour écarter cette solution, on a dit qu'en chargeant un mandataire de faire quelque chose dans l'intérêt d'un tiers, celui qui prend cette initiative devient le gérant d'affaires du tiers, et que c'est comme gérant d'affaires qu'il donne ce mandat. Rien n'est moins prouvé que l'existence de cette gestion d'affaires. D'une manière générale, celui qui stipule pour autrui ne peut être considéré comme un gérant d'affaires. Pourquoi y aurait-il exception en ce qui concerne le mandat? Ni les textes ni les principes ne justifieraient cette exception. — En ce sens, Guillouard, n. 17; Aubry et Rau, t. 4, § 410, texte et note 5, p. 635; Pont, t. 1, n. 819; Laurent, t. 17, n. 405. — *Contrà*, Pothier, *op. cit.*, n. 17; Troplong, n. 36; Delvincourt, t. 2, p. 238; Duranton, t. 18, n. 201; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 35, note 3; Domenget, *Du mandat*, n. 70 et s.; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

41. — *A fortiori*, le mandat donné dans l'intérêt exclusif du mandataire n'est point valable, car le mandant n'a aucun intérêt à en réclamer l'exécution. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 820.

42. — Le mandat considéré d'après son origine se divise en mandat *légal, judiciaire, conventionnel.* — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 915.

43. — Le mandat légal est celui qui est déféré par la loi à certaines personnes déterminées. Ainsi le tuteur, le père administrateur des biens de ses enfants mineurs, le mari relativement aux biens propres de sa femme sous le régime de la communauté, de l'exclusion de communauté et sous le régime dotal, sont des mandataires légaux.

44. — Le mandat judiciaire est celui qui est déféré par la justice. Les personnes désignées par le tribunal pour accomplir les actes urgents relativement au patrimoine de l'absent (C. civ., art. 112), les administrateurs provisoires commis au cours de la procédure en interdiction (C. civ., art. 497), les administrateurs provisoires nommés en vertu de l'art. 32, L. 30 juin 1838, sur les aliénés, sont des mandataires judiciaires.

45. — En principe, les mêmes règles sont applicables au mandat légal, judiciaire et conventionnel, sauf dérogations expresses. Toutefois les mandats judiciaire et légal diffèrent du mandat conventionnel en ce que l'étendue des pouvoirs du mandataire conventionnel est autre que celle des pouvoirs du mandataire légal ou judiciaire. En principe, dans le mandat conventionnel les parties déterminent librement les pouvoirs du mandataire. Au contraire, dans le mandat judiciaire et dans le mandat légal, ce sont les tribunaux ou la loi qui règlent l'étendue des pouvoirs du mandataire. Et sous ce point de vue, M. Guillouard fait remarquer que le mandat légal et le mandat judiciaire se confondent, « car pour les administrateurs nommés en vertu des art. 497, C. civ., et 32, L. 30 juin 1838, les tribunaux ne peuvent leur donner d'autres pouvoirs que ceux d'administration *provisoire* indiqués par ces textes ». — Guillouard, n. 69.

46. — En se plaçant au point de vue du but poursuivi dans le mandat, on peut distinguer le mandat judiciaire et le mandat extrajudiciaire. Le mandat judiciaire est celui qui est confié à une personne pour intenter ou soutenir une action en justice au nom du mandant. Le mandat judiciaire, souvent appelé aussi mandat *ad litem*, est confié ordinairement aux avoués près les tribunaux de première instance ou les cours d'appel, aux agréés près les tribunaux de commerce et aux avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat. De même, l'art. 33, L. 30 juin 1838, dispose que les tribunaux peuvent nommer aux individus détenus dans un établissement public d'aliénés un mandataire chargé de les représenter dans les instances intentées ou à intenter, pendant la durée de leur séjour dans ces établissements. — V. pour les développements que comporte le mandat *ad litem*, *suprà*, v^is *Action* (en justice), *Avoué*, *Agréé*, *Aliéné*, *Aliénation mentale,* etc.

47. — Au point de vue de l'étendue des pouvoirs du mandataire, le mandat se divise en mandat général et en mandat spécial : « il (le mandat) est ou spécial et pour une affaire ou certaines affaires seulement, ou général et pour toutes les affaires du mandant » (C. civ., art. 1987).

48. — Du texte de l'art. 1987, C. civ., il résulte que le mandat général est celui qui est donné pour toutes les affaires du mandant. Mais il n'est pas nécessaire qu'il confère au mandataire le pouvoir de faire tous les actes juridiques susceptibles d'être accomplis par le mandataire. Il suffit que le mandat confère au mandataire le pouvoir d'accomplir toute une catégorie d'actes relativement à toutes les affaires du mandant. Ainsi le mandat d'administrer le patrimoine du mandant serait un mandat général, bien qu'il ne confère pas au mandataire le pouvoir d'aliéner et d'hypothéquer. — Dans le sens de cette opinion, V. Guillouard, n. 71; Troplong, *Du mandat,* n. 273, 275; Pont, t. 1, n. 894 et 895. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 4, § 412, p. 640.

49. — Le mandat doit être soigneusement distingué du *conseil* ou de la *recommandation*, par lesquels une personne donne à une autre un avis sur une affaire qui intéresse celle-ci. En effet, tandis que le mandat crée toujours une obligation à la charge du mandataire, le conseil donné de bonne foi n'oblige jamais celui qui le donne, quelque préjudice qu'il ait pu causer à celui qui l'a reçu et suivi. Cette solution, consacrée par la loi romaine et dans notre ancien droit, doit être encore admise aujourd'hui. Celui qui a reçu le conseil était libre de ne pas le suivre; il doit donc s'en prendre à lui-même s'il souffre un préjudice (LL. 2, § 6, D. *Mandati*, liv. 17, tit. 1; 47, D. *De regulis juris*, liv. 50, tit. 17). — Domat, *Les lois civiles*, *Des procurations*, liv. 1, tit. 15, sect. 2, n. 13; Pont, t. 1, n. 834; Laurent, t. 17, n. 357; Merlin, *Rép.*, v° *Mandat*, § 1, n. 5; Duranton, t. 18, n. 202; Zachariæ, § 410, texte et note 4; Troplong, *Du mandat*, n. 15 et s., 44 et s.; Aubry et Rau, t. 4, § 410, texte et note 9, p. 635.

50. — Et cette solution est applicable non seulement lorsque le *conseil* émane d'une personne étrangère aux affaires, mais encore dans le cas où il a été donné par un notaire dont la profession est de s'occuper d'affaires, par un notaire par exemple. Ainsi notamment le notaire qui donne à un de ses clients le conseil de faire tel ou tel placement hypothécaire, n'est pas responsable des conséquences du placement. — Caen, 2 févr. 1857, L..., [D. 57.2.151] — *Sic*, Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 834, 836; Laurent, t. 17, n. 357, 361 et s.; Guillouard, n. 24; Eloy, *De la responsabilité des notaires*, t. 2, n. 736, 743.

51. — Mais pour que la personne dont le conseil émane soit exonérée de toute responsabilité, il faut qu'elle n'ait donné que de simples conseils et qu'elle les ait donnés de bonne foi. Si le donneur de conseil s'est constitué gérant d'affaires, ou s'il a été de mauvaise foi, ou même, décident certains auteurs, si tout en étant de bonne foi, il a commis une erreur grossière, sa responsabilité sera engagée. — V. Guillouard, n. 25; Eloy, *op. cit.*, t. 2, n. 720, 735, 744, 757; Duranton, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 837; Laurent, t. 17, n. 360; Pothier, n. 18; Merlin, *Rep.*, v° *Mandat*, § 1, n. 5. — V. au surplus, sur les questions que soulève spécialement la responsabilité des notaires en ces matières, *infrà*, v° *Notaire*.

52. — Souvent aussi, la constitution du *mandat* dans certains actes où cette dénomination n'est pas employée et où la volonté des parties n'est pas suffisamment exprimée, est l'objet de difficultés plus ou moins graves. Tel le cas de la *recommandation*. Jugé, à cet égard, qu'une simple recommandation n'équivaut pas à un mandat proprement dit. En conséquence, le commerçant qui a fait des fournitures au recommandé n'a pas d'action contre le recommandant pour le paiement de ces fournitures. — Trèves, 10 mars 1806, Namur, [S. chr.] — Troplong, n. 44.

53. — Le mandat et le louage de services ont entre eux de très-grandes ressemblances, si bien qu'il est parfois très-difficile de distinguer si l'acte juridique en présence duquel on se trouve est un mandat ou un louage de services. Dans l'un et l'autre de ces deux contrats, en effet, on trouve l'obligation prise par l'une des parties d'accomplir un acte ou une série d'actes dans l'intérêt de l'autre partie. D'autre part, comme le mandat tend de plus en plus à devenir salarié, sous ce rapport encore les deux contrats se rapprochent.

54. — Il y a cependant un très-grand intérêt à distinguer si l'on se trouve en présence d'un louage de services ou d'un mandat, car les effets de ces deux contrats sont très-différents. 1° Dès qu'il y a louage, un salaire est dû à celui qui loue ses services. Au contraire, nous avons vu que dans le mandat un salaire n'est dû qu'autant qu'il y a eu une convention expresse ou tacite (V. *suprà*, n. 25 et s.). 2° Le salaire convenu ne peut être réduit par les tribunaux lorsqu'il y a louage de services. Au contraire, la jurisprudence décide que le salaire est réductible dans le mandat. 3° Le louage de services est toujours un contrat bilatéral. Le mandat est sûrement un contrat unilatéral lorsqu'il n'y a pas de salaire convenu, et nous avons vu que d'après beaucoup d'auteurs, il conserve ce caractère même lorsqu'il y a eu stipulation d'un salaire (V. *suprà*, n. 36). 4° Enfin le mandat peut finir par la révocation du mandant ou la renonciation du mandataire (C. civ., art. 2003 et 2007). Au contraire, le louage de services fait pour une durée limitée doit être exécuté de part et d'autre jusqu'à l'époque fixée.

55. — D'après la majorité des auteurs, les caractères distinctifs du mandat et du louage de services seraient les suivants : dans le mandat, le mandataire représente le mandant et agit au nom de celui-ci. Même dans les cas exceptionnels où le mandataire agit en son propre nom, il n'en engage pas moins le mandant vis-à-vis de lui-même. En un mot, « ..... dans le mandat, le mandataire doit se mettre en rapport avec les tiers, faire avec eux des actes juridiques pour le compte du mandant, et le plus souvent au nom de celui-ci ». — Guillouard, n. 27.

56. — Dans le louage de services, au contraire, celui qui loue ses services ne représente personne, il s'engage à accomplir un acte ou plusieurs actes déterminés, mais il n'a pas le pouvoir de rendre débiteur, créancier, etc., celui auquel il a engagé ses services. Comme le dit M. Guillouard, « le louage de services a pour but l'accomplissement de services par le promettant, le mandat la représentation du mandant par le mandataire, et les services que le mandataire doit accomplir n'ont d'autre but que d'arriver à cette représentation ». — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Duvergier, *Du louage*, t. 2, n. 267 et s.; Aubry et Rau, t. 4, § 371 *bis*, p. 512, texte et note 1; Pont, t. 1, n. 831; Laurent, t. 17, n. 337 et s. — V. toutefois, Duranton, t. 18, n. 196; Troplong, n. 171 et s.

57. — Sur la question de savoir si l'exercice d'une profession libérale (profession d'avocat, de médecin, etc.) constitue un louage de services ou un mandat, ou bien s'il s'agit d'actes d'une nature spéciale, qui ne rentrent ni dans le louage de services, ni dans le mandat, et ne peuvent donner lieu à un engagement civilement obligatoire, V. *suprà*, v° *Louage de services*, n. 23 et s.

58. — Sur les analogies que le mandat présente avec le contrat de société, V. *infrà*, v° *Société*.

59. — La convention par laquelle le titulaire d'un bureau de tabac en confie, pour un temps déterminé, la gestion à un tiers, à la charge de faire les frais d'exploitation et moyennant une part dans les bénéfices, renferme un mandat salarié et non une société en participation. — Bordeaux, 7 juin 1836, Bertrandet, [S. 37.2.365, P. chr.]

60. — Sur les analogies avec le dépôt et le séquestre, V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 74.

61. — Le mandat peut aussi être rapproché du cautionnement, en ce sens que ce contrat présente parfois toutes les apparences d'un mandat, notamment dans le cas où une personne, en accréditant un tiers auprès d'un capitaliste ou d'un banquier, le prie d'ouvrir au tiers désigné un crédit ou de lui remettre une somme d'argent. Cette opération constituera un mandat, si le tiers est simplement chargé de toucher l'argent pour le compte de celui qui l'a accrédité; il constituera un cautionnement si les parties ont entendu que le tiers soit l'emprunteur réel. — Guillouard, n. 32.

62. — Le principal intérêt de la distinction se manifeste au point de vue du bénéfice de discussion; si l'on se trouve en présence d'une caution, elle aura le droit d'invoquer ce bénéfice qui, au contraire, ne peut jamais être invoqué par le mandant. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Troplong, n. 52.

63. — Enfin, le mandat peut se rapprocher de la gestion d'affaires, avec laquelle il présente à la fois des ressemblances et des différences. La gestion d'affaires implique, comme le mandat, qu'une personne accomplit un ou plusieurs actes pour le compte d'autrui, mais tandis que le mandataire accomplit ces actes sur l'*ordre* du mandant, le gérant d'affaire agit de sa propre initiative sans le consentement exprès ou tacite de la personne dont il gère le patrimoine. Un lien de droit préexiste à l'accomplissement des actes du mandataire; dans la gestion d'affaires, au contraire, c'est l'accomplissement des actes du gérant d'affaires qui crée le lien de droit. — Guillouard, n. 33.

64. — Les obligations du mandataire et du gérant d'affaires sont identiques. C'est ce qui résulte de l'art. 1372, C. civ., disposant que le gérant d'affaires se soumet à toutes les obligations qui naîtraient d'*un mandat exprès*. Au contraire, les obligations du géré sont bien moins étendues que celles du mandant. Ainsi, tandis que le mandant est tenu, d'après l'art. 1998, d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, sans distinction si l'affaire a ou non réussi (art. 1999), le gérant et les tiers n'ont d'action contre le maître que si l'affaire a été *bien administrée* (C. civ., art. 1375), c'est-à-dire si la gestion a été utile au maître.

65. — De même, s'il y a plusieurs maîtres dont l'affaire commune a été gérée, le gérant n'a point d'action solidaire contre eux : le mandataire jouit, au contraire, de cette action lorsqu'il y a plusieurs mandants.

66. — Enfin on admet généralement que la responsabilité du gérant d'affaires qui commet une faute doit être appréciée plus sévèrement que celle du mandataire. En effet, le gérant d'affaires n'aurait pas dû s'immiscer dans une opération dont il était incapable et dont il n'était nullement tenu de se charger. Au contraire, le mandataire a été choisi par le mandant, qui est en faute, dans une certaine mesure, de n'avoir pas choisi un mandataire plus capable. — Guillouard, n. 33; Troplong, n. 91.

Section II.

Conditions de validité du mandat.

§ 1. *Conditions de forme.*

67. — Le mandat n'est soumis à aucune condition de forme. Il peut donc être donné, comme les autres contrats en général, soit par acte authentique, soit par acte sous seing privé, par lettre et même verbalement, sauf en ce dernier cas l'application des règles

du droit commun sur l'admissibilité de la preuve testimoniale (C. civ., art. 1341, 1347 et 1985). — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 912.

68. — Le projet de Code civil dans son art. 2, devenu l'art. 1985, portait, au contraire que « le *mandat doit être* écrit », mais cette règle, qui ne se justifiait par aucun motif spécial, fut supprimée sur la demande de la section de législation du Tribunat. Toutefois, il est resté une trace du système primitif dans l'art. 1985, qui dispose que le mandat *peut être donné par lettre*. Ces mots n'ont plus de sens actuellement, et ils ne peuvent s'expliquer que par l'historique de la rédaction du texte. En effet, lorsque le mandat verbal était prohibé, il pouvait y avoir intérêt à décider qu'il pourrait être donné par lettre. — Pont, t. 14, p. 805 et 575; Guillouard, n. 35.

69. — Jugé notamment que le mandat de vendre un immeuble peut être donné par lettre, lors même qu'un précédent mandat donné par acte authentique aurait excepté cet immeuble de ceux que le mandataire avait pouvoir de vendre. — Cass., 6 févr. 1837, Loudun, [S. 37.1.201, P. 37.1.297]

70. — Jugé même que le mandat peut être donné par télégramme. — Alger, 7 avr. 1884, Clément, [S. 86.2.92, P. 86.1.477, D. 85.2.189] — Rivière, *Rép. écr. sur le C. comm.*, p. 328, note 2; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 444; Lyon-Caen et Renault, *ibid.*, t. 1, n. 611; Guillouard, n. 36. — V. au surplus, sur la force probante des dépêches télégraphiques, Sérafini, *Le télégraphe dans ses relations avec la jurisprudence civile et commerciale* (trad. Lavielle de Lameillère), §§ 15, 25 et s.

71. — Et l'existence du mandat est suffisamment établie par la production du télégramme remis au destinataire, alors que la conformité de ce télégramme avec l'écrit déposé par l'expéditeur au bureau télégraphique n'est pas contestée. — Même arrêt. — V. en ce sens, Laurent, t. 28, n. 59; Guillouard, *op. et loc. cit.* — V. Sérafini, *op. cit.*, §§ 40 et s.

72. — Nous avons déjà vu que l'art. 1325, relatif à la formalité des doubles originaux, n'est point applicable au mandat qui, dans tous les cas, constitue d'après nous un contrat unilatéral. — V. *suprà*, n. 20.

73. — De même, l'art. 1326, C. civ., n'est pas applicable au mandat, alors même qu'il s'agirait d'un mandat donné à l'effet d'emprunter une somme déterminée. En effet, l'art. 1326 ne vise que la promesse par laquelle une partie « s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ». Or tel n'est pas le caractère du mandat à l'effet d'emprunter; « le mandant, dit M. Guillouard, ne s'engage pas à payer, mais autorise le mandataire à contracter un engagement en son nom, et c'est le billet contenant cet engagement du mandataire et non la procuration, pour lequel on devra exiger l'écriture en entier, ou « le bon ou approuvé » de la main du signataire ». — Guillouard, n. 38; Pont, t. 1, n. 863; Laurent, t. 27, n. 447; Marcadé, sur l'art. 1326, n. 1; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 504; Larombière, *Traité des obligations*, sur l'art. 1326, n. 8.

74. — Le mandat peut être donné en blanc. La remise d'un mandat de cette nature à une personne déterminée implique pour elle non seulement le droit d'exécuter elle-même le mandat, mais encore le droit de choisir une personne qui sera chargée de l'exécuter. Dans cette dernière hypothèse, la personne au nom de laquelle le mandat est rempli, a les obligations et aussi les droits d'un mandataire choisi directement par le mandant. — Guillouard, n. 39.

75. — La règle générale que nous avons posée, et en vertu de laquelle les parties ne sont astreintes à aucune condition de forme dans la conclusion du mandat, comporte cependant quelques exceptions. Dans certains cas, la loi, soit pour garantir le libre consentement du mandant, soit pour éviter les fraudes ou les abus de blanc-seing dans les matières où ces fraudes auraient de très-graves conséquences, exige l'authenticité de l'acte en vertu duquel le mandat est conféré.

76. — Le principe à poser en cette matière est le suivant : la procuration devra nécessairement être authentique toutes les fois que, en dehors d'un texte formel de la loi prescrivant l'authenticité, elle se référera à un acte pour la perfection duquel la loi, dans une vue de protection pour celui qu'il intéresse, exige à peine de nullité qu'il soit passé dans la forme authentique. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 913; Guillouard, n. 40. — V. Pont, t. 1, n. 867.

77. — La procuration authentique est exigée par la loi en termes formels : 1° de ceux qui doivent comparaître aux actes de l'état civil et qui y figurent par mandataire (C. civ., art. 36); 2° des personnes qui font opposition à un mariage par mandataire (C. civ., art. 66); 3° des donataires (C. civ., art. 933); 4° des donateurs (L. 21 juin 1843, art. 2); 5° du demandeur et du défendeur dans la procédure d'inscription de faux (C. proc. civ., art. 216 et 218).

78. — Bien qu'aucun texte n'impose l'authenticité de la procuration donnée pour constituer une hypothèque conventionnelle, elle est cependant indispensable. En effet, la loi exige l'authenticité de la constitution d'hypothèque principalement dans un but de protection pour le constituant de l'hypothèque. Par suite, s'il donne mandat à quelqu'un d'accomplir cet acte en son nom, il faut que la procuration soit authentique, car c'est précisément dans cette procuration qu'il exprime son consentement; c'est donc à son occasion qu'il doit être protégé. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Guillouard, *op. et loc. cit.* — V. du reste, *infrà*, n. 208.

79. — Le même point de vue nous amène, en dépit du silence de la loi, à exiger l'authenticité de la procuration donnée pour consentir une mainlevée d'hypothèque, pour céder l'hypothèque légale de la femme, y subroger ou y renoncer, pour représenter l'un des futurs époux dans le contrat de mariage. Dans toutes ces hypothèses, l'authenticité est exigée pour protéger les personnes qui accomplissent des actes de cette nature. En donnant une procuration elles exercent leur droit : c'est donc à ce moment que doit se manifester la protection de la loi. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Troplong, *Des privilèges et hypothèques*, t. 2, n. 510; Pont, *Des petits contrats*, t. 1, n. 865, et *Des privilèges et hypothèques*, t. 1, n. 470 et 657; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

79 *bis*. — Nous en dirons autant de la procuration donnée pour passer le contrat de mariage. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 245.

80. — Jugé toutefois que les immeubles situés en France étant régis par les lois françaises, et les lois françaises autorisant le mandat sous seing privé, il en résulte que le mandat à l'effet d'aliéner ou d'hypothéquer des immeubles situés en France, est valable, quoique donné dans un pays où les mandats n'ont effet qu'autant qu'ils ont été reçus par un magistrat, ou par un notaire : ici ne s'applique pas la maxime, *locus regit actum.* — Cass., 5 juill. 1827, Etchegoyet, [S. et P. chr.]

81. — Jugé aussi que la même règle serait applicable à la procuration donnée pour consentir la cession d'un brevet d'invention. — Trib. Rouen, 15 juin 1867, sous Cass., 27 avr. 1869, Carbonnier, [S. 69.1.421, P. 69.1088, D. 70.1.122]

82. — M. Guillouard décide même qu'en dehors des hypothèses « où un texte formel exige l'authenticité de la procuration, ou dans lesquelles les motifs de la loi veulent que l'acte soit authentique dans toutes ses parties, le débiteur qui se libère aux mains d'un mandataire a le droit de demander que la procuration en vertu de laquelle le mandataire agit soit authentique : c'est la seule manière pour lui de se libérer valablement, et de se prémunir contre la possibilité d'une signature fausse du prétendu mandant ou d'un abus de blanc-seing ». — Guillouard, *op. et loc. cit*

83. — Mais il n'est pas nécessaire que la procuration soit authentique, lorsque l'authenticité n'a été prescrite par la loi que pour assurer la publicité de l'acte. L'authenticité donnée à la procuration n'assurerait en rien cette publicité; il suffira donc que le mandataire fasse donner l'authenticité à l'acte constatant l'opération qu'il est chargé d'accomplir. — Guillouard, n. 41.

84. — Nous étendrons même l'application de cette solution à la renonciation à succession ou à communauté et à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire. La procuration d'accomplir l'un quelconque de ces actes ne devra pas nécessairement être authentique, car les formes solennelles exigées pour ces divers actes par les art. 784, 793, 1457, C. civ., le sont uniquement dans un but de publicité, pour faire connaître aux tiers le parti définitif pris par le successible ou par l'époux commun en biens. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 6, § 612, texte et note 10, et § 613, texte et note 9, p. 399, 411; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 866.

85. — Non seulement, il ne sera pas nécessaire que la procuration soit authentique, il n'est pas même besoin qu'elle soit écrite : elle pourrait être simplement verbale, conformément aux principes généraux (C. civ., art. 1985).

86. — MM. Aubry et Rau exigent cependant ici la nécessité d'un écrit en invoquant l'art. 1988, C. civ., aux termes duquel toutes les fois qu'il s'agit d'un acte de propriété, le mandat doit

être *exprès*. En réalité, le mot exprès n'implique pas la nécessité d'un écrit : un mandat verbal aussi bien qu'un mandat écrit peut être exprès, c'est-à-dire préciser exactement la mission qui incombe au mandataire.

87. — Les mêmes auteurs invoquent encore à l'appui de leur opinion cet argument que la procuration donnée dans les hypothèses actuellement examinées doit être annexée à la renonciation ou à l'acceptation, pour permettre aux tiers de se renseigner sur l'étendue des pouvoirs du mandataire. On peut répondre que s'il y a là un usage courant, il n'y a nullement une obligation légale. D'ailleurs, si le législateur avait voulu prémunir en cette hypothèse les tiers contre les dangers d'un abus de mandat, il aurait dû exiger non pas une procuration écrite, mais une procuration authentique, car la procuration sous seing privé n'offre aucune garantie ni contre le faux, ni contre l'abus de blanc-seing. — Guillouard, n. 41 ; Pont, t. 1, n. 867 ; Demolombe, t. 15, n. 14. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 6, § 612, texte et note 10, et § 613, texte et note 9, p. 399, 411.

88. — Lorsque la procuration doit être donnée par acte notarié, il suffit en principe qu'elle soit reçue *en brevet* (L. 25 vent. an XI, art. 20). — Sur les distinctions que comporte ce principe, V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 31 et s.

89. — Le mandat peut-il être donné tacitement? L'opinion généralement admise sur cette question est que le mandat peut être donné tacitement. C'était la solution admise dans le droit romain et dans notre ancien droit, et si aucun texte ne la confirme pour notre droit moderne, à l'inverse de ce qui a lieu pour l'acceptation tacite (V. *infrà*, n. 118), aucun texte ne l'infirme non plus. Le principe fondamental pour l'existence de toute convention est que le consentement des parties soit certain ; dès que cette certitude existe, peu importe en principe de quelle manière le consentement s'est manifesté. Ce principe trouve une application toute naturelle au mandat. — Demolombe, t. 24, n. 51 ; Guillouard, n. 46 ; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 914.

90. — Ainsi, il n'est pas douteux qu'il y aurait volonté tacite de donner un mandat dans les hypothèses suivantes, qui ne sont, du reste, données qu'à titre d'exemples. Un agent d'affaires écrit à un propriétaire pour lui proposer de mettre en vente sa maison, et celui-ci, sans lui répondre, lui envoie la désignation de la maison et les titres de propriété.

91. — De même encore, un huissier écrit à un propriétaire que son locataire est en déconfiture et qu'il y aurait lieu de le faire saisir : le bailleur envoie à l'huissier le bail authentique permettant d'exercer des poursuites contre le locataire. Dans ces hypothèses, et autres pareilles, il n'est pas douteux que la volonté de donner un mandat est certaine, bien que non exprimée. — V. en ce sens, Cass., 20 juin 1842, Blandin, [S. 42.1.833, P. 42.2.359]; — 15 déc. 1874, G..., [S. 75.1.212, P. 75.514, D. 75.1.153] — Douai, 20 avr. 1891, [D. 92.2.51] — Troplong, n. 114, 136; Larombière, *Des obligations*, t. 5, art. 1372, n. 12 et 13; Aubry et Rau, t. 4, § 411, texte et note 1, p. 636 et 637; Pont, t. 1, n. 845; Colmet de Santerre, t. 5, n. 349 *bis*-III; Laurent, t. 27, n. 378, 383 ; Guillouard, n. 46. — *Contrà*, Metz, 10 janv. 1867, Puricelli, [S. 67.2.313, P. 67.1123, D. 67.2.14] — Proudhon, *De l'usufruit*, t. 3, n. 1347; Toullier, t. 11, n. 25 et s. ; Taulier, t. 6, p. 514. — V. *infrà*, n. 109 et 110.

92. — Jugé que lorsqu'il est reconnu que des acquisitions ont été faites par un mandataire au vu et au su des mandants, que les immeubles acquis ont été réunis à des biens indivis entre ceux-ci et leur mandataire, qui ont été exploités en commun, et que tous les intéressés ont profité de leurs produits, ces circonstances suffisent pour établir l'existence d'un mandat tacite, à défaut d'un mandat exprès, et la ratification par les mandants des acquisitions faites par le mandataire. — Cass., 5 janv. 1863, Noël, [S. 63.1.9, P. 64.23, D. 63.1.77]

93. — ... Que l'existence d'un mandat tacite donné par une partie à un tiers, pour la signature d'un acte sous seing privé, peut résulter de l'apposition par le tiers, au bas de l'acte, de la signature de la partie, lorsqu'il est établi que l'apposition de signature a eu lieu avec l'assentiment de cette partie. — Cass., 24 avr. 1882, Nollet, [S. 83.1.64, P. 83.1.137, D. 82.1.288]

94. — ... Que le commissaire d'une masse de créanciers qui, chargé de poursuivre l'exécution du traité fait avec le débiteur commun, achète les droits de quelques créanciers non signataires, est censé n'avoir agi que comme mandataire des créanciers signataires. — Cass., 15 avr. 1834, Gadot, [P. chr.]

95. — Les mots *pour acquit pour mon fils*, apposés au bas d'une quittance par un père dont le fils était commerçant, ont pu être considérés vis-à-vis des créanciers de ce dernier comme apposés par le père dans son intérêt personnel et non dans l'intérêt et comme mandataire de son fils. — Cass., 20 août 1833, Thibault, [P. chr.]

96. — Mais suffirait-il, pour qu'il y eût mandat, du seul silence du mandant, qui, sachant qu'un tiers gère ses affaires, laisse cette gestion s'accomplir sans y mettre obstacle. En faveur de cette solution, on fait valoir qu'elle était consacrée par le droit romain. La loi 60 du Dig. *De regulis juris*, dispose notamment : « *Semper qui non prohibet aliquem pro se intervenire, mandare creditur* ». Cette solution fut consacrée dans notre ancien droit. Pothier disait notamment : « Toutes les fois que je fais, *au vu et au su de quelqu'un*, quelqu'une de ses affaires, il est censé par cela seul intervenir entre nous un contrat de mandat, par lequel il me charge de cette affaire ». — Pothier, *op. cit.*, n. 29.

97. — Rien dans notre droit moderne, dit-on, n'autorise à supposer que les rédacteurs du Code aient voulu écarter ces principes traditionnels. Dès l'instant que l'on admet que le mandat peut être donné tacitement, on ne voit point pourquoi le silence de la personne dont les affaires sont gérées ne pourrait pas être considéré comme équivalent à une constitution tacite de mandat. Sans doute, l'art. 1372 dispose qu'il y a gestion d'affaires, « soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, mais, d'après les partisans de la doctrine que nous exposons, ce texte ne s'appliquerait qu'au cas où le maître connaît la gestion après qu'elle a été commencée; sans aucun doute, dans ce cas, la gestion ne devient pas un mandat; mais la situation diffère lorsqu'une personne apprend qu'on s'apprête à lui gérer ses affaires et n'y met point obstacle. Il y a en pareil cas, dès l'origine, un concours de volonté qui peut aboutir à la constitution d'un mandat tacite. — Troplong, n. 129 et s.; Laurent, t. 17, n. 384.

98. — Cette opinion, très-soutenable en elle-même, est combattue par la plupart des auteurs. D'après eux, le texte de l'art. 1372 relatif à la gestion d'affaires est formel : il décide que dans tous les cas celui qui gère l'affaire d'autrui, à la connaissance ou à l'insu du maître, est toujours un gérant d'affaires et il n'autorise pas à distinguer entre le cas où il y a eu connaissance de l'intention de gérer et celui où il y a eu connaissance de la gestion commencée. Cette solution, du reste, ajoute-t-on, est plus conforme aux principes généraux du droit sur la formation des contrats. Pour qu'il y ait contrat, il n'est pas suffisant que les deux parties consentent à l'insu l'une de l'autre à un même fait juridique : il faut encore qu'elles se soient mises d'accord sur la nature du fait juridique par un échange de volonté. Or cet accord n'existe pas ici. Sans doute, notamment, le maître a pu vouloir consentir à un mandat, mais il peut aussi bien n'avoir voulu consentir qu'à être obligé dans les limites d'une gestion d'affaires. Pourquoi s'il en est ainsi lui imposer les obligations d'un mandant? — Bugnet, sur Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 29, note 2; Larombière, *Des obligations*, t. 5, art. 1372, n. 13; Aubry et Rau, t. 4, p. 637 et 638, § 411, texte et note 2; Demolombe, t. 21, n. 65; Pont, t. 1, n. 846.

99. — Le mandat tacite, dont nous avons reconnu la validité, présente de nombreuses applications dans la pratique. Ainsi, nous avons vu que pendant tout le cours du mariage un mandat tacite existe au profit de la femme pour l'achat des provisions du ménage, des vêtements, etc. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 941 et s.

100. — Jugé notamment que le commerçant qui se fait remplacer par sa femme dans son domicile commercial est censé lui avoir donné mandat pour l'y représenter; que, dès lors, l'acceptation de lettres de change, faite par la femme en l'absence de son mari, engage celui-ci. — Aix, 10 déc. 1864, Lamolle, [S. 65.2.336, P. 65.1244] — Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 751, note 2; Aubry et Rau, t. 4, p. 636, § 411, note 1 ; Domenget, *Mandat*, t. 1, n. 121 ; Pont, t. 1, n. 849.

101. — ... Que la femme qui a une procuration générale de son mari, peut valablement transporter à un tiers, en vertu de cette procuration, la propriété de billets commerciaux appartenant au mari, si ce transport a lieu pour l'acquit d'une dette de ce dernier; qu'en ce cas, le transport n'excède pas les bornes d'une simple administration. — Bruxelles, 21 déc. 1809, Cellier, [S. et P. chr.]

102. — Quant aux domestiques, nous avons décidé (V. *su-*

prà, vº *Louage d'ouvrage*, n. 1056 et 1057 qu'ils ne peuvent pas, en principe, être considérés comme les mandataires tacites de leurs maîtres aux fins d'acheter les provisions ou autres objets qu'ils peuvent être chargés d'acheter. — Guillouard, n. 50; Troplong, n. 134 et 603; Aubry et Rau, t. 4, p. 637, § 411, texte et note 1; Pont, t. 1, n. 850.

103. — Beaucoup d'auteurs admettent cependant l'existence d'un mandat tacite à leur profit, quand il est dans l'usage du maître de faire faire à crédit les achats en question. — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Duranton, t. 18, n. 220; Pont, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 17, n. 390.

104. — De même le domestique qui serait dans l'usage de percevoir les sommes dues à son maître pourrait être considéré comme son mandataire tacite à cet effet, et les paiements qui lui seraient faits seraient par suite libératoires. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

105. — On s'est aussi demandé si le commis-voyageur et le placier ont un mandat tacite pour engager la maison qu'ils représentent, ou si les actes qu'ils accomplissent ne sont valables qu'après la ratification de cette maison. — V. sur cette question, *suprà*, vº *Commis*, n. 90 et s.

106. — Dans le cas où l'existence du mandat tacite au profit du commis-voyageur n'est pas douteuse, il ne s'ensuit pas qu'il ait le mandat tacite de toucher le prix des marchés qu'il conclut valablement. Il faudrait un mandat *exprès* pour qu'il eût ce droit, car un pareil pouvoir est en dehors des usages. — Trib. de Châteaubriant, 19 nov. 1868, Garnier et Ruffel-Aubric, [S. 69.2.216, P. 69.859, D. 69.3.30]

107. — Les clercs de notaire, et spécialement le principal clerc et le caissier, doivent aussi être considérés comme ayant reçu de leur patron le mandat tacite de le représenter dans la limite des attributions qui leur sont ordinairement confiées.

108. — C'est ainsi que le caissier doit être considéré comme ayant le pouvoir de délivrer des quittances libératoires. — Cass., 2 déc. 1824, Gaume, [S. et P. chr.]; — 4 août 1835, Cosnard, [S. 36.1.388, P. chr.] — Aubry et Rau, t. 4, § 317, texte et note 8, p. 153 et 154; Troplong, n. 133; Guillouard, n. 52; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 914.

109. — De même, encore, l'officier ministériel (huissier, avoué, notaire) auquel un client remet des pièces, est réputé avoir un mandat tacite pour accomplir les actes juridiques rentrant dans l'exercice normal de son ministère. — V. à cet égard, notamment, *suprà*, vº *Avoué*, n. 374 et s.

110. — Spécialement, l'huissier auquel des titres exécutoires sont remis pour qu'il poursuive le remboursement des sommes dues, est réputé mandataire du créancier pour recevoir le paiement de ces sommes. — Cass., 3 déc. 1838, Cornier, [S. 39.1.339, P. 39.1.307]; — 3 août 1840, Faugeyroux, [S. 40.1.924, P. 40.2.458] — Duranton, t. 12, n. 50, et t. 18, n. 222; Aubry et Rau, t. 4, § 317, texte et note 6, p. 153; Pont, t. 1, n. 855; Guillouard, n. 53. — V. *suprà*, n. 91.

111. — « C'est ainsi encore que, *suivant les circonstances*, dit M. Guillouard, on pourra considérer le notaire dans l'étude duquel les intérêts et le capital prêté doivent être remboursés, d'après l'acte du prêt, comme ayant un mandat tacite de recevoir ces intérêts et ce capital. »

112. — « Nous disons, *suivant les circonstances :* nous considérons en effet que la seule clause que les intérêts seront payables et le capital remboursable en l'étude du notaire instrumentaire ne suffit pas pour constituer celui-ci mandataire à l'effet de donner quittance; les intérêts et le capital sont payables chez lui, soit, mais sur la quittance du créancier. Mais les circonstances de fait... peuvent démontrer l'existence du mandat allégué par le débiteur... ». — Guillouard, n. 53; Duranton, t. 12, n. 49 *bis;* Aubry et Rau, t. 4, § 317, texte et note 7, p. 153 et 154; Pont, t. 1, n. 255. — V. au surplus, *infrà*, vº *Notaire*.

113. — Jugé aussi que le secrétaire d'un évêché qui arrête le compte de fournitures faites pour l'évêché, doit être réputé agir comme mandataire de l'évêque, et l'obliger par cela même à payer le solde du compte, bien qu'il n'y ait pas de mandat apparent. — Agen, 5 juill. 1833, Richard, [S. 34.2.46, P. chr.]

114. — Enfin le mandat tacite peut résulter de l'élection de domicile faite pour l'exécution d'un acte conformément à l'art. 111, C. civ. Le tiers chez lequel l'une des deux parties contractantes ou toutes les deux, ont élu domicile reçoit du fait de cette élection et le maudat de conserver les significations qui lui sont faites, et même le mandat de les faire parvenir à la partie intéressée.

115. — L'existence du mandat tacite à l'effet de conserver les pièces n'est pas douteuse et n'a pas besoin d'être justifiée. Quant à l'obligation de transmettre ces mêmes pièces elle peut paraître un peu plus contestable. Les considérations suivantes la justifient cependant d'une manière générale : lorsqu'une partie fait une élection de domicile c'est pour avoir le moyen de connaître les significations et poursuites dont elle sera l'objet; or ce but pourrait ne point être atteint si le tiers chez lequel l'élection de domicile a été faite était simplement tenu de l'obligation de conserver les pièces. — Guillouard, n. 54; Demolombe, t. 1, n. 372; Aubry et Rau, t. 1, § 146, p. 591 et 592; Pont, t. 1, n. 856.

116. — Mais l'élection de domicile faite dans un commandement de payer, n'emporte pas, pour la personne chez laquelle le domicile est élu, mandat de recevoir la somme due au créancier et d'en donner quittance. — Cass., 6 frim. an XIII, Mallien, [S. et P. chr.]

117. — Jugé également que la stipulation, dans un acte d'adjudication devant notaire, que le prix d'adjudication sera payé en l'étude du notaire et l'élection de domicile faite dans cette étude par le vendeur pour l'exécution de l'acte, ne peuvent non plus être considérées comme une autorisation au notaire de recevoir le prix, et d'en donner quittance. Le paiement fait en un tel cas, au notaire par l'adjudicataire, n'est donc pas libératoire à l'égard du vendeur. — Cass., 23 nov. 1830, Hottot, [S. 31.1.153, P. chr.]

118. — De même qu'en règle générale, le mandat peut être donné en n'importe quelle forme, de même il n'est soumis à aucune forme quant à son acceptation. C'est ce qui résulte nettement du dernier alinéa de l'art. 1985 qui dispose : «... L'acceptation du mandat peut n'être que *tacite*, et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire ». — V. Tarrible, *Rapport au Tribunat* (Fenet, t. 14, p. 591); Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 21.

119. — Le silence de la personne choisie comme mandataire peut-il être considéré comme constituant de sa part une acceptation, à partir du moment où elle a connu le mandat qui lui était conféré? Pothier à cet égard distinguait suivant que la procuration avait été remise au mandataire présent ou envoyée au mandataire absent. Dans le premier cas, lorsque le mandataire avait reçu la procuration sans rien dire, il était censé l'avoir acceptée, « car s'il n'eût pas voulu s'en charger, il aurait refusé de recevoir la procuration ». Au contraire, dans le cas où la procuration avait été envoyée au mandataire absent, Pothier estimait que l'on devait laisser aux juges le soin de rechercher, en fait, si le silence du tiers devait être considéré comme constituant ou non une acceptation. « La rétention de la procuration qu'il n'a pas renvoyée, disait-il, n'est pas une présomption si claire d'un consentement à se charger de l'affaire : cette rétention peut n'être que l'effet d'une négligence à renvoyer la procuration et d'un oubli ». Les auteurs modernes adoptent encore les solutions enseignées par Pothier, et nous croyons avec raison, car une distinction s'impose très-évidemment entre le cas où le mandataire est ou n'est pas présent. — Pothier, *op. cit.*, n. 32 et 33; Troplong, n. 148 et s.; Pont, t. 1, n. 870; Laurent, t. 27, n. 393; Guillouard, n. 44 et 45; Boileux, t. 6, p. 571.

120. — M. Guillouard fait seulement remarquer que l'acceptation tacite devra toujours être déclarée par les tribunaux, lorsqu'à moins d'un refus immédiat, le mandat se rapportera à des affaires pour la gestion desquelles le mandataire a une qualité officielle, ou qui rentrent dans l'exercice de sa profession, ou pour lesquelles il a publiquement offert ses services. Cette solution serait principalement applicable aux officiers ministériels et aux agents d'affaires. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

§ 2. *Capacité.*

121. — Quelle est la capacité requise pour donner valablement un mandat? La loi ne contient aucune disposition à cet égard. Le tribun Tarrible, dans son rapport au Tribunat, donne les motifs suivants de ce silence : « Le mandat n'ayant d'autre objet, dit-il, que de confier au mandataire la gestion d'une affaire dont tout l'intérêt se rapporte au commettant, il est évident que celui-là seul qui a la capacité de traiter cette affaire peut en confier l'exécution à un autre, et qu'ainsi le pouvoir donné par le mandat est nécessairement circonscrit dans celui

qu'aurait le commettant lui-même s'il traitait ou agissait en personne. Les auteurs du projet de loi ont donc regardé comme superflu d'exprimer, relativement aux personnes qui pourraient donner le mandat, un principe qui dérivait de la nature de ce contrat ». — Fenet, t. 14, p. 594 et 595.

122. — Quant à la capacité du mandant, le principe à poser est donc très-simple : il faut, pour donner valablement le mandat d'accomplir un acte déterminé, avoir exactement la même capacité que si l'on voulait accomplir soi-même l'acte qu'on charge un mandataire d'accomplir. Par suite, s'il s'agit d'un simple acte d'administration, il suffira que le mandant ait la capacité d'administrer : s'il s'agit d'un acte de disposition, il faudra qu'il ait la capacité de disposer, etc. — Amiens, 1er mars 1839, Chevalier, [P. 40.2.28] — Guillouard, n. 55; Aubry et Rau, t. 4, § 411, p. 639; Pont, t. 1, n. 961; Laurent, t. 27, n. 395 et 396; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 909.

123. — Jugé, en conséquence, que la procuration donnée par un mineur à l'effet de vendre ses biens est nulle; qu'elle ne peut, de nulle qu'elle était dans le principe, devenir valable par l'usage qui en a été fait depuis sa majorité, mais sans ratification de sa part. — Cass., 18 frim. an VI, Bouiller, [S. et P. chr.]

124. — Le mandant doit être capable au moment même où il confère le mandat; par suite la nullité de son incapacité ne serait pas couverte par ce fait qu'ultérieurement il serait devenu capable. — Pont, t. 1, n. 962; Guillouard, *op. et loc. cit.*

125. — Notons aussi que la bonne foi du mandataire et des tiers avec lesquels il a traité ne couvrirait pas le vice résultant de l'incapacité du mandant. On ne saurait appliquer ici par analogie les art. 2008 et 2009, C. civ., qui, dans le cas où un acte a été fait dans l'ignorance de la cessation du mandat, décident que l'acte doit être considéré comme valable. La situation n'est, en effet, plus la même dans l'hypothèse actuelle; l'incapacité du mandant a rendu le contrat nul *ab initio*, on comprend que la bonne foi des parties ne puisse pas produire un effet aussi énergique qu'à l'égard d'un contrat valable dont elles ont ignoré la cessation. — Cass., 14 janv. 1862, Godefroy, [S. 62.1.348, P. 62.129, D. 62.1.168] — Pont, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 17, n. 400; Guillouard, n. 55.

126. — Quant à la capacité requise dans la personne du mandataire, l'art. 1990, C. civ., s'exprime dans les termes suivants : « Les femmes et les mineurs émancipés peuvent être choisis pour mandataires; mais le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs, et contre la femme mariée qui a accepté le mandat sans autorisation de son mari, que d'après les règles établies au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux. »

127. — De ce texte dont les termes ne visent que le mineur émancipé et la femme mariée, mais qui doit être généralisé et appliqué à tous les incapables (Aubry et Rau, t. 4, § 411, p. 639, texte et note 10; Delvincourt, t. 3, p. 239; Duranton, t. 18, n. 212; Delamarre et Lepoitvin, *Du contrat de commission*, t. 1, n. 54 et s.), résultent les principes suivants quant à la capacité du mandataire : aucune capacité n'est requise chez le mandataire, car il n'agit pas pour son compte, mais pour le compte du mandant, et ce dernier est dès lors le seul juge pour déterminer si l'incapable, nonobstant son incapacité, est apte à remplir le mandat qu'il veut lui confier; par suite, le mandataire, même incapable pour son compte personnel, obligera néanmoins valablement les tiers envers le mandant, et celui-ci envers les tiers dans la limite de son mandat. Vis-à-vis des tiers son incapacité est sans influence. — Rouen, 27 févr. 1855, Beaudoin, [S. 56.2.22, P. 56.2.195, D. 56.2.275] — Rapport de Tarrible au Tribunat (Fenet, t. 14, p. 595 et 596); Guillouard, n. 56; Duranton, t. 18, n. 212; Troplong, n. 330; Zachariæ, t. 3, p. 124; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 909.

128. — Mais elle produit toutes ses conséquences dans ses rapports avec le mandant, en ce sens que vis-à-vis du mandant l'incapable n'est obligé que dans les limites de la capacité qui lui est propre, et que, d'autre part, il ne sera tenu ni de dommages-intérêts pour l'inexécution du mandat, ni de l'action en reddition de compte dont est passible tout mandataire capable. — Rapp. Tarrible au Tribunat, *loc. cit.;* Guillouard, *op. et loc. cit.*

129. — Toutefois, conformément aux principes généraux, le mandataire incapable serait tenu d'une action *de in rem verso* vis-à-vis du mandant, qui aurait pour conséquence de le contraindre à restituer à ce mandant le profit personnel qu'il aurait retiré de l'exécution du mandat. — Aubry et Rau, t. 4, p. 639, § 411; Pont, t. 1, n. 966; Guillouard, n. 56.

130. — *A fortiori*, le mandataire incapable serait tenu s'il avait détourné les objets qui lui ont été confiés par le mandant, ou que les tiers lui ont remis pour le mandant (C. civ., arg., art. 1310). — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

131. — La règle d'après laquelle le mandataire choisi peut être un incapable souffre une exception en matière d'exécution testamentaire. En effet, aux termes de l'art. 1028, C. civ., « celui qui ne peut s'obliger ne peut pas être exécuteur testamentaire ». Demolombe justifie cette exception en ces termes : « ... cette règle (de l'art. 1990) n'a rien d'injuste à l'encontre du mandant, qui a choisi le mandataire, et qui pourrait d'ailleurs à tout instant le révoquer. Mais telle n'est pas la position des héritiers et du légataire, qui n'ont pas choisi le mandataire, et qui ne peuvent ni le révoquer, ni modifier ses pouvoirs. C'est pourquoi le législateur a voulu que ce mandataire, qui leur est imposé, et qui n'est pas à vrai dire le leur quoiqu'il soit préposé à leurs affaires, présentât du moins dans leur intérêt la garantie de sa responsabilité personnelle ». — Demolombe, t. 22, n. 24; Guillouard, n. 57.

132. — Un greffier peut être mandataire d'une partie près du tribunal auquel il est attaché. — Rennes, 16 avr. 1817, N..., [S. et P. chr.]

§ 3. *Objet et étendue du mandat.*

133. — I. *Objet du mandat.* — Conformément aux principes généraux sur les obligations, l'objet du contrat doit être licite. Ainsi serait nul comme ayant un objet illicite le mandat de faire la contrebande. — Turin, 12 déc. 1807, Sereno, [S. et P. chr.] — Guillouard, n. 58; Aubry et Rau, t. 4, p. 640, § 411, texte et note 13; Laurent, t. 27, n. 402.

134. — ... De faire la traite des nègres. — Cass., 7 nov. 1832, Mille, [P. chr.] — Guillouard, *op. et loc. cit.*

135. — ... De faire une opération de jeu. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 228.

136. — ... De remettre des biens à des personnes ou des établissements incapables de les recevoir. — Troplong, n. 30. — V. *suprà*, v° *Dons et legs*.

137. — Du principe que le mandat, pour être valable, doit avoir pour objet une chose licite, combiné avec celui que les lois pénales punissent les auteurs de crimes ou délits, il suit que l'auteur d'un fait qualifié délit par la loi ne peut opposer l'exception de mandat. Ainsi, le gérant d'une propriété peut être condamné personnellement à des dommages-intérêts à raison du fait par lui commis et qualifié délit. — Cass., 9 janv. 1833, Bauquillon, [S. 33.1.321, P. chr.] — Le mandant pourrait même, suivant les circonstances, être poursuivi et puni comme complice du fait (C. pén., art. 60). — Duranton, n. 192.

138. — Et il ne suffit pas que l'objet du mandat soit licite en lui même, il faut en outre que l'acte dont le mandataire est chargé ne soit pas interdit au mandant. Nous savons, en effet, que l'acte accompli par le mandataire est censé avoir été accompli par le mandant lui-même : *qui mandat ipse fecisse videtur;* le mandataire ne peut donc faire valablement pour le mandant un acte qui est formellement interdit à celui-ci. Ainsi notamment les personnes frappées de certaines incapacités spéciales d'acheter, par les art. 1596 et 1597, ne pourraient pas figurer par mandataires dans les contrats de vente qui leur sont interdits. — Aubry et Rau, t. 4, § 411, texte et note 14, p. 640; Guillouard, n. 58; Duranton, t. 18, n. 207.

139. — Le mandat, toujours révocable à la volonté du mandant, donné par un débiteur à son créancier, de vendre ou faire vendre à l'amiable, et sans l'accomplissement des formalités de saisie immobilière, certains immeubles de ce débiteur, en cas de non-paiement de sa dette à l'échéance, est valable : il n'y a pas dans un tel acte la clause de voie parée, interdite par l'art. 742, C. proc. civ. Il en est ainsi surtout dans le cas où le mandat dont il s'agit a pour unique objet d'éviter des frais de saisie qui absorberaient le prix des biens du débiteur. — Bordeaux, 29 nov. 1849, A..., [S. 52.2.97, P. 51.1.71, D. 52.2.2] — Rodière, *Comp. et Proc.*, t. 3, n. 203.

140. — Dès que l'acte qui fait l'objet du mandat est licite en lui-même et non interdit au mandant, il peut toujours en prin-

cipe être accompli par l'intermédiaire d'un mandataire. Pour que cette règle générale souffre exception, il faut qu'il y ait dans la loi une dérogation expresse ou tacite, mais formelle, au droit de se faire représenter. — Guillouard, n. 59.

141. — Ainsi l'art. 121, C. proc. civ., en déclarant que le serment sera fait par la partie *en personne,* exclut formellement pour cet acte la représentation par mandataire. Il en est de même des art. 877, C. proc. civ., et 238, C. civ., qui, en matière de divorce et de séparation de corps, dispose que les époux comparaîtront *en personne* devant le président du tribunal civil.

142. — On s'est demandé si le mariage pouvait être contracté par mandataire. L'affirmative pourrait se soutenir en invoquant l'autorité de l'ancien droit où l'on admettait généralement que le mariage pouvait être contracté par procureur (Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 367). Aucun texte de notre droit moderne ne révèle, en effet, pourrait-on dire, l'intention chez le législateur d'innover en ces matières. La négative sur cette question nous paraît cependant préférable, surtout par cette considération que tous les textes relatifs à la célébration du mariage supposent la présence des parties en personne, spécialement les textes relatifs à la lecture du chapitre *Des droits et des devoirs respectifs des époux* (V. notamment, C. civ., art. 75). — V. au surplus, *infrà,* v° *Mariage.*

143. — Il n'y aurait pas mandat si l'affaire pour laquelle il a été donné était déjà terminée. Toutefois si le mandataire, ignorant cette circonstance, avait fait de bonne foi des dépenses en vue de l'exécution du mandat, celui qui a eu l'intention de donner le mandat devrait rembourser ces dépenses (L. 12, § 14, Dig., *Mandati,* liv. 17, tit. 1). — Pothier, *Du contrat de mandat,* n. 6; Troplong, n. 29; Guillouard, n. 60.

144. — II. *Étendue des pouvoirs du mandataire.* — A l'objet du mandat se rattachent tout naturellement les développements sur l'étendue des pouvoirs du mandataire. Le principe fondamental en ce qui concerne l'étendue des pouvoirs du mandataire est posé par l'art. 1989, C. civ. : « le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat ». Dans tous les cas, et sans qu'il y ait à distinguer si le mandat est général ou spécial, le mandataire n'a pas d'autres pouvoirs que ceux qui lui sont conférés expressément ou tacitement. « *Diligenter fines mandati custodiendi sunt, nam qui excessit, aliud quid facere videtur* » (L. 5, Dig., *Mandati,* liv. 17, tit. 1). — Rapp. du tribun Tarrible au Tribunat (Fenet, t. 14, p. 593); Guillouard, n. 72.

145. — En conséquence, le mandataire doit accomplir l'affaire dont il a été chargé de la manière qui lui a été prescrite, et il ne pourrait remplacer par un mode équivalent le mode d'exécution que le mandat lui indique. Jugé, en ce sens, que le mandataire qui, chargé d'acheter du trois-six dans un lieu déterminé, s'est procuré ce troix-six dans un autre endroit, ne peut contraindre le mandant à en prendre livraison. — Montpellier, 10 juill. 1829, [D. *Rép.,* v° *Mandat,* n. 124]

146. — ... Que le mandataire qui, chargé expressément d'expédier des marchandises par bateau à voiles, les a expédiées par bateau à vapeur, est responsable de la perte éprouvée par suite du naufrage du navire à vapeur. — Rouen, 8 déc. 1856, Deloys, [S. 57.2.307, P. 58.177, D. 57.2.96] — Guillouard, n. 73.

147. — Bien que cette jurisprudence nous paraisse exacte en principe, nous pensons cependant qu'il ne faudrait rien exagérer à ce sujet, et qu'il faut reconnaître aux tribunaux un certain pouvoir d'appréciation pour décider si le changement apporté par le mandataire dans l'exécution de son mandat doit faire considérer le mandat comme accompli ou, au contraire, comme non accompli.

148. — La question se posera notamment dans l'hypothèse où le mandataire aurait acheté à un prix plus élevé que celui autorisé par le mandat. Le mandant aurait-il le droit de soutenir que le mandat n'ayant pas été exécuté dans les conditions précisées doit être considéré comme non-avenu, ou, au contraire, le mandataire pourra-t-il l'obliger à prendre le marché pour son compte en consentant à perdre la différence entre le prix d'achat et le prix qui lui avait été fixé?

149. — La question était déjà controversée en droit romain, et elle l'est encore aujourd'hui. L'opinion d'après laquelle l'objet acheté plus cher doit rester au compte du mandataire invoque surtout cette considération qu'il est injuste que le mandataire puisse, à son gré et suivant qu'il y trouve ou non avantage, prendre le marché pour lui ou le laisser, au contraire, au compte du mandant. M. Guillouard essaie d'infirmer cet argument en faisant remarquer que le mandataire doit, dans tous les cas, informer le mandant de ce qu'il a fait ou n'a pas fait pour son compte. « Sans doute, dit M. Guillouard, si le mandataire n'informait pas de suite le mandant du résultat de l'opération, et que les cours eussent baissé dans l'intervalle de manière à rendre l'opération mauvaise même pour le mandant, celui-ci serait en droit de répondre : « Ce n'est pas pour moi que vous avez traité, et je refuse l'opération ». Si, au contraire, le mandataire avertit de suite le mandant de ce qu'il a fait pour le compte de celui-ci, nous croyons qu'il peut dire avec vérité qu'il a bien exécuté le mandat à lui confié..... ». — Guillouard, n. 74; Troplong, t. 1, n. 270. — *Contrà,* Bugnet, sur Pothier, *Du mandat,* n. 94; Pont, t. 1, n. 982.

150. — A. *Mandat général.* — L'art. 1988, al. 1, déduit une autre conséquence du principe d'après lequel le mandataire doit se renfermer étroitement dans les limites de son mandat. Aux termes de ce texte « le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration. »

151. — L'art. 6 du projet du Code civil, au titre du mandat, article qui correspondait à l'art. 1988, consacrait sur ce sujet une autre solution : si le mandat conçu en termes généraux accordait simplement au mandataire le pouvoir de faire tout ce qui lui semblerait convenable aux intérêts du mandant, le mandat devait alors être considéré comme n'embrassant que les actes de simple administration. — Au contraire, si le mandat exprimait que le mandataire pourrait faire tout ce que le mandant lui-même serait habile à faire, dans ce cas le mandat devait être considéré comme embrassant les actes de propriété ainsi que ceux d'administration. — Fenet, t. 14, p. 569.

152. — La section de législation du Tribunat critiqua les dispositions de l'art. 6 à un double point de vue : d'abord en ce qu'il faisait dépendre l'effet du mandat de l'usage de certains mots sacramentels, et ensuite en ce qu'il ne faisait pas suffisamment ressortir la pensée dominante du législateur, qui était de ne permettre les actes d'aliénation et d'hypothèque au mandataire que s'il était autorisé par une clause expresse. C'est à ces observations que nous devons l'art. 1988 actuel : « le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration. — S'il s'agit d'aliéner ou hypothéquer, ou de quelque autre acte de propriété, le mandat doit être exprès. »

153. — Donc, en vertu de l'art. 1988 actuel, pour que le mandataire puisse accomplir des actes de disposition il faut qu'il en ait le mandat *exprès.* Le mandat *exprès* ne doit pas être confondu avec le mandat *spécial.* En effet, le mandat *exprès* peut être un mandat général donnant au mandataire le pouvoir d'aliéner non pas tel ou tel immeuble du mandant, mais tous les immeubles du mandant ou simplement ceux qu'il jugera bon d'aliéner. Un tel mandat contenant l'autorisation expresse d'aliéner est un mandat *exprès* et *général* à la fois. — Le mandat spécial, au contraire, est celui qui s'applique à un acte déterminé. — Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 3, p. 641; Pont, t. 1, n. 900; Laurent, t. 27, n. 407 et 411; Guillouard, n. 76; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 915.

154. — Notons seulement que la règle en vertu de laquelle on peut donner un mandat général exprès pour faire des actes de disposition souffre exception en ce qui concerne la femme mariée. Par application des principes généraux, nous savons que la femme ne peut faire aucun acte de disposition sur son patrimoine sans une autorisation spéciale (art. 223, 1538, C. civ.). De là il résulte qu'elle ne peut donner, ni à son mari, ni à un tiers un mandat général de contracter tous les emprunts ou de faire toutes les aliénations qu'il plaira au mandataire. En agissant ainsi elle méconnaîtrait la nécessité de l'autorisation spéciale. — Guillouard, n. 76-1°; Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 4, et t. 5, § 472, texte et note 6; Pont, t. 1, n. 906 et 907; Laurent, t. 27, n. 412 et 418; Proudhon, *Des personnes,* t. 1, p. 267; Toullier, t. 2, n. 643; Bellot des Minières, *Contrat de mariage,* t. 1, p. 304; Demolombe, t. 4, n. 210. — V. au surplus, *suprà,* v° *Autorisation de femme mariée,* n. 550 et s.

155. — Jugé formellement, en ce sens, que la procuration donnée par une femme à son mari pour souscrire en son nom des emprunts illimités, applicables aux dettes antérieures du mari, dont la nature ni le montant ne sont indiqués, est une procuration générale, qui n'embrasse que les actes d'administration; qu'en conséquence, sont nulles les obligations consenties par le mari au nom de la femme, en vertu d'une telle procura-

tion. — Cass., 19 mai 1840, Legris, [S. 41.1.60, P. 40.2.480] ; — 18 juin 1844, Dubois, [S. 44.1.492]

156. — ... Qu'une femme mariée ne peut valablement donner, même à son mari, une procuration pour contracter en son nom des emprunts illimités; que cette procuration ne pouvant être donnée par la femme qu'en vertu d'une autorisation du mari également illimitée ou générale, est conséquemment nulle; et, que dans ce cas, de ce que le mari, agissant tant en son nom qu'au nom de sa femme, par suite de la procuration, n'aurait contracté qu'un seul emprunt, il ne s'ensuit pas que cet emprunt en lui-même et pris isolément, doive être déclaré valable, la nullité de la procuration réagissant sur tous les actes ultérieurs, et l'autorisation implicite, que le mari par sa présence aurait donnée à l'emprunt, ne pouvant réparer le vice qui résulte de ce que la femme n'y est pas régulièrement représentée. — Cass., 18 mars 1840, Chevalier, [S. 40.1.201, P. 40.1.424] — Amiens, 1er mars 1839, Chevalier, [S. 40.2.28]

157. — ... Que la procuration donnée par une femme à son mari pour consentir des hypothèques sur ses immeubles en général, est également nulle, une telle procuration manquant du caractère de spécialité exigé par la loi. — Bordeaux, 9 déc. 1847, Fauchey, [S. 48.2.537, P. 48.1.395] — Bellot des Minières, t. 1, p. 307.

158. — ... Qu'une femme mariée ne peut valablement donner à son mari l'autorisation générale de vendre tous les immeubles qu'elle possède conjointement avec lui, et de subroger tous acquéreurs dans ses droits et privilèges, cette procuration ne pouvant être donnée qu'en vertu d'une autorisation du mari également générale, est conséquemment nulle. — Cass., 10 mai 1853, Dacheux, [S. 53.1.572, P. 53.1.524, D. 53.1.160]

159. — ... Et, que dans ce cas, de ce que le mari agissant tant en son nom qu'au nom de sa femme, par suite de la procuration, n'aurait fait qu'une seule vente et une seule subrogation, il ne s'ensuivrait pas que la femme y ait été représentée, la nullité de la procuration réagissant sur tous ces actes ultérieurs, et l'autorisation implicite que le mari par sa présence aurait donnée au contrat, ne pouvant réparer le vice de cette procuration. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 596 et 597.

160. — De même, le pouvoir donné par une femme à son mari pour emprunter, hypothéquer, céder ses reprises, mais sans spécifier aucune opération déterminée et particulière, est un pouvoir général, qui ne vaut, dès lors, que pour les actes d'administration. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi, par appréciation des termes de la procuration, ne viole aucune loi. — Cass., 15 févr. 1853, Brugnon, [S. 53.1.145, P. 53.1.513, D. 53.1.75]

161. — Par suite, ce pouvoir étant valable, nonobstant l'état de minorité de la femme, en tant que pouvoir d'administrer, et n'étant pas susceptible de valoir au delà, celui à qui le mari a, en vertu de ce pouvoir, cédé les reprises de la femme, ne peut, quand cette cession a été annulée pour défaut de capacité de la femme, exercer un recours en garantie contre le notaire qui a reçu la procuration pour n'y avoir pas mentionné l'âge de la femme. — Même arrêt.

162. — Mais le mandat donné par une femme à son mari pour emprunter et hypothéquer ses immeubles à la sûreté des emprunts, autorise celui-ci à constituer des hypothèques pour des dettes préexistantes. — Cass., 25 janv. 1843, Sainneville, [S. 43.1.247, P. 43.1.675]

163. — De même, la procuration donnée par une femme à son mari de faire en son nom une donation par contrat de mariage à l'enfant commun, doit être considérée comme une procuration spéciale et est dès lors valable, encore bien qu'il soit dit que le mari aura le pouvoir de faire, au nom de sa femme, toutes donations immobilières, en propriété et en usufruit, ou en usufruit seulement, par préciput et hors part, avec dispense de rapport, ou en avancement d'hoirie, avec ou sans réserve, et de faire tout ce qu'il jugera utile dans les circonstances non prévues. — Dijon, 19 févr. 1862, Hérit. L..., [S. 63.2.38, P. 63.671]

164. — La constitution d'un mandataire général et spécial dans une colonie faite par un Français domicilié en France, avec autorisation d'élire domicile, a pu être considérée également, par interprétation du mandat, comme ayant pour objet de la part du mandant d'être complètement représenté par ce mandataire. Conséquemment, le mandataire a pu être valablement assigné, à bref délai et sans l'observation du délai à raison des distances, devant le tribunal de la colonie, comme aurait pu l'être le mandant lui-même s'il y avait été domicilié. — Cass., 14 févr. 1842, Cesbron, [S. 42.1.327, P. 42.1.507] — V. au reste à cet égard, *suprà*, v° *Colonies*, n. 97 et s.

165. — Pour certains actes présentant une importance spéciale la loi exige un mandat à la fois exprès et spécial. — V. sur ce point les art. 36 et 66, C. civ., relatifs aux actes de l'état civil, les art. 412 et 1356, C. civ., 198, 216, 352 et 556, C. proc. civ. — Guillouard, n. 77; Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 5, p. 641; Pont, t. 1, n. 903 et 904.

166. — Lorsque le mandat est conçu en termes généraux et ne donne expressément ni le pouvoir d'aliéner ou d'hypothéquer ni celui de faire un autre acte quelconque de propriété, il n'autorise, dispose l'art. 1988, que les *actes d'administration*. Que faut-il entendre, au juste, par l'expression *actes d'administration*. On pourrait soutenir que l'acte d'administration est celui qui n'implique ni directement ni indirectement aucun acte de disposition sur le patrimoine, alors même que l'acte de disposition pourrait être considéré comme un acte de bonne gestion. — Laurent, t. 27, n. 419.

167. — Cette conception de l'acte d'administration, qui a du moins le grand mérite de supprimer tout arbitraire et toute incertitude, est combattue par certains auteurs. D'après eux, si les actes de disposition ne peuvent pas en règle générale être considérés comme des actes d'administration, la règle n'est cependant point absolue. Il y a des actes de disposition qui sont forcément des actes d'administration, car sans eux l'administration est impossible. Ils doivent donc être permis, car le mandant, en conférant au madataire le pouvoir d'administrer, a bien certainement entendu lui conférer le pouvoir de faire une bonne et utile administration. Notamment on ne pourrait refuser au mandataire le pouvoir de vendre les récoltes, les marchandises et autres choses sujettes à dépérissement, d'emprunter pour faire de grosses réparations indispensables, etc. « En principe, le mandataire général ne peut pas faire d'actes de disposition, mais, comme il doit accomplir tous les actes nécessaires à l'exploitation, à la mise en valeur et à la conservation des droits et biens du mandant, il pourra faire même les actes de disposition et de propriété indispensables pour atteindre ce résultat... L'étendue du mandat général, au point de vue des actes de disposition, est donc avant tout une question de fait, et le pouvoir du mandataire est limité par la nature du mandat qui lui est confié et par les nécessités de son exécution ». — Guillouard, n. 79; Domat, *Les lois civiles*; *des procurations*, liv. 1, tit. 15, sect. 3, § 10; Troplong, *Du mandat*, n. 278 et 283; Pont, t. 1, n. 908 et s.

168. — Après ces idées générales, examinons dans le détail les actes que peut faire le mandataire muni d'une procuration générale. Quant aux baux, il peut incontestablement faire les baux de neuf ans et au-dessous, qui ont été toujours considérés comme des actes d'administration (Arg. art. 1429, 1430 et 1718, C. civ.). — Guillouard, *Traité du mandat*, n. 80, et *Traité du louage*, t. 1, n. 44, 47 et 58; Pont, t. 1, n. 923.

169. — En l'absence d'un texte dérogatoire, cette règle devrait être appliquée même dans l'hypothèse où il s'agirait de donner à bail des terrains à être défrichés. Bien que le délai de neuf ans puisse être considéré comme insuffisant pour dédommager le preneur de ses avances et de ses travaux, nous déciderions que le mandataire général ne pourrait pas cependant consentir un bail d'une durée supérieure à neuf ans. — Guillouard, *Traité du mandat*, n. 80; Laurent, t. 27, n. 427. — *Contrà*, Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 148; Pont, t. 1, n. 923.

170. — Mais un mandat de louer à tels prix, clauses et conditions que le mandataire jugera convenables, peut suffire pour autoriser le mandataire à consentir un bail pour une durée de quinze années. — Paris, 27 nov. 1813, Bourboulon, [S. et P. chr.]

171. — Le mandataire général, chargé d'administrer toutes les affaires du mandant peut valablement consentir un bail des biens d'une succession échue au mandant depuis le mandat, et même avant qu'elle ait été acceptée par le mandant. En consentant un tel bail, le mandataire n'excède point ses pouvoirs. — Cass., 8 août 1821, Marchais, [S. et P. chr.]

172. — Le mandataire général qui, dans les limites que nous venons de tracer, peut louer les biens du mandat peut-il réciproquement prendre à bail des biens au nom du mandant? L'af-

firmative ne nous paraît pas douteuse, toujours si le mandataire s'est borné à prendre à bail pour une durée qui n'excède pas neuf ans. On admet généralement, en effet, que le fait de prendre à bail constitue un acte de simple administration. — Guillouard, *Traité du mandat*, n. 81, et *Traité du louage*, t. 1, n. 44. — V. *supra*, v° *Bail* (en général), n. 116 et 117.

173. — Jugé toutefois, en sens contraire, que le mandat conçu en termes généraux comprend le pouvoir de consentir des baux, mais non celui de prendre à bail. — La Réunion (île de), 31 août 1861, sous Cass., 5 janv. 1863, Noël, [S. 63.1.9, P. 64.23, D. 63.1.77]

174. — Le mandataire général peut encore faire les achats nécessaires pour mettre en valeur les biens qu'il exploite ou fait exploiter (achats de fumier, d'échalas, de tonneaux, etc.). Il peut aussi passer des marchés avec les ouvriers, et même dans les limites de la nécessité de son administration contracter des emprunts, notamment pour acheter le bétail indispensable à l'exploitation des terres, pour faire les grosses réparations indispensables, etc. — Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 149; Guillouard, n. 82; Troplong, *Du mandat*, n. 285 et 286; Pont, t. 1, n. 925; Laurent, t. 27, n. 420, 428.

175. — Les auteurs admettent unanimement que le mandataire pourrait, toujours dans les limites de son droit d'administration, vendre les objets corporels qui périraient ou seraient dépréciés s'ils n'étaient pas vendus, tels que les fruits ou grains d'une récolte. — Pothier, *op. cit.*, n. 159; Duranton, t. 18, n. 229; Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 7, p. 642; Pont t. 1, n. 927; Guillouard, n. 82; Duranton, t. 18, n. 229; Zachariæ, § 413.

176. — Mais le mandataire aurait-il le droit, toujours en vertu de son pouvoir d'administration, d'aliéner des meubles incorporels? En faveur de la négative, on fait remarquer que les droits de cette nature n'étant pas sujets à dépérissement, il ne peut être question de les vendre à titre conservatoire. Mais on a fait remarquer, non sans raison, qu'il est inexact de prétendre que les meubles incorporels ne sont pas sujets à dépérissement. « Les valeurs industrielles, les fonds d'Etat, même les obligations sur particuliers, dit à ce sujet M. Guillouard, ont de redoutables et fréquentes variations, et il y a beaucoup de cas dans lesquels il importe de se défaire au plus tôt d'une créance, si l'on ne veut pas qu'elle perde toute sa valeur : aussi croyons-nous que dans cette mesure, lorsque la situation ou le crédit du débiteur cédé inspire les plus légitimes inquiétudes, le mandataire aura le droit de céder des créances qui périraient dans ses mains, s'il s'obstinait à les conserver ». — Guillouard, n. 83; Pont, t. 1, n. 927 et 928. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 425. — Cet auteur admet toutefois que la cession des créances pourrait être faite par le mandataire si elle avait pour but d'acquitter une dette du mandant.

177. — Mais le droit du mandataire général ne va jamais jusqu'à l'autoriser à aliéner les immeubles du mandant. L'aliénation des immeubles n'est jamais considérée dans notre droit comme un acte d'administration. — Guillouard, n. 84; Pont, t. 1, n. 927.

178. — De même, à l'exception des cadeaux d'usage, le mandataire général ne peut jamais aliéner à titre gratuit les biens du mandant. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

179. — Le mandataire général peut poursuivre en paiement les débiteurs du mandant, sans qu'il y ait à distinguer s'il s'agit d'une dette de revenus ou d'une dette de capitaux. Par suite, il a qualité pour donner bonne et valable quittance et aussi pour consentir mainlevée de l'hypothèque ou du privilège qui garantissait le remboursement de la créance *acquittée*. — Guillouard, n. 85; Aubry et Rau, t. 4, § 412, p. 642; Pont, t. 1, n. 911 et 912.

180. — Le droit qui appartient au mandataire général de faire payer les débiteurs du mandant a pour conséquences nécessaires de l'autoriser, à leur faire sommation de payer, à leur adresser un commandement, à les poursuivre pour obtenir une condamnation et enfin à pratiquer une saisie mobilière. Aucun doute n'existe à cet égard. — Guillouard, n. 86; Troplong, *op. cit.*, n. 291, 293; Aubry et Rau, t. 4, § 412, p. 642; Pont, t. 1, n. 916.

181. — Pourrait-il aussi recourir à la saisie immobilière? En faveur de l'affirmative, on a fait remarquer qu'au fond et considérée dans son but, la saisie immobilière ne diffère pas de la saisie mobilière. Ces deux saisies constituent des voies légales pour obtenir le paiement de la créance que le mandataire est chargé de recouvrer. Cet argument nous paraît décisif. Cependant certains auteurs pour l'écarter font remarquer avec Pothier que la saisie immobilière est une voie d'exécution très-coûteuse, tellement coûteuse même que d'après Pothier « il est souvent plus avantageux à un créancier de laisser perdre sa créance que d'en venir à une saisie réelle ». Ils ajoutent que cette opinion pourrait bien être celle des législateurs modernes, puisque l'art. 556, C. proc. civ., décide que la remise de l'acte ou du jugement à l'huissier vaut pouvoir pour toutes exécutions *autres que la saisie immobilière* pour laquelle il sera besoin d'un pouvoir spécial. — V. en ce sens, Guillouard, n. 86; Pothier, *op. cit.*, n. 151; Pont, t. 1, n. 915. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 422.

182. — Mais le mandataire général ne peut recevoir une dation en paiement : la dation en paiement implique, en effet, une transformation de l'obligation qui exige un mandat spécial pour y procéder valablement. — Pont, t. 1, n. 913; Guillouard, *op. et loc. cit.*

183. — Il ne pourrait davantage et pour le même motif accepter une novation de la dette (Arg., art. 1272, disposant que la novation ne peut avoir lieu qu'entre personnes capables de *contracter*, et permettant de conclure par suite qu'elle ne constitue jamais un acte d'administration). — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 914. — *Contrà*, Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 150; Troplong, *Du mandat*, n. 288.

184. — Jugé que le mandat général à l'effet de régler et acquitter les dettes du mandant n'emporte pas pour le mandataire pouvoir de souscrire une lettre de change. L'obligation ainsi contractée ne vaut que comme obligation civile. — Aix, 10 juin 1833, Varau, [S. 33.2.643, P. chr.] — Mais le pouvoir de consentir obligations et billets relatifs au commerce du mandant, emporte celui d'arrêter les comptes et de souscrire obligation pour le montant du reliquat dont le mandant peut demeurer débiteur. — Cass., 8 juill. 1807, Saulos, [S. et P. chr.]

185. — La clause générale d'une procuration pour régir et administrer ne donne pas le droit d'obliger le mandant, par des billets étrangers à l'administration qu'il confie au mandataire. — Bordeaux, 22 pluv. an IX, Bouchereau, [S. chr.]

186. — Le mandataire général pourrait-il transiger? La question était controversée dans notre ancien droit. Domat enseignait la négative et Pothier l'affirmative, avec quelques restrictions cependant. Le Code civil a tranché la question : 1° par l'art. 474, qui exige pour la transaction des formalités plus compliquées encore que pour les autres actes de disposition, et 2° par l'art. 2045, qui exige pour transiger la *capacité de disposer* des objets compris dans la transaction. — Aubry et Rau, t. 4, § 420, p. 659 et 660; Pont, t. 1, n. 916; Laurent, t. 27, n. 429; Guillouard, n. 88; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 915.

187. — Jugé, en ce sens, qu'une procuration qui n'embrasse que des actes d'administration, et, à cet effet, pouvoir de plaider et transiger, n'autorise pas le mandataire à créer un droit de propriété même par une transaction, le pouvoir de transiger ne se rapportant dans ce cas qu'aux actes d'administration. — Caen, 27 janv. 1846, Billeux, [P. 46.1.737]

188. — Le mandataire général qui a le droit d'exercer les actions du mandant contre les tiers, n'a cependant pas le droit de disposer des actions personnelles qu'il peut ainsi mettre en mouvement. Ainsi il ne pourrait valablement consentir un compromis relativement à ces actions ou proroger la juridiction d'un tribunal.

189. — Il ne pourrait non plus acquiescer à un jugement rendu contre lui (Arg., art. 484, C. civ., qui indique bien que l'administrateur de la fortune d'autrui ne peut acquiescer, puisqu'il exige que le tuteur pour accomplir cet acte se munisse de l'autorisation du conseil de famille). — Guillouard, n. 87; Laurent, t. 27, n. 424; Pont, t. 1, n. 916. — V. toutefois en sens contraire pour l'acquiescement, Merlin, *Questions de droit*, v° *Acquiescement*, § 18, n. 3.

190. — Jugé toutefois, en sens contraire, que le fondé de procuration générale peut acquiescer à un jugement qui condamne le mandant au délaissement d'un immeuble. — Bruxelles, 25 mars 1818, N..., [P. chr.]

191. — Par les mêmes motifs nous déciderions que le mandataire général ne peut pas déférer le serment décisoire. Plus encore que la transaction la délation du serment exige, en effet, la disposition du droit puisque la prestation du serment par

l'adversaire fait perdre le procès à celui qui a déféré le serment. — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Larombière, *Des obligations*, t. 5, art. 1359, n. 2; Aubry et Rau, t. 8, § 753, texte et note 6, p. 185; Laurent, t. 27, n. 430. — *Contrà*, Pothier, *op. cit.*, n. 156; Troplong, *Du mandat*, n. 294; Pont, t. 1, n. 916.

192. — Lorsque le mandataire reçoit des fonds, il n'est pas douteux qu'il puisse les employer à payer les dettes du mandant. Mais en dehors de cet emploi sur la légitimité duquel tous les auteurs sont d'accord, et en l'absence de toute disposition législative à cet égard, on décide généralement que le mandataire agira prudemment en s'abstenant de tout emploi et en plaçant simplement les fonds à la Caisse des dépôts et consignations. Tout autre emploi, notamment un emploi en achat d'immeubles, pourrait être considéré comme un acte de disposition des deniers formellement interdit comme tel au mandataire. — Guillouard, n. 89. — *Contrà*, Pothier, *op. cit.*, n. 158; Pont, t. 1, n. 917.

193. — Notons, du reste, que le droit que nous avons reconnu au mandataire de payer les dettes du mandant ne s'applique bien évidemment qu'au paiement des dettes civiles, non pas au paiement des dettes naturelles. En outre, le mandataire ne peut donner des biens en paiement aux lieu et place de l'argent, car il y aurait là une aliénation. Il ne pourrait pas davantage consentir une novation de la créance qu'il a pouvoir de payer, car la novation implique la capacité de s'obliger, et le mandataire général n'a pas cette capacité. — Pont, t. 1, n. 920; Guillouard, n. 90; Laurent, t. 27, n. 421.

194. — Le mandataire général a le droit d'exercer les actions possessoires, car l'exercice de ces actions, à raison de leur caractère urgent et provisoire, est considéré comme un acte d'administration. — Guillouard, n. 91; Aubry et Rau, t. 4, § 412, p. 642.

195. — Il peut aussi faire tous les actes interruptifs de prescription. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

196. — Le mandataire général qui ne peut aliéner ne peut pas davantage hypothéquer ou constituer tous autres droits réels ou y renoncer. — Rouen, 26 janv. 1853, Parrain, [S. 55.2.663, P. 55.2.215, D. 54.2.36] — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 915.

197. — D'après M. Guillouard cependant, la prohibition d'hypothéquer souffrirait exception dans le cas où l'emprunt avec hypothèque serait une conséquence nécessaire des pouvoirs donnés au mandataire : « ... une digue s'écroule, dit M. Guillouard, de gros murs menacent ruine... : un emprunt est nécessaire, et eu égard au chiffre de la somme à emprunter, le mandataire ne peut trouver d'argent qu'en conférant une hypothèque. En pareil cas, et malgré le texte de l'art. 1988, nous croyons que l'hypothèque sera valablement conférée, de même que les meubles peuvent être valablement aliénés dans certaines hypothèses que nous avons indiquées, malgré la défense de l'art. 1988 ». — Guillouard, n. 92.

198. — Le mandataire général n'a pas le droit d'intenter les actions immobilières du mandant et, dans tous les cas, il ne peut exercer l'action en partage. Ces solutions résultent pour les actions immobilières de l'art. 464, et pour l'action en partage de l'art. 465, C. civ., qui assimile dans tous les cas l'action en partage à une action immobilière. Ces textes, applicables *in terminis* au tuteur, doivent être étendus par analogie à tous les administrateurs de la fortune d'autrui. — Guillouard, n. 94; Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 8, p. 642; Laurent, t. 27, n. 643.

199. — De même, le mandataire général ne trouve point dans son mandat les pouvoirs nécessaires pour accepter une succession, un legs universel ou à titre universel ou y renoncer. En renonçant comme en acceptant il dispose d'un droit du mandant, et son mandat lui interdit tout acte de disposition. On admet en général, cependant, la solution contraire pour l'acceptation ou la renonciation d'un legs particulier. — Guillouard, n. 95; Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 8, p. 642; Pont, t. 1, n. 932 et 933; Laurent, t. 27, n. 431; Pothier, n. 162 et 163.

200. — Du reste, le point de savoir si une procuration est générale ou spéciale constitue non une simple question de fait, abandonnée à l'appréciation des juges du fond, mais une question de droit, dont la décision rentre dans les attributions de la Cour de cassation. — Cass., 18 juin 1844, Dubois, [S. 44.1.492]

201. — Quant à la donation, un texte spécial et formel tranche la question : l'art. 933, C. civ., exige, pour que le mandataire puisse l'accepter, qu'il soit muni d'un pouvoir spécial à cet effet, ou tout au moins d'un pouvoir pour accepter les donations qui ont été ou pourront être faites au mandant. — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 934.

202. — B. *Mandat spécial.* — Jusqu'ici nous avons cherché à déterminer quels sont les droits d'un mandataire investi d'un mandat général. Mais le mandat n'est pas nécessairement général, il peut être aussi spécial. La question qui se pose dans le cas d'un mandat spécial est de savoir quels sont les droits qu'il confère au mandataire.

203. — Le principe est ici identiquement le même que celui que nous avons posé pour le mandat général, et qui est formulé par l'art. 1989 : « Le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat ». Cette règle ne doit point cependant être prise à la lettre. Pour que le mandataire spécial puisse faire un acte déterminé, il n'est pas indispensable que cet acte soit formellement visé dans la procuration. Il suffit qu'il se rattache à l'acte principal que les parties ont eu en vue et qu'il en soit une conséquence nécessaire. Comme le disait Domat, le mandataire spécial peut faire tous « les actes compris dans l'expression ou dans l'intention de celui qui l'a préparé, et tout ce qui vient naturellement du pouvoir qui lui est donné et qui se trouve nécessaire pour l'exécuter ». — Guillouard, n. 96; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 915.

204. — Mais quelle que soit la généralité des termes du mandat ou de la procuration, sa portée doit être restreinte aux matières exprimées dans l'acte. Spécialement, la procuration donnée à un mandataire pour transiger sur des poursuites, ne lui confère pas le pouvoir de transiger sur le fond de la contestation et surtout de céder, au nom du mandant, des biens considérables, notamment lorsque la clause qui autorise le mandataire à transiger est purement de style. — Bruxelles, 16 mai 1811, Ledent, [S. et P. chr.]

205. — Jugé aussi, d'une manière générale, que le mandat pour emprunter et hypothéquer comprend le pouvoir de convertir d'anciennes dettes chirographaires, en obligations authentiques avec hypothèque. — Riom, 10 mars 1818, Fournal, [S. et P. chr.]

206. — ... Qu'une procuration à l'effet d'emprunter et d'hypothéquer, peut être réputée contenir faculté de conférer hypothèque tant pour des emprunts postérieurs que pour des emprunts ou créances antérieurs à la procuration. — Cass., 5 juill. 1827, Etchegoven, [S. et P. chr.]

207. — Du reste, le mandat d'hypothéquer un immeuble pour sûreté d'un emprunt, n'emporte pas le pouvoir de conférer au prêteur le droit de faire vendre l'immeuble sans formalité de justice, à défaut de remboursement du prêt. — Bordeaux, 21 déc. 1832, Biot, [S. 33.2.205, P. chr.]

208. — Le mandat exprès, déclaré nécessaire par l'art. 1988, C. civ., pour la validité de la concession d'hypothèque, peut, à défaut par la loi d'avoir déterminé aucune forme sacramentelle, s'induire des termes et de l'objet de l'acte d'où l'on prétend le faire résulter, et à cet égard, les juges ont un pouvoir souverain d'appréciation. — Cass., 8 nov. 1869, Jouart, [S. 70.1.23, P. 70. 35, D. 72.1.195]

209. — L'individu chargé par un entrepreneur de constructions de conduire certains travaux et de payer les ouvriers, est par cela même, et sans avoir besoin d'un mandat exprès à cet égard, autorisé à emprunter pour remplir l'objet de son mandat, si le mandant n'a pas fait les fonds nécessaires et n'était pas sur les lieux au moment de l'emprunt..., alors surtout qu'il est reconnu que, précédemment, le mandataire a fait souvent des avances que le mandant lui remboursait. En un tel cas, le mandant ne peut se refuser à acquitter les billets souscrits par son mandataire, dans l'intérêt de l'entreprise et pour l'exécution du mandat. — Bordeaux, 9 févr. 1829, Croneau, [S. et P. chr.]

210. — Le mandat de constituer une dot emporte pouvoir de consentir hypothèque sur les biens du mandant, pour sûreté de la dot constituée. — Paris, 17 mars 1827, Lesseps, [S. et P. chr.]

211. — Un mandataire ne peut hypothéquer les biens de son mandant au profit de ses créanciers personnels, encore qu'il ait reçu le pouvoir illimité d'emprunter, d'hypothéquer et même d'aliéner. — Turin, 10 nov. 1810, Gallo, [S. et P. chr.]

212. — L'obligation causée pour prêt, souscrite par un mandataire ayant pouvoir de consentir obligations et billets relatifs au commerce du mandant, est valable, s'il résulte de l'aveu des parties qu'elle a pour cause réelle un solde de compte relatif à ce commerce. — Cass., 8 juill. 1807, Solon, [S. et P. chr.]

213. — Mais le mandataire ne peut, sans autorisation spéciale, payer aux tiers dont il obtient des emprunts pour son mandant, des suppléments d'intérêts ou droits de commission non autorisés par la loi ou l'usage : les sommes par lui ainsi payées restent à sa charge personnelle. — Paris, 18 avr. 1836, Hersent, [S. 36.2.503, P. chr.]

214. — Le pouvoir de vendre des immeubles pour réaliser une somme d'argent, renferme celui d'emprunter, moyennant affectation hypothécaire des mêmes immeubles. — Bruxelles, 29 mai 1806, Walkiers, [S. chr.]

215. — Le pouvoir de vendre un immeuble ne renferme pas de plein droit celui de toucher le prix de la vente; en conséquence, le paiement fait par l'acquéreur entre les mains du mandataire, n'est pas libératoire. — Cass., 18 nov. 1824, Lehiban, [S. et P. chr.] — Rennes, 24 août 1822, Même partie, [S. et P. chr.] — Rouen, 9 nov. 1839, Roger, [S. 40.2.80, P. 40.1.[illegible]] — Pothier, *Oblig.*, n. [illegible]; Zachariæ, t. 3, § 412, n. 6; Duranton, t. 12, n. 51 ; Troplong, n. 323.

216. — En tous cas, le pouvoir donné à un mandataire de vendre les biens du mandant et *d'en recevoir* le prix, autorise le mandataire à recevoir ce prix aussi bien des mains de l'acquéreur-débiteur, que des mains d'un tiers, au moyen d'une cession. — Bordeaux, 22 janv. 1827, Moreau, [S. et P. chr.] — Troplong, n. 319.

217. — Celui qui a procuration pour vendre et toucher le prix de la vente, est par cela seul censé avoir procuration pour régler les honoraires de l'officier public par qui se fait la vente. — Paris, 21 avr. 1806, Mercier, [S. et P. chr.]

218. — Le mari qui, par son contrat de mariage, a reçu pouvoir de vendre un immeuble appartenant à sa femme, a, par cela seul, pouvoir de ratifier une vente antérieure du même immeuble. Du moins, l'arrêt qui le juge ainsi par appréciation de l'étendue des pouvoirs donnés au mari, ne viole aucune loi. — Cass., 17 mars 1840, Riboulet, [S. 40.1.197, P. 40.1.421]

219. — Le mandat donné par le vendeur de plusieurs immeubles, de régler le paiement du prix de ces immeubles avec tous les adjudicataires, n'emporte pas le pouvoir d'accepter une déclaration de command qui a été faite à l'insu et sans le consentement du vendeur. — Orléans, 2 févr. 1849, Berguignoles, [S. 49.2.588]

220. — Le pouvoir de procéder à la vente d'un immeuble, n'autorise pas non plus le mandataire du vendeur à faire à l'acquéreur commandement de payer le prix. Un tel acte doit être déclaré nul d'après la maxime, *Nul ne plaide par procureur :* cette règle s'applique, en effet, non seulement aux actes de procédure proprement dits, mais encore à tout acte d'exécution. — Bruxelles, 15 oct. 1819, Degreef, [S. chr.]

221. — Pareillement, le mandat donné par un créancier de poursuivre l'expropriation des immeubles de son débiteur, ne confère pas de plein droit au mandataire le pouvoir de se rendre adjudicataire pour le mandant. — Cass., 1er avr. 1839, Longpré, [S. 39.1.379, P. 39.2.314]

222. — Dans ce cas, si le mandataire s'est rendu adjudicataire, il est réputé adjudicataire pour son propre compte, et non pour le compte du mandant. — Même arrêt.

223. — Le mandataire chargé d'une opération spéciale ne peut, une fois cette opération effectuée, l'anéantir, d'accord avec la partie adverse, et lui en substituer une nouvelle qui soit obligatoire pour le mandant, les pouvoirs du mandataire ayant pris fin dès que la première opération a été consommée. — Bourges, 19 juill. 1831, Anceau, [S. 33.2.384, P. chr.]

224. — Le mandat de se désister et de transiger comprend le mandat de ratifier la renonciation faite sans pouvoir spécial, dans une instance, par un avoué du mandant, à une exception existant en faveur de son client. — Cass., 26 mars 1834, Blondel, [S. 34.1.762, P. chr.]

225. — Le mandat de recouvrer une créance, donné sous la forme d'une cession de la créance, emporte pouvoir de transiger et de renoncer à une partie de la créance. — Bordeaux, 25 juill. 1826, Domecq, [S. et P. chr.]

226. — Le mandat donné pour traiter, composer, transiger, prendre tous arrangements en cas de faillite, peut être réputé comprendre le pouvoir d'adhérer à une société en commandite formée entre le débiteur en déconfiture et ses créanciers, pour rétablir les affaires du débiteur et sauver le gage des créanciers. — Cass., 4 janv. 1843, Aubert, [S. 43.1.144, P. 43.1.308]

227. — Le mandat donné par une partie déjà engagée dans un procès où elle défend à une demande en renvoi devant arbitres, de suivre le procès pour son compte et au mieux de ses intérêts, ne confère au mandataire que le pouvoir de plaider sur la question de compétence, et non celui de procéder devant arbitres, au cas où le déclinatoire serait accueilli. En tous cas, la décision des juges du fond à cet égard ne peut donner ouverture à cassation. — Cass., 19 févr. 1834, Vacquerie, [S. 34.1.748, P. chr.]

228. — Au surplus, le commettant ne peut arguer de nullité les engagements pris en son nom par le mandataire, sous le prétexte que le mandat a été dépassé, lorsque les obligations contractées par le mandataire en cette qualité sont moindres que celles indiquées dans ses pouvoirs. — Bruxelles, 15 fruct. an XI, Vandernoot, [S. chr.]

229. — Décidé même, d'une manière générale, que le mandataire qui donne un mandat dans l'intérêt de son mandant, s'oblige personnellement s'il n'y a positivement convention contraire. — Paris, 10 nov. 1812, Doyen, [S. chr.]

230. — L'arrêt qui, par interprétation des termes d'un mandat, déclare que ce mandat comprenait le pouvoir d'acquérir des immeubles, et que des acquisitions de cette nature, bien que faites par le mandataire en son propre nom, ont cependant été faites en réalité pour le compte des mandants, contient à cet égard une appréciation souveraine qui échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 5 janv. 1863, Noël, [S. 63.1.9, P. 64.23, D. 63.1.77]

231. — Le pouvoir donné à un tiers par le créancier d'une rente remboursable à un taux déterminé, à l'effet de recevoir le remboursement de cette rente, n'emporte pas pour le mandataire le droit de faire remise au débiteur d'une partie de sa dette. — Alger, 10 mars 1863, sous Cass., 24 juin 1867, de la Villegontier, [S. 67.1.390, P. 67.1061, D. 68.1.29] — V. en ce sens, Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 912 et 941.

232. — Mais un tel pouvoir confère au mandataire la faculté de recevoir un remboursement partiel. — Alger, 10 mars 1863, précité.

233. — Dès lors, si la convention par laquelle le mandataire a donné quittance au débiteur de la totalité du capital de la rente, moyennant le paiement d'une partie seulement de ce capital, est nulle en ce qu'elle excède les pouvoirs du mandataire, il ne suit pas de là que le paiement doive être annulé au regard du crédi-rentier : ce paiement vaut comme remboursement partiel, et libère le débiteur jusqu'à due concurrence. — Cass., 24 juin 1867, de la Villegontier, précité.

234. — Le mandat d'emprunter est spécial et non général, bien que ni la quotité de la somme à emprunter, ni les noms des prêteurs ne soient déterminés.

235. — En conséquence, un tel mandat est valable, et les emprunts contractés par le mandataire sont obligatoires pour le mandant. — Cass., 6 févr. 1861, Dupontavice, [S. 62.1.72, P. 62.321, D. 61.1.367]

236. — Jugé cependant qu'est nul le mandat à l'effet d'emprunter, lorsqu'il ne contient aucune limitation de la somme à emprunter. — Cass., 4 mai 1868, Vanel, [S. 69.1.213, P. 69.515, D. 71.1.246]

237. — L'acte par lequel un mari déclare donner pouvoir à sa femme, qu'il autorise à cet effet, d'emprunter de telles personnes qu'elle jugerait convenable, et d'affecter et hypothéquer spécialement à la garantie de ces emprunts les biens à elle propres et ceux qu'elle acquerrait par la suite, peut, par une interprétation souveraine des clauses de cet acte et de l'intention des parties, être considéré comme constituant, non une autorisation maritale, qui doit être spéciale pour chaque contrat auquel elle s'applique, mais un mandat, qui ne cesse pas d'être spécial, bien qu'il ait plusieurs affaires pour objet. — Cass., 6 févr. 1861, précité.

238. — La nullité résultant du défaut de pouvoir pour consentir une des clauses d'une transaction, est indivisible et doit s'étendre même aux clauses que le mandataire aurait pu souscrire. — Paris, 15 mars 1820, Brion de Marolles, [P. chr.]

239. — Lorsqu'un mandataire a compromis sans en avoir le pouvoir, les autres parties peuvent, dès qu'elles sont instruites de cette circonstance, demander la nullité du compromis. — Une simple lettre du mandant ne peut valider à l'égard des autres parties cet acte essentiellement nul, surtout si elle n'est enregistrée que depuis la demande en nullité. — Riom, 30 déc. 1814, Rodde de Chalagnat, [S. et P. chr.]

240. — Lorsqu'un cohéritier a donné pouvoir de vendre sa part dans les immeubles de la succession, aux prix, charges, clauses et conditions que le mandataire jugerait à propos, le mandataire a pu soumettre le mandant à garantir, solidairement avec ses cohéritiers, la vente de la totalité des immeubles. — Paris, 27 frim. an XII, Péan de Saint-Gilles, [S. et P. chr.]

241. — Jugé aussi que le pouvoir contenu dans une procuration de faire une cession de droits successifs, rend vraisemblable un dessaisissement absolu de la part du mandant, et peut, d'après les circonstances, être interprété comme constituant celui qui la reçoit mandataire *in rem suam*. Les inductions qui résultent de cette procuration, jointes à l'intervention d'un individu dans l'acte de cession comme payant de ses deniers, à la décharge du cessionnaire, une somme pour laquelle il est subrogé au privilège du vendeur, constituent, sur l'interprétation à donner à ce prétendu mandat, un commencement de preuve par écrit suffisante pour faire admettre la preuve testimoniale. — Montpellier, 17 déc. 1840, Terral, [P. 41.1.688] — V. *infrà*, n. 2611.

242. — ... Que la procuration donnée à une femme séparée de biens par son mari à l'effet de régler les droits qu'elle pouvait avoir à prétendre dans une succession, renferme autorisation suffisante pour reconnaître à l'un des cohéritiers la qualité d'enfant légitime du défunt. — Cass., 24 juill. 1835, Mas Saint-Maurice, [S. 36.1.238, P. chr.]

243. — ... Que la procuration donnée à l'effet d'employer tous les moyens nécessaires pour obtenir le remboursement d'une créance, autorise le mandataire à accepter une succession répudiée par le débiteur. — Bourges, 19 déc. 1821, Nettement, [S. et P. chr.]

244. — ... Que le mandataire chargé de toucher une créance peut valablement autoriser un avoué à reconnaître que le créancier a reçu son paiement. — Douai, 26 févr. 1820, Collet, [S. et P. chr.]

245. — ... Que le pouvoir de citer devant les tribunaux et de poursuivre tous procès qui pourraient exister ou être intentés, ainsi que de les traiter par arbitrage ou suivant la rigueur des lois, emporte celui de citer en conciliation. — Bordeaux, 4 févr. 1835, Labrousse, [P. chr.] — Bioche et Goujet, *Dict. de procéd.*, v° *Prélim. de conciliation*, n. 77.

246. — ... Que le pouvoir donné à l'effet de se concilier renferme nécessairement celui de transiger, et par conséquent de econnaître, devant le juge de paix et en conciliation, la dette jusqu'à concurrence d'une partie de la demande. — Douai, 13 mai 1836, Debril, [S. 36.2.450, P. 37.2.103] — Pigeau, t. 1, p. 43. — *Contrà*, Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 189; Carré, t. 1, p. 106.

247. — ... Que la procuration qui a uniquement pour objet une affaire déterminée, et qui concerne toutes les diligences nécessaires pour que les intérêts du mandant soient protégés d'une manière efficace, comprend le droit pour le mandataire d'exercer le recours en cassation. — Cass., 29 déc. 1838, Paldacci et Ceccaldi, [S. 39.1.481, P. 39.1.635]

248. — ... Que le mandat conféré par une union de créanciers transmet au gérant ou mandataire le pouvoir de discuter la validité de l'acte qui sert de fondement à l'action en délaissement, lorsque ce mandat a investi le gérant du pouvoir de traiter, de se concilier, de transiger, etc. — Cass., 22 avr. 1834, Debehr, [P. chr.]

249. — L'étendue du mandat peut encore être appréciée par les circonstances particulières qui l'accompagnent; ainsi on ne pourrait contester qu'il y a mandat illimité, comprenant pouvoir de transiger et de renoncer à une partie de la créance, lorsque le mandat à l'effet de recouvrer une créance contient le pouvoir d'agir comme propriétaire de cette créance. Il en serait de même si le mandat était donné sous la forme de cession de la créance. — Bordeaux, 25 juill. 1826, Domeco, [S. et P. chr.]

250. — Jugé aussi que l'expédition de marchandises par un négociant à un autre négociant, son créancier, en compte courant, avec autorisation de les vendre à un prix indiqué, et d'appliquer le produit de la vente au compte courant, constitue non un gage ni une dation en paiement, mais un mandat *in rem suam* donné au créancier. — Douai, 28 févr. 1847, Ponein, [P. 48.2.94]

251. — Le mandat donné par plusieurs commettants à deux mandataires conjointement, à l'effet de recouvrer une créance hors du domicile des parties, comprend, dans son accomplissement, non seulement la réception des fonds, mais encore le transport au lieu où la reddition de compte des mandataires et la distribution des sommes entre les intéressés doivent être opérées. — Aix, 19 juill. 1843, Cie d'assur. gén., [P. 44.1. 264]

252. — Lorsque, dans un acte de cette nature, il est dit que les mandataires auront le droit de se substituer, l'un d'eux a pu valablement, soit en vertu des usages commerciaux, soit aux termes de cette autorisation, se décharger sur l'autre du soin de transporter les fonds et de les distribuer aux mandants. — Même arrêt.

253. — Le pouvoir d'exiger, quittancer, céder, rétrocéder, obliger les biens du mandant, n'emporte pas celui d'emprunter; il faut pour cela un mandat spécial. — Grenoble, 30 juin 1807, Besson, [P. chr.]

254. — Jugé que le mandataire qui a reçu pouvoir d'un cohéritier de prendre connaissance des charges de la succession pour accepter purement ou simplement, ou sous bénéfice d'inventaire, et de vendre la part des biens immeubles de la succession afférente à ce cohéritier, ne peut valablement consentir à une vente lorsque le prix n'en serait pas suffisant pour payer les dettes grevant la part du mandant; que dans ce cas, la vente est nulle, même à l'égard de l'acquéreur qui a eu connaissance de la procuration et de l'état obéré de la succession. — Colmar, 2 févr. 1830, Gaudin, [P. chr.]

255. — Si un mandataire qui avait pouvoir non de constituer des arbitres juges en dernier ressort, mais seulement de s'en rapporter à leur décision ou d'en appeler, exécute volontairement la sentence arbitrale, dans la fausse idée que le compromis qu'il a signé leur donnait le pouvoir de statuer sans appel, le mandant n'est pas plus lié par cet acquiescement que par le compromis lui-même, et, dès lors, son appel est recevable. — Cass., 21 juill. 1852, Petit, [S. 52.1.491, P. 52.2.419]

256. — Lorsqu'une partie engagée dans un procès devant un tribunal de commerce où elle défend, sur une demande en renvoi devant arbitres, donne pouvoir à un mandataire de suivre le procès pour son compte et au mieux de ses intérêts, ce pouvoir peut être réputé se borner au mandat de plaider sur la compétence, mais n'entraîne pas celui de procéder devant arbitres dans le cas où le renvoi serait ordonné. — Cass., 19 févr. 1834, Vacquerie, [S. 34.1.748, P. chr.]

257. — Par suite, si le mandataire, en vertu de ce mandat, a procédé devant arbitres, la sentence arbitrale ne peut être opposée au mandant. — Même arrêt.

258. — Le pouvoir d'appeler n'est pas contenu dans le mandat de poursuivre l'annulation d'une obligation par tous les moyens de droit. — Rennes, 7 mai 1823, Lefèvre, [P. chr.]

259. — Sur la spécialité du mandat nécessaire pour interjeter appel, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1538 et s.

260. — Le pouvoir de transiger, contenu dans une procuration qui donne en même temps au mandataire celui de poursuivre, doit être restreint à ces poursuites et à la faculté de se présenter au bureau de conciliation pour les exercer, alors surtout qu'il a été conféré à une époque où la clause de transiger était de style, et même indispensable, dans toutes les procurations, pour comparaître au bureau de conciliation. Mais ce pouvoir n'emporte pas le droit pour le mandataire de transiger sur une contestation qui a donné lieu à un renvoi devant un juge commissaire, et de céder, au nom du mandant, une partie de ses biens : celui-ci n'est donc pas tenu d'exécuter la transaction pour le tout, alors même qu'il l'aurait ratifiée à l'égard de l'une des parties qui y ont figuré. — Bruxelles, 16 mai 1811, Ledent, [S. et P. chr.]

261. — En matière d'expropriation pour utilité publique, le mandat donné par l'exproprié à l'effet de soutenir ses droits concernant l'indemnité due à raison des parcelles de terrain dont l'expropriation a été prononcée est insuffisant pour autoriser le mandataire à consentir la cession d'une autre parcelle non comprise dans le jugement d'expropriation. Dès lors, la décision rendue en pareil cas par le jury est nulle si le règlement d'indemnité qu'elle renferme porte à la fois sur les parcelles expropriées et sur celle qui ne l'a pas été. — Cass., 3 janv. 1848, Cortyl, [S. 48.1.671, P. 48.1.31] — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

§ 4. *Consentement.*

262. — Comme tous les contrats, le mandat exige pour son *existence* le consentement des parties, et pour sa *validité* l'absence

de tout vice dans ce consentement. La théorie du consentement n'offre, du reste, rien de spécial en notre matière. Pour les principes généraux, V. *infrà*, v° *Obligation*.

§ 5. *Cause*.

263. — L'examen des caractères de la cause du mandat n'offre rien de spécial. — V. à cet égard *infrà*, v° *Obligation*.

Section III.

Preuve du mandat.

264. — La preuve du mandat est soumise aux règles générales sur les preuves posées par les art. 1341 et 1347, C. civ. (Arg., art. 1985, C. civ.). En conséquence, s'il s'agit de choses ou valeurs excédant la somme de 150 fr., la preuve du mandat ne pourra être faite que par écrit, ou tout au moins à l'aide d'un commencement de preuve par écrit. — Pont, t. 1, n. 872-874; Laurent, t. 27, n. 454; Guillouard, n. 61; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 912.

265. — Conformément à ce principe général, il a été jugé que la preuve d'un mandat ne peut résulter de présomptions lorsque la somme excède 150 fr., qu'autant qu'il y a un commencement de preuve par écrit. — Cass., 7 mars 1860, de Malart, [S. 60.1.542, P. 61.221, D. 60.1.114]; — 4 mai 1874, Alingrin, [S. 75.1.69, P. 75.147, D. 74.1.489]; — 29 déc. 1875, Maljean, [S. 76.1.401, P. 76.1038, D. 75.1.149]; — 19 juill. 1894, Lapeyre, [S. et P. 94.1.439]

266. — Ainsi, la preuve du mandat ne peut être établie par témoins contre le mandant qu'autant qu'il y a un commencement de preuve par écrit. On ne peut, à cet égard, considérer comme commencement de preuve par écrit la non-comparution du prêteur à l'acte qui n'a été signé que par l'emprunteur, l'élection du domicile dans l'étude du notaire et la rédaction par lui des bordereaux d'inscriptions hypothécaires, le paiement qu'il a fait des intérêts de la somme prêtée, enfin différentes notes de sa main qu'il a fournies dans des procès soutenus par le prêteur pour la conservation de ses droits. — Douai, 18 juill. 1843, Hénon, [P. 44.1.148]; — 25 juill. 1843, Lingrand, [P. 44.1.149]

267. — Mais les tribunaux peuvent décider qu'une acquisition licite a été faite en vertu d'un mandat même non représenté, si l'existence de ce mandat résulte de faits et de circonstances graves appuyées d'un commencement de preuve par écrit. — Cass., 22 mai 1827, Niefergold, [P. chr.]

268. — En pareil cas, on peut considérer comme un commencement de preuve par écrit une procuration en blanc, alors, d'ailleurs, qu'il résulte des circonstances que cette procuration avait été confiée par le mandant avec le pouvoir de remplir le blanc de tel nom qu'on voudrait y insérer, lorsque le besoin s'en ferait sentir. — Cass., 14 août 1835, Cosuard, [P. chr.]

269. — Celui à qui on oppose un acte de cautionnement portant sa signature, non reconnue par lui ni tenue pour reconnue, ne peut être condamné en vertu de cet acte sur le motif que, à sa connaissance et avec son autorisation, il aurait été écrit et signé par sa femme, alors que ce motif, qui suppose un mandat donné par le mari à sa femme à l'effet de l'obliger ne repose (s'agissant d'une somme de plus de 150 fr.) sur aucune preuve ou commencement de preuve écrite. — Cass., 1er août 1870, Raux, [S. 70.1.380, P. 70.998, D. 70.1.357]

270. — De même, l'existence d'un mandat verbal à l'effet de remettre à un tiers des titres au porteur à la mort du mandant, n'est pas suffisamment établie par la seule déclaration du mandataire, s'il résulte d'ailleurs de cette déclaration qu'il n'a pas reçu les valeurs des mains du mandant, mais les a, le jour du décès de celui-ci, retirées de sa caisse sans son ordre ou même sans son assentiment. — Cass., 6 août 1873, Grandjean, [S. 75.1.71, P. 75.151, D. 74.1.481]

271. — Et les juges du fait qui le décident ainsi ne font qu'user du droit souverain d'appréciation qui leur appartient et ne violent aucune loi. — Même arrêt.

272. — Mais la preuve du mandat donné par un client à un notaire de lui procurer le prêt d'une somme, même excédant 150 fr., peut résulter du fait, reconnu par les parties, de la remise par le client au notaire d'un blanc-seing portant, avec la signature du client, ces mots : « Bon pour la somme de..... ». — Cass., 11 juill. 1883, Syndics Batard, [S. 84.1.389, P. 84.1.977, D. 84.1.151] — En pareil cas, la preuve du mandat n'est pas puisée dans de simples présomptions. — Même arrêt.

273. — La preuve d'un mandat donné à un notaire par un tiers de promettre la garantie personnelle de ce tiers pour un emprunt est pleinement faite par la production de la correspondance du tiers, présentant, d'après l'appréciation souveraine des juges du fond, les caractères, non seulement d'un commencement de preuve par écrit, mais encore de la preuve par lettre prévue par l'art. 1985. — Cass., 27 oct. 1894, Duvoir, [S. et P. 95.1.174]

274. — Pour décider qu'un notaire a reçu d'une partie le mandat de procéder aux formalités de la purge devant assurer la liberté des immeubles acquis par cette partie, les juges peuvent se fonder sur l'aveu judiciaire de ce mandat, consigné dans des conclusions écrites, et sur les circonstances dans lesquelles le mandat a été conféré; ils ne font pas ainsi résulter le mandat de simples présomptions. — Cass., 21 mars 1894, Laperche, [S. et P. 95.1.181]

275. — L'existence d'un mandat, reçu par un banquier de son client, de lui faire remettre par un agent de change le produit de ventes de titres opérées par celui-ci pour le compte du client, peut résulter de présomptions confirmant un commencement de preuve par écrit, tiré d'une déposition signée du client au cours d'une instruction criminelle; dans ce cas, la décision des juges de fait ayant ainsi une base légale, le caractère de pertinence des documents ou des circonstances par eux retenus n'est point sujet au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 30 avr. 1895, Moller, [S. et P. 97.1.139]

276. — La preuve d'un mandat par suite duquel un débiteur aurait payé une dette excédant 150 fr., peut être établie par un ensemble de circonstances et de faits, et notamment par la poursuite criminelle en abus de confiance dirigée par le mandant contre le mandataire ou sous-mandataire qu'il accusait d'avoir détourné les valeurs que le mandat avait pour objet. Ce n'est pas là admettre la preuve d'un mandat par de simples présomptions. — Cass., 10 juin 1841, Marchand, [S. 41.1.861, P. 43.2.287]

277. — Les pouvoirs allégués par un mandataire ne peuvent, lorsqu'ils sont méconnus, s'établir juridiquement par la seule affirmation de celui à qui on les dénie, alors même que celui-ci mérite un haut degré de crédibilité. Ainsi, la seule mention faite par un prêtre dans un acte de baptême, écrit par lui sur une feuille volante, d'avoir été délégué par l'autorité ecclésiastique compétente pour administrer le baptême en particulier, est insuffisante par elle-même pour établir l'existence de la délégation. — Cour supr. Bruxelles, 27 juill. 1827, M..., [P. chr.]

278. — Beaucoup d'auteurs décident qu'un tiers peut toujours prouver par témoins l'existence du mandat, si le mandataire a agi au nom du mandant. On fait surtout valoir en faveur de cette opinion cette considération que le mandat pouvant être verbal, ce serait nuire au mouvement des affaires que de mettre les tiers dans l'obligation d'exiger la représentation d'un mandat écrit. Et il a été jugé, en ce sens, que les juges peuvent, sans violer aucune loi, trouver la preuve de l'existence d'un mandat non constaté par écrit, dans une poursuite correctionnelle en abus de confiance formée par le mandant contre le mandataire, pour détournement des sommes touchées en vertu du mandat, et décider par suite que le paiement fait au prétendu mandataire est opposable au mandant et libératoire. — Cass., 10 juin 1841, Marchand, [S. 41.1.861, P. 43.2.288] — *Sic*, Pothier, *Mandat*, n. 108; Duranton, t. 18, n. 234; Zachariæ, t. 3, § 416; Troplong, n. 728; Delamarre et Lepoitvin, t. 2, n. 445, note.

279. — Il a été jugé que l'existence d'un mandat peut être établie à l'aide de la preuve testimoniale, par les tiers qui, n'y ayant pas été parties, ont ainsi été dans l'impossibilité de s'en procurer une preuve littérale. — Besançon, 21 juin 1893, sous Cass., 14 juin 1895, X..., [S. et P. 96.1.407]

280. — Toutefois la jurisprudence a plutôt une tendance à décider que les tiers eux-mêmes sont soumis aux règles du droit commun pour la preuve du mandat. Jugé formellement, en ce sens, que la règle d'après laquelle la preuve testimoniale du mandat verbal ne peut être reçue que conformément au droit commun est opposable même aux tiers. — Cass., 7 mars 1860, de Malart, [S. 60.1.542, P. 60.221, D. 60.1.114]; — 1er août 1870, Roux, [S. 70.1.380, P. 70.998, D. 70.1.357]; — 19 juill. 1894, Lapeyre, [S. et P. 94.1.439] — Bordeaux, 10 juin 1872,

Bénac, [S. 72.2.232, P. 72.934, D. 73.5.314] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 751, note 1.

281. — Par suite, l'existence d'un mandat verbal qui aurait conféré à l'homme d'affaires du propriétaire d'un domaine le droit de vendre en son nom une coupe de bois, ne peut, en cas de dénégation opposée par le prétendu mandant à l'acquéreur, être établie par la preuve testimoniale, lorsque les objets vendus ont une valeur supérieure à 150 fr. et qu'il n'existe pas, d'ailleurs, de commencement de preuve par écrit du mandat. — Bordeaux, 10 juin 1872, précité.

282. — Décidé aussi que les juges du fond peuvent trouver, dans les conclusions et les offres insuffisantes du mandant..., soit une reconnaissance complète, à l'égard des tiers, du fait qu'il y a eu mandat... soit un commencement de preuve par écrit, autorisant, de la part des juges, l'appréciation souveraine de tous autres éléments de conviction. — Cass., 5 mai 1879, Lebourg de Lépine, [S. 81.1.412, P. 81.1.1057, D. 79.1.463]

283. — ... Que les juges, saisis de l'action en revendication d'un immeuble intentée par une femme séparée de biens contre une commune qui prétend en avoir acquis la propriété de l'auteur de la femme, ne saurait déclarer la commune propriétaire, en se fondant sur un commencement de preuve par écrit résultant d'une lettre écrite par le mari, en vertu d'un mandat conventionnel de la femme, mandat dont les juges déduisent l'existence uniquement de présomptions : que la commune qui se prévaut de l'écrit du mandataire, doit administrer la preuve du mandat, conformément aux règles à suivre pour établir la transmission de la propriété faisant l'objet du litige. — Cass., 19 juill. 1894, précité.

284. — La solution de la jurisprudence nous paraît préférable. En effet, le tiers qui traite avec le mandataire n'est, à l'égard du mandant, qu'un ayant-cause du mandataire. Or, celui-ci ne peut prouver, ainsi que nous l'avons démontré, le mandat que par écrit; son ayant-cause ne peut avoir plus de droit que lui. La solution contraire exposerait d'ailleurs le mandant à tous les dangers de la preuve testimoniale, dangers que le législateur a précisément voulu écarter d'une façon absolue. — Aubry et Rau, t. 4, § 411, texte et note 3, p. 638; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 876; Laurent, t. 27, n. 453; Guillouard, n. 66.

285. — C'est à celui qui prétend avoir agi en qualité de mandataire à faire preuve du mandat. Et l'arrêt qui, par appréciation des faits et circonstances, décide qu'il n'y a pas preuve du mandat, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 17 nov. 1856, Burel, [S. 58.1.64, P. 58.251, D. 57.1.58]

286. — Toutefois, le principe d'après lequel la preuve du mandat est soumise aux règles générales du droit civil sur les preuves ne s'applique évidemment pas en matière commerciale. L'existence d'un mandat commercial, invoqué par l'une des parties, peut toujours être établie par les livres des parties, par la preuve testimoniale et les présomptions, quelle que soit l'importance du mandat (Arg., art. 109, C. comm.). — Guillouard, n. 61. — V. *suprà*, v° *Commission* (contrat de), n. 70 et s.

287. — Jugé, formellement, en ce sens, qu'en matière commerciale, les juges du fond peuvent puiser la preuve du mandat dans les présomptions de la cause, qu'il leur appartient d'apprécier souverainement; et que leur décision, à cet égard, échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 29 avr. 1889, Tandonnet, [S. 90.1.119, P. 90.1.278, D. 91.5.336]

288. — Spécialement, le mandat d'accepter une lettre de change, conféré par un mari à sa femme, peut, s'agissant de matière commerciale, être établi à l'aide de simples présomptions. — Cass., 16 mai 1881, Crouzet, [S. 83.1.207, P. 83.1.505, D. 83.1.24]

289. — La preuve testimoniale est admissible, en matière de mandat commercial, même lorsqu'il s'agit d'une somme excédant 150 fr. La remise d'un sac d'argent, faite pour l'envoyer à sa destination, à un conducteur de trains, par un employé du chemin de fer qui l'avait reçu en cette qualité, rentre dans les termes de l'art. 634, C. comm., et constitue un mandat commercial susceptible d'être prouvé par témoins. D'ailleurs, les termes généraux dudit art. 634 s'appliquent tout à la fois aux actions dirigées par les marchands envers leurs préposés et leurs commis, comme aux actions que ces derniers peuvent avoir à exercer entre eux pour le fait du négoce auquel ils sont attachés. En conséquence, le tribunal correctionnel, saisi de la plainte en abus de confiance dirigée contre ce conducteur, doit admettre la preuve testimoniale tant sur le fait du mandat que sur celui de l'abus reproché. — Cass., 1er sept. 1848, Rattelot, [S. 48.1.653, P. 49.68, D. 49.1.22]

290. — La règle d'après laquelle le mandat ne peut être prouvé, au-dessus de 150 fr., qu'au moyen d'une preuve écrite ou d'un commencement de preuve par écrit, s'applique au mandat *tacite* aussi bien qu'au mandat *exprès*. En effet, le mandat se forme dans tous les cas par le concours des volontés, et ce concours ne peut être prouvé que par application des règles du droit commun formulées dans les art. 1341 et 1347, C. civ.

291. — Contre cette doctrine, et en faveur de l'admission de la preuve testimoniale pour établir l'existence du mandat tacite, on fait remarquer, en premier lieu, que l'exigence d'une preuve écrite, ou tout au moins d'un commencement de preuve par écrit, aurait pour conséquence de réduire presque à néant la théorie du mandat tacite, cette théorie supposant par définition qu'aucun écrit n'intervient pour constater l'existence d'un mandat qui se forme par un accord tacite des parties. Cette considération pratique est évidemment importante; cependant elle nous semble insuffisante pour écarter en notre matière l'application des principes généraux du droit. Le Code civil ne s'occupe, en effet, nulle part du mandat tacite pour le soumettre à des règles particulières, il demeure dès lors soumis à la règle générale sur les preuves formulées par l'art. 1985, C. civ. On peut ajouter que l'admission de la preuve testimoniale à l'égard du mandat tacite présenterait tous les dangers que présente d'ordinaire la preuve testimoniale, et pour lesquels le Code civil en a limité l'application.

292. — On objecte également que le mandat tacite est de la même nature juridique que la tacite reconduction et l'acceptation tacite du mandat, pour lesquels l'admissibilité de la preuve par témoins ou par présomptions n'est par douteuse. Il serait dès lors illogique d'exiger une preuve plus rigoureuse pour le mandat tacite. Mais cette objection est sans valeur. Si l'on admet la preuve testimoniale de la tacite reconduction ou de l'acceptation tacite du mandat, c'est que des textes d'exception consacrent formellement cette admissibilité (V. l'art. 1738 pour la tacite reconduction et l'art. 1985, § 2, pour l'acceptation tacite du mandat). — V. en faveur de notre opinion, Guillouard, n. 62 et 63; Troplong, *Du mandat*, n. 142; Pont, t. 1, n. 873. — *Contrà*, Labbé, sous Cass., 29 déc. 1875, [S. 76.1.401, P. 76.1038] — V. Locré, t. 15, p. 219, 220, 226, 244, 246.

293. — Conformément à l'opinion que nous avons soutenue, il a été jugé que l'existence du mandat tacite que le gardien d'une usine aurait eu de vendre, au nom du propriétaire de cette usine, des objets qui y étaient déposés, ne peut, en cas de dénégation opposée par le prétendu mandant à l'acquéreur, être établie par la preuve testimoniale, lorsque les objets vendus ont une valeur supérieure à 150 fr., et qu'il n'existe pas, d'ailleurs, de commencement de preuve par écrit du mandat. — Cass., 7 déc. 1868, Dantony, [S. 69.1.160, P. 69.394]

294. — ... Que l'existence de ce mandat tacite ne peut non plus en ce cas être établie par des présomptions ou par la notoriété publique. — Metz, 10 janv. 1867, Puricelli, [S. 67.2.313, P. 67.1123, D. 67.2.14]

295. — ... Et que l'arrêt qui le décide ainsi ne saurait être critiqué comme ayant subordonné la preuve d'un mandat commercial aux règles du droit civil, si le caractère civil de la contestation n'a pas été mis en question, et si, au contraire, ce caractère a été virtuellement reconnu par le défendeur lui-même. — Cass., 7 déc. 1868, précité.

296. — ... Que la preuve du mandat civil ne peut être faite par témoins ou à l'aide de présomptions, qu'autant qu'il s'agit entre les parties d'une somme n'excédant pas 150 fr., ou qu'il existe un commencement de preuve par écrit; et qu'il en est ainsi pour le mandat tacite; que les faits dont on prétend déduire l'existence d'un mandat tacitement conféré doivent donc être établis légalement devant le juge, avant que celui-ci apprécie les conséquences qu'il convient d'en tirer. — Cass., 29 déc. 1875, Maljean, [S. 76.1.401, P. 76.1038, D. 76.1.149]

297. — ... Que, par suite, le jugement qui déduit le mandat tacite de recouvrer une créance excédant 150 fr., du mandat général qui aurait été donné à un notaire de liquider une succession dont faisait partie la créance, ne peut, sans violer la loi, se borner à exciper de la notoriété publique pour établir l'existence de ce mandat général. — Même arrêt.

298. — ... Que le mandat tacite ne peut être juridiquement établi que d'après les règles de droit admises en matière de preuve;

qu'en conséquence, le mandat ayant pour objet une somme supérieure à 150 fr. ne peut s'induire de présomptions graves, précises et concordantes qu'autant qu'il existerait un commencement de preuve par écrit rendant ces présomptions admissibles. — Montpellier, 1er juin 1891, Cassignol, [S. et P. 92.2.103]

299. — En tous cas, il n'y a pas violation des règles de la preuve du mandat tacite, lorsque c'est dans des actes écrits, émanés du mandant, que les juges ont trouvé la preuve ou le commencement de preuve par écrit du mandat. — Cass., 15 mars 1886, Charrel, [S. 86.1.296, P. 86.1.717, D. 87.1.28]

300. — La mention d'un acte notarié de cession de créance portant que, « pour son exécution, les parties font élection de domicile dans l'étude du notaire », ne saurait être invoquée comme commencement de preuve par écrit du mandat tacite donné par le cessionnaire de la créance au notaire de recevoir paiement pour lui et en son nom, alors qu'il n'est stipulé, ni dans l'acte originaire d'obligation, ni dans l'acte de cession, que le paiement aura lieu en l'étude du notaire. — Montpellier, 1er juin 1891, précité.

301. — Peu importe, en l'absence de commencement de preuve par écrit, que le notaire qui a reçu l'acte de cession perçût ordinairement les intérêts des placements faits par le cessionnaire et eût même fait des placements pour lui en son nom et hors de sa présence. — Même arrêt.

302. — Mais la preuve du mandat tacite peut être établie par présomptions, lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit. — Amiens, 28 janv. 1892, Lebeau, [S. et P. 94.2.177]

303. — Le mandat tacite, lorsque les obligations qui en dérivent sont supérieures à 150 fr., ne peut être prouvé que par écrit. — Besançon, 31 déc. 1894, Debœuf, [S. et P. 95.2.100]

304. — La preuve par témoins du mandat tacite ne pourrait être admise que si elle était appuyée d'un commencement de preuve par écrit. — Même arrêt.

305. — ... Ou s'il résultait des circonstances de la cause qu'il a été impossible au mandant de se procurer, soit une preuve écrite, soit un commencement de preuve par écrit du contrat qu'il invoque. — Même arrêt.

306. — Une fois le mandat légalement prouvé, il appartient aux juges du fond d'en déterminer l'étendue et les limites. — Cass., 11 juill. 1883, Syndics Batard, [S. 84.1.389, P. 84.1.977, D. 84.1.151] — *Sic*, Larombière, *Des obligations*, t. 5, art. 1341, n. 33; Aubry et Rau, t. 8, p. 322 et 323, § 763, texte et note 10; Guillouard, n. 65.

307. — Spécialement, les juges peuvent constater, par une appréciation souveraine des circonstances et des intentions, que, lorsqu'un client a remis à un notaire, son mandataire général, un blanc-seing portant ces mots : *Bon pour la somme de.....* et suivis de sa signature, afin de lui procurer la somme spécifiée, et en le laissant maître d'user de sa signature, comme il l'entendrait dans ce but, ce client a compris, dans le mandat sans limites qu'il conférait au notaire, le pouvoir de substituer au besoin un créancier à un autre, pourvu que le client ne dût toujours que la même somme. — Même arrêt.

308. — Jugé par application du même principe, que lorsque l'existence d'un mandat se trouve établie, son étendue peut être prouvée par témoins ou par présomptions. — Montpellier, 8 juill. 1862, Sirat, [S. 62.2.458, P. 63.78]

309. — ... Que lorsque les limites d'un mandat, dont l'existence est d'ailleurs avouée, ne se trouvent fixées par aucun acte écrit, les juges du fait, en déterminant ces limites d'après les faits et circonstances de la cause, ne font qu'user de leur pouvoir souverain d'appréciation. — Cass., 8 nov. 1881, Bouluguet, [S. 82.1.12, P. 82.1.18, D. 82.1.224]

310. — ... Que les juges du fond décident souverainement si un mandataire a, ou non, outrepassé ses pouvoirs. — Cass., 22 mars 1880, Jager, [S. 81.1.166, P. 81.1.389, D. 80.1.326]

311. — ... Que lorsque le mandant reconnaît l'existence d'un mandat de gestion dont les limites ne se trouvent fixées par aucun acte écrit, les juges du fond, en déterminant ces limites d'après les circonstances de la cause, ne font qu'user de leur pouvoir souverain d'appréciation. — Cass., 26 nov. 1878, Soc. forestière Algérienne, [S. 79.1.69, P. 79.147]

312. — Peu importe d'ailleurs qu'il ne soit pas constaté qu'un tel mandat a été donné selon les formes prescrites par les statuts de la société dont il émane, si le moyen tiré de l'inobservation de ces formes est proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — Même arrêt.

313. — Notons toutefois qu'en ce qui concerne l'acceptation tacite, la règle est que cette acceptation peut se prouver de toutes manières, par témoins ou par présomptions; c'est ce qui résulte de l'art. 1985, *in fine*, qui est conçu dans les termes suivants : « l'acceptation du mandat peut n'être que tacite, et *résulter de l'exécution* qui lui a été donnée par le mandataire ». Par cela seul que le Code admet que l'acceptation du mandat peut ne résulter que de son exécution par le mandataire, il admet par cela même que la preuve peut être faite par témoins, car il n'est pas possible de se procurer un écrit pour constater les faits d'exécution. — Guillouard, n. 64; Pont, t. 1, n. 878 et 879. — *Contrà*, Laurent, t. 17, n. 456. — V. *suprà*, v° *Commission* (contrat de), n. 55 et s.

CHAPITRE II.

OBLIGATIONS DU MANDATAIRE VIS-A-VIS DU MANDANT.

Section I.

Le mandat est confié à un seul mandataire.

314. — Le mandataire conventionnel auquel un mandat est confié est libre de l'accepter ou de ne pas l'accepter, mais une fois qu'il a accepté, il est lié par son acceptation et se trouve obligé d'accomplir tous les actes qui rentrent dans la mission qui lui a été confiée, sous peine d'engager sa responsabilité. Tel est le principe général qui domine toute la matière (C. civ., art. 1991, al. 1 ; L. 22, § 11, Dig., *Mandati*, liv. 17, tit. 1). — Pothier, *Du contrat de mandat*, n. 38; Guillouard, n. 100; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 916 et 917.

315. — Notons seulement ici que, par une dérogation aux principes généraux sur la force obligatoire des contrats (C. civ., art. 1134), le mandataire peut dans deux cas se délier des obligations qu'il a assumées en acceptant le mandat : 1° lorsque l'exécution du mandat n'étant point encore commencée, il s'aperçoit que cette exécution constituerait pour lui une tâche trop lourde, il peut déclarer au mandant qu'il renonce au mandat et cette déclaration unilatérale le délie ; 2° lorsque l'exécution du mandat a été commencée, le droit de renonciation du mandataire existe encore, mais notablement restreint. Les tribunaux doivent être appelés à apprécier la gravité des causes qui amènent le mandataire à renoncer au mandat, et dans le cas où ces causes ne leur paraîtraient pas suffisantes ils peuvent condamner le mandataire à des dommages-intérêts vis-à-vis du mandant.

316. — Lorsque l'acquéreur de fonds immobiliers appartenant à une société a contracté le mandat de liquider cette société, on a pu, malgré la demande en résolution de la vente, déclarer qu'il était tenu de continuer l'exécution de son mandat, tant qu'il n'aurait pas été prononcé sur la résolution. En vain invoquerait-on le principe que nul ne peut demeurer mandataire malgré soi. — Cass., 22 août 1833, Sillac Lapierre, [P. chr.]

317. — Le mandataire peut, bien que le mandant n'ait pas rempli ses obligations envers lui, être déclaré responsable de l'inexécution du mandat, alors, d'une part, qu'il n'a pas notifié à celui-ci son intention de renoncer à ce mandat, et, d'autre part, qu'il ne justifie pas que son exécution l'aurait exposé à éprouver un préjudice considérable. — Cass., 7 juill. 1870, Chollet, [S. 71.1.33, P. 71.51, D. 71.1.168] — *Sic*, Delamarre et Lepoitvin, *Contrat de commission*, t. 1, n. 46, et t. 2, n. 439.

318. — L'inexécution du mandat par le mandataire ne lui est pas imputable si elle a été la conséquence d'un cas fortuit ou de la force majeure : *nemo præstat casum fortuitum*. Le cas fortuit ou la force majeure pourront provenir des circonstances les plus diverses (guerre, refus du tiers de vendre la chose que le mandataire avait été chargé d'acheter, négligence du mandant qui n'a pas fourni les fonds nécessaires au moment propice, etc., etc.). Quels que soient le cas fortuit ou la force majeure, la conséquence qu'ils entraînent est toujours la même : le mandataire est exonéré de toute responsabilité. Mais, conformément au droit commun, il devra établir l'existence du cas fortuit ou de la force majeure (C. civ., art. 1315). — Troplong, t. 1, n. 372; Guillouard, n. 109.

319. — Le principe que nous venons de poser ne souffrirait exception que dans le cas où le mandataire aurait pris les cas fortuits à sa charge, ou encore s'il avait assuré le succès de

l'opération dont il s'est chargé moyennant le paiement d'une prime spéciale; c'est ce qui a lieu surtout dans la convention de *du croire*, surtout usitée en droit commercial (V. *suprà*, v° *Commission* [contrat de], n. 134 et s.). — Cass., 13 déc. 1876, Chemin de fer du Nord de l'Espagne, [S. 77.1.200, P. 77.510, D. 77.1.255] — Paris, 11 mars 1892, Dumien, [D. 92.2.415] — *Sic*, Troplong, n. 373 et 378; Pont, t. 1, n. 996; Guillouard, n. 110.

320. — Lorsqu'un cas fortuit ou de force majeure se produit qui rend impossible l'exécution du mandat, le mandataire doit avant tout en référer au mandant et lui demander des instructions nouvelles. En principe, le mandataire ne pourrait pas recourir à un autre mode d'exécution du mandat, car c'est une règle essentielle que le mandat ne doit pas être exécuté par équivalent. Troplong admet cependant une exception à cette règle dans le cas où le mandant serait très-éloigné. Cette exception, qui pouvait se justifier jadis dans une certaine mesure, nous paraît inutile aujourd'hui étant donné les facilités de communication. — Troplong, n. 361; Guillouard, n. 111.

321. — « Il y a un cas, dit Pothier (*Mandat*, n. 45), auquel le mandataire non seulement peut ne pas exécuter, mais même ne doit pas exécuter le mandat dont il s'est chargé : c'est lorsqu'il est venu à sa connaissance quelque chose que le mandant ignore et qui doit vraisemblablement porter celui-ci à révoquer le mandat lorsqu'il en aura connaissance. »

322. — A plus forte raison, le mandataire n'est pas non plus responsable de l'inexécution du mandat envers son mandant, lorsqu'elle n'a eu pour objet que d'éviter à celui-ci un dommage notable. — Bordeaux, 13 déc. 1831, Cazatti, [P. chr.]

323. — Le mandataire qui prend, en connaissance de cause, un engagement d'une exécution difficile, est responsable de l'inexécution provenant non de sa faute, mais d'un événement qu'il aurait pu et dû prévoir. — Cass., 19 déc. 1876, Chemin de fer du Nord de l'Espagne, [S. 77.1.200, P. 77.510]

323 *bis*. — L'obligation que contracte un mandataire, dans l'acte qui lui passe en compte une somme que le mandant lui avait donné ordre de payer à un tiers, de rapporter la preuve que le paiement a réellement eu lieu, constitue une simple obligation de faire, résoluble, en cas d'inexécution, en dommages-intérêts, et non une obligation pure et simple de rembourser, à défaut de justification du paiement, la somme passée en compte. Dès lors, les juges ne peuvent condamner le mandataire qu'aux dommages-intérêts résultant du défaut d'inexécution de l'obligation ; et non le condamner au paiement de la somme, par cela seul qu'il ne rapporte pas la preuve à laquelle il s'était soumis. — Cass., 21 août 1832, Rances, [P. chr.]

324. — Bien que le mandataire ait exécuté exactement son mandat, il sera néanmoins encore responsable si l'exécution a été tardive; le retard peut, en effet, être aussi préjudiciable que l'inexécution. — Douai, 17 janv. 1848, Sergeant, [D. 49.2.101] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 995; Guillouard, n. 104.

325. — Spécialement, le mandataire qui a reçu de deux associés le mandat de payer leurs créanciers communs est responsable des retards dans l'exécution de son mandat, bien que l'obstacle à l'exécution soit venu de l'un des mandants, si d'ailleurs cet obstacle n'a pas été tel qu'il pût et dût arrêter le mandataire. — Cass., 19 déc. 1853, Marais, [S. 54.1.701, P. 55.2.396, D. 54.1.25]

326. — Mais si celui qui a reçu commission d'expédier des marchandises dans un bref délai, les remet à un commissionnaire de roulage, pour être transportées dans le délai fixé, son mandat est rempli, il n'est point responsable envers le mandant du retard qui a eu lieu par la faute du commissionnaire de roulage. — Metz, 16 févr. 1816, Desrues, [S. et P. chr.]

327. — Lorsqu'un commissionnaire ou mandataire salarié n'a pu exécuter son mandat qu'après les délais qui lui avaient été prescrits, s'il est cependant établi qu'il a agi pour le mieux des intérêts du mandant, les tribunaux peuvent déclarer qu'il n'est pas responsable du retard, et condamner le mandant ou commettant soit à l'exécution des obligations contractées envers des tiers par le mandataire ou commissionnaire, en vertu de ses pouvoirs, soit au paiement des avances, frais et salaires dus à ce dernier. — Cass., 25 juin 1834, Descambos, [S. 34.1.808, P. chr.]

328. — La stipulation d'un délai pour l'accomplissement d'un mandat n'a pas pour effet nécessaire de rendre nuls les actes du mandataire postérieurs à ce délai, alors du moins que le mandat portait sur une chose commune au mandant et au mandataire (la liquidation d'une société ayant existé entre eux). — Bastia, 19 déc. 1865, sous Cass., 21 mai 1867, Sigaudy, [S. 67.1.251, P. 67.639]

329. — Dans l'exécution de son mandat le mandataire ne doit pas dépasser ses pouvoirs. Nous avons précisé plus haut dans quelles limites le mandataire peut agir tant dans le mandat spécial que dans le mandat général (V. *suprà*, n. 144 et s.). Mais, en retour, s'il ne doit pas dépasser les limites de son mandat, il doit au moins faire tout ce que son mandat lui prescrit de faire. On peut poser en principe que l'exécution partielle équivaut à l'inexécution. Ce principe ne souffrirait d'exception, que si l'exécution partielle avait été seule possible par suite d'un cas de force majeure, ou même si cette exécution partielle avait procuré au mandant des avantages réellement appréciables. Dans ces deux hypothèses, ce serait aux tribunaux à décider s'il faut reconnaître des effets à l'exécution partielle. — Cass., 6 avr. 1831, [D. *Rép.*, v° *Mandat*, n. 124] — *Sic*, Troplong, n. 308 et 309; Pont, t. 1, n. 974 et 975; Laurent, t. 27, n. 458; Guillouard, n. 102; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

330. — Le mandataire qui a excédé les bornes de son mandat ne peut, pour mettre sa responsabilité à couvert, se prévaloir de l'approbation de ses actes par le mandant, lorsque cette approbation est contenue dans une lettre confidentielle adressée par le mandant à un tiers. — Cass., 4 avr. 1821, Vincent, [S. et P. chr.]

331. — Le mandataire répond non seulement *du dol*, mais encore des *fautes* qu'il commet dans sa gestion. Toutefois, après avoir posé ce principe, l'art. 1992 ajoute que les règles sur la responsabilité sont moins rigoureusement appliquées à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire. Cette solution est équitable; celui qui ne reçoit aucun salaire rend un service au mandant et doit par suite être traité avec plus d'indulgence que celui qui se fait payer ses services. On en a conclu que le mandataire salarié pourra être déclaré responsable de la faute même légère, tandis que le mandataire non salarié ne sera responsable que de la faute lourde. La question est, du reste, entièrement remise à l'appréciation des tribunaux qui décideront souverainement en fait dans quelle mesure il y a lieu de déclarer le mandataire gratuit responsable, et apprécieront quand le mandataire aura commis une faute lourde dont il sera nécessairement responsable, quand il y aura une faute légère dont le mandataire salarié peut seul être déclaré responsable. — Cass., 2 janv. 1832, Duval-Gazzani, [S. 32.1.319, P. chr.]; — 28 nov. 1876, Caisse d'épargne de Tonnerre, [S. 77.1.218, P. 77.540, D. 77.1.65] — Aix, 23 avr. 1813, Contamine, [S. et P. chr.] — Paris, 26 nov. 1816, Lechevalier, [S. et P. chr.] — Dijon, 17 avr. 1873, Perrault, [S. 74.1.112, P. 74.485, D. 75.2.617] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 412, texte et note 1, p. 643; Pont, t. 1, n. 990, 991 et 997; Laurent, t. 27, n. 181; Guillouard, n. 103; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 918.

332. — Toutefois, en règle générale, la jurisprudence pose en principe que la responsabilité du mandataire n'est engagée que si on peut lui imputer un délit ou un quasi-délit. — Cass., 21 janv. 1890, Deygas, [S. 90.1.408, P. 90.1.979, D. 91.1.380] — Un mandataire, notamment, n'est tenu d'apporter à la gestion dont il est chargé que les soins d'un bon père de famille, encore que l'appréciation doive en être faite avec plus de rigueur lorsque le mandat est salarié. — Même arrêt.

333. — D'ailleurs, le mandataire répond aussi bien de sa faute active, *in committendo*, que de sa faute d'omission, *in omittendo*. La faute d'omission peut, en effet, avoir des conséquences tout aussi graves que la faute active; « ..... par exemple, dit à ce sujet Pothier, si celui que j'avais chargé de la gestion de toutes mes affaires, et à qui j'avais pour cet effet remis mes titres, m'a fait perdre mes créances, en manquant de faire passer des reconnaissances à mes débiteurs, ou de s'opposer à un décret des biens qui y étaient hypothéqués, il n'est pas douteux qu'il en est responsable ». — Pothier, *op. cit.*, n. 47; Guillouard, n. 104.

334. — La responsabilité est plus ou moins étendue suivant la nature du mandat, et les circonstances dans lesquelles ont eu lieu les fautes imputées au mandataire. Si le mandat a été donné pour diverses affaires, les fautes commises dans l'une ou dans l'autre rendent le mandataire responsable dans les diverses qualités. Ainsi, celui qui est à la fois mandataire *ad negotia* et *ad lites* peut être déclaré responsable en cette double qualité des

fautes qu'il a commises tant dans l'une que dans l'autre. — Rennes, 20 août 1817, Masson, [P. chr.]

335. — Le pouvoir d'appréciation des tribunaux étant très large en cette matière, il importe de faire connaître de quelle façon la responsabilité du mandataire a été appréciée dans les différentes espèces soumises aux tribunaux.

336. — Tout d'abord, la responsabilité est rigoureusement appliquée même au mandataire gratuit, lorsqu'il a employé à son usage la chose du mandant. Ainsi le mandataire gratuit qui s'est servi des titres de son mandant dans son intérêt personnel, peut être tenu même de la faute légère, encore bien qu'il n'y ait pas eu dol de sa part, et qu'il n'ait accepté le mandat que sous la garantie de sa faute lourde. — Poitiers, 2 févr. 1830, sous Cass., 15 avr. 1839, Titon, [P. 39.2.360]

337. — De même, lorsqu'un mandataire a reçu, dans son intérêt et pour un emploi qu'il jugeait lui être utile, le remboursement d'une rente due à son mandant, il peut être condamné personnellement à continuer le service de la rente. Il peut même être condamné à en payer les arrérages échus depuis le remboursement, sans pouvoir opposer la prescription de cinq ans. — Cass., 21 mai 1822, Princesse de Rohan, [S. et P. chr.]

338. — En dehors de là, le mandat gratuit ne donne naissance à responsabilité qu'en cas de faute grave. Ainsi jugé que le mandataire chargé, de confiance, par service d'amitié, sans limites ni salaires et sans garantie d'aucun événement, de faire emploi d'une somme déterminée, n'est pas responsable des événements qui rendent le placement qu'il a opéré désavantageux, surtout si le mandant a approuvé le placement. — Paris, 27 mai 1807, Plaineval, [S. et P. chr.]

339. — Mais l'inexécution, ou l'exécution dommageable, d'un mandat accepté donne lieu à des dommages et intérêts contre le mandataire, quand il y a faute grave de sa part; peu importe qu'il n'ait pas été salarié. — Ainsi, un négociant qui a promis de faire accepter une lettre de change et qui néglige d'obtenir cette acceptation, devient responsable en cas de faillite par le tireur. — Aix, 23 avr. 1813, Contamine, [S. et P. chr.]

340. — Lorsque le mandat est salarié, le mandataire répond même de sa négligence lorsqu'il est prouvé qu'il n'a pas conduit les affaires de son mandant comme il aurait conduit les siennes propres. Le principe qui veut que le mandataire réponde de sa négligence est applicable surtout en matière d'opérations de commerce, dont le succès dépend ordinairement de la célérité dans l'exécution du mandat. — Rennes, 5 août 1816, Lefebvre, [P. chr.]

341. — Le mandataire auquel des effets de commerce sont adressés pour en faire l'encaissement, qui néglige de faire protester ces effets ou reçoit en paiement d'autres billets, est garant du non-paiement de ces derniers effets, surtout s'il exige un droit de commission sur les effets par lui renvoyés à son commettant. — Grenoble, 29 mars 1832, Gérin, [S. 32.2.438, P. chr.]

342. — Jugé aussi que le mandataire est responsable s'il a omis de se faire payer par l'agent de change dans les trois jours du transfert d'une rente sur l'Etat. — Paris, 22 avr. 1824, Ricordeau, [S. et P. chr.]

343. — ... S'il n'a pas vérifié les marchandises qu'il devait recevoir en accomplissement de son mandat. — Rouen, 28 avr. 1858, Hartog, [D. 59.2.133]

344. — ... S'il a négligé de faire subroger le prêteur, dont il était chargé de placer les fonds, dans les droits et actions du créancier hypothécaire que ces fonds ont servi à rembourser. — Cass., 27 oct. 1891, Laffranque, [S. et P. 92.1.559] — V. Chambéry, 6 juill. 1892, [*France judiciaire*, 93.2.261]

345. — Le mandataire, qui vend, à un prix très-inférieur au cours, les marchandises à lui confiées, est responsable de la perte subie par le mandant, alors même que celui-ci n'aurait pas fixé le prix auquel les marchandises devaient être vendues. — Cass., 28 févr. 1881, Sérigiers et Cie, [S. 82.1.32, P. 82.1.51, D. 81.1.344]

346. — Mais, d'autre part, les risques d'expédition d'une valeur de banque sont à la charge du destinataire, s'il est établi que l'expéditeur s'est conformé au mandat qu'il avait reçu, et n'a commis aucune faute. — Cass., 7 févr. 1881, Evrard et Cie, [S. 81.1.298, P. 81.1.737, D. 81.1.196]

347. — Spécialement, le banquier qui a adressé un chèque à son client, par la poste, sous pli fermé, non chargé ni recommandé, n'est pas responsable de la perte de ce chèque, alors que ce mode d'envoi, conforme à l'usage, a été précédemment accepté et pratiqué par le destinataire. — Même arrêt.

348. — Dans ce cas, le banquier n'est pas obligé de rapporter la preuve écrite de l'envoi : la preuve, en ce cas, peut être faite par des présomptions. — Même arrêt.

349. — De même, en cas de perte de valeurs non déclarées, insérées dans une lettre chargée, le mandataire (un banquier) qui les a ainsi expédiées n'encourt aucune responsabilité, à raison du défaut de déclaration, alors que ce mode d'expédition était tacitement approuvé par le mandant, qui profitait seul de l'économie ainsi réalisée. — Dijon, 17 avr. 1873, Perrault, [S. 74.1.112, P. 74.485, D. 76.2.167]

350. — Mais le mandataire chargé de l'envoi de valeurs a pu être déclaré responsable du vol de ces valeurs dans la boîte de la poste où elles avaient été déposées, dans une espèce où il s'agissait d'une boîte supplémentaire ouvrant sur la voie publique, alors surtout qu'il n'avait point avisé de cet envoi le destinataire par une lettre séparée de celle qui contenait les valeurs : la décision des juges du fond, à cet égard, ne pouvant donner ouverture à cassation. — Cass., 10 août 1870, Delaroche, [S. 72.1.229, P. 72.544]

351. — Lorsqu'une personne, après avoir reçu une somme d'argent pour la faire parvenir à un tiers, charge elle-même un de ses débiteurs de remettre pareille somme à celui auquel elle est destinée, le mandant ne peut, à défaut d'exécution du versement, exercer de recours contre son mandataire que par la voie civile, et non par la voie correctionnelle. — Cass., 7 therm. an VIII, Bouvier, [S. et P. chr.]

352. — Le retard mis par un mandataire à remettre à son commettant les sommes reçues pour ce dernier ne constitue pas nécessairement le délit de détournement et de dissipation défini par l'art. 408, C. pén. Il appartient, dans ce cas, au juge d'apprécier les circonstances pour décider si l'intention du mandataire, en employant des mensonges et des défaites et en élevant d'injustes prétentions, n'a pas été uniquement de retarder sa libération. — Cass., 21 janv. 1843, N..., [S. 43.1.349, P. chr.]

353. — L'étendue de la responsabilité est plus strictement envisagée lorsque le mandataire a fait appel au public ou est investi de fonctions qui ont précisément pour objet d'inspirer la confiance. Ainsi au cas où le mandant querelle l'acte fait par son mandataire, si la question de validité de l'acte est subordonnée à une question touchant les connaissances respectives des parties quant à l'objet de leurs conventions, les juges doivent avoir égard aux connaissances du mandataire, encore qu'elles n'aient pas été communes au mandant. — Cass., 23 juin 1813, Beaudecourt, [S. et P. chr.]

354. — Le mandataire, et spécialement l'avoué, qui omet le renouvellement d'une inscription qu'il était chargé de faire, n'encourt qu'une responsabilité éventuelle pour le cas où ce défaut de renouvellement causerait préjudice au mandant. Par suite, ce défaut de renouvellement ne donne pas lieu contre lui à une action immédiate en garantie : il ne donne lieu qu'à des réserves, pour le cas où le préjudice se réaliserait. — Cass., 5 janv. 1852, Reignier, [S. 53.1.216, P. 54.1.38]

355. — Le clerc de notaire qui, dans un acte de vente passé chez son patron, a consenti à se constituer mandataire du vendeur, est personnellement responsable de l'exécution du mandat, et notamment des sommes qui lui ont été payées par l'acquéreur sur le prix, et qu'il a versées ou laissées entre les mains de son patron. — Metz, 15 janv. 1856, Abt, [S. 56.2.208, P. 56.1.554, D. 56.2.137]

356. — L'avoué ou le mandataire qui a déposé des pièces entre les mains d'un notaire chargé par le mandant d'effectuer un paiement pour lequel ces pièces sont nécessaires, est réputé les avoir remises au notaire par l'ordre du mandant, et est, dès lors, affranchi de l'obligation d'en faire personnellement la restitution. — Cass., 5 janv. 1852, précité.

357. — Le mandataire (un notaire) chargé par l'acquéreur d'un immeuble de payer les créanciers inscrits d'après l'ordre hypothécaire, et qui, sans attendre la confection de l'ordre, désintéresse certains créanciers sans exiger des quittances subrogatives au profit de son mandant, et sans obtenir mainlevée de la part des autres créanciers, commet une faute dont il doit réparation, alors que l'acquéreur, sur la poursuite des créanciers non désintéressés, a été mis dans l'alternative de délaisser ou de payer une deuxième fois. — Cass., 10 févr. 1875, Deschamps, [S. 76.1.404, P. 76.1043, D. 75.1.450]

358. — La responsabilité du notaire qui a fait, contrairement aux instructions de son client, un prêt hypothécaire qui n'a pas été remboursé, n'est pas dégagée par le refus qu'aurait fait le

client d'exercer des poursuites personnelles contre l'emprunteur, s'il n'est pas constaté qu'il ait été mis en demeure de fournir au notaire les moyens d'agir lui-même contre celui-ci. — Cass., 10 avr. 1878, Lagorce, [S. 78.1.466, P. 78.1211, D. 79.1.36] — V. au surplus, sur la responsabilité des notaires, lorsqu'ils ont agi comme mandataires de leurs clients, *infrà*, v° *Responsabilité*.

359. — Celui au nom duquel a été remplie une procuration en blanc adressée à un notaire, et qui a laissé toucher par ce dernier les fonds remboursés en vertu du mandat, n'est point responsable de la somme envers le mandant, avec lequel il n'a eu aucune relation, si d'ailleurs il n'y a eu de sa part ni faute ni imprudence. Dans ce cas, l'absence d'une décharge ne peut être une cause de responsabilité, lorsqu'il est constant que les sommes ont été remises à celui auquel la procuration avait été adressée, surtout si la perte des fonds est due au dol personnel de ce dernier, à la confiance que lui accordait le mandant, et au retard des poursuites. — Paris, 22 juin et 6 juill. 1843, Eyre, [S. 43.2.322, P. 43.2.202]; — 6 juill. 1843, Delmas, [P. *Ibid.*] — V. aussi Cass., 10 nov. 1842, Lemaître, [P. 43.1.451] — V. *infrà*, v° *Notaire*.

360. — Jugé encore que le mandataire n'est responsable vis-à-vis du mandant qu'autant qu'il a été mandataire sérieux, et qu'en conséquence une procuration dans laquelle un notaire, à la connaissance du mandant, a fait insérer le nom de son principal clerc afin de pouvoir, sous ce nom, administrer les affaires de son client, et dresser comme notaire les actes intéressant celui-ci, est un acte simulé qui n'engage point la responsabilité du prête-nom, et la laisse peser tout entière sur le notaire. — Orléans, 7 janv. 1843, Prillard, [P. 43.1.282]

361. — Les receveurs généraux, étant salariés par l'Etat, sont soumis envers les particuliers à la responsabilité des mandataires salariés, à raison des achats de rente qu'ils doivent faire opérer gratuitement pour le compte de ces particuliers. Spécialement, le receveur général qui a reçu l'avis officiel d'une mesure administrative soumettant à un délai de plusieurs jours l'exécution des ordres d'achat de rente transmis par les receveurs généraux, et qui, au lieu d'en informer les particuliers, leur remet l'indication ancienne ordonnant l'exécution immédiate de ces ordres, peut être condamné, comme réparation de la faute par lui commise, à tenir compte aux particuliers de la différence existant à leur préjudice entre le prix auquel les rentes ont été achetées et le taux du jour où ces achats auraient eu lieu sous l'ancien règlement. — Bordeaux, 3 janv. 1850, Vaz, [S. 51.2.38, P. 51.1.628, D. 51.2.120]

362. — Celui qui, en vertu d'une procuration en blanc passée à son nom par un tiers intermédiaire à qui elle avait été confiée, a donné quittance d'une somme due au mandant, mais en laissant cette somme entre les mains du tiers intermédiaire, conformément aux intentions du mandant, n'est soumis à aucune responsabilité vis-à-vis de ce dernier, à raison du défaut de paiement par le tiers intermédiaire, nulle faute ou imprudence ne lui étant en ce cas imputable. — Paris, 6 juin 1843, Delmar, [S. 43.2.322, P. 43.2.303]; — 22 juin 1843, Eyre, [S. 43.2.322, P. 43.2.202]

363. — Si le mandataire a le droit de fixer le traitement des employés de sa gestion et de leur allouer des gratifications en raison de leur travail, il ne peut toutefois user de cette faculté que sous la surveillance ou du moins avec l'approbation tacite du mandant. — Dijon, 21 juill. 1869, sous Cass., 25 nov. 1873, Royer, [S. 74.1.105, P. 74.254]

364. — Un mandataire salarié, ayant les pouvoirs les plus étendus (dans l'espèce, le régisseur général d'un grand domaine industriel et agricole), qui, d'autre part, est le gérant d'une banque avec laquelle il a traité, au nom de son mandant, à des conditions défavorables et tellement onéreuses qu'avec le temps elles ont entraîné la ruine de celui-ci, a commis une faute d'autant plus lourde qu'il a abusé de l'entière confiance qui lui était donnée, qu'il était salarié et qu'il profitait des bénéfices faits par la banque au détriment de son mandant. — Dijon, 21 juill. 1869, sous Cass., 25 nov. 1873, précité. — *Sic*, Troplong, n. 406.

365. — Et, dans ces circonstances de fait souverainement constatées, les juges du fond, saisis sur la demande en condamnation contre le mandataire d'une somme totale, soit à titre de restitution, soit à titre de dommages-intérêts, ont pu, en se plaçant exclusivement à ce dernier point de vue, prononcer la condamnation en bloc, sans avoir à discuter en détail les divers éléments de préjudice relevés dans les conclusions, comme ils eussent dû le faire, s'ils eussent ordonné une restitution proprement dite. — Cass., 25 nov. 1873, précité.

366. — Une demande de cette sorte se fondant principalement sur la faute du mandataire, ils ont pu déclarer que celui-ci excipait à tort d'approbations données par le mandant aux divers comptes et états de situation qui avaient été fournis par la maison de banque. — Même arrêt.

367. — Le mandataire constitué dans les conditions ci-dessus commet une faute, lorsque, un compte courant étant ouvert dans une banque pour les opérations de sa gestion, il néglige de verser à l'avoir de ce compte, où elles auraient produit des intérêts, les sommes qu'il touche au nom de son mandant et dont il n'a pas l'emploi immédiat pour celui-ci... Alors surtout que, d'autre part, il est le gérant de cette banque, et qu'il est évident que les fonds de son mandant ne sont pas restés improductifs entre ses mains. — Dijon, 21 juill. 1869, sous Cass., 25 nov. 1873, précité.

368. — Ce mandataire a pu être à juste titre condamné à tenir compte à son mandant des prix des ventes qu'il a effectuées pour celui-ci, bien qu'il soutienne qu'il n'a pu recouvrer ces prix, s'il résulte des circonstances de fait, constatées souverainement par les juges du fond, que le mandataire ne justifie pas son allégation, qu'il n'établit pas non plus avoir fait les diligences nécessaires pour opérer le recouvrement des prix dont il s'agit, et qu'il doit, d'ailleurs, s'imputer à faute d'avoir vendu à des insolvables. — Cass., 25 nov. 1873, précité.

369. — Il a pu également être condamné à tenir compte à son mandant des sommes qu'il soutient avoir allouées en rémunération aux employés de sa gestion, s'il en a dissimulé l'emploi à ses mandants et a témoigné par là qu'il agissait contrairement à leurs intentions. — Même arrêt.

370. — Le mandataire salarié qui, chargé de conserver, de faire valoir et fructifier des titres de créance de son mandant, a rendu ces titres inefficaces par sa négligence, en laissant périmer les inscriptions hypothécaires qui leur servaient de garantie, peut valablement être condamné à payer au mandant une indemnité actuelle, quoique les biens des débiteurs de ce dernier ne soient pas encore vendus, s'il est constant, en fait, qu'il n'a rien à en espérer. — Cass., 2 mars 1842, Ruel, [P. 42.2.450]

371. — Le mandataire chargé du recouvrement de créances est responsable de la perte des titres constitutifs de créance, alors surtout qu'il paraît établi que ces titres pouvaient avoir de la valeur. Mais s'il doit être chargé en recette du capital des créances, il ne doit pas nécessairement être chargé des intérêts que ce capital non recouvré aurait produits. — Bordeaux, 9 août 1840, Changeur, [P. 40.2.725]

372. — Le mandataire salarié qui se charge de transports maritimes est responsable de la perte des marchandises qu'il expédie, dans le cas où, contre la volonté du mandant, il a négligé de les faire assurer. Il ne peut être excusé sous le prétexte que, les lettres de voiture à lui remises n'ayant pas déterminé la valeur de ces marchandises, il n'a pu procéder à leur assurance. — Aix, 23 juin 1842, Peyrique, [P. 42.2.196]

373. — Celui qui a reçu d'un tiers une somme d'argent, pour la placer chez un banquier ou un agent de change, cesse d'en être responsable, quand il a instruit son commettant du placement. — Paris, 28 août 1812, Grimoult, [P. chr.]

374. — Le mandataire salarié qui, chargé d'interjeter un appel, ne l'a pas fait dans les délais, est responsable, vis-à-vis de son mandant, de ce qui avait été demandé en première instance. — Paris, 27 août 1810, Hua, [P. chr.] — Toutefois, les juges pourraient apprécier la responsabilité et examiner si l'appel eût été ou non fondé.

375. — Le mandataire qui, à ce titre, a reçu intact un titre contenant obligation à l'effet d'en faire le recouvrement, et qui le remet bâtonné, est garant envers son mandant des suites que peut avoir le bâtonnement. — Paris, 6 janv. 1814, Basterrech, [P. chr.]

376. — Jugé que le mandataire qui a reçu le pouvoir de nommer un tiers arbitre a le droit, à moins d'une stipulation contraire, de se substituer une autre personne pour faire cette nomination. — Caen, 19 nov. 1836, Provost, [P. chr.]

377. — L'ingérance passagère du mandant dans les affaires dont la gestion fait l'objet du mandat n'affranchit pas le mandataire de ses obligations personnelles envers le mandant. Et il appartient souverainement aux juges du fond de décider si cette ingérance doit atténuer plus ou moins la responsabilité du man-

dataire. — Cass., 3 mai 1865, Hertz, [S. 65.1.251, P. 65.613, D. 65.1.379]

378. — Il est bien certain, d'ailleurs, que la demande en responsabilité du mandant contre le mandataire, pour une faute commise dans l'exercice de son mandat, doit être rejetée, si cette faute n'a porté aucun préjudice au mandant (sol. impl.). — Cass., 8 déc. 1884, Thévenod, [S. 86.1.303, P. 86.1.728, D. 85.1.463]

379. — Ainsi, les juges du fait, statuant sur la demande en responsabilité du mandant contre le mandataire, peuvent déclarer que celui-ci n'a encouru aucune responsabilité, si, appréciant les opérations exécutées par le mandataire dans leur ensemble, ils constatent que le mandataire n'a pas compromis les intérêts du mandant. — Cass., 11 nov. 1885, Coustenoble, [S. 86.1.303, P. 86.1.728, D. 86.1.39] — *Sic*, Troplong, n. 403 et 433.

380. — Le capitaine d'un navire, chargé de vendre des marchandises dans un lieu désigné par la facture, mais qui, n'en trouvant pas un prix assez avantageux dans ce lieu, les y laisse en consignation seulement, peut être considéré comme ayant suffisamment rempli son mandat, s'il a pu croire, en cela, mieux servir les intérêts de son commettant. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi par appréciation des termes du mandat, est à l'abri de la censure de la Cour de cassation. — Si donc il arrive que les marchandises soient vendues par le consignataire, pour un prix inférieur à celui auquel le capitaine lui-même eût pu les vendre dans les lieux indiqués pour la vente, celui-ci n'est pas tenu d'en payer la différence à son mandant. — Cass., 18 mars 1835, Guestier, [S. 35.1.770, P. chr.]

381. — Lorsqu'un mandataire, chargé de vendre des marchandises au comptant, mais sans garantie personnelle de sa part, a fait cette vente dans les termes de son mandat, et que, la déconfiture de l'acheteur venant tout à coup à se révéler, il a accepté, après livraison, des règlements en billets, ce mandataire n'est point responsable du non-paiement du prix, s'il est constaté qu'il a agi pour le mieux des intérêts de son mandant. — Cass., 19 juill. 1864, Laporte, [S. 65.1.176, P. 65.407, D. 64.1.481]

382. — Dans tous les cas, le mandataire n'est responsable que vis-à-vis de son mandant; l'exécution du mandat ne peut, sauf les cas de dol et de fraude ou d'imprudence, le rendre responsable vis-à-vis des tiers qui s'en prétendent lésés : ces tiers n'ont d'action que contre le mandant. — Trèves, 15 juin 1811, Herrstadt, [P. chr.]

383. — Dans l'opinion générale, le mandataire qui ne peut, aux termes de l'art. 1596, acheter les biens qu'il est chargé de vendre, n'est pas incapable d'acheter les biens qu'il est simplement chargé d'administrer. Quant à ces biens, sa responsabilité ne serait engagée qu'autant qu'il se serait servi des renseignements qu'a pu lui procurer son administration pour les acheter à vil prix, en cachant au vendeur des détails qui auraient pu le fixer sur l'exacte valeur de ces biens. D'une façon générale, on peut poser en principe que le mandataire ne doit pas retirer du mandat d'autres profits que ceux provenant du salaire qu'il a stipulé avant d'accepter le mandat. Le mandat est donné dans l'intérêt du mandant et non dans l'intérêt du mandataire. — Guillouard, n. 106, et *Traité de la vente*, n. 125.

384. — Jugé, d'autre part, que si le mandataire ne peut, aux termes de l'art. 1596, C. civ., se rendre adjudicataire des biens qu'il est chargé de vendre, il peut valablement se faire consentir la vente volontaire de ces mêmes biens par son mandant, maître de ses droits. — Bordeaux, 5 avr. 1894, Videau, [S. et P. 94.2.15]

385. — Mais l'art. 1596, C. civ., qui défend au mandataire de se rendre acquéreur des biens qu'il est chargé de vendre, ne peut être étendu au fils du mandataire. Ici ne s'applique pas la disposition de l'art. 911 qui, en matière de libéralités, déclare personnes interposées les enfants de la personne incapable. — Cass., 4 avr. 1837, Fréland, [S. 37.1.332, P. 37.1.378] — *Sic*, Duranton, t. 16, n. 138; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 193; Duvergier, t. 1, n. 193.

386. — Le chef d'une société de commerce qui a reçu d'un tiers mandat pour vendre des objets appartenant à celui-ci, ne peut vendre ces objets à la société dont il est le chef. — Bordeaux, 19 mars 1844, Georges, [S. 45.2.118]

387. — Dans l'hypothèse où la chose confiée à un mandataire a péri par suite d'un cas fortuit dont il aurait pu la préserver en sacrifiant la sienne propre, devra-t-on lui appliquer la règle posée par l'art. 1882, C. civ., pour l'emprunteur, c'est-à-dire décider qu'il est responsable? Des solutions très-diverses ont été proposées sur cette question. D'après M. Troplong, la règle de l'art. 1882 serait applicable au mandat salarié, mais non au mandat gratuit. D'après Paul Pont, il faudrait distinguer suivant la valeur comparative des deux objets, et déclarer le mandataire responsable dans le cas où la chose du mandant qu'il a laissé périr avait une valeur bien supérieure à la sienne qu'il a sauvée. — Troplong, n. 409; P. Pont, t. 1, n. 998.

388. — Il nous semble préférable de décider que le mandataire ne peut jamais être déclaré responsable pour avoir sauvé sa propre chose par préférence à celle du mandant. L'art. 1882 ne nous semble point être un texte général, mais, au contraire, un texte d'exception spécial à la matière du prêt; on ne peut donc l'étendre en dehors du cas qu'il prévoit. L'extension par analogie serait ici d'autant plus critiquable qu'il n'y a pas analogie entre les deux situations. Le prêteur rend un service à l'emprunteur, tandis qu'en aucun cas le mandant ne peut être considéré comme rendant un service au mandataire, dans le même sens tout au moins qu'en matière de prêt. — Guillouard, n. 107.

389. — Le mandataire n'est point admis à compenser avec les dommages-intérêts qu'il doit au mandant à raison du préjudice qu'il lui a causé, les profits qu'il a fait réaliser au mandant à raison de la bonne exécution partielle du mandat. Pour que la compensation puisse ici s'opérer, il faudrait que le mandataire ait un droit de créance contre le mandant; or le fait qu'il a géré habilement dans une mesure donnée les affaires du mandant ne le rend point son créancier : on ne saurait considérer le mandataire comme créancier des profits qu'il a procurés au mandant. Un des éléments essentiels de la compensation fait donc ici défaut. — Pothier, *op. cit.*, n. 52; Duranton, t. 18, n. 244; Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 3, p. 643; Guillouard, n. 108. — *Contrà*, Troplong, n. 403 et 433; Pont, t. 1, n. 999.

390. — Les cours et tribunaux ont le droit exclusif d'apprécier l'étendue des dommages occasionnés par l'inexécution d'un mandat. Il n'y a jamais dans leur appréciation à cet égard rien qui constitue une ouverture à cassation. — Cass., 19 févr. 1835, Vandermarck, [P. chr.]

391. — Quant aux dommages-intérêts, leur nature et leur quotité sont déterminées par le fait de responsabilité qui y donne lieu, et par les conséquences de ce fait pour le mandant. L'appréciation de ces dommages-intérêts fondée, sur les circonstances de la cause et sur l'interprétation du mandat, est une appréciation de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 15 avr. 1839, Titon, [P. 39.2.360] — V. au surplus, à cet égard, *suprà*, v° *Dommages-intérêts*.

392. — La garantie dont est tenu même le mandataire officieux, en cas de négligence ou de faute grave, peut, suivant les circonstances, être seulement de la perte éprouvée par le mandant et non du bénéfice que celui-ci prétendrait avoir pu faire. — Paris, 24 janv. 1809, Lanchon, [P. chr.]

393. — Un arrêt peut, par appréciation des faits et des circonstances de la cause, et à raison de la faute du mandataire, mettre à sa charge les mauvaises créances qu'il déclare être le résultat du mode et de la direction adoptés pour l'exploitation que lui avait confiée son mandant. — Cass., 1er mars 1843, Chapeaurouge, [P. 43.2.37]

394. — On peut considérer comme simplement comminatoire la disposition d'un jugement qui condamne un mandataire à payer telle somme par chaque jour de retard, faute par lui de remettre au mandant les pièces que ce dernier lui a confiées; en conséquence, cette fixation peut être changée, suivant les circonstances, par un arrêt subséquent, sans qu'il y ait violation de la chose jugée. — Cass., 28 déc. 1824, Habert, [S. et P. chr.]

395. — Pour exercer son action en dommages-intérêts contre le mandataire qui a abusé du mandat, le mandant doit attendre que les pertes soient réalisées. Tant que ces pertes ne sont encore qu'éventuelles, les juges ne doivent pas même lui accorder une hypothèque pour sa garantie sur les biens de son mandataire. — Paris, 29 mars 1811, Cattet, [S. et P. chr.]

Section II.

Du mandat donné à plusieurs personnes.

396. — Aux termes de l'art. 1995, C. civ., « quand il y a plusieurs fondés de pouvoirs ou mandataires établis par le même

acte, il n'y a de solidarité entre eux qu'autant qu'elle est exprimée ». Cette règle constitue une innovation sur le droit romain et sur notre ancien droit qui avaient admis de plein droit la solidarité en notre matière. Les rédacteurs du Code civil ont écarté la solution du droit romain par le motif que les mandataires rendant, en général, un service au mandant, il serait injuste d'aggraver leur responsabilité en faisant peser sur tous la faute de l'un d'eux. « La solidarité entre plusieurs coobligés, a dit le tribun Tarrible, n'a lieu qu'autant qu'elle est exprimée. Cette règle générale a dû être particulièrement appliquée à plusieurs mandataires constitués par le même acte, parce que leurs obligations prenant leur source dans un service officieux, il est juste de les resserrer dans leurs bornes naturelles ». — Domat, *Les lois civiles, des procurations*, liv. 1, tit. 15, sect. 3, n. 13; Pothier, n. 63; Fenet, t. 14, p. 599; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 929. — V. l'art. 1887, C. civ., qui consacre une solution contraire pour le prêt.

397. — En conséquence, lorsque deux mandataires ont été constitués, sans solidarité entre eux pour recouvrer une somme due au mandant, celui-là seul est responsable qui s'est chargé d'encaisser les fonds et de les faire parvenir au mandant, encore bien que tous les deux aient signé la quittance. En conséquence, si celui des deux qui a encaissé la somme pour le compte du mandant devient insolvable, le mandant n'a aucun recours à exercer contre l'autre. — Aix, 29 déc. 1843, Rourgarel, [S. 44.2.447, P. 44.2.426]

398. — Le juge du fait peut, en vertu de son pouvoir souverain d'appréciation, condamner à une part égale de réparation du préjudice causé deux mandataires responsables d'une faute par eux commise, bien que le mandat de l'un fût gratuit et celui de l'autre salarié. — Cass., 2 mars 1891, Duprat, [S. et P. 95.1.493]

399. — Le mandataire qui a chargé, au nom du mandant, un huissier de signifier un acte nul, et l'huissier qui a fait cette signification sont responsables envers le mandant des suites de la nullité de cet acte, et passibles envers lui de dommages-intérêts; mais leur obligation n'est pas solidaire, et chacun d'eux ne peut être tenu que de la part de dommages-intérêts mise spécialement à sa charge. — Paris, 18 avr. 1836, Hersent, [S. et P. chr.]

400. — Le principe d'après lequel la solidarité ne se présume pas entre comandataires souffre exception dans deux hypothèses : 1° aux termes de l'art. 1033, les exécuteurs testamentaires sont solidairement responsables du compte du mobilier qui leur a été confié, à moins que le testateur n'ait divisé leurs fonctions. — V. *suprà*, v° *Exécuteur testamentaire*.

401. — 2° Lorsque le dommage dont les comandataires doivent la réparation résulte d'une faute commune, on admet généralement qu'il y a solidarité entre eux quant à la réparation de cette faute. « On peut dire en pareil cas, fait observer à ce sujet M. Guillouard, que la faute est pour le tout l'œuvre de chacun des mandataires, puisque le fait dommageable est le résultat d'une entente entre tous les mandataires; chacun d'eux a donc non seulement commis une faute personnelle, mais concouru à la faute des autres mandataires, et à ce titre il est juste que chacun réponde pour le tout du dommage causé au mandant». — Cass., 29 déc. 1852, Gallibert, [S. 53.1.91, P. 54.1.494, D. 53.1.49]; — 3 mai 1865, Hertz, [S. 65.1.251, P. 65.613, D. 65.1.379] — Paris, 28 avr. 1836, de Loustal, [S. 36.2.263, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 9, p. 644; Pont, t. 1, n. 1036; Guillouard, n. 114; Domenget, *Du mandat*, t. 1, n. 335; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 753, note 18, p. 467.

402. — Enfin la solidarité existe entre mandataires lorsqu'elle a été formellement stipulée (C. civ., art. 1202 et 1995). La solidarité qui résulte ainsi de la convention est une solidarité parfaite produisant tous les effets de la solidarité organisée dans les art. 1200 et s., C. civ. — Guillouard, n. 115; Laurent, t. 27, n. 469.

403. — Notons aussi qu'on admet que la solidarité existe toujours entre les mandataires commerciaux. C'est l'application du principe général consacré en droit commercial, et en vertu duquel la solidarité est toujours présumée entre débiteurs commerciaux. — Paris, 28 avr. 1836, de Loustal, [S. 36.2.263, P. chr.] — *Sic*, Delamarre et Lepoitvin, *Du contrat de commission*, n. 513; Troplong, n. 497; Pont, t. 1, n. 1034; Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. 3, n. 511; Guillouard, n. 116; Boileau, t. 6, p. 595. — *Contrà*, Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, t. 2, p. 255.

404. — Lorsque la solidarité a été formellement stipulée, elle s'applique à toutes les suites de l'inexécution du mandat et à la réparation de toutes les fautes commises par un des mandataires dans l'accomplissement du mandat. Il y aurait lieu toutefois de faire ici l'application de l'art. 1205, C. civ., c'est-à-dire de limiter l'indemnité due solidairement par les mandataires à la réparation exacte du préjudice causé, sans y faire rentrer les dommages-intérêts dont le mandataire auteur de la faute peut être tenu. — Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 10, p. 644 et 645; Laurent, t. 27, n. 473; Guillouard, n. 117. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 1038.

405. — Jugé cependant que si l'un des mandataires dépassait les limites du mandat, les autres mandataires ne seraient point responsables du préjudice qu'il causerait en pareil cas. Ils sont associés et responsables les uns des autres dans les limites du mandat seulement. — Cass., 6 avr. 1841, Oudart, [S. 41.1.592, P. 41.2.145] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 11, p. 645; Pont, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 27, n. 474; Guillouard, *op. et loc. cit.*

406. — De là il suit que si deux comandataires solidaires ont été chargés de vendre les biens du mandant, à la charge de lui compter une somme déterminée, quel que fût le prix de vente, avec pouvoir de toucher seulement une certaine partie du prix, et que l'un d'eux, abusant de son mandat, ait touché plus qu'il n'avait le droit de recevoir, l'autre mandataire n'est pas responsable des sommes abusivement reçues par son comandataire. — Même arrêt.

407. — Et si, dans ce cas, le mandant, après avoir poursuivi, pour les contraindre à payer une seconde fois, les acquéreurs qui avaient mal payé une première, leur a fait remise de la dette, cette remise doit réduire d'autant, en ce qui touche le mandataire qui a bien géré, la somme déterminée qu'il s'était engagé à payer au mandant. — Même arrêt.

408. — S'il n'y a pas eu stipulation formelle de solidarité chaque mandataire ne répond que de ses faits personnels. — Aix, 29 déc. 1843, Bourgarel, [S. 44.2.447, P. 44.2.426] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 12, p. 645; Pont, t. 1, n. 1036; Guillouard, n. 118.

409. — Lorsqu'il y a plusieurs mandataires non déclarés solidaires, l'acte constitutif du mandat fixe en général le rôle de chacun des mandataires et indique s'ils doivent agir ensemble, ou s'ils peuvent agir séparément. Dans l'hypothèse où les mandataires doivent agir ensemble le mandataire qui, en refusant d'agir aura empêché l'action des autres, sera responsable pour le tout, si l'inexécution du mandat, qui lui est imputable, a causé un tort au mandant. Si les mandataires ont été autorisés à agir séparément chacun d'eux ne répond que de son propre fait. — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Guillouard, *op. et loc. cit.*

410. — Dans le cas où les mandataires pouvaient agir séparément et où aucun d'eux n'a agi, il a été jugé que les mandataires sont tenus pour leur part et portion virile des dommages-intérêts auxquels le mandant peut avoir droit. — Cass., 2 mars 1891, Duprat, [S. et P. 95.1.493, D. 92.1.31] — *Sic*, Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Guillouard, *op. et loc. cit.*

411. — Jugé que lorsque deux mandataires ont été constitués par le même acte, mais sans obligation d'agir conjointement, l'un des deux peut agir sans l'autre, alors surtout qu'il s'agit d'actes d'administration. — Bordeaux, 2 août 1833, Gautier, [P. chr.]

Section III.

De la substitution d'un tiers au mandataire choisi.

412. — La question principale et essentielle qui se pose en abordant cette matière est celle de savoir si le mandataire a le droit de se substituer un tiers dans l'accomplissement de son mandat.

413. — Ce droit peut lui être reconnu par le mandat, et alors aucune difficulté n'existe. Mais que décider dans le cas où la procuration ne contient aucune indication à cet égard ? *A priori* il semble qu'en pareil cas le droit de se substituer un tiers n'existe pas au profit du mandataire. Le mandat implique, en effet, pour le mandataire, une mission de confiance, un *intuitus personæ* qu'il méconnaîtrait, en s'en remettant à un tiers du soin d'exécuter un acte pour lequel ses qualités personnelles l'ont peut-être spécialement désigné au mandant. Cette opinion avait

été soutenue dans notre ancien droit par Pothier qui décidait qu'en cas de substitution, les actes accomplis par le substitué devaient dans tous les cas être considérés comme non-avenus à l'égard du mandant, sauf notification de sa part. — Pothier, *op. cit.*, n. 90-99. — V. dans le sens de l'opinion de Pothier, quant au principe et quant à sa sanction, Cons. d'Et., 8 févr. 1890, Porteneuve, [S. et P. 92.3.64, D. 91.3.71]

414. — Certains auteurs soutiennent encore cette opinion, mais ils en atténuent notablement la portée en décidant que dans notre droit moderne la seule sanction du devoir pour le mandataire d'agir par lui-même est de le rendre responsable des actes du tiers substitué. — V. notamment, Troplong, n. 446 et 447; Malleville, sur l'art. 1994; Zachariæ, § 413, texte et note 13; Berriat Saint-Prix, *Notions théoriq.*, t. 3, n. 7923.

415. — Au fond cette opinion est celle de presque tous les auteurs modernes. Seulement au lieu de poser le principe que la substitution est nulle, ils en admettent la validité en se contentant de réserver l'action en responsabilité du mandant contre le mandataire à raison des fautes commises par le substitué. Le résultat pratique des deux doctrines est donc toujours le même : le mandataire est responsable des actes du substitué. — Guillouard, n. 120.

416. — En faveur de la validité de la substitution, on invoque le droit romain et le droit canonique. On invoque aussi, comme argument plus direct, les travaux préparatoires de l'art. 1994, C. civ., durant lesquels le consul Cambacérès demanda la prohibition formelle de la substitution non autorisée dans le mandat, et déclara ensuite renoncer à son opinion sur les observations de Treilhard, Tronchet et Berlier (Fenet, t. 14, p. 573 et 574). —V. L. 8, § 3, Dig., *Mandati*, liv. 17, tit. 1; L 28, Dig., *Negat. grat.*, liv. 3, tit. 5; *Décrétale du pape Boniface VIII* citée par Aubry et Rau, t. 4, p. 645, note 14; Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1016; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 46, note 20. — V. aussi Laurent, t. 27, n. 482, 486.

417. — Dans le cas où le mandataire a été autorisé à se substituer un tiers, la responsabilité dont il est tenu en cas de défaut d'autorisation se trouve très-notablement atténuée. Elle subsiste cependant dans une mesure que nous devons déterminer.

418. — Tout d'abord il répond des fraudes du tiers substitué qu'une surveillance exacte de sa part eût pu empêcher. Le droit de substitution ne rend point, en effet, le mandataire étranger au mandat et à sa bonne exécution. Il est toujours mandataire et doit répondre en conséquence de toute incurie et de toute négligence, même en cas de substitution. — Cass., 23 avr. 1872, [S. 72.1.207, P. 72.508, D. 72.1.411] — Guillouard, n. 121; Pont, t. 1, n. 1020; Laurent, t. 27, n. 488 et 489.

419. — Spécialement, l'entrepreneur d'un service public qui s'est substitué un agent ou mandataire général dans une localité, peut être tenu de payer les billets à ordre souscrits par cet agent, et causés pour fournitures du service dont il est chargé. — Cass., 28 juin 1836, Hirvoix, [S. 36.1.448, P. chr.]

420. — Du moins, l'arrêt qui le juge ainsi par appréciation de l'étendue des pouvoirs donnés au mandataire, ne peut sous ce rapport offrir ouverture à cassation. — Cass., 12 nov. 1834, Hirvoix, [S. 35.1.762, P. chr.]

421. — Mais un receveur des hospices qui, en vertu de l'autorisation expresse et nominale de l'administration, s'est substitué un tiers dans une partie de sa gestion, n'est pas responsable de la gestion de ce tiers, lorsque d'ailleurs aucune négligence grave ne peut être imputée au receveur dans la surveillance qu'il avait à exercer. — Cass., 10 juill. 1827, Hospice de Rouen, [S. et P. chr.]

422. — En outre, aux termes de l'art. 1994, le mandataire autorisé à se substituer quelqu'un sans désignation de personne est responsable, s'il a fait choix d'une personne *notoirement incapable ou insolvable*. Cette hypothèse diffère de la précédente en ce qu'il n'y a point lieu de rechercher, comme lorsqu'il n'y a point eu autorisation, si le tiers désigné s'est montré incapable dans l'accomplissement de sa tâche, ou s'il a été insolvable au moment de la reddition de ses comptes mais seulement si le substitué, au moment où il a été choisi, passait pour un homme notoirement incapable ou insolvable. — Guillouard, n. 122; Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 14, p. 645, 647; Pont, t. 1, n. 1021; Laurent, t. 27, n. 487.

423. — Le pouvoir de substituer, lorsqu'il existera, sera le plus souvent exprès, mais il pourrait aussi être tacite. Il résulterait en pareil cas soit de la nature du mandat, soit de la profession du mandataire, soit de l'ensemble des clauses de la procuration. — Pothier, n. 99; Pont, t. 1, n. 1022; Guillouard, n. 124.

424. — Certains auteurs décident même que le droit pour le mandataire de se substituer un tiers pourrait résulter d'événements postérieurs au mandat, qui auraient pour conséquence de rendre très-difficile, sinon impossible au mandataire, l'exécution du mandat dont il s'est chargé. En réalité, l'existence de cette autorisation tacite nous paraît très-douteuse. Sans doute, puisque la substitution est toujours possible pour nous dans le mandat, le mandataire, en cas d'impossibilité ou d'empêchement, pourra toujours se substituer un tiers, mais ce sera à ses risques et périls, c'est ce qu'il est permis d'induire de l'art. 1994-2°. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Troplong, n. 465-470.

425. — Si une défense expresse avait été faite au mandataire de se substituer un tiers, sa responsabilité serait encore plus étendue que celle que nous venons de préciser. Non seulement il répondrait de toutes les fautes commises par le tiers substitué, mais même des cas fortuits ou de force majeure arrivés au cours de la gestion du tiers. En outre, le mandant ne serait pas engagé par les actes du tiers substitué, sauf ratification de sa part, puisque ces actes ont été accomplis contre son gré par le substitué. — Pont. t. 1, n. 1023; Guillouard, n. 125.

426. — Lorsqu'il y a eu substitution, le mandant peut agir directement contre le substitué (art. 1994, *in fine*). Ce droit d'action directe constitue une exception au droit commun, lorsque la substitution a eu lieu sans l'autorisation du mandant. C'est l'action directe substituée par l'art. 1994 à l'action oblique de l'art. 1166. Au contraire, lorsqu'il y a eu autorisation de substitution, le substitué et le mandant peuvent être considérés comme ayant contracté directement entre eux, et par suite l'action du mandant n'est qu'une application du droit commun. — Guillouard, n. 126; Duranton, t. 18, n. 251; Laurent, t. 27, n. 490; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 921.

427. — Lorsque la substitution est faite par le substitué en son nom et dans les conditions ci-dessus indiquées qui engagent sa garantie personnelle, le mandant a, de plus, le substitué pour obligé, et il peut agir directement contre ce dernier (C. civ., art. 1994). Et le mandataire substitué peut être actionné par le mandant devant les mêmes juges que le mandataire. — Cass., 8 juill. 1814, Moiney, [P. chr.]

428. — Le droit, pour le mandant, d'agir directement contre celui que le mandataire primitif s'est substitué, est un droit qui lui est personnel, et dont l'exercice ne saurait être paralysé par la faillite du mandataire primitif. — Rouen, 13 avr. 1870, Jumel, [S. 71.2.17, P. 71.91, D. 74.1.389]

429. — Il n'y a pas lieu non plus à dommages-intérêts lorsque le mandataire était, par la nature du mandat et par sa situation vis-à-vis du mandant, libre dans l'exécution du mandat. Ainsi, l'agréé qui a reçu mandat d'agir selon qu'il croyait utile aux véritables intérêts de son client, et qui n'a pas cru devoir proposer un moyen de forme, lequel était spécifié dans ce mandat, ne peut être tenu de dommages-intérêts, ni même de la restitution des frais. — Toulouse, 24 avr. 1841, Sabardu, [S. 41.2.415, P. 41.2.78] — Mais il y aurait responsabilité dans le cas où il y aurait dol ou faute grossière.

430. — Nous avons déjà fait plusieurs applications de ces règles dans les mots précédents.

431. — On en trouvera des applications notamment, v° *Agent de change*, n. 557 et 558.

432. — Lorsqu'un banquier auquel une traite a été remise pour en opérer le recouvrement s'est substitué dans l'exécution de ce mandat un autre banquier, le mandant peut assigner en restitution de la somme encaissée le mandataire direct et le mandataire substitué devant le tribunal de commerce du domicile du premier. — Cass., 25 avr. 1849, Delamarre-Martin-Didier, [P. 50.1.483]

433. — L'arrêt qui, pour reconnaître, dans ce cas, la compétence du tribunal du domicile du mandataire direct, se fonde sur la connexité existant entre l'action exercée contre celui-ci et l'action exercée contre le mandataire substitué, ne viole aucune loi.

434. — De ce que le mandant a une action directe contre le substitué résultent notamment les conséquences suivantes : 1° le mandant peut faire condamner directement le substitué à la réparation du préjudice que la mauvaise exécution du mandat a pu lui causer, sauf au tiers substitué à recourir contre le man-

dataire, s'il y a lieu. — Rouen, 7 avr. 1886, Létel et Seligmann, [D. 88.2.45]

435. — 2° Le tiers substitué ne peut compenser la somme qu'il a reçue pour le compte du mandant avec celle qui peut lui être due par le mandataire. — Cass., 20 avr. 1859, Magnin, [S. 59.1.298, P. 60.472, D. 59.1.263]; — 22 mars 1875, Lefevre, [S. 75.1.302, P. 75.727, D. 75.1.204] — Orléans, 9 juin 1870, précité.

436. — Il a été jugé toutefois que si le tiers substitué n'avait pas connu l'existence du mandat primitif, et que le mandataire se soit adressé à lui comme s'il agissait dans son intérêt personnel, il pourrait être admis à soutenir qu'il n'a pour créancier que le mandataire et à opposer par suite la compensation des sommes dont il se trouve débiteur en vertu du mandat, avec celles dont il est créancier personnel vis-à-vis du mandataire. — Cass., 23 févr. 1874, Verdat du Tremblay, [S. 75.1.363, P. 75.877, D. 74.1.389] — Rennes, 24 août 1859, Archdeacon, [S. 60.2.36, P. 60.856] — Lyon, 7 déc. 1859, Paillon, [S. 60.2.206, P. 60.472, D. 60.2.8] — Rouen, 13 avr. 1870, Jumel, [S. 71.2.17, P. 71.91, D. 74.1.389]

437. — On retrouve cette opinion enseignée par la doctrine. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 1025 et s.; Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n. 997, p. 473.

438. — Spécialement, l'agent de change qui a opéré sur des valeurs au porteur, à lui transmises par un correspondant, sans indication du nom du propriétaire, peut opposer au recours direct exercé par ce dernier le compte courant existant entre lui et son commettant. — Rouen, 13 avr. 1870, précité.

439. — Réciproquement, le lien direct qui existe entre le mandant et le substitué permet au substitué d'agir directement contre le mandant, et notamment de lui réclamer le remboursement des impenses qu'il a faites. — Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 17, p. 647; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 921.

440. — Quant aux rapports entre le mandataire et le substitué ils seront, en général, des rapports de mandant à mandataire; il en serait ainsi même si la substitution avait eu lieu dans l'intérêt du mandant, car c'est toujours le mandataire qui a contracté directement avec le substitué. — Paris, 10 nov. 1812, Doyen, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 18, p. 647; Guillouard, n. 129; Zachariæ, § 413, texte et note 13.

441. — Le mandataire chargé de vendre, et qui, après avoir vendu, s'est substitué un tiers, cesse d'avoir qualité pour recevoir le prix de vente. — Cass., 7 déc. 1857, Guiet, [S. 58.1.446, P. 58.1036, D. 58.1.111]

442. — Il en est ainsi, alors même que cette substitution émanerait non du mandataire lui-même, mais d'un prête-nom, au nom duquel il aurait rempli le mandat laissé en blanc, et aurait été consentie au profit des acquéreurs eux-mêmes pour leur faciliter le moyen de revendre sans avoir à supporter de droits de mutation. Dans ce cas, le paiement fait par ces acquéreurs devenus mandataires du vendeur, entre les mains du mandataire primitif, n'est pas libératoire. — Même arrêt.

443. — Tout est ici, du reste, une question d'interprétation de la volonté des parties, sur laquelle les tribunaux statueront souverainement. Rien n'empêcherait que par la substitution, le mandataire se dégage absolument du contrat de mandat, ou encore que le substitué déclare ne vouloir avoir que le mandant pour obligé. Les clauses de cette nature seraient parfaitement valables, et si la volonté des parties n'était pas douteuse, il est certain que les tribunaux devraient les sanctionner. — Guillouard, n. 129.

444. — Quels sont, quant aux tiers, les effets de la substitution? La question doit être envisagée d'abord dans les rapports du mandant et des tiers, ensuite dans les rapports des tiers avec le mandataire substituant. Au regard du mandant, les tiers doivent être traités comme s'ils avaient été en rapport direct avec le mandataire lui-même : en d'autres termes, ils auront le mandant pour débiteur ou pour créancier absolument comme si le mandataire avait rempli lui-même le mandat qui lui avait été confié. — Guillouard, n. 130; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 921.

445. — A l'égard du mandataire, la substitution émanée de lui a pour conséquence d'effacer en quelque sorte sa personnalité; les tiers ne pourraient notamment lui faire le paiement des fonds qu'ils doivent au mandant. — Cass., 7 déc. 1857, précité. — *Sic*, Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1028 et 1029; Laurent, t. 27, n. 494.

Section IV.

Compte de gestion du mandataire.

446. — Aux termes de l'art. 1993, C. civ., « tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'aurait point été dû au mandant ». — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 921.

447. — Le mandataire ne doit compte qu'à son mandant. Dès lors, l'armateur qui a confié à un mandataire la gestion d'une expédition maritime, dans laquelle il a plusieurs intéressés ou coparticipants, est seul recevable à exiger du mandataire une reddition de compte. Quant aux intéressés ou coparticipants dans l'expédition, ils sont non recevables à exiger une reddition de compte du capitaine. Ils n'ont d'action, à raison de leur intérêt dans l'expédition, que contre l'armateur, lors même que le capitaine ne lui aurait pas encore rendu son compte de gestion. — Aix, 24 août 1827, Benet, [P. chr.]

448. — Lorsque, après avoir donné un mandat en une qualité, le mandant est dépouillé de cette qualité par un jugement passé en force de chose jugée qui transporte à un autre ses droits et sa qualité, celui-ci peut exiger directement du mandataire le compte du mandat. Ce mandataire ne peut refuser la reddition du compte, sous prétexte qu'il ne la doit qu'à son mandant. — Paris, 4 mai 1811, Cardon, [S. et P. chr.] — Mais, dans ce cas, celui à qui le compte est rendu est tenu d'allouer toutes les sommes et de respecter tous les actes que le mandataire a pu faire, ainsi et de la même manière que le mandant aurait été tenu de les allouer et de les ratifier lui-même. — Rouen, 27 avr. 1814, Mêmes parties, [*Ibid.*] — Delvincourt (t. 3, p. 241, note 8) pense que le compte doit toujours être rendu à celui qui a donné le mandat; car, comme il doit lui-même un compte de son administration, il faut bien qu'il reçoive le compte particulier de son mandataire, lequel sera un des éléments de son compte général. Cependant, dit encore le même auteur, celui à qui le compte général est dû peut agir directement contre le mandataire.

449. — Jugé que le mandataire est tenu de rendre compte de la gestion des biens qui lui étaient confiés à celui qui a été déclaré véritable propriétaire de ces biens, lors même qu'il ne tient pas le mandat de ce dernier. — Rouen, 27 avr. 1814, Cardon, [S. et P. chr.]

450. — Tout mandataire est soumis à l'obligation de rendre compte : le mandataire légal ou judiciaire aussi bien que le mandataire conventionnel. Par suite, la femme qui, comme mandataire de son mari, a touché des sommes appartenant à ce dernier, doit, de même que tout autre mandataire, rendre compte de son mandat. Tant que ce compte n'a pas été rendu, elle est présumée avoir seule profité des sommes par elle touchées pour son mari. — Cass., 18 déc. 1834, Sainte-Christie, [S. 36.1.849, P. chr.]

451. — Mais pour que cette obligation existe, il faut qu'il ne s'agisse pas d'un mandat qui soit par sa nature l'objet d'un contrôle immédiat de la part du mandant, ce contrôle immédiat excluant par la force même des choses toute idée de restitution ultérieure de compte. C'est ce qui a lieu notamment pour le mandat tacite des parents à leurs enfants, des maîtres à leurs domestiques ou préposés, etc.

452. — Jugé, en ce sens, qu'un clerc de notaire n'est pas, en principe, réputé le mandataire de son patron, et, à ce titre, tenu de lui rendre compte, comme un mandataire ordinaire, des maniements de fonds qu'il a faits en son nom, alors qu'il n'a agi que sous la surveillance et d'après les ordres du notaire; qu'en tout cas, ce compte ne peut être exigé du clerc, après qu'un certain temps s'est écoulé depuis sa sortie de l'étude du notaire, où sont demeurées les pièces qui pourraient l'établir et le justifier. — Cass., 11 juin 1839, Rousseau, [S. 39.1.601, P. 39.1.661] — Douai, 17 août 1871, Barré, [S. 72.2.264, P. 72.1061, D. 72.2.74]

453. — En réalité, bien que les arrêts ci-dessus paraissent dire le contraire, le clerc de notaire est, en général, le mandataire de son patron, mais le contrôle incessant de ce mandataire est possible et habituel de la part du maître, ce qui exclut toute idée de reddition de compte. — Rien n'empêcherait, du reste, de confier au domestique, au fils ou au clerc de notaire un mandat ordinaire entraînant l'obligation de rendre compte. Mais il

y aura presque toujours là une exception, qui se produira notamment et surtout lorsque le fils, le clerc de notaire, etc., auront été chargés d'une opération distincte de leurs fonctions ou occupations journalières. — Guillouard, n. 132. — V. au surplus, à cet égard, *infrà*, v° *Notaire*.

454. — L'approbation générale de tous ses comptes accordée d'avance par un mandant à celui auquel il a donné le mandat de jouer pour lui à la Bourse, n'a pas pour effet de dispenser le mandataire de rendre compte de l'exécution de son mandat, ni de répondre des fautes par lui commises dans sa gestion. — Cass., 30 déc. 1862, Selleron, [S. 63.1.257, P. 63.946, D. 63.1.40]

455. — Le mandataire, avec faculté de substituer, qui a été autorisé, par ordonnance de référé, à rendre son compte de gestion à une personne subrogée dans son mandat par cette même ordonnance, et qui a, de bonne foi, rendu compte de sa gestion, dans l'ignorance de la mort du mandant, est dispensé de rendre un nouveau compte aux représentants de celui-ci. — Cass., 28 janv. 1829, Gaudot, [P. chr.]

456. — Lorsque le mandant jouit de la capacité de faire une libéralité au mandataire, et que le mandataire a la capacité de la recevoir, le mandant peut dispenser le mandataire de rendre compte. La capacité de disposer ou recevoir à titre gratuit est ici nécessaire, parce que la dispense de rendre compte implique pour le mandataire la faculté de ne pas rendre au mandant tout ce qu'il en a reçu, et par suite rend possible une libéralité du mandant au mandataire. — Cass., 24 août 1831, Boissel, [S. 31.1.316, P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 1003; Guillouard, n. 133 ; Laurent, t. 27, n. 496.

457. — Jugé, en ce sens, que la dispense de rendre compte donnée dans le mandat, par le mandant au mandataire, peut être déclarée licite et valable... du moins alors qu'il s'agit d'un mandat confié par un fils à son père, et que la dispense de rendre compte paraît avoir eu pour objet de procurer des aliments au père. — Cass., 24 août 1831, Boissel, [S. 31.1.315, P. chr.]

458. — ... Qu'un mandataire même salarié a pu, d'après des circonstances, être dispensé de rendre compte de son mandat, dont l'objet était un acte de faveur et de munificence du gouvernement, sur lequel il était difficile de compter; que c'est là une appréciation qui appartient entièrement aux juges du fond. — Cass., 18 janv. 1832, Vauver, [P. chr.]

459. — Le fils de famille qui a géré les biens de son père ne peut être assimilé, pour le compte qu'il doit rendre, à un tuteur ou mandataire ordinaire. Il ne doit, au plus, qu'un compte par bref état. — Paris, 17 févr. 1821, de Biache, [S. et P. chr.]

460. — Jugé aussi qu'il n'est pas nécessaire que des décharges données par une mère à l'un de ses enfants, à la suite d'un mandat, aient été précédées d'un compte détaillé et justificatif. — Paris, 3 mai 1845, Vassal, [P. 45.1.680, D. 45.4.488]

461. — Il a été jugé, au contraire, que la clause par laquelle le mandataire est affranchi de l'obligation de rendre compte de sa gestion doit être réputée non écrite comme contraire aux bonnes mœurs ; qu'elle n'a que l'effet de dispenser le mandataire d'un compte aussi rigoureux que celui d'un comptable ordinaire. — Bruxelles, 15 juill. 1817, Denies, [P. chr.] — Suivant cet arrêt, l'obligation peut être remise au mandataire après l'exécution du mandat; mais la stipulation de ne devoir rendre aucun compte, lorsqu'elle est ajoutée au contrat même de mandat, doit être réputée contraire à la bonne foi et immorale, comme incitant à malverser.

462. — Mais nous n'appliquerons pas les mêmes règles dans le cas où le mandant a simplement dispensé le mandataire des formes rigoureuses de la reddition de compte ordinaire (dispense de recueillir et classer toutes les pièces comptables, de se procurer des reçus pour les sommes insignifiantes qu'il paye, etc.). Cette dispense, beaucoup plus restreinte dans ses conséquences, n'exige nullement chez les parties la capacité de disposer et recevoir à titre gratuit. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

463. — Jugé même que les tribunaux pourraient induire des circonstances, notamment des relations d'intimité qui existaient entre le mandant et le mandataire, cette dispense des formes ordinaires du compte. — Cass., 9 janv. 1865, Délèlès, [S. 65.1.63, P. 65.123, D. 65.1.160] — *Sic*, Demanget, *Mandat*, t. 1, n. 288; Boileux, t. 6, sur l'art. 1993, p. 589.

464. — Jugé aussi que le mandataire qui prouve par pièces avoir employé en l'acquit de son mandant les sommes qu'il a touchées pour ce dernier, peut être dispensé de lui rendre un compte en forme. — Cass., 11 janv. 1843, Pierrot, [S. 43.1.443, P. 43.2.57]

465. — Il a été jugé que les événements de force majeure, qui dispensent le dépositaire de ses obligations, n'ont pas le même effet pour le mandataire ; ces événements ne sauraient le dispenser de la reddition du compte des sommes perçues en vertu d'un mandat. — Poitiers, 24 avr. 1807, de Sourdis, [P. chr.] — Il y aurait lieu cependant de distinguer, en cas de retard de la part du mandataire à rendre le compte, s'il y a eu mise en demeure. Ces circonstances devraient, selon nous, être prises en considération.

466. — Enfin, l'obligation pour le mandataire de rendre compte est tellement essentielle, qu'il a été jugé que le mandataire (un notaire) qui a reçu des sommes pour son mandant, peut être tenu de fournir un compte détaillé de leur emploi, quoiqu'il lui en ait été donné décharge générale, si ce compte n'a pas été remis auparavant au mandant, en sorte que celui-ci soit dans l'impossibilité de vérifier s'il renferme des erreurs, omissions, faux ou doubles emplois (C. proc. civ., art. 541). — Nancy, 25 avr. 1844, Laurent, [S. 45.2.151, P. 44.2.236]

467. — Sauf conventions contraires, expresses ou tacites, le compte que doit rendre le mandataire par application de l'art. 1993 est un compte détaillé des recettes et des dépenses, avec les pièces justificatives à l'appui (Arg. C. civ., art. 472; C. proc. civ., art. 533 et 536). Le compte sera plus ou moins compliqué suivant la nature et le nombre des opérations dont le mandataire aura été chargé, mais dans tous les cas, quelle que soit la nature du mandat ou sa complexité, le compte devra toujours comprendre l'état complet des opérations faites, toutes les recettes et les dépenses avec les détails et les justifications que comporte la nature du mandat dont il s'agit. — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de).

468. — Jugé que si le mandataire est commerçant ou que, sans être commerçant, il soit établi qu'il a tenu compte sur des livres des opérations qu'il faisait pour le mandant, celui-ci pourra exiger la production de ses livres. — Bruxelles, 13 janv. 1820, Vanhoutte, [S. et P. chr.]

469. — Dans le chapitre des recettes, le mandataire doit faire figurer tout ce qu'il a reçu comme mandataire, quand même, dispose l'art. 1993, ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant.

470. — Jugé, toutefois, que si le mandataire a reçu dans l'accomplissement de son mandat, et par suite d'une erreur *purement matérielle*, une somme qui n'était pas due au mandant, il n'en devra pas compte à celui-ci. En effet, en pareil cas, le versement n'a pas été fait au mandataire au nom du mandant et pour son compte, comme le serait le versement provoqué par une erreur de droit. Son mandat a été l'occasion et non la cause de cet encaissement, de telle sorte que le mandataire n'a aucun droit pour y prétendre. — Cass., 10 juin 1868, Aron, [S. 68.1.432, P. 68.1165, D. 69.1.318]

471. — De l'obligation pour le mandataire de rendre compte de tout ce qu'il a reçu en vertu de la procuration, il suit que celui qui a reçu mandat de vendre un objet moyennant un prix déterminé ne peut, lorsqu'il y a eu erreur évidente dans la fixation du chiffre, se retrancher dans les termes de son mandat pour n'offrir au mandant que le prix indiqué; qu'il doit compte de la totalité de ce qu'il a reçu; et que s'il refuse de déclarer à quelles conditions la vente a eu lieu, les juges peuvent arbitrer ce qu'elle a dû produire. — Paris, 25 sept. 1812, Busch, [S. et P. chr.]

472. — Lorsqu'un mandat donné à un même individu a eu pour objet deux opérations distinctes dans leur origine et leurs résultats, et que les opérations devaient donner lieu à deux commissions séparées dans des intérêts différents, le mandataire ne peut, en rendant compte à son mandant, compenser les sommes qui lui sont dues pour l'une des opérations avec celles dont il est redevable pour l'autre. Spécialement, lorsque deux navires, ayant divers intéressés, ont été expédiés par un armateur à un même consignataire, ce consignataire qui a fait des avances de fonds pour le compte de l'un de ces navires, ne peut s'en couvrir sur le produit du chargement de l'autre. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi ne viole point les principes en matière de compensation. — Cass., 31 janv. 1828, Favre, [P. chr.]

473. — Le mandataire doit aussi comprendre dans les recet-

tes tous les profits, soit directs, soit indirects, qu'il a faits en exécutant son mandat. Le mandataire devrait-il compte même des profits illicites qu'il aurait pu réaliser? La négative est certaine dans le cas où les profits illicites ont été réalisés en exécution d'un mandat illicite. Le caractère illicite du mandat le fait, en effet, considérer comme inexistant, et par suite le mandant est sans action vis-à-vis du mandataire pour lui faire rendre compte de ses profits illicites, conséquences d'un mandat illicite. — Guillouard, n. 136.

474. — Si le mandat était en lui-même licite, et qu'à l'occasion de ce mandat, le mandataire ait réalisé un profit illicite, les auteurs décident généralement qu'il devra en rendre compte au mandant. Le principe général est toujours, en effet, que le mandataire ne doit retirer aucun profit du mandat, à l'exception du salaire qu'il a pu stipuler. — Rouen, 7 juin 1878, Bonneau, [S. 78.2.242, P. 78.997, D. 79.2.39] — *Sic*, Troplong, n. 420, 421; Pont, t. 1, n. 1008; Guillouard, *op. et loc. cit.;* Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 44, note 14; Taulier, t. 6, p. 525; Delamarre et Lepoitvin, t. 2, n. 459; Boileux, t. 6, p. 590.

475. — Jugé toutefois, que le mandant n'a pas d'action pour réclamer de son mandataire les intérêts usuraires que celui-ci a tirés des sommes dont il a fait le placement en vertu de son mandat. — Metz, 6 févr. 1824, N..., [S. et P. chr.] — *Contrà*, Troplong, n. 420 et s.

476. — Le mandataire qui, sur l'imputation d'avoir omis un billet à ordre dans son compte, répond que ce billet est sa propriété et qu'il en a fait les fonds entre les mains de son mandant, est tenu de justifier son allégation autrement que par un endossement en blanc. — Cass., 16 avr. 1845, Despréaux, [P. 45. 2.611, D. 45.1.266]

477. — Lorsqu'un mandataire chargé de distribuer des fonds entre certains créanciers saisissants, a, depuis l'action en reddition de compte intentée contre lui, payé, contre le gré de ses mandants, des créanciers non saisissants, ces paiements peuvent être rejetés de son compte, bien que les créanciers payés fussent des créanciers sérieux et légitimes. Et si la mission ainsi donnée audit mandataire concernait uniquement des créances portant sur une association qui avait existé entre ses mandants, pour certains travaux exécutés en commun, il ne peut exciper, lors de la présentation de son compte, de la compensation résultant de prêts par lui faits à l'un desdits mandants seul. — Cass., 19 déc. 1853, Marais, [S. 54.1.701, P. 55.2.396, D. 54.1.25]

478. — Le mandataire doit porter en recette non seulement ce qu'il a reçu, mais encore ce qu'il aurait dû recevoir, s'il avait mieux accompli son mandat. — Cass., 25 nov. 1873, Royer, [S. 74.1.105, P. 74.254, D. 74.1.66] — *Sic*, Pothier, n. 51; Troplong, n. 431 et 432; Pont, t. 1, n. 1009; Laurent, t. 27, n. 503; Guillouard, n. 137; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 44, note 14.

479. — Lorsque, des actes et documents de la cause, il résulte qu'un mandataire a encaissé, pour le compte de son mandant et en vertu de sa procuration, des sommes d'argent dont il devait lui faire raison, conformément à l'art. 1993, C. civ., l'obligation du mandataire étant ainsi établie, c'est à ce dernier (ou à ses représentants, qui prétendent leur auteur libéré), qu'incombe la charge de prouver le paiement, ou le fait qui a produit l'extinction de l'obligation. — Cass., 27 févr. 1884, Sourilhes, [S. 84.1.213, P. 84.1.520]

480. — La preuve que des recettes n'ont pas été portées par le mandataire dans son compte peut, du reste, être fournie par le mandant par tous moyens de preuve, même par témoins ou par présomptions, quelle que soit l'importance de la somme omise. Il s'agit ici, en effet, dans tous les cas de prouver un fait dont il n'a pu se procurer une preuve écrite. — Cass., 6 août 1889, Descombes, [S. 91.1.518, P. 91.1.1269, D. 90.1.183] — *Sic*, Guillouard, n. 138.

481. — Dans le contrat de mandat, les droits et les obligations du mandant et du mandataire étant corrélatifs, leurs créances et leurs dettes réciproques doivent former les éléments d'un même compte, et ne peuvent dès lors être cédées que dans les conditions et sous les charges inhérentes à leur nature.

482. — En conséquence, si après que le compte a constitué le mandant débiteur du mandataire, qui, de son côté, a été condamné envers lui à des dommages-intérêts à donner par état, le mandant vient à céder à un tiers son droit aux dommages-intérêts, le cessionnaire demeure passible de toutes les exceptions opposables au cédant par le débiteur cédé, notamment de la compensation, quelle que soit du reste la bonne foi dudit cessionnaire, et alors même que les dommages-intérêts ne fussent encore liquidés ni au moment de la cession, ni à celui de sa notification. — Besançon, 13 mai 1854, Lombardet, [P. 54.1. 538]

483. — Jugé que le mandataire qui a payé, à la décharge de son mandant, des frais judiciaires, ne peut se borner à représenter comme pièces justificatives les quittances des avoués auxquels il aurait soldé lesdits frais. Ses déboursés ne se trouvent légalement justifiés que par des états taxés. — Douai, 22 févr. 1845, Didier, [P. 46.1.615]

484. — Dans le compte de liquidation le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage à dater du moment où il en a fait emploi. Pour les sommes dont il est reliquataire, les intérêts ne courent qu'à compter de la mise en demeure (art. 1996). — Cass., 9 août 1842, Despinchaux, [P. 43.1.470]; — 28 mai 1872, Sigaudy, [S. 73.1.149, P. 73.359, D. 72.1.247] — *Sic*, Guillouard, n. 140; Troplong, n. 500; Pont, t. 1, n. 1041; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 922.

485. — Cette obligation pour le mandataire de payer les intérêts des sommes qu'il a employées à son usage est absolue. Elle s'étend à tout mandataire quel qu'il soit, notaire, syndic de faillite, etc. — Paris, 14 févr. 1823, S..., [S. et P. chr.] — Av. Cons. d'Et., 9-20 juill. 1808.

486. — ... Et à toutes sortes de mandats. — Cass., 19 déc. 1853, Marais, [S. 54.1.701, P. 55.2.396, D. 54.1.26]

487. — Le mandataire chargé de payer un créancier du mandant et qui, au lieu d'effectuer de suite ce paiement, a employé la somme à son profit, est donc tenu des intérêts de cette somme vis-à-vis du mandant : il objecterait vainement qu'il n'a causé préjudice qu'au créancier non payé, et non au débiteur mandant. — Même arrêt.

488. — Dans le cas où l'un des créanciers d'un individu a reçu mandat des autres créanciers à l'effet de vendre et de recevoir le prix des biens à eux abandonnés par leur débiteur, l'application faite à tort par ce créancier dans son compte de gestion d'une partie des deniers dont il est reliquataire, au paiement de ses créances personnelles, constitue l'emploi de ces deniers à son profit dans le sens de l'art. 1996, C. civ. : par suite, il en doit les intérêts à dater de cet emploi. — Bourges, 13 avr. 1840, Guetenard, [S. 40.2.527, P. 40.2.605]

489. — Du reste, la loi ne faisant aucune distinction, le mandataire devra les intérêts par application de l'art. 1996 non seulement à raison des capitaux qu'il a reçus pour le compte du mandant, mais encore pour les intérêts qu'il a touchés dans les mêmes conditions et employés à son usage. La raison de décider est, en effet, la même dans les deux cas. — Pothier, n. 56; Troplong, n. 499; Pont, t. 1, n. 1052; Guillouard, n. 140; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 45, note 15; Boileux, t. 6, p. 595.

490. — Conformément au droit commun (C. civ., art. 1315), c'est au mandant qu'il appartient de prouver qu'il a droit aux intérêts en vertu de l'art. 1996, al. 1. — Cass., 5 nov. 1873, Maiffredy, [S. 74.1.60, P. 74.132, D. 73.1.454]; — 27 févr. 1884, Sourilhes, [S. 84.1.213, P. 84.1.520] — Troplong, n. 503. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 1043; Laurent, t. 27, n. 508 et 509; Guillouard, n. 141; Duranton, t. 18, n. 246; Delamarre et Lepoitvin, *Contrat de commission*, t. 2, n. 463; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 753, p. 45, note 16; Laurent, t. 27, n. 508 et 509.

491. — Mais comme il s'agit ici encore de faits dont le mandant n'a point pu se procurer une preuve écrite, il pourra en fournir la preuve par tous moyens, même par témoins et par simples présomptions. — Cass., 27 févr. 1884, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 8, § 766, p. 358; Demolombe, *Contrats et obligations*, t. 7, n. 243.

492. — Ainsi, il y aurait présomption dans le cas où le mandataire aurait omis de porter une somme en recette ou l'aurait portée fictivement en dépense. En pareil cas les intérêts sont dus si le mandataire a dissimulé la recette à compter du jour de l'omission, et pour les sommes qu'il a portées fictivement en dépenses, à compter du jour de l'énonciation erronée contenue dans ses écritures. — Cass., 25 nov. 1873, Royer, [S. 74.1.105, P. 74.254, D. 74.1.66]

493. — Le mandant doit établir deux faits : 1° que le mandataire a employé pour son usage personnel des fonds qui lui appartenaient; 2° la date à laquelle cet emploi a eu lieu. Mais

il n'a point à établir quel usage le mandataire a fait des deniers. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 509.

494. — La mauvaise foi ne se présumant pas, c'est au mandant qui réclame des intérêts à prouver l'emploi fait par le mandataire à son usage personnel, ainsi que l'époque à laquelle il prétend que l'emploi a eu lieu. — Rennes, 16 janv. 1818 Letulzo, [P. chr.] — *Sic*, Duranton, n. 246; Delamarre et Lepoitvin, t. 2, n. 463; Troplong, n. 508.

495. — Jugé, également, que le mandant qui, aux termes de l'art. 1996, C. civ., réclame de son mandataire l'intérêt des sommes que celui-ci peut avoir employées à son usage, doit fournir la preuve de cet emploi et celle du moment où il a eu lieu, afin de fixer le point de départ dudit intérêt. — Douai, 6 janv. 1849, Lavoisier et Degravier, [P. 50.1.661, D. 49.2.96] — *Sic*, Toullier, t. 11, n. 43.

496. — En tous cas, le mandataire, tenu, aux termes de l'art. 1996, C. civ., de l'intérêt des sommes par lui employées à son profit, à partir du jour de l'emploi, ne saurait se plaindre de ce que le point de départ de cet intérêt, à défaut de justification du jour de l'emploi, aurait été fixé au jour de la cessation du mandat : une telle fixation ne pouvant faire grief qu'au mandant et non à lui. — Cass., 3 mai 1865, Hertz, [S. 65.1.251, P. 65.613, D. 65.1.379]

497. — Lorsqu'un individu a employé à son usage personnel la somme par lui touchée en qualité de mandataire, les intérêts de cette somme courent de plein droit du jour où elle a été touchée. — Cass., 17 févr. 1836, Hurlaux, [P. chr.]

498. — Lorsqu'un mandataire a dépensé, pour les soins que son mandat l'obligeait de prendre lui-même, une partie des sommes qu'il a touchées pour le mandant, ces dépenses doivent être considérées comme ayant été faites pour son compte personnel. Il en doit donc les intérêts à partir du jour où l'emploi a eu lieu. — Cass., 5 août 1845, Guidon, [P. 45.2.299]

499. — Lorsque le produit du sauvetage d'un navire assuré a été employé à payer des dettes ne rentrant pas dans l'assurance, l'intérêt des sommes payées au préjudice de l'assureur est dû de plein droit, à partir du jour de l'emploi de ces sommes, et non pas seulement à partir du jour de la demande en restitution faite par lui et en conformité de l'art. 1996, al. 1. — Bordeaux, 6 avr. 1830, Bouscane, [S. et P. chr.]

500. — Relativement au mandataire judiciaire, il a été décidé, spécialement à l'égard du curateur d'un absent, qu'il ne devait pas d'intérêts de plein droit, qu'il ne les devait que des sommes qu'il avait employées à son usage, et à dater de cet emploi. — Colmar, 24 août 1841, Dierbach, [P. 41.2.507]

501. — Si au lieu de faire emploi des fonds le mandataire avait, au contraire, négligé de les employer, spécialement d'en opérer le placement, il pourrait aussi être éventuellement tenu d'en payer les intérêts, mais l'obligation de payer les intérêts ne découlerait point en pareil cas de l'art. 1996. D'où cette conséquence importante; il ne sera point nécessairement tenu de payer les intérêts à compter du jour où il a encaissé les fonds. Le placement des fonds ne doit point, en effet, être hâtif, et en cas de contestation il appartiendra souverainement aux tribunaux de décider à partir de quel moment le mandataire aurait pu et aurait dû faire l'emploi des fonds. — Guillouard, n. 142; Pont, t. 1, n. 1042.

502. — Jugé que le mandataire, chargé de faire le placement des capitaux qu'il reçoit en vertu de son mandat, doit avoir, dans le silence de la convention, un délai quelconque pour opérer ce placement, sans qu'on puisse le contraindre à compter des intérêts avant l'expiration de ce délai. — Metz, 6 févr. 1824, N..., [S. et P. chr.]

503. — La prescription quinquennale n'est pas applicable aux intérêts dus au mandant par le mandataire, qui a employé à son usage les fonds reçus pour le mandant. — Cass., 21 mai 1822, Rohan, [S. et P. chr.]; — 7 mars 1887, Meillet, [S. 90.1.295, P. 90.1.731, D. 87.1.403] — Liège, 10 juill. 1833, Poncin, [S. 34.2.172, P. chr.] — Troplong, *Prescript.*, n. 1028; Leroux de Bretagne, *Nouveau tr. de la prescript.*, t. 2, n. 1252; Marcadé, sur l'art. 2277, n. 5; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 330, § 859, note 14; Aubry et Rau, t. 4, p. 644, § 413, note 6, et t. 8, p. 437, § 774, texte et note 29; Guillouard, n. 143. — *Contrà*, Laurent, t. 32, n. 455.

504. — Cette décision s'explique par cette considération que le mandant ne devient créancier qu'au moment de la reddition de compte. On ne saurait par suite lui appliquer sans injustice une prescription pour une créance dont il ignorait l'existence jusqu'au moment de la reddition du compte. Ce motif de l'exception à la règle générale de l'art. 2277 quant à la prescription des intérêts, en limite la portée. Les intérêts qui pourront être dus au mandant par le mandataire postérieurement à la reddition de compte, à raison des sommes dont il a été reconnu débiteur, seront donc prescriptibles par cinq ans, conformément au droit commun (C. civ., art. 2277). — Guillouard, *op. et loc. cit.*

505. — En matière civile, le taux de l'intérêt que la loi fait courir contre le mandataire est le taux légal de 5 p. 0/0; en matière commerciale le taux légal est de 6 p. 0/0 (L. 3 sept. 1807, art. 2), sauf convention contraire (L. 12 janv. 1886).

506. — Les intérêts sont dus au taux légal et cela alors même qu'aux termes du mandat, le mandataire eût dû faire le dépôt des fonds par lui perçus à la Caisse des consignations, laquelle ne paie qu'un intérêt inférieur. — Caen, 16 févr. 1842, Lecouturier, [P. 42.2.565] — Mais le mandataire ne doit pas les avantages qu'il a pu retirer de l'emploi par lui fait, à moins que le mandat ne contienne obligation pour lui de faire valoir les sommes reçues. — Troplong, n. 502. — Il en est de ce cas comme de celui d'un dépôt.

507. — Lorsque l'administration d'un mandataire judiciaire a pris fin à une date déterminée, on ne saurait, en se fondant sur des raisons d'équité, fixer à une date ultérieure le point de départ des intérêts du reliquat dû par ce mandataire, sans indiquer à cette date... ni un emploi de fonds par lui fait à son profit.., ni une demande en justice... ni une mise en demeure à lui signifiée. — Cass., 11 juill. 1883, de Rigaud, [S. 84.1.323, P. 84.1.800, D. 83.1.444]

508. — On ne saurait davantage, sous prétexte d'équité, fixer à 3 p. 0/0 le taux de l'intérêt légal du reliquat dû par le mandataire judiciaire. — Même arrêt.

509. — Ces obligations ne sont imposées qu'à celui qui est réellement mandataire; mais une compagnie formée pour des fournitures pour le compte du gouvernement, qui a promis à ses sous-traitants de les associer aux indemnités que le gouvernement pourrait lui accorder, et qui a en effet obtenu une indemnité, ne peut être considérée comme ayant agi en qualité de mandataire de ses sous-traitants. Dès lors, elle ne doit pas être tenue de leur payer l'intérêt de leur part dans ladite indemnité du jour où elle a été obtenue, mais seulement du jour de la demande en justice. — Cass., 21 juin 1837, Boubée, [P. 38.1.152]

510. — Le taux des intérêts dus par un mandataire à son mandant, à raison de sommes par lui employées à son usage doit être fixé d'après la loi du lieu où les sommes touchées ont été employées par le mandataire, et non d'après la loi du lieu où elles ont été encaissées. — Cass., 23 mai 1882, Duran, [S. 84.1.413, P. 84.1.1032, D. 83.1.409]

511. — Notons seulement que tous les auteurs admettent, en général, que le mandataire peut être condamné à des dommages-intérêts supérieurs au taux légal, s'il a causé un préjudice grave au mandant en employant l'argent pour son usage personnel. L'art. 1153 ne serait point applicable ici. Le mandataire n'est point tenu de payer une certaine somme d'argent au mandant; il était tenu d'une obligation de faire qu'il n'a point accomplie et qui se résout par suite en dommages-intérêts dont le *quantum* doit être déterminé d'après le préjudice causé. — Duranton, t. 18, n. 246; Troplong, n. 504; Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 7, p. 644; Pont, t. 1, n. 1045; Laurent, t. 27, n. 510; Guillouard, n. 144; Taulier, t. 6, n. 527.

512. — Tout ce qu'on pourrait admettre avec M. Guillouard, c'est que le mandataire ne pourrait pas « être condamné à des dommages-intérêts supérieurs à l'intérêt légal, par la raison qu'il aurait tiré un plus grand profit de l'emploi des fonds à lui remis....; il n'entre pas dans l'esprit de notre législation de suivre la destination des capitaux indûment employés par un tiers, et l'intérêt légal constitue un forfait qu'il faut admettre, que l'emploi des fonds par le mandataire ait été fructueux ou non pour lui ». — Guillouard, n. 144.

513. — Aux termes de l'art. 1996, al. 2, le mandataire doit l'intérêt des sommes dont il est reliquataire, à compter du jour où il est mis en demeure. C'est une dérogation au principe général de l'art. 1153 qui décide que les intérêts ne courent que du jour de la demande en justice. En réalité, l'al. 2 de l'art. 1996 ne fait qu'appliquer l'al. 1 du même texte : si le mandataire ne

rend pas les fonds au moment de la mise en demeure, il est présumé les avoir employés à partir de ce moment, et par suite il tombe sous l'application de la première disposition de l'art. 1996. — Guillouard, n. 145. — V. au surplus, à cet égard, *infra*, v° *Mise en demeure*.

514. — Jugé spécialement que le mandataire ne doit les intérêts des sommes qu'il est chargé de recevoir que lorsqu'il a été mis en demeure de rendre compte, à moins qu'il n'ait déjà employé ces sommes à son usage. — Bordeaux, 26 janv. 1831, Degme, [S. 31.2.178, P. chr.

514 bis. — La demande en justice constitue au premier chef la mise en demeure dont parle l'art. 1966, et par conséquent, elle fait courir les intérêts des sommes dont le mandataire est reliquataire envers le mandant; alors même qu'à ce moment la créance du mandataire contre le mandant n'est pas encore liquide pourvu qu'elle soit exigible. — Cass., 8 juin 1896, Coran, [S. et P. 97.1.178] — En conséquence, lorsqu'au cours d'une instance en reddition de compte d'un mandat, des conclusions ont été prises par le mandant devant le tribunal pour demander l'allocation des intérêts du reliquat, le tribunal ne saurait fixer le point de départ des intérêts non pas à la date de ces conclusions, mais seulement à une date ultérieure, qui est celle des conclusions prises en dernier lieu devant le tribunal. — Même arrêt.

515. — La mise en demeure dont parle l'art. 1996, C. civ., pour faire courir les intérêts du reliquat ne doit pas s'entendre exclusivement d'une demande judiciaire, et peut résulter, aux termes de l'art. 1139 du même Code, d'une simple sommation ou autre acte équivalent. — Bourges, 13 avr. 1840, Gueultenard, [S. 40.2.527, P. 40.2.605]

516. — Cette mise en demeure résulte encore de ce que le mandataire de créanciers unis porte dans son compte, comme dépenses réelles, les créances qui lui étaient dues par le débiteur commun, parce que cela constitue, d'après l'art. 1996, précité, l'attribution à son usage personnel de sommes qu'il était obligé de remettre à ses mandants, et dont il leur doit, dès lors, les intérêts. — Même arrêt.

517. — Ainsi encore le syndic qui, après sommation, est mis en retard de verser les fonds à un autre syndic, doit les intérêts. — Cass., 1er déc. 1841, Bourjuge, [S. 42.1.224, P. 42.1.338]

518. — Il est donc constant qu'une simple sommation extrajudiciaire, notifiée au mandataire, constitue une mise en demeure suffisante pour faire courir les intérêts des sommes que ce mandataire n'a pas employées à son usage. — Cass., 6 déc. 1880, Escudié, [S. 82.1.364, P. 82.1.879, D. 81.1.312] — Duranton, t. 18, n. 248; Troplong, n. 508; Aubry et Rau, t. 4, p. 644, § 413, texte et note 8; Pont, t. 1, n. 1048; Laurent, t. 27, n. 512.

519. — Mais cette mise en demeure peut-elle résulter d'une citation en conciliation...? L'affirmative n'est pas douteuse, si la citation en conciliation est suivie d'une demande judiciaire formée dans le mois (C. proc. civ., art. 57), la citation formant le préliminaire obligé de l'instance qui s'engage, et annonçant, par conséquent, l'intention manifeste d'exiger l'exécution de l'obligation. — Aubry et Rau, t. 4, p. 97, § 308; Demolombe, *Contr. et oblig.*, t. 1, n. 528; Laurent, t. 16, n. 234.

520. — Mais quand le créancier (spécialement, le mandataire) ne donne pas suite à ce préliminaire, la citation vaut-elle au moins comme sommation...? La négative sur cette question nous paraît préférable. En effet, aux termes de l'art. 57, C. proc. civ., la citation en conciliation ne fait courir les intérêts qu'autant que la demande est formée dans le mois. C'est donc que la citation ne suffit pas à elle seule pour les faire courir, et par suite, cette citation ne peut être considérée comme équivalente à une sommation puisque la loi elle-même, dans l'art. 57, exige pour qu'elle en produise les effets qu'un autre acte vienne s'adjoindre à elle. — Toullier, *Dr. civ. fr.*, t. 6, p. 161, n. 259; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.* — V. toutefois, dans le sens de l'affirmative, Larombière, *Théor. et prat. des obligat.*, t. 1, sur l'art. 1139, n. 17.

521. — En tous cas, quand l'existence de cette citation n'est pas établie, les intérêts du reliquat ne sont à bon droit déclarés exigibles que du jour de la demande en justice. — Cass., 6 déc. 1880, précité.

522. — La mise en demeure du mandataire à l'effet de faire courir les intérêts des sommes dont il est reliquataire envers le mandant ne peut résulter de la correspondance des parties (Laurent, t. 27, n. 512). — ... A moins qu'il ne s'agisse d'un mandat commercial. — Cass., 15 mars 1821, Barterriche, [S. et P. chr.]

523. — L'assignation par laquelle le mandant réclame au mandataire une somme totale pour restitution et dommages-intérêts, à raison des erreurs et omissions relevées dans son compte, constitue une véritable mise en demeure servant de point de départ aux intérêts de la somme que celui-ci est définitivement condamné à payer. — Cass., 25 nov. 1873, Royer, [S. 74.1.105, P. 74.254, D. 74.1.66]

524. — Mais la demande en justice à fin de reddition de compte formée par le mandant contre le mandataire ne constitue pas une mise en demeure suffisante pour faire courir les intérêts des sommes dont celui-ci est ultérieurement reconnu reliquataire. — Cass., 20 avr. 1863, Guigou, [S. 63.1.416, P. 64.45, D. 64.1.40] — Douai, 6 janv. 1849, Savoisier, [S. *Ibid.*, *ad notam*, P. 50.1.661, D. 49.2.96] — Troplong, n. 508; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 753, note 17.

525. — Jugé aussi qu'on ne peut considérer comme mise en demeure, une saisie-arrêt formée entre les mains du mandataire du débiteur, même dans le cas où le saisissant, sans la participation du saisi, l'aurait fait suivre d'une sommation de consigner adressée à ce mandataire. Ce dernier ne peut donc être tenu, en pareil cas, de l'intérêt des sommes qu'il aurait gardées par devers lui, nonobstant la sommation de consigner. — Caen, 25 févr. 1846, Bachelier-Dagès, [S. 47.2.301, P. 47.2.35, D. 47.2.120]

526. — La saisie-arrêt pratiquée par le mandant entre les mains du débiteur du mandataire ne constitue pas non plus la mise en demeure prescrite par l'art. 1996, C. civ., pour faire courir contre ce mandataire les intérêts des sommes dont il est reliquataire; ces intérêts ne courent que du jour de la dénonciation de la saisie avec demande en justice. — Cass., 21 août 1872, Masson, [S. 72.1.279, P. 72.1004, D. 73.1.113] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 753, p. 45, note 17; Pont, *Pet. contr.*, n. 1049.

527. — De même une saisie-arrêt formée entre les mains du mandataire du débiteur, alors même qu'elle a été suivie d'une sommation de consigner adressée à ce mandataire par le saisissant seul, sans la participation du saisi, n'est pas une mise en demeure dans le sens de l'art. 1996, C. civ., qui ait pour effet de rendre le mandataire passible de l'intérêt des sommes que, nonobstant la sommation de consigner, il a conservées entre ses mains. — Caen, 25 févr. 1846, précité. — Aubry et Rau, t. 4, § 413, texte et note 8, p. 644; Pont, t. 1, n. 1049; Laurent, t. 27, n. 515 et 516; Guillouard, n. 145.

528. — La disposition de l'art. 1996, C. civ., qui fait courir les intérêts du jour de la mise en demeure, n'est applicable qu'au reliquat du compte réglé, et non à la demande en reddition de compte; ce n'est donc qu'à partir de la demande en paiement du reliquat que l'intérêt peut courir au profit du mandant. — Douai, 6 janv. 1849, Lavoisier et Degravier, [P. 50.1.661, D. 49.2.96]

529. — L'art. 1996 ne s'applique point d'ailleurs aux honoraires exagérés que le mandataire a reçus de bonne foi, et dont le mandant réclame la restitution. Il a été jugé formellement, en ce sens, que le mandataire qui a reçu par erreur et de bonne foi au delà de ce qui lui est dû pour son salaire ne doit les intérêts du capital à restituer de ce chef au mandant, qu'à partir du jour de la demande. — Cass., 19 juill. 1875, Bouyer, [S. 75.1.464, P. 75.1176, D. 76.1.278]

530. — Au compte des dépenses, le mandataire peut faire figurer le montant intégral des dépenses qu'il a faites pour l'accomplissement de son mandat et les honoraires auxquels il peut avoir droit.

531. — Le mandataire chargé de distribuer une somme entre certains créanciers du mandant ne peut faire figurer dans le compte à rendre au mandant les paiements par lui faits à d'autres créanciers qu'à ceux qui étaient désignés. — Cass., 19 déc. 1853, Marais, [S. 54.1.701, P. 55.2.396, D. 54.1.25]

532. — Comme aussi, le mandataire chargé par deux associés de payer des créanciers de la société avec des sommes qui lui sont confiées, ne peut faire entrer dans le compte à rendre aux deux associés des compensations de son chef à raison de prêts antérieurs qu'il aurait faits à l'un des deux mandants. — Même arrêt.

533. — L'action en reddition de compte n'étant soumise à aucune prescription particulière, dure trente ans. Ce délai commence à courir à partir du jour où l'action a pris naissance, c'est-à-dire du jour de la cessation des fonctions du mandataire. — Guillouard, n. 148; Pont, t. 1, n. 1014; Laurent, t. 27, n. 524. — V. au surplus, à cet égard, *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 409.

534. — Jugé que l'action du mandant contre le mandataire à fin de reddition de compte se prescrit par trente ans comme toute action personnelle. — Cass., 14 mai 1829, Pagès, [P. chr.] — Et la prescription court du jour de l'accomplissement du mandat. — Même arrêt.

535. — L'action portée devant le tribunal civil contre un mandataire, en réparation d'une omission dans un compte, n'est point soumise à la prescription tirée des art. 637 et 638, C. instr. crim., encore bien qu'elle ait été précédée d'une poursuite correctionnelle motivée sur cette omission. — Cass., 16 avr. 1845, Despréaux, [S. 45.1.494, P. 45.2.611, D. 45.1.266]

536. — Après le délai de trente ans le mandataire est à l'abri de toute réclamation de la part du mandant, à l'égard des sommes qu'il aurait recouvrées en sa qualité. Celui-ci prétendrait vainement que le mandataire ne peut être considéré que comme détenteur à titre précaire des sommes recouvrées. — Cass., 29 juill. 1828, Segond, [S. et P. chr.]

537. — Cependant quant aux immeubles du mandant, que le mandataire détient en vertu de son mandat, aucune prescription ne peut courir, car le mandataire les détient en vertu d'un titre précaire (C. civ., art. 2229). — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, *op. et loc. cit.*

538. — Le mandataire qui, avant l'apurement du compte qu'il doit à son mandant, est devenu cessionnaire d'une créance sur ce dernier et en a poursuivi le paiement, peut compenser cette créance avec le reliquat dont il pourra être tenu, et ce, par préférence au transport de ce reliquat éventuel que le mandant aurait depuis fait à un tiers. — Paris, 18 avr. 1836, Hersent, [S. 36.2.503, P. 37.2.40]

539. — Un mandataire comptable est réputé débiteur jusqu'à ce que son compte soit apuré, et il ne peut pratiquer une saisie-arrêt pour les sommes qu'il prétend lui être dues en vertu de ce compte. — Paris, 27 févr. 1828, Richard, [S. et P. chr.] — Rouen, 10 févr. 1829, Levillain, [P. chr.]

CHAPITRE III.

OBLIGATIONS DU MANDANT VIS-A-VIS DU MANDATAIRE.

540. — En règle générale, les obligations que le mandat fait naître à la charge du mandant incombent à celui-là même qui a donné l'ordre constitutif du mandat. Cependant, il peut arriver que l'ordre soit donné par une personne qui n'agit elle-même que pour le compte du mandant véritable. Ce mandant véritable sera alors un incapable (mandat donné au nom du mineur ou de l'interdit par le tuteur) ou une personne morale (commune, Etat, sociétés, etc.). La jurisprudence a même la tendance à considérer, sous ce rapport, l'hérédité comme une personne morale en ce sens que le mandat donné par un héritier qui perd ensuite cette qualité vaut à l'égard du nouvel héritier.

541. — Jugé, en ce sens, que celui qui a reçu mandat d'une personne pour administrer une succession, doit compte de sa gestion, non à cette personne, si elle vient à être dépouillée du titre de successible, mais à celui qui s'en trouve revêtu en définitive. — Cass., 14 oct. 1812, Desbrières, [S. et P. chr.] — Rouen, 27 avr. 1814, Cardon, [S. et P. chr.]

542. — ... Que lorsqu'un mandat a été donné par le mandant en qualité d'héritier d'une succession, s'il arrive ultérieurement que, par jugement en dernier ressort, la qualité d'héritier lui soit ravie et transportée à un autre, celui à qui le jugement confère cette qualité peut exiger directement du mandataire qu'il lui rende compte de sa gestion par suite du mandat. Vainement le mandataire dirait qu'il ne doit compte qu'à la personne de son mandant. — Paris, 4 mai 1811, Cardon, [S. et P. chr.]

543. — Dans tous les cas où le mandat est donné au nom d'un incapable ou d'une personne morale, le mandant véritable est l'incapable ou la personne morale. Celui qui a donné l'ordre n'est point engagé par le mandat sous la double condition : 1° qu'il ait agi dans la limite de ses pouvoirs; 2° qu'il ait informé la personne avec laquelle il a traité de la qualité en laquelle il a traité. — Guillouard, n. 149; Aubry et Rau, t. 4, § 414, texte et note 1, p. 647; Pont, t. 1, n. 1082; Laurent, t. 28, n. 1, 4.

544. — Le mandant est tenu vis-à-vis du mandataire de trois obligations fondamentales : 1° il doit rembourser les avances faites par le mandataire; 2° lui payer le salaire convenu; 3° l'indemniser des pertes ou dommages que l'exécution du mandat a pu lui occasionner. Dans l'opinion qui admet que le mandataire civil aussi bien que le mandataire commercial peut s'engager personnellement en son nom et pour le compte du mandant, le mandant peut être tenu vis-à-vis du mandataire d'une quatrième obligation : il doit, le cas échéant, le décharger des obligations qu'il a contractées pour lui. Les développements que cette obligation réclame rentrent dans l'étude du contrat de commission (V. *suprà*, v° *Commission*, n. 172 et s.). Rappelons seulement que nous avons admis qu'à notre avis, dans le mandat civil comme dans le mandat commercial, le mandataire peut s'engager personnellement en son nom pour le compte du mandant. — V. *suprà*, n. 5.

SECTION I.

Du remboursement des avances faites par le mandataire.

545. — Le mandant est obligé de rembourser au mandataire les avances et frais qu'il a faits pour l'exécution du mandat (C. civ., art. 1999; L. 12, § 9, Dig., *Mandati*, liv. 17, tit. 1). — Domat, *Lois civiles; des procurations*, liv. 1, tit. 15, sect. 2, § 2; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 924.

546. — En principe, le mandataire doit être remboursé de tous ses frais et avances *intégralement :* il en est ainsi alors même que l'affaire n'aurait pas réussi ou que les dépenses auraient pu être moindres. « C'est pour le mandant, c'est pour son seul avantage que l'affaire a été traitée. Il doit toujours supporter les chances du hasard, auquel toutes les transactions sociales sont plus ou moins exposées » (rapport de Tarrible au Tribunat). — Fenet, t. 14, p. 601.

547. — Lorsqu'un tiers a été désigné au mandataire pour se faire payer les frais auxquels a pu donner lieu l'exécution du mandat, le mandataire qui néglige de se faire payer par ce tiers ne peut exercer aucune répétition contre le mandant. — Cass., 15 mars 1821, Barterriche, [S. et P. chr.]

548. — Le mandataire est en avance non seulement quand il effectue des paiements entre les mains des créanciers du mandant, mais aussi lorsque, sur l'ordre exprès ou tacite de ce dernier, il tient à la disposition de ses créanciers des sommes à lui propres que ces derniers peuvent venir retirer quand ils le voudront. — Paris, 30 mars 1844, sous Cass., 31 déc. 1845, Cureau de Roullée, [S. 46.1.616, P. 46.2.433, D. 47.4.307]

549. — La règle du remboursement intégral souffre cependant une exception. Il faut, pour que le mandataire puisse réclamer son remboursement intégral, qu'il n'ait pas commis de faute grave dans l'exécution de son mandat. La question de savoir s'il y a ou non faute grave est évidemment une question d'appréciation laissée à l'entière discrétion des tribunaux. Ils décideront souverainement s'il y a eu faute grave, et, en cas d'affirmative, ils réduiront plus ou moins, suivant la gravité de la faute, la quotité du remboursement à faire par le mandant au mandataire. Ils pourraient même, en cas de faute exceptionnellement grave, laisser toute la dépense à la charge du mandataire. — Cass., 15 mars 1821, précité; — 25 nov. 1873, Royer, [S. 74.1.105, P. 74.254, D. 74.1.67] — Amiens, 21 nov. 1823, [D. *Rép. alph.*, v° *Mandat*, n. 327] — Rouen, 16 févr. 1829, Durand, [S. et P. chr.] — Pont, t. 1, n. 1087; Laurent, t. 28, n. 8 et 10; Guillouard, n. 154; Pothier, n. 78.

550. — De ce qu'un mandataire ou commissionnaire salarié n'a pu exécuter le mandat dans le délai prescrit, il n'en résulte pas qu'il soit responsable du retard, s'il est cependant établi qu'il a agi avec toute la célérité possible et dans le meilleur intérêt du mandant; dès lors, les tribunaux peuvent condamner le mandant ou commettant, soit à l'exécution des obligations contractées envers des tiers par le mandataire ou commissionnaire, en vertu de ses pouvoirs, soit au paiement des avances, frais et salaires dus à ce dernier. — Cass., 25 juin 1834, Descambos, [S. 34.1.808, P. chr.]

551. — Beaucoup d'auteurs admettent même que si le mandataire, sans commettre à proprement parler de faute dans l'acte juridique qu'il a fait pour le mandant, a fait des dépenses visiblement exagérées, les tribunaux pourront, nonobstant l'art. 1999, ne pas allouer au mandataire tout ce qu'il a dépensé. L'exagération des dépenses peut, en effet, constituer une faute lourde lorsqu'elle est manifeste. — Domat, *Les lois civiles; des procurations*, liv. 1, tit. 15, sect. 2, § 2; Pothier, n. 78; Pont, t. 1, n. 1088; Laurent, t. 28, n. 9; Guillouard, n. 154; Merlin, *Rép.*, v° *Mandat*, § 4, n. 1.

552. — Enfin l'art. 1999 ne reçoit pas application lorsque la loi ayant pris soin de fixer elle-même le montant de la dépense, le mandataire dépasse ce montant sans raison valable. Ainsi jugé dans une espèce où un notaire, en qualité de mandataire, avait payé au conservateur, pour radiation d'inscription, un droit supérieur à celui fixé par la loi. — Amiens, 21 nov. 1833, sous Cass., 19 janv. 1831, Portebois, [S. 31.1.157, P. chr.] — V. *infrà*, v° *Notaire*.

553. — Le mandataire a droit au remboursement non seulement des dépenses nécessaires qu'il a faites, mais encore des dépenses utiles. Il n'y a que les dépenses inutiles ou superflues dont il ne puisse réclamer le remboursement. — Domat, *op. et loc. cit.*; Guillouard, n. 155.

554. — Jugé que les dépenses nécessaires devront être remboursées au mandataire alors même qu'elles auraient eu lieu après le décès du mandant. En effet, nonobstant la révocation qui résulte de la mort du mandant, le mandataire est autorisé à pourvoir d'urgence aux mesures nécessaires à la mission qui lui a été confiée, et dès lors il doit être indemnisé des dépenses qu'il a faites dans ce but. — Cass., 6 août 1889, Roux, [S. 91.1.508, P. 91.1.1252, D. 90.1.183]

555. — Toutefois, l'arrêt qui déclare qu'un mandataire devait payer immédiatement des créanciers sur les fonds qu'il avait eu mandat de leur distribuer peut, sans qu'il en résulte aucune violation de loi, rejeter du compte dudit mandataire les frais et intérêts qui sont résultés de ce que le paiement a été effectué tardivement. — Cass., 19 déc. 1853, Marais, [S. 54.1.701, P. 55.2.396, D. 54.1.25]

556. — Le mandataire ou commissionnaire qui a payé en l'acquit et au nom de son mandant ou commettant, des droits de douane en effets publics que l'administration des douanes recevait pour leur valeur nominale, bien qu'ils eussent subi une dépréciation, ne peut exiger de son commettant le remboursement du montant des droits de douane acquittés, mais seulement le remboursement de la valeur vénale qu'avaient les effets publics au jour du paiement de ces droits. — Cass., 15 mars 1854, Figueroa, [S. 56.1.30, P. 55.2.398, D. 54.1.363]

557. — De même, si le paiement des droits de douane, fait en effets publics pareils, procurait l'exemption de certains autres droits ou redevances, le commissionnaire ne peut rien répéter à raison de ces droits contre son mandant. — Même arrêt.

558. — Non seulement le mandataire a droit au remboursement des avances qu'il a faites pour le mandant, mais encore il a droit à l'intérêt de ces avances à dater du jour où elles ont été faites (C. civ., art. 2001). Il y a là une dérogation au principe général posé par l'art. 1153, aux termes duquel les intérêts dans les obligations de sommes d'argent ne courent que du jour de la demande. Cette exception se justifie par cette considération que le mandataire rend le plus souvent au mandant un service d'ami qui, s'il n'est la source d'aucun profit, ne doit pas du moins le constituer en perte (L. 9, § 1, Dig., *Mandati*, liv. 17, tit. 1). — Troplong, n. 674; Laurent, t. 28, n. 11; Guillouard, n. 156; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 924.

559. — Spécialement, le mandataire chargé du recouvrement de certaines créances a droit aux intérêts des frais qu'il a déboursés pour arriver à ce recouvrement. — Bordeaux, 9 août 1840, Changuet, [P. 40.2.725]

560. — Lorsque plusieurs propriétaires sont convenus par contrat de faire exécuter à frais communs des travaux utiles à leurs propriétés respectives, si l'un d'eux agit sans leurs concours et dans l'intérêt de tous, il doit être réputé à leur égard mandataire forcé, et dès lors les intérêts des avances par lui faites lui sont dus, non seulement à dater du jour de la demande, mais du jour des avances constatées. — Cass., 22 janv. 1833, Chaponey, [P. chr.]

561. — Les sommes dont le mandant s'est reconnu débiteur envers son mandataire, à titre d'émolument de sa gestion, ne peuvent être considérées comme avances dans le sens de l'art. 2001, et, à ce titre, produire intérêts à partir du terme de la gestion et du règlement de compte. Au contraire, l'intérêt n'en est dû qu'à partir du jour de la demande. — Cass., 10 févr. 1836, Raibaud-Lange, [S. 36.1.512, P. chr.]

562. — Le motif qui justifie la disposition de l'art. 2001 permet de rectifier les expressions employées par ce texte. Il dispose que l'intérêt des sommes dues au mandataire court à compter des avances constatées. En réalité, il court à compter du jour où les dépenses ont été faites, car c'est à partir de ce moment que le mandataire a subi une perte. Une fois donc que le mandataire aura établi l'existence de l'avance, l'intérêt courra à son profit à compter du jour où il aura prouvé qu'elle a été faite. — Guillouard, n. 156; Pont, t. 1, n. 1092; Laurent, t. 28, n. 12; Duranton, t. 18, n. 270; Berriat Saint-Prix, n. 7950 et 7951.

563. — Toujours en se plaçant à ce point de vue que le mandataire ne doit subir aucun préjudice, par suite de l'exécution du mandat, les intérêts pourraient même être dus au mandataire avant qu'il en eût fait réellement l'avance, s'il fournissait la preuve qu'à partir d'une certaine époque il a dû tenir, et a réellement tenu à la disposition des créanciers du mandant, une certaine somme d'argent : en pareil cas, les intérêts lui seront dus à partir de cette époque, car le mandataire a cessé de pouvoir disposer de son argent. — Cass., 31 déc. 1845, Roullée, [S. 46.1.616, P. 46.2.433, D. 47.4.307] — Troplong, n. 677; Pont, t. 1, n. 1093; Laurent, t. 28, n. 12 *bis;* Guillouard, n. 157; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

563 *bis*. — La sommation de rendre compte est inopérante pour arrêter le cours des intérêts, le mandant ne peut les arrêter qu'en faisant des offres réelles suivies de consignation du solde du reliquat. *A fortiori*, le cours des intérêts des avances faites par un mandataire à son mandant n'est pas arrêté par la lettre dans laquelle le mandant met le mandataire en demeure de lui fournir son compte. — Cass., 30 oct. 1895, Amandry, [S. et P. 97.1.394] — Les juges peuvent, par appréciation des circonstances dans lesquelles le mandat a été exécuté, proroger à une date postérieure à cette mise en demeure le cours des intérêts de ces avances. — Même arrêt. — Mais lorsque le mandataire est en faute, son mandat étant rempli, de n'avoir pas remis son compte au mandant qui le lui avait réclamé, les intérêts doivent être arrêtés à la date du jour où l'objet du mandat a été accompli. — Trib. comm. Saint-Jean-d'Angély, 25 juill. 1893, sous Cass., 30 oct. 1895, précité.

564. — La prescription quinquennale est applicable aux intérêts des avances faites par un mandataire; seulement, elle ne commence à courir que du jour où le compte de gestion a été arrêté. — Cass., 12 mars 1878, Perrin, [S. 81.1.71, P. 81.1.150, D. 78.1.273] — Rouen, 4 mai 1843, Langlois, [S. 43.2.494, P. 43.2.791] — Aubry et Rau, t. 8, p. 437, § 774; Laurent, t. 32, n. 453; Guillouard, n. 158. — *Contrà*, Cass., 18 févr. 1836, Godoi, [S. 36.1.940, P. chr.]

565. — Jugé toutefois que si la créance du mandataire, à raison de ses avances, était certaine dans son chiffre et connue du mandant dès l'époque où elle a été créée, la prescription des intérêts pourrait courir bien qu'il n'y eût pas un compte arrêté. En effet, le seul empêchement à l'application de l'art. 2277 est l'impossibilité où se trouvait le mandataire de réclamer les intérêts à lui dus, et cette impossibilité disparaît lorsque l'avance est certaine et connue du mandant. — Amiens, 14 juin 1871, Boucton, [S. 71.2.217, P. 71.678, D. 72.2.58]

566. — Les arrérages de rentes perçus par un mandataire ne sont pas, à l'égard du mandant, sujets à la prescription quinquennale. — Cass., 21 mai 1822, Rohan, [S. et P. chr.]

567. — Il en est ainsi encore des sommes touchées par un commissionnaire chargé de vendre des denrées pour le compte d'un propriétaire. — Cass., 7 mai 1845, Levassor, [S. 45.1.644, P. 45.2.550, D. 45.1.306]

568. — C'est au mandataire à fournir la preuve des avances dont il demande le remboursement. — Cass., 12 mai 1886, Robert, [S. 90.1.326, P. 90.1.784] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 1089.

569. — Mais c'est au mandant de prouver (lorsqu'il le prétend)... soit que ces avances ont été faites avec des fonds lui appartenant... — Même arrêt.

570. — ... Soit que le mandataire en a été remboursé. — Même arrêt.

571. — Les intérêts dus par le mandant au mandataire à

raison de ses avances seront de 5 p. 0/0 en matière civile, et de 6 p. 0/0 en matière commerciale. — Cass., 18 févr. 1836, précité.

572. — Par application des principes généraux sur l'interprétation des paiements, le mandataire peut éteindre chaque année sa créance d'intérêts en prélevant la somme qu'ils représentent sur les capitaux qu'il reçoit pour le compte du mandant. Ce mode de paiement a reçu dans la pratique le nom de compte par *échelette*, parce que le mandataire répartit de la sorte, *échelonne* les intérêts de ses avances, en se remboursant chaque année avec les capitaux qu'il reçoit. — Guillouard, n. 159.

573. — Dans le compte rendu par un mandataire à son mandant, pour lequel il a fait des avances, le mandataire est admis à imputer les sommes par lui reçues d'abord sur les intérêts que ces avances produisent de plein droit, et ensuite sur le principal au fur et à mesure des recouvrements : il n'est pas tenu de faire le compte d'un seul jet, de manière qu'il n'y ait d'imputation qu'en fin de compte et au moyen d'une balance finale. — Cass., 23 nov. 1858, Namur, [S. 59.1.597, P. 59.1047, D. 59.1.131]

574. — En aucun cas, du reste, le mandataire ne pourrait pratiquer l'anatocisme, c'est-à-dire faire produire des intérêts aux intérêts et se rembourser des intérêts de ces intérêts sur le capital qu'il reçoit pour le compte du mandant. — Cass., 23 nov. 1858, Namur, [S. 59.1.597, P. 59.1047, D. 59.1.131] — Pont, t. 1, n. 1100; Guillouard, n. 159; Laurent, t. 28, n. 21. — Mais il peut demander les intérêts des intérêts avancés pour le mandant à des tiers. — V. *suprà*, v° *Anatocisme*, n. 65.

575. — Les intérêts des avances faites par le mandataire sont dus à tout mandataire quel qu'il soit, et notamment à la femme mandataire de son mari. — Cass., 26 févr. 1861, Marty, [S. 61.1.489, P. 62.186, D. 61.1.481]

576. — ... Au notaire mandataire de ses clients. — Guillouard, n. 160. — V. toutefois, sur les difficultés qui se sont élevées relativement à l'application du principe aux notaires, *infrà*, v° *Notaire*.

577. — Quant aux avoués, beaucoup d'auteurs proposent la distinction suivante : s'il s'agit d'actes qui rentrent dans la fonction ordinaire de l'avoué, dans l'accomplissement de son mandat *ad litem*, les déboursés qu'il a faits dans l'exercice de ses fonctions ne produisent pas intérêts de plein droit. Dans ce cas « la rémunération de l'avoué, dit M. Guillouard, est fixée par le tarif, et, comme chaque acte de son ministère comporte des débours à côté de l'honoraire fixé par le tarif, le mémoire qu'il présente doit comprendre deux colonnes, la colonne des débours et celle des honoraires : la réunion de ces deux éléments constitue sa créance d'avoué, soumise à une compétence spéciale, celle de la juridiction devant laquelle il est accrédité, et à une prescription légale, la prescription de deux ans de l'art. 2273. Les deux éléments dont se compose cette créance sont donc de même nature, et ils ne doivent, à notre avis, porter intérêts ni l'un, ni l'autre....., l'application du tarif ne comporte pas d'allocation d'intérêts. »

578. — Au contraire, s'il s'agit d'actes étrangers aux fonctions de l'avoué, d'actes pour lesquels par conséquent il n'est pas mandataire *ad litem*, les règles ordinaires du mandat sur les intérêts des avances seront applicables (C. civ., art. 2001). — V. en faveur de la distinction proposée, Guillouard, n. 161; Larombière, *Des obligations*, t. 1, art. 1153, n. 35. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 1111; Laurent, t. 28, n. 16. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 850 et s.

579. — Sur la question de savoir si le gérant d'affaires a, comme le mandataire, droit aux intérêts des avances qu'il a faites au cours de sa gestion, V. *suprà*, v° *Gestion d'affaires*.

Section II.

Paiement du salaire du mandataire.

580. — Le mandant peut devoir un salaire au mandataire soit lorsqu'il y a eu convention formelle en ce sens (C. civ., art. 1999), soit lorsque la nature des rapports entre le mandant et le mandataire implique la promesse d'un salaire sans qu'il y ait eu convention formelle à cet égard. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 925. — V. *suprà*, n. 22 et s.

581. — L'art. 1999, C. civ., n'est applicable qu'au mandataire privé et volontaire. A l'égard de l'officier investi d'un caractère public et mandataire forcé, l'emploi qui est fait de son ministère emporte avec soi, et indépendamment de toute promesse spéciale, l'obligation de payer le salaire qui est attaché par la loi à l'exercice de ce ministère.

582. — Ainsi en est-il du mandat confié à l'agent de change. — Bioche et Goujet, *Dict. de procéd.*, v° *Agent de change*, n. 40, 2e édit. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 653 et s.

583. — La promesse que le mandant a faite au mandataire, que, s'il surveillait avec soin ses intérêts, il s'en trouverait bien, autorise le mandataire à réclamer un salaire, dont le montant peut être arbitré par les juges, alors surtout que la surveillance du mandataire a été difficile, considérable et de longue durée. — Bordeaux, 5 févr. 1827, Benoist, [S. et P. chr.]

584. — Jugé que le mandant qui s'engage envers son mandataire à lui payer une somme déterminée au cas où il parviendrait à échanger sa propriété contre une autre propriété désignée, ne peut, si l'échange proposé vient à être conclu, se refuser à remplir cet engagement en se fondant sur ce que ledit mandataire était aussi chargé, moyennant salaire, par son coéchangiste, de lui vendre ou échanger sa propriété. Un pareil motif ne saurait être opposé au mandataire que si celui-ci avait reçu pouvoir de conclure sans l'intervention du mandant. — Lyon, 9 août 1843, Chapeau, [S. 44.2.346, P. 44.2.463]

585. — Au reste, si, en général, le mandat est réputé gratuit, il y a exception à cette règle lorsqu'il s'agit d'affaires de commerce. — Rennes, 9 avr. 1827, Imbault, [S. et P. chr.]

586. — Spécialement, celui qui a accepté et rempli les fonctions de subrécargue est fondé, encore qu'il n'y ait pas eu stipulation d'appointements de sa part, à réclamer le droit de commission accordé par l'usage à ce genre de fonctions. — Même arrêt.

587. — Le mandataire d'une maison de commerce, auquel des salaires ont été promis pour les opérations à lui confiées, n'est pas en droit de saisir entre les mains des débiteurs de ses mandants les sommes appartenant à ceux-ci, lorsqu'il y a un règlement de compte à faire entre eux et lui, et qu'ainsi sa créance n'est pas certaine et liquide. — Paris, 27 févr. 1828, Richard, [S. et P. chr.]

588. — Il appartient aux tribunaux de décider, d'après les circonstances de la cause, si un mandat est gratuit ou salarié. — Cass., 23 nov. 1858, Namur, [S. 59.1.597, P. 59.1047, D. 59.1.131]; — 28 mars 1887, Laborde, [S. 88.1.77, P. 88.1.161] — Bordeaux, 29 juin 1852, Pelleport, [S. 53.2.63, P. 54.1.389, D. 53.2.188]

589. — Si un salaire avait été convenu, sans que la quotité en eût été déterminée, il appartiendrait aux tribunaux d'en fixer le chiffre en tenant compte de la nature de l'affaire et du travail qu'elle a imposée au mandataire, etc. — Cass., 8 janv. 1890, Carrère, [S. 90.1.516, P. 90.1.1250, D. 91.1.22]

590. — Spécialement, les juges du fond apprécient souverainement le chiffre des honoraires dus à un administrateur judiciaire, en tenant compte des difficultés plus ou moins grandes qu'a présentées l'exécution de son mandat. — Même arrêt.

591. — De même il appartient aux juges du fond de fixer le montant des honoraires dus au mandataire salarié par le mandant (spécialement au liquidateur chargé, en exécution de la clause du concordat d'un commerçant en état de liquidation judiciaire, de la réalisation et de la répartition de l'actif social). — Cass., 30 avr. 1895, Moller, [S. et P. 97.1.139]

592. — Une rémunération peut être accordée par les tribunaux à celui qui, par ses peines, soins et indications, a facilité la conclusion d'un marché, alors même qu'il a agi sans mandat exprès. — Cass., 8 août 1871, Cie des messageries, [S. 71.1.117, P. 71.376, D. 71.1.240]

593. — Le mandant ne peut faire réduire le salaire du mandataire, lorsque l'affaire n'a pas réussi. En effet, le mandataire a agi pour le compte du mandant et sur ses instructions; par suite, si l'affaire ne réussit pas, c'est le mandant seul qui doit supporter les conséquences préjudiciables de l'acte. — Guillouard, n. 164.

594. — Il n'y aurait d'exception à cette règle que dans le cas de faute du mandataire ou *à fortiori* de dol. En pareil cas, si le dol ou la faute ont causé un préjudice au mandant, le salaire pourrait être réduit et même supprimé. C'est ce qui résulte de l'art. 1999 qui dispose que, dans cette hypothèse, le mandant peut être dispensé de rembourser même le montant des

frais et avances faits par le mandataire. — Cass., 18 avr. 1855, Trannoy, [S. 55.1.527, P. 55.2.515]; — 12 janv. 1863, Picque et Magaud, [S. 63.1.249, P. 63.580, D. 63.1.302]; — 29 janv. 1867, Poictevin, [S. 67.1.245, P. 67.629, D. 67.1.52]; — 24 juin 1872, Laurent, [S. 75.1.156, P. 75.372, D. 75.1.21] — Guillouard, n. 164.

595. — Des arrêts ont aussi décidé que le salaire convenu peut être réduit, si les soins et démarches du mandataire ont eu moins d'importance que les parties ne le prévoyaient. — Cass., 9 mai 1866, Darrieux, [S. 66.1.273, P. 66.737, D. 66.1.246]

596. — ... Ou encore si le mandat n'a été exécuté qu'en partie. — Paris, 9 juin 1869, Sarral, [S. 71.2.149, P. 71.518, D. 70.2.16]

597. — Le mandataire qui a dépassé les termes de son mandat peut être désavoué, et l'acquisition qu'il a faite lui être laissée pour compte. Mais le mandant ne peut refuser le salaire déterminé, s'il a, de son côté, ratifié l'opération de son mandataire. — Douai, 14 avr. 1837, Duquesne, [P. 38.1.91]

598. — Jugé que, encore bien qu'il ait été stipulé qu'un mandataire aurait droit à un salaire déterminé en cas de réussite d'une opération ou liquidation, et cela nonobstant toute révocation, et à titre d'avances et honoraires, cependant ce mandataire peut être déclaré non recevable à réclamer ce salaire si, à défaut de soins et démarches de sa part, le mandant a été obligé de choisir un autre mandataire qui a amené l'affaire à fin, et s'il ne justifie d'ailleurs d'aucune avance. — Cass., 11 nov. 1834, Rignon, [S. 35.1.719, P. chr.]

599. — Le mandataire est encore sans action, lorsque le mandat est vicié à son origine. Un mandataire ne peut réclamer le salaire qui lui a été promis, si son mandat a été annulé comme obtenu par suite de manœuvres frauduleuses, la convention du salaire tombant avec l'acte qui la contenait. — Cass., 7 août 1837, Louradour, [S. 37.1.888, P. 37.2.374]

600. — Les créanciers d'un mandant sont non recevables à contester, sous prétexte d'inexécution du mandat, l'obligation contractée par celui-ci au profit du mandataire à titre de salaire, alors que la contestation est dirigée non contre le mandataire, mais contre son cessionnaire, et que, d'ailleurs, par un acte reconnu fait sans fraude, le mandant a renoncé à se plaindre contre le mandataire de l'inexécution du mandat. — Cass., 18 juill. 1843, Delarivière, [S. 43.1.908, P. 43.2.681]

601. — Mais si le mandat a été accompli en totalité sans qu'il n'y ait eu ni faute, ni dol, ni erreur, ni inexécution partielle, le salaire peut-il être réduit par ce seul motif qu'il est excessif? La jurisprudence admet très-nettement l'affirmative sur cette question. — Cass., 11 mars 1824, Isart, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1856, Chéramy, [D. 56.1.364] — Paris, 20 nov. 1854, de Larochefoucault, [S. 54.2.688, P. 55.2.514, D. 55.5.243]; — 12 janv. 1856, Trécul, [S. 56.2.293, P. 56.1.82, D. 56.2.175] — Bordeaux, 12 févr. 1857, Coeffard, [S. 58.2.554, P. 58.433] — Paris, 17 mai 1867, Cottard, [S. 68.2.5, P. 68.85]; — 5 févr. 1870, Naegelin, [S. 70.2.53, P. 70.324] — Cass. Belg., 28 nov. 1889, Poils, [S. 90.4.4, P. 90.2.6]

602. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour réduire le salaire des agents d'affaires, dans le cas même où il a été librement et volontairement stipulé entre les parties. — Paris, 20 nov. 1894, Lousteau, [S. et P. 97.2.214] — V. sur cette question, *suprà*, v° *Agent d'affaires*, n. 114 et s.

603. — Spécialement, l'acte par lequel un agent d'affaires, moyennant une part déterminée, se charge du recouvrement et de la liquidation d'une succession, dont l'héritier ignore l'ouverture ou l'importance, mais qui, à raison des circonstances de temps, de lieu et de publicité, n'aurait pu rester ignorée de cet héritier, constitue non une vente à forfait et aléatoire de droits successifs, mais un simple mandat, dont il appartient par conséquent aux tribunaux de déterminer et de réduire le salaire, si celui qui a été fixé par la convention est excessif. — Cass., 7 févr. 1855, Navoit, [S. 55.1.527, P. 55.2.515, D. 55.1.205]; — 18 avr. 1855, Trannoy, [*Ibid.*]

604. — Pareillement, le salaire convenu pour l'exécution d'un mandat peut être réduit par les juges, lorsqu'il est hors de proportion avec le service rendu..., alors surtout qu'il n'a été consenti par le mandant que sous le poids d'une contrainte morale, exclusive d'un consentement libre. — Cass., 29 janv. 1867, précité.

605. — Le mandataire qui a perçu de mauvaise foi un salaire excessif doit les intérêts de la somme restituable à partir du jour du paiement, et non pas seulement à partir du jour de la demande. — Même arrêt.

606. — Spécialement, le salaire qu'un négociant s'est engagé à payer à un banquier, à titre de commission extraordinaire, à raison de l'ouverture d'un crédit ayant pour objet la liquidation de ses affaires et des soins que ce banquier pouvait avoir à donner à cette liquidation, est sujet à réduction et à restitution, lorsqu'il excède l'importance de l'opération et du service rendu. — Cass., 13 févr. 1872, Lafontaine, [S. 72.1.17, P. 72.25]

607. — Il n'est pas nécessaire, pour que la restitution soit ordonnée, que le paiement ait été obtenu au moyen d'une violence viciant le consentement du débiteur. — Même arrêt (sol. impl.).

608. — De même, le salaire stipulé à forfait et d'avance avec un agent d'affaires, comme rémunération de la négociation d'un emprunt, peut être réduit par les tribunaux lorsqu'il excède l'importance du service rendu. — Cass., 8 avr. 1872, Leroy, [S. 72.1.207, P. 72.507, D. 73.1.259]

609. — Il en est ainsi alors même que le mandant aurait volontairement exécuté la convention par le paiement de la rémunération promise, si rien ne prouve que, lors de ce paiement, il avait connaissance du vice de son obligation et qu'il ait voulu le réparer. — Même arrêt.

610. — Jugé, d'autre part, que lorsque, d'après l'usage du commerce, la commission due au commis-voyageur se calcule sur le prix de facture diminué de l'escompte, les tribunaux ont le pouvoir d'étendre, d'après l'intention présumée des parties, cette réduction aux factures dont le prix est réglé en traites à terme. — Cass., 24 juin 1872, Laurent, [S. 75.1.156, P. 75.372, D. 75.1.21]

611. — Ils peuvent également, à raison d'une faute du commis-voyageur, réduire la commission sur des ventes faites à des personnes d'une solvabilité douteuse. — Même arrêt.

612. — De même lorsque le mandataire, chargé de la vente d'un fonds de commerce, a stipulé une somme à titre d'indemnité, d'honoraires et de démarches, et pour le cas où le mandant traiterait lui-même directement de la vente de son fonds de commerce, il appartient aux juges de décider qu'une somme inférieure constitue, pour le mandataire, une rémunération suffisante de ses démarches; les juges ne font ainsi qu'user du pouvoir de contrôle et de révision qui leur appartient. — Cass., 13 mai 1884, Cabaret, [S. 85.1.345, P. 85.1.862, D. 85.1.21]

613. — Il appartient aux juges du fond de décider, d'après la combinaison des diverses clauses d'une convention, son exécution et l'intention des parties, que le cessionnaire d'une créance n'est que le mandataire d'un tiers, et non le propriétaire sérieux de la créance. — Cass., 28 févr. 1877, Cherabi-Bacrie, [S. 78.1.467, P. 78.1212, D. 78.1.78]

614. — Il leur appartient également de fixer la portée et le sens de cette convention en ce qui touche la rémunération due au mandataire pour ses soins et services. — Même arrêt.

615. — ... Et même de réduire la rémunération si elle leur paraît exagérée. — Même arrêt.

616. — Est nulle comme frauduleuse la cession de créance consentie par le mandant au mandataire chargé du recouvrement de cette créance, lorsque celui-ci n'a pas fait connaître au cédant les conditions dans lesquelles se trouvait la créance cédée et qui étaient de nature à influer sur le prix de la cession. — Cass., 12 janv. 1863, Picque, [S. 63.1.249, P. 63.580, D. 63.1.303]

617. — L'acte par lequel un agent d'affaires, moyennant une part déterminée, se charge du recouvrement d'une créance regardée comme perdue par le créancier, sans faire connaître à celui-ci les circonstances particulières et nouvelles, connues de l'agent d'affaires, qui rendent ce recouvrement certain, constitue non une cession de créance ou la vente d'un secret, mais un simple mandat. Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi par appréciation des circonstances de la cause ne viole aucune loi. — Même arrêt.

618. — Et ce mandat est valable, malgré le silence gardé par l'agent d'affaires sur les circonstances, encore secrètes au moment du contrat, qui rendent la créance recouvrable, ce silence ne pouvant être considéré comme une fraude. — Paris, 16 déc. 1861, sous Cass., 12 janv. 1863, précité.

619. — Mais, dans ce cas, il appartient aux tribunaux de réduire la part de cette créance attribuée par la convention à l'agent d'affaires, si cette part constitue un salaire excessif. —

Cass., 12 [illegible] 1863, précité. — V. suprà, v° Agent d'affaires, n. 129.

620. — Jugé toutefois que si les tribunaux ont le droit de réduire le salaire stipulé par un mandataire, lorsqu'il a été convenu à l'avance, il n'en est plus ainsi lorsque le salaire n'a été fixé entre le mandant et le mandataire qu'après l'exécution du mandat, et que le mandant s'est engagé en pleine connaissance de cause, après avoir pu apprécier les services, les soins et démarches de l'intermédiaire, et le résultat obtenu. — Montpellier, 6 févr. 1893, [illegible], [S. et P. 94.2.208] — Paris, 13 déc. 1894, [illegible], [S. et P. 97.2.2[illegible]]

621. — Spécialement, l'artiste dramatique, qui a traité avec une entreprise par l'entremise d'un agent d'affaires, et qui, après la conclusion du traité d'engagement, a promis à l'agent d'affaires de le rémunérer pour le paiement d'un tant pour cent sur ses appointements mensuels, n'est pas recevable à demander la réduction des salaires stipulés. — Même arrêt. — Il en est ainsi surtout, alors que le taux de la rémunération convenue est d'un usage constant au théâtre, et que l'artiste l'a payée en pleine connaissance de cause pendant plusieurs mois. — Même arrêt.

622. — Toutefois, même dans ce dernier cas, si une faute grave a été commise par le mandataire dans l'exécution de son mandat, et surtout si cette faute n'a été connue du mandant qu'après avoir fixé le taux de la commission, le mandant est en droit d'en demander la réduction. — Montpellier, 6 févr. 1893, précité.

623. — Spécialement, lorsque la vente d'une propriété a été conclue par l'intermédiaire d'un mandataire du propriétaire, les juges peuvent réduire la commission stipulée par le mandataire, encore bien que le montant n'en ait été fixé qu'après la vente, s'il résulte des circonstances que l'acquéreur est insolvable, et hors d'état de payer, même partiellement, son prix d'acquisition, que cette insolvabilité aurait pu facilement être connue du mandataire, et qu'enfin elle n'a été révélée au mandant que postérieurement à l'engagement par lui pris vis-à-vis du mandataire. — Même arrêt.

624. — Beaucoup d'auteurs, au contraire, n'admettent pas ce pouvoir de réduction que s'attribuent les tribunaux. Ils invoquent l'art. 1134, C. civ., aux termes duquel les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Lorsque le législateur a voulu permettre au juge de modifier la convention des parties, il l'a indiqué en termes formels (V. notamment l'art. 1244, C. civ.). Aucun texte semblable n'existe pour le salaire du mandataire, ce salaire doit donc être maintenu dans tous les cas. — Laurent, t. 27, n. 347, et t. 28, n. 23; Demolombe, *Revue de législation*, 1846, t. 2, p. 445; Aubry et Rau, t. 4, p. 414, texte et note 9, p. 649; Domenget, t. 1, n. 152.

625. — Contre cette opinion on fait remarquer que le mandat même salarié n'est pas un contrat à titre onéreux ordinaire. En règle générale, le mandat est un contrat à titre gratuit et « de sa gratuité d'origine, dit M. Guillouard, ce contrat conserve un effet : c'est que le salaire qui y est stipulé ne peut être excessif, et ne doit pas dépasser les bornes d'une rémunération modérée. Au delà de ces limites, la convention de salaire est illégale, contraire à la nature du mandat et ne doit pas produire effet. »

626. — Ce caractère spécial du mandat, ajoute-t-on, a été affirmé dans les travaux préparatoires : « de sa nature, dit Berlier, le mandat est gratuit..., et notre projet lui conserve ce noble caractère. Cependant cette règle tournerait souvent au détriment de la société si elle était tellement absolue qu'on ne pût y déroger par une stipulation expresse... ». Et après avoir indiqué dans quelles circonstances il est équitable de convenir d'un salaire, Berlier conclut que dans ces circonstances « *la rétribution sera moins un lucre qu'une indemnité* ». Le tribun Tarrible a dit dans le même sens : « ... une récompense donnée ou promise n'est jamais réputée dans ce contrat qu'une *indemnité, elle n'est point un bénéfice;* elle ne change donc pas la nature du mandat, et n'empêche pas que les devoirs réciproques du commettant et du mandataire ne demeurent soumis aux règles particulières à ce contrat ». — Fenet, t. 14, p. 584, 585 et 592; Guillouard, n. 166; Troplong, n. 632; Pont, t. 1, n. 1109.

627. — En tous cas, le mandataire dont le mandat a été annulé comme dolosif et frauduleux, n'a droit à aucun salaire pour raison de l'exécution par lui donnée au mandat : cette exécution ne peut être considérée que comme le fait d'un individu qui s'est immiscé frauduleusement dans les affaires d'autrui. — Cass., 7 août 1837, Lauradour, [S. 37.1.889, P. 37.2.374]

628. — Le gérant nommé par un concordat passé entre un failli et ses créanciers, n'a aucun droit aux honoraires qui lui ont été promis si, par sa négligence, il n'a pas rempli son mandat. — Rouen, 16 févr. 1829, Durand, [S. et P. chr.]

629. — Et même, il peut être privé du remboursement de ses avances, et être déclaré comptable des sommes non recouvrées par défaut de diligence. — Même arrêt.

630. — En cas de révocation, le mandant doit indemnité au mandataire pour les peines et soins qu'il s'est donnés avant la révocation ; mais il ne peut être tenu, sauf stipulation contraire, à lui payer la totalité du salaire : l'appréciation de ce qui pourra être dû sera abandonnée aux juges. — Bordeaux, 19 juill. 1831, Viard et Chaigneau, [P. chr.] — Delamarre et Lepoitvin, t. 2, n. 290; Troplong, n. 652; Guillouard, n. 167; Aubry et Rau, t. 4, § 414, texte et note 7, p. 649; Pont, t. 1, n. 1107; Laurent, t. 28, n. 28; Zachariæ, § 414, note 9. — La révocation du mandat dénotant très-nettement l'intention chez le mandant que le mandataire cesse de s'occuper de ses affaires, il ne peut y avoir même gestion d'affaires. — Bruxelles, 24 févr. 1810, Drion, [S. et P. chr.]

631. — Le salaire ne serait pas dû, même partiellement, même que les actes accomplis après la révocation du mandat eussent été utiles au maître. Tout ce que pourrait exiger en pareil cas le mandataire ce serait d'être indemnisé dans la mesure du profit procuré par ces actes au mandant, car nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. — Guillouard, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Pont, *op. et loc. cit.*

632. — Mais les créanciers d'un mandant ne sont pas recevables à opposer au mandataire qui réclame le salaire stipulé, qu'il n'a pas accompli le mandat, alors que depuis ce prétendu non-accomplissement le mandataire a renouvelé sans fraude et sur transaction la promesse de la somme stipulée pour salaire. — Caen, 18 juill. 1843, Rivière, [S. 43.1.908, P. 43.2.681]

633. — Il en est ainsi surtout, si le salaire est réclamé non par le mandataire, mais par son cessionnaire de bonne foi. — Même arrêt.

634. — Lorsqu'un acte de donation conditionnelle est reconnu ne constituer en réalité qu'un mandat salarié confié au donataire, les juges d'appel, en déclarant le mandat révoqué, peuvent, sans excéder leurs pouvoirs, ni violer la règle des deux degrés de juridiction, arbitrer l'indemnité ou le salaire dû au mandataire, bien que celui-ci se soit borné par ses conclusions à demander le maintien de la donation dont il prétendait avoir rempli les conditions. — Cass., 31 janv. 1843, Charlet, [S. 43.1.125, P. 43.1.677]

635. — Dans ce cas encore, les juges peuvent arbitrer eux-mêmes le salaire, sans ordonner une reddition de compte dans la forme prescrite par les art. 526 et s., C. proc. civ. — Même arrêt.

636. — Dans l'hypothèse où un salaire a été stipulé, ce salaire serait-il dû au mandataire dans le cas où l'exécution du mandat deviendrait impossible par suite d'événements de cas fortuit ou de force majeure ? Une distinction s'impose à cet égard. Si le mandataire n'a encore fait ni démarches ni frais en vue de l'exécution du mandat, il ne peut rien réclamer, car aucun motif ne pourrait justifier sa réclamation. Si, au contraire, le mandataire avait commencé l'exécution du mandat ou fait des dépenses en vue de cette exécution, il aurait droit à une partie proportionnelle du salaire. — Guillouard, n. 168; Troplong, n. 641, 653; Pont, t. 1, n. 1106; Laurent, t. 28, n. 27.

637. — De même le mandataire salarié qui n'a fait aucunes démarches ni avances pour l'accomplissement de son mandat, n'a pas droit au salaire promis, par cela seul que la chose dont il avait été chargé se trouve accomplie sans qu'il y ait eu révocation du mandat... surtout si cette exécution a eu lieu par les soins d'un autre mandataire. — Cass., 11 nov. 1834, Rignon, [S. 35.1.719, P. chr.]

638. — Le mandataire qui agit loyalement est en droit de recevoir un salaire de chacune des deux parties entre lesquelles il arrive à négocier un contrat, du vendeur et de l'acheteur, par exemple, ou encore du prêteur et de l'emprunteur, etc. Jugé, en ce sens, que le mandant qui a promis une somme à son mandataire, si celui-ci parvenait à lui procurer l'échange de sa propriété contre une autre propriété désignée, ne peut, après que l'échange a été réalisé, se refuser à payer la somme convenue,

par le motif que son mandataire avait aussi reçu de son coéchangiste, et moyennant salaire, mandat de lui vendre ou échanger sa propriété : ce motif n'aurait de valeur que dans le cas où le mandataire aurait reçu pouvoir de conclure seul sans l'intervention du mandant. — Lyon, 9 août 1843, Chapeau, [S. 44.2.346, P. 44.2.161] — Laurent, t. 27, n. 24; Guillouard, n. 169.

639. — Le mandant est-il tenu de payer le salaire convenu à la personne que s'est substitué le mandataire pour l'exécution du mandat? En principe, lorsque le mandataire n'a pas reçu l'autorisation de se substituer un tiers, la négative nous paraît certaine. Certains auteurs admettent toutefois une exception au principe dans le cas où la substitution aurait été avantageuse au mandant, ce qui ramène en définitive la difficulté à une question de fait. — Guillouard, n. 170; Troplong, n. 640; Pont, t. 1, n. 1110.

640. — En règle générale, le mandataire reçoit son salaire à la fin du mandat. Rien n'empêcherait toutefois, si l'exécution du mandat devait être longue et compliquée, qu'il réclamât périodiquement une partie des honoraires qui lui sont dus. — Rennes, 9 avr. 1827, Imbault, [S. et P. chr.] — Guillouard, n. 171; Laurent, t. 28, n. 29.

641. — Mais le mandant n'a point le droit de réclamer une caution du mandataire pour assurer la restitution des salaires qui auraient été payés en trop dans le cas où l'exécution du mandat ne pourrait pas être terminée. Aucun texte législatif ne lui confère un pareil droit. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1119. — *Contrà*, Rennes, 9 avr. 1827, précité.

642. — Les gages ou émoluments dus à un mandataire, et reconnus par le mandant dans un arrêté de compte, ne sont pas productifs d'intérêts, comme le seraient des avances faites par le mandataire pour le mandant; par application du droit commun, ils ne le sont qu'à compter du jour de la demande en justice (C. civ., art. 1153). — Cass., 10 févr. 1836, Raibaud, [S. 36.1.512] — Guillouard, n. 172; Pont, t. 1, n. 1111; Laurent, t. 27, n. 22.

643. — Jugé, formellement en ce sens, que les émoluments ou salaires d'un mandataire (dans l'espèce, un liquidateur de société) ne pouvant être considérés comme des avances, ne produisent d'intérêts que du jour de la demande en justice. — Cass., 21 nov. 1893, Argaud, [S. et P. 96.1.13] — Zachariæ, sur Massé et Vergé, t. 5, p. 48, § 754; Pont, t. 1, n. 1111; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 924.

644. — L'action accordée au mandataire pour réclamer le paiement de son salaire dure trente ans, conformément au droit commun (C. civ., art. 2262). — Bordeaux, 5 févr. 1827, Benoît, [S. et P. chr.]

Section III.

De l'indemnité des pertes subies par le mandataire.

645. — Le mandant est également tenu d'indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a subies à l'occasion de sa gestion, sans qu'il y ait eu faute ou imprudence de sa part (C. civ., art. 2000); peu importe que les pertes proviennent directement de l'exécution du mandat ou indirectement, comme si le mandataire avait été victime d'un accident en accomplissant le mandat. — Guillouard, n. 173; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 924. — *Contrà*, L. 26, § 6, Dig., *Mandati*, liv. 17, tit. 1.

646. — Peu importe également pour l'application du principe de l'indemnité que le mandat soit gratuit ou salarié, et aussi que le mandat ait été ou non profitable au mandant (C. civ., arg. art. 1999 et 2000). — Guillouard, n. 174; Troplong, n. 672.

647. — Mais en aucun cas si le mandat a pour objet une chose illicite, le mandataire qui l'exécute ne peut exiger une indemnité du mandant. — Turin, 12 déc. 1807, Sereno, [S. et P. chr.]

648. — En conséquence, celui qui se charge d'introduire en France des marchandises prohibées, ne peut, au cas d'exécution du mandat, recourir contre son mandant, encore qu'il ait ignoré qu'à raison de certaines circonstances, il encourait des peines plus fortes que celles prévues lors du contrat. — Même arrêt.

649. — L'art. 2000, C. civ., qui oblige le mandant à indemniser le mandataire des pertes qu'il a subies à l'occasion de sa gestion, ne peut être invoqué par la veuve d'un garde champêtre, mortellement blessé dans l'exercice de ses fonctions d'agent de la police municipale en procédant à l'arrestation d'un délinquant, laquelle veuve réclame, à raison de la mort de son mari, une indemnité à la commune; le service dans l'accomplissement duquel le garde champêtre, en pareil cas, a reçu la mort, ne peut être à aucun titre, au regard de la commune, assimilé à un mandat salarié. — Nancy, 29 avr. 1893, Comm. de Gondreville, [S. et P. 93.2.120]

650. — Le mandataire peut retenir les objets à lui remis pour l'accomplissement du mandat, jusqu'au remboursement de tout ce qui lui est dû à raison de ce mandat. — Cass., 17 janv. 1866, Silvestre, [S. 66.1.92, P. 66.246, D. 66.1.77] — Dijon, 27 janv. 1887, Bourguignon, [S. 88.2.82, P. 88.1.460, D. 87.2.166] — V. cep. *suprà*, v° *Agent d'affaires*, n. 140.

651. — Jugé, en ce sens, que celui qui a été chargé par un notaire du règlement des affaires de son étude ainsi que de la liquidation des créances, et, en outre, de la préparation des grosses et expéditions de certains actes, peut bien exercer sur les minutes et notes qui lui ont été confiées un droit de rétention jusqu'à remboursement des avances par lui faites pour achat du papier timbré de ces grosses et expéditions. — Bordeaux, 7 févr. 1866, Roux, [S. 66.2.184, P. 66.717]

652. — Mais ce droit de rétention ne lui appartient pas pour sûreté des honoraires qui peuvent lui être dus à raison de ses peines et soins dans le règlement des affaires de l'étude. — Même arrêt.

653. — Le notaire, qui a reçu d'un de ses clients un titre nominatif de rente sur l'Etat, à l'effet de rédiger le certificat de propriété nécessaire pour faire opérer le transfert de ce titre de rente, est en droit de retenir le titre jusqu'au paiement de ce qui lui est dû pour l'exécution du mandat. — Dijon, 27 janv. 1887, précité.

654. — Le mandataire révoqué a le droit de rétention pour garantie du paiement de son salaire et du remboursement de ses impenses aussi bien que celui dont la gestion a pris fin. — Trib. Seine, 1er févr. 1894, sous Cass., 15 juill. 1896, Gottis, [S. et P. 97.1.269]

655. — Mais le droit de rétention, et spécialement celui auquel peut prétendre le mandataire, à raison des dépenses utiles qu'il a faites, ne peut davantage avoir pour effet de permettre au mandataire de s'opposer à la saisie ou à la vente forcée des biens qui constituent son gage. — Pau, 28 mars 1892, Cabrol, [S. et P. 93.2.225]

Section IV.

De la solidarité des mandants.

656. — Aux termes de l'art. 2002, C. civ., « lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat ». Le tribun Tarrible a justifié en ces termes, dans son rapport au Tribunat, la solidarité imposée aux comandants vis-à-vis du mandataire : « ... la solidarité entre plusieurs obligés n'a lieu qu'autant qu'elle est exprimée. Cette règle générale a dû être particulièrement appliquée à plusieurs mandataires constitués par le même acte, parce que leurs obligations prennent leur source dans un service officieux, il est juste de les resserrer dans leurs bornes naturelles. Cette même considération a dû mener à un résultat opposé, relativement à plusieurs commettants qui ont donné un seul mandat pour une affaire commune. *Ils reçoivent le service en commun*, et chacun d'eux est tenu solidairement d'indemniser le mandataire ». — Fenet, t. 14, p. 599 et 600.

657. — La solidarité établie par l'art. 2002 existe dans tous les cas entre les comandants, sans qu'il y ait à distinguer si le mandat est ou non salarié. — Guillouard, n. 177; Troplong, n. 688, 690; Pont, t. 1, n. 1124; Rodière, *De la solidarité et de l'indivisibilité*, n. 217; Duranton, t. 18, n. 271; Berriat Saint-Prix, n. 7954; Boileux, t. 6, p. 609.

658. — L'approbation donnée par l'administration des domaines aux poursuites exercées par un tiers au nom de l'Etat équivaut à un mandat exprès; et, par suite, l'Etat peut être condamné solidairement avec ses coïntéressés au paiement des dépenses faites par le mandataire. — Cass., 11 févr. 1834, Dargaud, [S. 34.1.713, P. chr.]

659. — Le mandat donné par le créancier d'une société de suivre un procès contre cette société oblige solidairement vis-à-vis du mandataire les créanciers coïntéressés au nom desquels ce procès a été suivi, encore bien que ceux-ci n'aient pas individuellement donné le mandat, si d'ailleurs, loin de le contester, ils ont participé à des actes qui en supposent l'existence. — Cass., 7 févr. 1866, Bouyer, [S. 66.1.93, P. 66.248, D. 66.1.259]

660. — Par application du principe général de l'art. 2002, on doit décider que les avoués ont une action solidaire contre les parties qui les chargent d'une affaire commune. — Guillouard, n. 177. — V. *suprà*, v° *Avoué*.

661. — Il en est de même des arbitres.

662. — ... Des experts.

663. — ... Des notaires.

664. — Sur la question de savoir si les syndics d'une faillite ont une action solidaire contre chacun des créanciers de la faillite pour le remboursement de leurs avances ou le paiement de leurs honoraires, V. *suprà*, v° *Faillite*.

665. — La solidarité établie par l'art. 2002 existe-t-elle au profit des mandataires légaux? La négative s'impose par les considérations suivantes. Tout d'abord, l'art. 2002 par ses termes ne vise que le mandataire conventionnel : « ..... lorsque le mandataire *a été constitué par plusieurs personnes*..... ». En outre, les motifs qui ont amené le législateur à admettre la solidarité dans le mandat conventionnel ne se retrouvent plus dans le mandat légal. Si les parties veulent écarter, en effet, la solidarité dans le mandat conventionnel, elles le peuvent toujours; il n'en aurait pu être de même dans le mandat légal, et la solidarité imposée aux incapables vis-à-vis de leurs mandataires légaux aurait pu bien souvent être excessive. — Guillouard, n. 178; Rodière, *op. cit.*, n. 220; Pont, t. 1, n. 1129; Laurent, t. 28, n. 41.

666. — D'ailleurs, même dans le mandat conventionnel, la solidarité établie par l'art. 2002 n'existe que dans les conditions suivantes : 1° il faut que le mandat ait pour objet un intérêt commun; 2° qu'il soit donné par tous les communistes (Arg. C. civ., art. 2002). — Cass., 12 mars 1833, précité; — 7 févr. 1866, précité. — Guillouard, n. 179; Troplong, n. 688-690; Pont, t. 1, n. 1125; Rodière, n. 217.

667. — Le mandat donné à un tiers, par un cohéritier demandeur en partage, de suivre la demande, et le mandat donné à ce même tiers, par les cohéritiers défendeurs, de les représenter dans l'instance, peuvent être considérés comme ayant pour objet un intérêt contraire ou non commun...; en telle sorte, que le mandataire n'a pas action solidaire contre les mandants à raison des avances par lui faites. Peu importe que la demande en partage n'ait pas été contestée par les défendeurs. — Cass., 12 mars 1833, Thibou, [S. 33.1.302, P. chr.]

668. — Les auteurs décident même, en général, qu'à défaut de convention, la solidarité n'existerait pas si le mandat commun n'était pas donné par le même acte; « quand il a été fait par des actes différents, dit à ce sujet M. Rodière, il peut bien se faire que chacun des mandants soit tenu *in solidum*, si l'indemnité réclamée par le mandataire n'est pas plus forte que s'il n'y avait eu qu'un seul mandat. Mais les mandants étant alors étrangers l'un à l'autre, il ne peut y avoir de solidarité proprement dite ». — Rodière, *op. et loc. cit.;* Pont, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 28, n. 35; Guillouard, n. 79. — V. toutefois, Cass., 11 févr. 1834, Dargaud, [S. 34.1.713, P. chr.]

669. — Il importe peu d'ailleurs que les mandataires soient intéressés, chacun pour portion, dans l'affaire commune. Ainsi, lorsqu'un mandat a été donné par deux personnes pour gérer une affaire qui leur est commune, et dans laquelle une troisième est intéressée, la solidarité pour le remboursement des dépenses faites par le mandataire ne peut être limitée aux parts dont sont tenus personnellement les signataires du mandat. Elle doit, au contraire, embrasser la totalité des sommes dues au mandataire, même la part qui peut être à la charge de la partie qui n'a pas stipulé dans le mandat. — Cass., 11 févr. 1834, précité.

670. — D'autre part, la solidarité constituant une exception du droit commun n'existe point vis-à-vis des personnes dont l'affaire commune a été gérée par quelqu'un. Le gérant n'a contre chacun des gérés qu'une action conjointe. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Rodière, *op. cit.*, n. 219; Troplong, n. 694; Pont, t. 1, n. 1129; Laurent, t. 28, n. 42.

CHAPITRE IV.

SITUATION RESPECTIVE DU MANDANT ET DU MANDATAIRE VIS-A-VIS DES TIERS.

SECTION I.

Obligations du mandant vis-à-vis des tiers.

671. — Dans l'étude des obligations du mandant vis-à-vis des tiers trois hypothèses doivent être distinguées : 1° l'hypothèse où le mandataire s'est renfermé strictement dans les bornes de son mandat (art. 1998); 2° l'hypothèse où il les a excédées (art. 1998); 3° et enfin celle où le mandataire a agi en *son nom* pour le compte du mandant.

§ 1. *Actes faits par le mandataire dans la limite de ses pouvoirs.*

672. — Lorsque le mandataire a traité au nom du mandant, et dans la limite de ses pouvoirs, le principe fondamental à poser est qu'il oblige le mandant vis-à-vis des tiers comme si ce dernier avait traité lui-même. Le mandant est censé avoir contracté directement par son intermédiaire. Par suite, il est le créancier ou le débiteur direct des tiers avec lesquels le mandataire a traité pour lui. Il peut donc les actionner, et réciproquement être actionné par eux. Il a même été jugé que le jugement rendu contre un mandataire, en sa qualité de mandataire, était directement exécutoire contre le mandant. — Bordeaux, 11 juill. 1866, Pereire, [S. 67.2.44, P. 67.218] — Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 1, p. 650; Guillouard, n. 184.

673. — Le tiers de bonne foi, à qui des ordres ont été transmis par un mandataire, a une action directe contre le mandant qui a profité de l'exécution, et ce, sans être tenu de justifier des termes du mandat. — Cass., 5 mai 1879, Lebourg de Lépine, [S. 81.1.412, P. 81.1.1057, D. 79.1.463]

674. — Mais l'agent de change, qui a vendu des valeurs nominatives sur l'ordre d'un mandataire du propriétaire, ne peut être actionné par ce propriétaire en restitution desdites valeurs ou en versement du prix de vente, lorsque, d'une part, le propriétaire a reçu, sans protestation, le compte du mandataire mentionnant la vente des valeurs, et que, d'autre part, l'agent de change a tenu compte du prix de vente, à ce mandataire. — Cass., 4 août 1879, de Clervaux, [S. 81.1.299, P. 81.1.739, D. 80.1.59]

675. — Jugé aussi que le mandataire chargé de racheter la créance d'un tiers contre son mandant, et qui, ayant reçu les fonds nécessaires à ce rachat, se fait céder la créance ou la fait céder à son prête-nom, doit être réputé avoir agi pour le compte du mandant, bien que celui-ci soit lui-même intervenu à l'acte pour accepter le transport et pour consentir une hypothèque au cessionnaire apparent. — Cass., 10 mars 1869, Talfer, [S. 70.1.303, P. 70.774, D. 70.1.107]

676. — Si les actes faits dans une instance par un mandataire agissant au nom de son mandant peuvent être maintenus, c'est seulement lorsqu'ils doivent, d'après les termes dans lesquels ils sont conçus, être considérés comme faits à la requête du mandant, et que les noms, profession et domicile de celui-ci sont clairement indiqués soit dans l'exploit même, soit au moins dans les significations placées en tête. — Cass., 8 nov. 1837, Cie du Cotentin, [P. chr.]

677. — La revente qu'un adjudicataire, qui a enchéri pour le compte d'un autre en vertu d'un mandat verbal fait à un tiers, ne peut être attaquée par le mandant. L'adjudicataire qui a ainsi violé les obligations que lui imposait son mandat est passible de dommages-intérêts. — Colmar, 8 janv. 1812, Jehlé, [P. chr.]

678. — Le mandant ne peut exciper de l'ignorance de faits dont son mandataire a eu connaissance et lorsque ce dernier a pu agir pour son mandant en vertu de cette connaissance acquise. — Cass., 23 juin 1813, Frégeville, [S. et P. chr.]

679. — Il suit encore de ce principe que si le mandant conteste comme antidatés, et n'ayant date réelle que postérieurement à la révocation du mandat, les actes sous seing privé faits par son mandataire en vertu du mandat, c'est à lui à prouver

la fausse date; jusque-là la date est réputée véritable. — Paris, 7 janv. 1834, Geoffroy de Villemain, [S. et P. chr.]

680. — Spécialement, l'individu qui a donné pouvoir à un autre de vendre une propriété en détail ne peut refuser de réaliser par acte authentique, et d'exécuter la vente sous seing privé faite par son mandataire, encore bien qu'ayant révoqué les pouvoirs donnés à ce dernier, l'acte qu'il en a consenti n'ait pas de date certaine antérieure à cette révocation. — Bourges, 17 mai 1842, Capitan, [P. 43.1.242]

681. — Jugé, d'autre part, que les actes du sous-mandataire valablement institué ont le même effet que ceux du mandataire direct. Par suite, une société est tenue des engagements des personnes que son mandataire a employées sous ses ordres et auxquelles il a délégué, sous sa responsabilité personnelle, une partie de ses pouvoirs, alors qu'aucune disposition statutaire ne contenait d'interdiction à cet égard. — Cass., 26 nov. 1878, Société forestière algérienne, [S. 79.1.69, P. 79.147]

682. — C'est ainsi que le mandant peut être déclaré responsable envers la partie lésée des détournements commis par le préposé que son mandataire s'est substitué, alors que ces détournements ont été rendus possibles par des fautes qui lui sont en partie imputables. — Cass., 23 avr. 1872, Cazelles, [S. 72.1.207, P. 72.508, D. 72.1.411]

683. — Le principe d'après lequel l'auteur d'un crime ou d'un délit ne peut se relever, par un recours civil en garantie, de la responsabilité pécuniaire encourue pour ce crime ou ce délit, ne met pas obstacle à ce que le commettant de bonne foi, qui est déclaré pécuniairement responsable des faits criminels de son préposé, exerce, s'il y a lieu, un recours contre d'autres commettants à l'effet de leur faire partager, comme complices de son défaut de surveillance, la responsabilité mise à sa charge. — Même arrêt.

684. — Mais le mandat donné par un fonctionnaire public à raison de ses fonctions, ne donne pas lieu, comme le mandat ordinaire, à l'action personnelle contre le mandant. Spécialement, un receveur de l'enregistrement qui charge un huissier de poursuivre des redevables, n'est point tenu personnellement des frais dus à cet huissier (L. 22 frim. an VII, art. 66). — Cass., 24 mars 1825, Malrieu, [S. et P. chr.]

685. — Du principe que l'acte accompli par le mandataire est censé avoir été fait par le mandant résultent les conséquences suivantes : la contre-lettre faite par le mandataire est opposable au mandant. — Bordeaux, 25 juill. 1826, Domecq, [S. chr.] — Pont, t. 1, n. 1063; Laurent, t. 28, n. 53; Guillouard, n. 185.

686. — L'aveu ou reconnaissance, fait par le mandataire d'une partie dans une transaction passée avec une commune, est opposable à cette partie, bien que la transaction n'ait pu avoir son effet, comme transaction, faute d'avoir été approuvée par l'autorité supérieure. — Cass., 15 juin 1847, Beauveau, [S. 48.1.363, P. 48.2.487]

687. — Les actes sous seing privé du mandataire qui n'ont pas acquis date certaine, font pleine foi de leur date vis-à-vis du mandant. — Dijon, 6 juill. 1883, Laurent et Montmonin, [S. 84.2.414, P. 84.1.310] — Demolombe, *Cours de Code civil*, t. 29, n. 516; Laurent, t. 28, n. 52; Guillouard, n. 185.

688. — Mais il résulte du principe d'après lequel le mandataire qui traite en son propre nom devient le débiteur direct et personnel des tiers envers lesquels il s'est obligé, qu'il peut être personnellement actionné par eux, sans que la règle « nul en France ne plaide par procureur » soit aucunement violée. — Cass., 26 avr. 1876, Pierre, [S. 77.1.152, P. 77.381, D. 76.1.492]

689. — Pour les cas dans lesquels le mandataire devra être considéré comme ayant agi en son propre nom, V. *infrà*, n. 761.

690. — Le pouvoir donné à un mandataire d'élire domicile chez lui pour le mandant ne peut être assimilé à l'élection de domicile elle-même, et les tiers à l'égard desquels le mandataire n'a pas fait usage de ce pouvoir n'ont pas le droit de s'en prévaloir pour assigner le mandant au domicile du mandataire. — Cass., 29 nov. 1843, Patu de Rosemont, [S. 44.1.249, P. 44.1.351]

691. — Notons seulement qu'en ce qui concerne les tiers, il importe peu que le mandataire ait en réalité excédé ses pouvoirs, si, en apparence, il a semblé s'y conformer. « Les tiers de bonne foi, dit à ce sujet M. Guillouard, qui traitent avec le mandataire ne peuvent juger de l'étendue des pouvoirs de celui-ci que par l'apparence de son mandat, et si, grâce à la forme de ce mandat, le mandataire peut excéder ses pouvoirs sans que les tiers s'en aperçoivent, le mandant n'en est pas moins obligé, comme si l'acte rentrait dans les pouvoirs qu'il a donnés. Il doit, en effet, s'imputer de n'avoir pas mieux veillé à ce que l'ordre par lui donné ne fût pas dépassé ». — Guillouard, n. 186; Pothier, n. 89; Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 2, p. 650; Pont, t. 1, n. 1064; Laurent, t. 28, n. 56.

692. — Le mandant est responsable envers les tiers du dommage causé par son mandataire (C. civ., art. 1384). Ainsi, la procuration donnée à un individu pour administrer une succession bénéficiaire oblige les héritiers qui l'ont consentie à réparer le dommage que le mandataire a causé. — Rennes, 16 juill. 1812, de Lisle, [P. chr.]

693. — Jugé, en ce sens, que le mandant est tenu de ce qui a été fait au delà du mandat, s'il a mal placé sa confiance, et si les pouvoirs apparents par lui donnés au mandataire ont contribué à tromper les tiers de bonne foi. — Cass., 14 juin 1875, Pilon, [S. 75.2.368, P. 75.885] — Troplong, n. 604; Toullier, t. 8, n. 266; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, p. 52 et 53, § 755, note 5; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

694. — Spécialement, le commerçant qui, fondant une succursale, y établit un directeur avec pouvoir de toucher le prix des souscriptions payées comptant, et lui remet des traites imprimées portant le nom du commerçant et celui du directeur de la succursale, avec autorisation de tirer ces traites sur les clients, est tenu de rembourser les banquiers qui ont escompté au directeur des traites tirées par celui-ci à son ordre et revenues impayées. Peu importe qu'il ait été convenu entre le commerçant et le directeur de la succursale, à l'insu des tiers, que les traites ne devaient être endossées qu'à l'ordre du commerçant. — Même arrêt.

695. — Les juges du fond, en induisant de l'ensemble des circonstances que les tiers ont dû croire le directeur de la succursale autorisé à faire escompter les traites, se livrent à une appréciation souveraine, qui ne saurait tomber sous le contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt.

696. — Le mandant est également responsable des engagements contractés par son mandataire hors des limites de son mandat, lorsque les instructions restreignant les pouvoirs apparents du mandataire n'ont pu être connues des tiers avec lesquels le mandataire a contracté. — Cass., 11 avr. 1876, de Beaumont, [S. 79.1.292, P. 79.743]

697. — Ainsi, le commanditaire qui a garanti l'emprunt fait par le gérant de la société, mais en lui recommandant de ne livrer l'acte de garantie au prêteur qu'avec des engagements pareils consentis par les autres commanditaires, est tenu envers le prêteur, bien que ces engagements n'aient pas été pris, si l'acte de garantie remis au prêteur ne contenait aucune clause en subordonnant la validité à un engagement général des commanditaires. — Même arrêt.

698. — Jugé toutefois que pour que le mandant soit obligé par les actes du mandataire qui dépassent réellement le but du mandat, tout en le respectant en apparence, il est nécessaire que les tiers aient été de bonne foi et qu'ils n'aient pas eux-mêmes à se reprocher de n'avoir pas suffisamment examiné les pouvoirs prétendus du mandataire. — Orléans, 12 nov. 1860, *La Prudence agricole*, [D. 61.2.21]

699. — Ainsi, notamment, le mandat donné pour emprunter avec hypothèque sur les biens du mandant, quelque général qu'il soit, ne permettrait pas de constituer une hypothèque au profit des créanciers personnels du mandataire. — Turin, 10 nov. 1810, Gallo, [S. chr.]

700. — De même, lorsqu'un mandataire a déserté les intérêts de son mandant et passé un acte de vente qui lui est préjudiciable, si l'acquéreur a été de concert avec le mandataire, pour cet abandon des intérêts du mandant, celui-ci peut demander la nullité de la vente et les juges peuvent la déclarer nulle, comme viciée de dol et de fraude. — Cass., 8 mars 1825, Vignaud, [S. chr.]

701. — Le mandataire peut, à l'égard de tiers avec lesquels il a contracté, être déclaré personnellement responsable des engagements par lui pris pour son mandant, lorsqu'il est reconnu, en fait, qu'il a seul provoqué le traité, que c'est avec lui seul que ce traité a été passé, qu'il en a reçu le prix et qu'il a promis de le faire exécuter. — Cass., 10 août 1831, Bernard,

[S. 32.1.677, P. chr.]; — 19 janv. 1832, Même partie, [S. 32.1. 677]

702. — Mais le mandataire, notamment le syndic ou commissaire d'une faillite, qui a donné à la partie avec laquelle il a contracté une suffisante connaissance de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au delà, à moins qu'il ne s'y soit personnellement soumis. — Cass., 28 mars 1814, Levacher, [S. chr.]

703. — Le défaut de surveillance de la part d'un maître à l'égard d'un de ses employés qui a traité en s'annonçant faussement comme son mandataire ne rend pas ce maître responsable civilement envers celui qui, sans s'éclairer préalablement sur les véritables pouvoirs du prétendu mandataire, a contracté directement avec lui, lorsque la position apparente de celui-ci n'était pas de nature à persuader aux tiers l'existence du mandat par lui allégué. — Metz, 10 janv. 1867, Puricelli, [S. 67.2.313, P. 67.1123, D. 67.2.14]

704. — En principe, les tiers pour s'exonérer de toute responsabilité devront se faire représenter par le mandataire, la procuration en vertu de laquelle il agit. Cependant ce principe n'est point absolu, et il devrait être écarté dans tous les cas où les tiers auraient eu de justes raisons fournies par le mandant lui-même, pour ne point vérifier les pouvoirs du mandataire et pour croire à la réalité ou à l'étendue du mandat par lui allégué. C'est ce qui arriverait notamment dans le cas d'un mandat allégué par un commis ou un préposé. Si la maison qu'ils représentent est dans l'habitude de donner effectivement un mandat à ses commis ou préposés, les tiers qui traitent habituellement avec la maison ne pourraient se voir opposer le moyen de défense qu'ils n'ont point exigé la représentation des pouvoirs du commis ou préposé. — V. *suprà*, v° *Commis*, n. 88, 92 et s.

705. — En matière commerciale, le mandant (banquier) qui a donné pouvoir à plusieurs personnes de s'obliger en son nom mais seulement conjointement, peut néanmoins être condamné à payer des effets souscrits par une seule d'entre elles, si cette personne était notoirement connue pour son mandataire, et si le mandant ayant eu connaissance de la souscription de ces effets, n'a pas réclamé. En un tel cas, on ne peut reprocher aux tiers de bonne foi de ne s'être pas enquis des modifications ou restrictions du mandat. — Cass., 24 févr. 1829, Abbéma, [S. et P. chr.]

706. — De même, le représentant ou mandataire reconnu d'un commerçant, qui a conclu un marché ratifié par ce commerçant, est, par cela même, et sans avoir besoin d'un mandat exprès à cet égard, autorisé à accepter, au nom de son mandant, le laissé pour compte de l'acheteur, au cas où la marchandise expédiée ne serait pas conforme aux accords. — Aix, 29 déc. 1870, Gastu, [S. 70.2.211, P. 71.668, D. 71.2.93]

707. — Le bien-fondé du laissé pour compte de l'acheteur est, en pareil cas, suffisamment établi par la déclaration écrite du représentant du vendeur, que les marchandises livrées ne sont pas de la nature convenue, sans qu'il y ait lieu de recourir aux formalités de l'expertise. — Trib. comm. Marseille, 13 juill. 1870, sous Aix, 29 déc. 1870, précité.

708. — Toutefois, le contrat consenti par un mandataire sur une indication erronée contenue dans la copie de l'acte de mandat qui lui a été transmise par le mandant, ne lie pas le mandant, même vis-à-vis des tiers, lorsque l'erreur ne provient pas de son fait et qu'il n'a pu en avoir connaissance : tel le cas où il s'agit d'un mandat donné par correspondance télégraphique et où l'erreur a été commise par les préposés du télégraphe dans la rédaction de la dépêche. — Amiens, 11 mai 1854, Aubanel, [S. 55.2.186, P. 55.1.58, D. 59.2.147]

709. — Et en un tel cas, le mandant n'encourt non plus aucune responsabilité qui le rende passible au moins de dommages-intérêts envers le tiers avec qui le mandataire a traité, à raison du préjudice que lui cause la non-réalisation du contrat. — Même arrêt. — Aubry et Rau, t. 4, p. 651, § 415, texte et note 3; Laurent, t. 28, n. 59; Guillouard, n. 189; Zachariæ, § 415, note 3.

710. — Le mandant est responsable de la fraude employée envers les tiers de bonne foi par le mandataire dans l'exécution de son mandat, bien qu'en définitive, en employant la fraude, il ait excédé les bornes de ce mandat. — Cass., 14 juin 1847, Russier, [S. 48.1.37, P. 48.1.43, D. 47.1.332]; — 20 janv. 1880, Brunier, [S. 80.1.412, P. 80.1040, D. 80.1.252] — La raison en est que le mandant doit être déclaré responsable du choix de son mandataire, et doit répondre vis-à-vis des tiers des conséquences des actes que celui-ci accomplit. — Guillouard, n. 190; Laurent, t. 28, n. 54.

711. — Spécialement, une société est passible de la déchéance encourue à raison des fraudes employées vis-à-vis d'une compagnie d'assurances contre l'incendie, bien que ces fraudes aient été pratiquées par le gérant ou liquidateur, qui n'avait pas mandat pour les pratiquer, et qui n'avait mandat que pour faire l'assurance. — Cass., 14 juin 1847, précité.

712. — Le principe d'après lequel le mandant est responsable des actes accomplis par le mandataire et qui ont pu léser les tiers, lorsque le mandataire a agi dans la limite apparente de ses pouvoirs, s'applique d'une façon particulièrement rigoureuse en matière de *blanc-seing*. Par le blanc-seing le mandant appose simplement sa signature sur un papier, et le mandataire est libre de rédiger la procuration comme il l'entend.

713. — Aussi peut-on dire que dans le blanc-seing le mandant est absolument à la discrétion du mandataire. Les dangers du mandat avec blanc-seing l'avaient fait proscrire en Provence par un arrêt de règlement du parlement d'Aix du 26 févr. 1647. Dans notre législation moderne aucun texte ne prohibe le blanc-seing; l'art. 407, C. pén., en reconnaît, au contraire, implicitement la validité en en réprimant l'abus. — Denisart, *Collect. de décis. nouv.*, v° *Blanc-seing*; Merlin, *Rép.*, v° *Blanc-seing*, n. 1; Aubry et Rau, t. 8, § 756, texte et note, 5, p. 221; Demolombe, t. 29, n. 358 et 359.

714. — Jugé notamment que le mandant est tenu de ce qui a pu être fait au delà du mandat, lorsqu'il a imprudemment confié au mandataire un blanc-seing, dont ce dernier a abusé pour contracter, vis-à-vis d'un tiers de bonne foi, des engagements qui excédaient la limite de ses pouvoirs. — Cass., 13 févr. 1883, Olive, [S. 84.1.107, P. 84.1.242, D. 84.1.80]; — 29 déc. 1890, Bassot, [S. et P. 94.1.342, D. 91.1.464] — Nouguier, *Lettre de change*, t. 1, n. 307; Boistel, *Précis de dr. commerc.*, n. 757; Ruben de Couder, *Dict. de dr. commerc., industr. et marit.*, t. 5, v° *Lettre de change*, n. 552; Guillouard, *op. et loc. cit.*

715. — Le principe d'après lequel dans le cas de blanc-seing le mandant est responsable vis-à-vis des tiers de tous les actes faits en son nom par le mandataire souffrirait exception cependant dans le cas où un blanc-seing aurait été frauduleusement soustrait et un crime de faux commis. Dans le cas de faux, en effet, il n'y a plus en réalité de mandat, et par suite pas de mandant. Le prétendu mandant ne peut donc être déclaré responsable : ce sont les tiers contre lesquels le crime de faux a été dirigé qui doivent en supporter les conséquences pécuniaires. — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 8, n. 756, texte et note 9, p. 221 et 222; Demolombe, t. 19, n. 362.

716. — Lorsqu'une procuration pour recevoir un paiement a été donnée en blanc à un notaire qui y a fait inscrire le nom d'un de ses clercs, il n'importe que ce soit un autre clerc qui ait figuré dans ce paiement, comme mandataire : le créancier, dont les intentions du reste ont été fidèlement remplies, n'est pas fondé à exciper d'une telle erreur pour demander la nullité de la quittance comme passée par une personne sans pouvoir. — Grenoble, 28 juill. 1865, Chantre, [S. 66.2.137, P. 66.580]

§ 2. *Des actes faits par le mandataire en dehors des pouvoirs qui lui ont été conférés.*

717. — En principe, le mandant n'est pas obligé par les actes du mandataire qui a dépassé ses pouvoirs. En effet, en dehors des pouvoirs qui lui ont été conférés le mandataire n'est plus un mandataire, les actes qu'il accomplit sont donc forcément non-avenus par rapport au mandant, ils sont *res inter alios acta* (C. civ., art. 1165 et 1998, al. 2). — Guillouard, n. 194; Laurent, t. 18, n. 64; Duranton, t. 18, n. 260; Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note, 5, p. 651; Zachariæ, § 415, note 2.

718. — L'acte accompli par le mandataire en dehors de ses pouvoirs étant inexistant par rapport au mandant, il en résulte qu'il n'a point à former dans les termes de l'art. 1304, C. civ., une action en nullité de la convention passée par le mandataire. Cet acte étant inexistant, il pourra, conformément au droit commun, invoquer l'inexistence à tout moment, sans condition de délai. — Guillouard, n. 195.

719. — Un arrêt a même décidé que, l'inexistence pouvant

être invoquée par tout intéressé, le tiers qui s'apercevrait que le mandataire a traité en dehors de ses pouvoirs, devrait-il aussi invoquer l'inexistence de la convention qu'il a conclue avec lui. — Laurent, t. 27, n. 434; Guillouard, *op. et loc. cit.* — V. toutefois en sens contraire, Paris, 28 juin 1851, Choumara, [D. 53.2.78] — Mais cette assimilation de l'acte fait par un mandataire en dehors de ses pouvoirs à l'acte fait par un incapable paraît inexacte. Le mandataire qui agit en dehors de ses pouvoirs n'est pas un incapable, il est sans droit pour agir, l'acte qu'il accomplit ne peut donc avoir aucune existence légale.

720. — L'immatriculation de rentes au porteur faite, à l'insu du propriétaire, au profit du mandataire de ce dernier, chargé d'effectuer le dépôt de ces titres au nom d'un tiers, pour cautionnement de concessions de chemins de fer, ne saurait transformer le mandat antérieur en une contre-lettre sans effet contre les tiers : en conséquence, les créanciers du mandataire tombé en faillite ne sont nullement autorisés à revendiquer la propriété des rentes dont il s'agit. — Cass., 20 déc. 1876, Van-der-Zée, [S. 77.1.155, P. 77.387]

721. — Lorsqu'un mandataire reconnait s'être fait ouvrir par un tiers, dans son intérêt, un crédit en nantissement duquel il a donné des actions au porteur appartenant à son mandant, ce mandant, à qui le créancier gagiste justifie du remboursement du solde du crédit et de la restitution du nantissement, est sans droit ni qualité pour exiger la communication des livres de ce tiers à l'effet d'y vérifier les opérations qu'il peut avoir faites sur toutes les actions de la nature de celles données en gage. — Paris, 4 févr. 1865, du Bourget, [S. 65.2.26, P. 65.205]

722. — La règle fondamentale d'après laquelle le mandant n'est pas tenu de ce qui a pu être fait par le mandataire au delà de ses pouvoirs souffre exception dans le cas où le mandant a ratifié expressément ou tacitement les actes ainsi accomplis par le mandataire. La ratification constitue une adhésion, un consentement *ex post facto*, à l'acte du mandataire. — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 926.

723. — La ratification des actes du mandataire présente à la fois des ressemblances et des différences avec la confirmation ou ratification prévue par l'art. 1338, C. civ. Une différence fondamentale les sépare tout d'abord; la ratification de l'art. 1338 suppose une obligation annulable ou rescindable dans laquelle le consentement des parties, bien qu'ayant existé, se trouve infecté de certains vices (dol, erreur, etc.); la ratification du mandant suppose, au contraire, un consentement qui n'a pas existé à l'origine, et qui est précisément donné par la ratification elle-même. — Guillouard, n. 196; Aubry et Rau, t. 4, § 415, p. 651, texte et note 4; Zachariæ, *op. et loc. cit.*

724. — Au point de vue de la forme, l'art. 1338 exige, pour qu'un acte de ratification soit valable, qu'il contienne « la substance de l'obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée ». Rien de semblable pour la ratification du mandataire. il suffit que la volonté de ratifier soit certaine, aucune condition particulière n'est prescrite. — Cass., 26 déc. 1815, Lapierre, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1879, Mandroux, [S. 81.1.165, P. 81.1.387, D. 80.1.421]; — 13 juin 1883, d'Hauterive, [S. 84.1.184, P. 84.1.446, D. 84.1.232] — Guillouard, n. 197; Duranton, t. 13, n. 265; Larombière, *Des obligations*, art. 1338, n. 3; Aubry et Rau, t. 4, § 337, texte et note 4, p. 261; Pont, t. 1, n. 1071; Laurent, t. 28, n. 65, 67.

725. — Nonobstant ces différences profondes, on peut cependant signaler quelques analogies entre les deux ratifications. L'une et l'autre doivent être faites en connaissance de cause. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1071.

726. — Si le silence du mandant à la suite des actes faits ou des engagements pris en son nom par le mandataire, peut, dans de certains cas, être considéré comme une ratification tacite, c'est à la condition qu'il soit établi que le premier avait connaissance de ces actes et de ces engagements : la connaissance acquise des faits à ratifier, exigée par l'art. 1338, C. civ., relativement aux obligations, est également essentielle en matière de mandat. — Cass., 27 juill. 1863, Lerestif, [S. 63.1.457, P. 64.171, D. 63.1.460]

727. — Comme la ratification de l'art. 1338, la ratification du mandant ne peut résulter que d'actes révélant nettement la volonté du mandant de considérer comme valables les conventions faites par le mandataire, en dehors de ses pouvoirs. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

728. — Faut-il admettre, qu'au moins entre les parties contractantes, la ratification des actes du mandataire rétroagira du jour où l'acte a été passé, comme rétroagit la ratification de l'art. 1338, C. civ.? La question présente de l'intérêt à un double point de vue. D'abord si l'on admet la rétroactivité, la perte des objets acquis pour le compte du mandant, même survenue antérieurement à sa ratification, sera à sa charge. Ensuite si des intérêts sont dus au mandataire, ces intérêts seront dus à compter du jour de la naissance de la créance, et non pas de la ratification, s'il y a rétroactivité.

729. — En faveur de la non-rétroactivité de la ratification, on a fait remarquer que l'acte accompli par le mandataire étant inexistant lorsqu'il est accompli en dehors de ses pouvoirs, la ratification ne peut pas utilement intervenir avec rétroactivité. La ratification donne au consentement du mandataire la vertu qui lui manquait : à ce moment seulement la convention se forme, et une convention ne peut produire d'effet antérieurement au moment où elle est née. Pour que la solution contraire puisse être admise, il faudrait un texte formel, et précisément ce texte n'existe point. — Laurent, t. 28, n. 74.

730. — Cette solution nous paraît s'imposer lorsqu'on admet l'inexistence des actes accomplis par le mandataire en dehors de ses pouvoirs. Elle est cependant combattue par beaucoup d'auteurs. M. Guillouard, notamment, s'exprime dans les termes suivants : « ... en employant l'expression de ratification que nous retrouvons dans les art. 1338 et 1340, le législateur indique suffisamment qu'il s'agit dans les deux cas d'un acte juridique de même nature, devant produire dès lors les mêmes effets, à moins de principes exceptionnels qui s'y opposent : *ratihabitio mandato requiperatur.* Ne peut-on pas, d'un autre côté, assimiler le fait du mandataire qui contracte pour le mandant, en dehors des termes de son mandat, au fait de la personne qui se porte fort pour autrui, dans les termes de l'art. 1120, C. civ. Le mandataire, en effet, n'agit pas pour lui, mais pour le mandant, dans le but d'obtenir la ratification de celui-ci, et on doit supposer que son intention a été de faire faire cette ratification..., et s'il en est ainsi, on devra décider, comme on l'admet pour l'interprétation de l'art. 1120, que la ratification rétroagira entre les parties ». — Guillouard, n. 198; Troplong, n. 617 et 618; Pont, t. 1, n. 1075; Pothier, *Traité des obligations*, n. 56; Demolombe, t. 24, n. 230; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 926.

731. — Jugé en ce sens que, lorsqu'une personne a fait de son chef quelque acquisition au nom et pour le compte d'un tiers la déclaration subséquente de ce tiers, qu'il est propriétaire de la chose objet de l'acquisition, est de sa part une ratification du contrat qui a effet rétroactif à la date de l'obligation. — Paris, 3 niv. an XI, Saint-Pierre, [S. et P. chr.]

732. — Quelle que soit, du reste, la solution donnée à la question de la rétroactivité entre les parties, il n'est pas douteux que cette rétroactivité n'existe pas à l'égard des tiers. En d'autres termes, la ratification ne peut nuire aux droits acquis par des tiers entre l'acte accompli par le mandataire et la ratification par le mandant — Riom, 31 juill. 1851, Mandaroux-Vertamy, [S. 51.2.698, P. 53.2.54, D. 52.2.222] — Aubry et Rau, t. 4, § 337, texte et note 35, p. 269 et 270, et § 415, texte et note 10, p. 651 ; Demolombe, t. 24, n. 230; Pont, t. 1, n. 1075; Troplong, n. 620: Guillouard, n. 199.

733. — La ratification est valable par cela seul qu'elle est intervenue entre le mandant et le mandataire; il n'est pas nécessaire que le tiers qui a traité avec le mandataire y figure. — Cass., 21 déc. 1859, Polge-Montalbert, [S. 60.1.449, P. 60.843, D. 60.1.26] — Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 9, p. 651.

734. — Nous avons dit *suprà*, n. 724, que la ratification par le mandant des actes accomplis par le mandataire, en dehors des pouvoirs à lui conférés par le mandat, n'est assujettie à aucune forme; régie par l'art. 1998, C. civ., aux termes duquel elle peut être expresse ou tacite, elle résulte de tous actes, faits et circonstances qui manifestent, de la part du mandant, la volonté certaine de ratifier, et dont l'appréciation, à ce point de vue, appartient souverainement aux juges du fond. — Cass., 6 févr. 1893, Société des dépôts et comptes courants, [S. et P. 96.1.115]; — 23 mars 1897, Pérard, [S. et P. 97.1.339] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, p. 651, § 415, texte et notes 4 et 7.

735. — Spécialement, les juges peuvent décider que, les traités passés et les engagements contractés, au nom d'une société ano-

nyme, par le président du conseil d'administration en dehors de ses pouvoirs, ayant été révélés à ce conseil sans que celui-ci, qui s'est borné à exiger du président une garantie personnelle, les ait ni dénoncés ni désavoués, le conseil d'administration, représentant légal de la société, a ainsi accepté au regard des tiers ces traités et engagements. — Cass , 6 févr. 1893, précité.

736. — Le fait de la part du mandant d'avoir recouru contre le mandataire pour le paiement du prix d'une vente peut ne pas être considéré comme une ratification du paiement fait par l'acquéreur au mandataire, sans que celui-ci eût pouvoir de recevoir. L'acquéreur ne peut non plus se soustraire à l'action du mandant vendeur en prétendant qu'il y a eu novation. — Cass., 18 nov. 1824, Lebinau, [S. et P. chr.]

736 *bis*. — Au cas de compromis signé par un mandataire en vertu d'une procuration ne s'appliquant pas à l'objet du litige, la ratification du mandant résulte d'une nouvelle procuration relative à l'objet du compromis et d'une lettre adressée à l'arbitre par le mandant, déclarant qu'il accepte l'arbitrage. — Cass., 23 mars 1897, précité.

737. — Le fait par un mandant d'avoir participé aux bénéfices qui sont résultés d'une opération, exécutée en dehors des termes du mandat, n'emporte pas nécessairement ratification de l'excès de pouvoir du mandataire. — Bordeaux, 21 mars 1837, Balguerie, [P. 40.2.592]

738. — Toutefois, l'engagement de prendre des actions dans une société en commandite contracté sans mandat par la femme pour le compte de son mari, avec qui elle fait le commerce, doit être réputé ratifié par celui-ci lorsqu'il a, en paiement de ces actions, remis au gérant de la société des effets souscrits par lui. — Cass., 7 avr. 1851, Croquevielle, [P. 53.1.272, D. 51.1.93] — En effet, l'acheteur, en payant le prix, témoigne de la volonté de ratifier le contrat. — Duranton, t. 13, n. 278.

739. — De même la ratification tacite par la femme dotale depuis la dissolution du mariage, d'un partage intéressant sa dot, et fait en son absence par le mari, ne peut opérer ratification de la vente des biens dotaux à elle échus par ce partage et aliénés par le mari hors de sa présence, malgré la clause du contrat qui, tout en autorisant l'aliénation, voulait qu'elle ne pût avoir lieu que par les deux époux conjointement. — Cass., 12 août 1839, Delaloy, [S. 39.1.840, P. 39.2.267]

740. — Celui qui, en ouvrant un crédit en espèces, désigne par la même convention un tiers chargé de réaliser le crédit comme mandataire, est responsable vis-à-vis du crédité des suites de la réalisation de ce crédit opérée par le mandataire, non en espèces, mais en marchandises, si, plus tard, il a ratifié cette opération. Il ne saurait dégager sa responsabilité, sous prétexte qu'en livrant les marchandises, qui n'étaient ni loyales ni marchandes, le mandataire aurait agi en son propre nom et sans faire connaître son mandant. — Cass., 4 nov. 1863, Gautherin, [S. 63.1.537, P. 64.209, D. 64.1.35]

741. — Le mandant qui a ratifié, même tacitement et sans protestations ni réserves, ce qui a été fait en son nom par son mandataire, renonce par là à réclamer contre ce mandataire une indemnité à raison des retards ou des changements apportés à l'exécution du mandat. — Cass., 9 mai 1853, Andrieu, [S. 54.1.30, P. 54.1.441] — Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 9, p. 651; Guillouard, n. 200.

742. — Spécialement, celui qui a donné mandat à un receveur général d'acheter des rentes sur l'Etat à une date déterminée, et qui, averti de l'inexécution de cette commission, en a donné une nouvelle sans protestation, n'est plus recevable à former contre son mandataire une demande tendant à ce que celui-ci soit tenu de lui tenir compte de la différence en plus entre le prix d'achat des rentes et le prix auquel elles auraient été payées au cours de la date fixée par la première commission. — Même arrêt.

743. — Mais, de ce que le mandant a ratifié vis-à-vis des tiers de bonne foi les actes du mandataire, il n'en résulte pas qu'il ne puisse actionner le mandataire, comme ayant dans ces mêmes actes excédé son mandat. — Cass., 28 mars 1855, Bunel, [S. 56.1.590, P. 57.218, D. 55.1.165] — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 8, p. 651.

744. — La ratification du mandant peut utilement intervenir, qu'il s'agisse d'un mandataire qui dépasse ses pouvoirs, ou d'un mandataire opérant en vertu d'un mandat nul; en effet, le mandataire qui excède les limites du mandat n'a pas plus de pouvoir que celui qui agit en vertu d'un mandat nul. — Cass., 7 avr. 1858, Modo, [D. 58.1.155]; — 14 mars 1860, Roure, [S. 60.1.863, P. 60.162, D. 60.1.258] — Angers, 26 janv. 1849, Gueniveau, [S. 50.2.29, P. 49.1.630, D. 49.2.53] — Guillouard, n. 201; Laurent, t. 28, n. 68 et 69.

745. — Le mandant qui reçoit les fonds empruntés par son mandataire, est réputé ratifier l'exécution du mandat. — Bruxelles, 22 janv. 1806, Walkiers, [S. chr.]

746. — Bien que le mandat général donné par une femme à son mari, pour hypothéquer ses immeubles ou subroger dans son hypothèque légale, soit nul, comme manquant du caractère de spécialité exigé par la loi, cependant, la subrogation dans l'hypothèque légale de la femme, consentie par le mari en vertu d'une telle procuration, peut devenir valable par la ratification ultérieure de la femme. — Angers, 26 janv. 1849, Gueniveau, [S. 50.2.29, P. 49.1.630, D. 49.2.53]

747. — Le paiement anticipé fait à un mandataire qui n'a pouvoir que pour toucher les créances échues, a pu être réputé ratifié de la part du mandant, par cela seul que, depuis l'échéance de la créance, il n'a élevé aucune réclamation relativement à ce paiement. — Cass., 3 juin 1845, Dauchez, [S. 45.1.830, P. 45.2.745, D. 45.1.324]

748. — Dans ce cas, le mandant qui est privé de la créance par suite de l'insolvabilité ou de la déconfiture du mandataire arrivée postérieurement à l'échéance, n'est pas fondé à recourir contre le débiteur pour le faire condamner à payer une seconde fois. — Même arrêt.

749. — Si, en principe, le silence d'une partie sur une proposition à elle faite n'équivaut pas à un acquiescement de sa part, il cesse d'en être ainsi pour les personnes déjà en relation d'affaires, par exemple, le mandant et le mandataire. — Pau, 9 déc. 1874, Laffite, [S. 76.2.244, P. 76.973]

750. — Et le silence gardé par le mandant sur un acte accompli par son mandataire en dehors de ses pouvoirs peut être considéré comme emportant ratification de sa part, s'il est établi qu'il avait connaissance de cet acte. — Cass., 4 juin 1872, de la Châteigneraie, [S. 72.1.295, P. 72.721, D. 72.1.441] — Massé, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1477.

751. — Les juges du fait sont souverains pour décider que certains actes ont emporté ratification tacite des pouvoirs exercés par un mandataire ou un gérant d'affaires. — Cass., 31 juill. 1877, Coste, [S. 78.1.422, P. 78.1090]; — 22 mars 1880, Jager, [S. 81.1.166, P. 81.1.389, D. 80.1.326] — Et leur décision à cet égard est suffisamment motivée par une simple constatation. — Cass., 31 juill. 1877, précité. — V. *suprà*, vo *Cassation* (mat. civ.), n. 3797 et s.

752. — Lors donc que l'existence d'un mandat est certaine, et qu'il n'y a désaccord entre les parties que sur l'étendue de ce mandat, il appartient aux juges d'examiner s'il y a eu, de la part du mandant, et dans les termes de l'art. 1998, ratification tacite de ce qui a été fait par le mandataire, au delà des termes reconnus du mandat. — Cass., 21 déc. 1885, Corman, [S. 87.1.375, P. 87.1.918, D. 86.1.254]

753. — A cet égard, la décision des juges du fond est suffisamment motivée, lorsque, en fait, la ratification ressort de la déduction des documents et circonstances de la cause, dûment établis dans les motifs de la décision. — Même arrêt.

754. — Ainsi, la ratification du mandat par la partie résulte du fait que celle-ci s'est constamment conformée à la convention contenue dans l'acte. — Cass., 24 avr. 1882, Nollet, [S. 83.1.64, P. 83.1.137, D. 82.1.288]

755. — Ainsi encore, la partie qui, avertie par son agent de change de l'exécution d'une opération accomplie en dehors du mandat de l'agent, loin de protester, l'accepte par des actes et des déclarations successives, se rend non recevable à opposer le défaut de ratification. — Cass., 13 juin 1883, d'Hauterive, [S. 84.1.184, P. 84.1.446, D. 84.1.232] — *Sic*, Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté,* sur l'art. 1338, n. 19.

756. — Les juges du fond décident souverainement, par interprétation du mandat donné par une femme dotale à son mari, que le prêt hypothécaire consenti par celui-ci en exécution du mandat de sa femme n'était pas soumis, pour sa validité, à la ratification de la femme. — Cass., 9 avr. 1895, Auschitzky, [S. et P. 97.1.15]

757. — Dans le cas de gestion volontaire de l'affaire d'autrui, la ratification de la gestion de la part du propriétaire le lie

envers le gérant, comme le mandant exprès... notamment en ce qui touche l'obligation solidaire de rembourser au mandataire ses frais et avances. La décision s'applique au cas d'approbation donnée par l'administration des domaines à des poursuites exercées par un tiers dans l'intérêt de l'Etat. — Cass., 11 févr. 1834, d'Or, [S. 34.1.713, P. chr.]

758. — Lorsqu'un mandat a été donné par deux personnes pour gérer une affaire qui leur est commune, et dans laquelle les droits d'un tiers sont ultérieurement reconnus, la solidarité pour le remboursement des dépenses faites par le mandataire, ne doit pas être limitée aux parts dont sont tenus personnellement les signataires du mandat; elle embrasse la totalité des sommes dues au mandataire, même la part qui peut être à la charge du tiers intéressé qui n'a pas stipulé dans le mandat. — Même arrêt.

759. — Le principe d'après lequel le mandant n'est pas obligé par les actes que le mandataire accomplit en dehors de ses pouvoirs comporte exception dans le cas où il serait évident que le mode d'exécution employé par le mandataire, bien que ne rentrant pas dans la lettre du mandat, est plus avantageux pour le mandant.

760. — Dans tous les cas, du reste, le mandataire qui a purement et simplement excédé les bornes de son mandat possède vis-à-vis du mandant une action en gestion d'affaires dans la même mesure où un tiers quelconque en serait investi. La qualité de mandataire ne peut, en effet, faire obstacle à l'application des règles de la gestion d'affaires. — Pothier, n. 177; Troplong, n. 298-301; Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 6, p. 651; Guillouard, n. 203.

§ 3. *Actes faits par le mandataire en son nom personnel.*

761. — Si le mandataire, tout en agissant pour le compte du mandant, a traité *en son nom personnel* au lieu de traiter au nom du mandant, les règles à appliquer ne seront plus les mêmes. Tout d'abord, le mandataire, qui n'est point lié vis-à-vis des tiers, lorsqu'il contracte au nom du mandant, devient ici leur débiteur direct et personnel, car il a figuré en son propre nom au contrat. Pour la même raison, il devient créancier, et peut seul actionner les tiers, de même qu il peut seul être actionné par eux. — Cass., 26 avr. 1876, Pierre, [S. 77.1.152, P. 77.381, D. 76.1. 492]; — 3 mai 1893, Maillet, [S. et P. 97.1.487] — Guillouard, n. 192-I; Pont, t. 1, n. 1079; Laurent, t. 28, n. 76.

762. — Cette situation n'exonère, du reste, nullement le mandataire des obligations que le mandat lui impose vis-à-vis du mandant. Comme il ne doit rien garder de sa gestion, il devra subroger le mandant dans les actions qu'il a contre les tiers, et inversement le mandant devra prendre à sa charge toutes les obligations que le mandataire a contractées pour lui. — Paris, 6 août 1850, Galiera, [D. 54.5.483] — Pothier, n. 60; Laurent, t. 28, n. 61-63; Guillouard, *op. et loc. cit.*

763. — Si le mandataire, au lieu de traiter exclusivement en son nom personnel ou au nom du mandant, avait traité à la fois en son nom et au nom du mandant, il existerait entre eux et les tiers avec lesquels le mandataire a traité un lien de droit réciproque, ils seraient créanciers conjoints des tiers quant aux obligations contractées par ceux-ci, et débiteurs conjoints des dettes contractées. Dans cette hypothèse, en effet, le mandant et le mandataire figurent l'un et l'autre dans l'opération. — Pont, t. 1, n. 1062; Guillouard, n. 193.

764. — Est valable le mandat par lequel le mandataire est chargé de traiter avec un tiers et de s'obliger en son nom personnel, pour le compte du mandant, mais sans que celui-ci intervienne ostensiblement au contrat. — Cass., 8 mai 1872, Leprestre, [S. 73.1.366, P. 73.919, D. 72.1.348]

765. — L'arrêt qui déclare que le mandant s'est obligé conventionnellement à garantir le mandataire des engagements que celui-ci contracterait comme son prête-nom, peut décider, par appréciation souveraine des faits et de la convention, que cette garantie est, dès à présent, exigible, bien que les engagements contractés par le mandataire ne le soient pas encore. — Même arrêt.

766. — En pareil cas, le mandataire qui traite en son propre nom devient le débiteur direct et personnel des tiers envers lesquels il s'oblige, mais il n'en a pas moins la qualité de mandataire à l'égard du mandant, et peut, dès lors, exercer contre celui-ci les actions résultant du mandat. — Même arrêt.

767. — Celui qui est indiqué par une procuration comme le fondé de pouvoirs n'est cependant responsable de l'exécution du mandat, vis-à-vis du mandant, qu'autant qu'il se trouve être mandataire sérieux. En conséquence, lorsqu'un notaire chargé des intérêts d'une personne a fait donner par cette personne procuration à son clerc pour conserver lui-même le droit de dresser les actes, la responsabilité du mandat, à l'encontre du mandant, repose tout entière, non sur le clerc, qui n'est qu'un simple prête-nom, mais sur le notaire. — Orléans, 7 janv. 1842, Dumoteux, [S. 43.2.59, P. 43.1.282]

Section II.

Des obligations du mandataire vis-à-vis des tiers.

768. — Dans le cas où le mandataire a agi dans la limite de ses pouvoirs et en qualité de mandataire, il ne contracte aucune obligation envers les personnes avec lesquelles il contracte, et réciproquement n'acquiert aucun droit vis-à-vis d'elles. Sa personnalité s'efface devant celle du mandant, qui est censé avoir figuré lui-même au contrat. — Pothier, n. 87; Troplong, n. 516; Laurent, t. 28, n. 43; Guillouard, n. 606.

769. — Inversement, lorsque le mandataire a agi dans la limite de ses pouvoirs, mais sans faire connaître qu'il agissait comme mandataire, il est seul obligé vis-à-vis des tiers. Dans l'hypothèse, en effet, il a agi comme prête-nom, et nous venons de voir que le mandataire prête-nom est seul créancier ou débiteur vis-à-vis des tiers. — Guillouard, n. 207. — V. *suprà*, n. 761 et s.

770. — Mais que décider dans le cas où le mandataire, tout en agissant en qualité de mandataire et en donnant connaissance aux tiers de ses pouvoirs, a dépassé ces pouvoirs. Dans cette hypothèse, l'art. 1997 décide que, nonobstant qu'il ait excédé ses pouvoirs, il n'encourt aucune responsabilité vis-à-vis des tiers. « ..... Le tiers, dit à ce sujet le tribun Tarrible, n'a aucun recours contre le mandataire qui lui a donné une connaissance suffisante de ses pouvoirs, parce qu'il ne peut avoir acquis aucun droit contre le commettant dont il a sciemment outrepassé les intentions, ni contre le mandataire qui n'a agi ni promis en son nom ». — Fenet, t. 14, p. 594; Aubry et Rau, t. 4, § 415, texte et note 11, p. 651; Pont, t. 1, n. 1057; Laurent, t. 28, n. 46; Guillouard, n. 208.

771. — A qui incombe la preuve que le mandataire a donné aux tiers une *suffisante connaissance* de ses pouvoirs? Est-ce au mandataire, est-ce aux tiers? L'opinion qui nous paraît de beaucoup la meilleure est celle qui décide que la preuve incombe aux tiers. En effet, pour que les tiers n'aient pas eu une suffisante connaissance du mandat, il faut supposer ou une faute du mandataire qui a négligé de porter à leur connaissance sa procuration ou un dol s'il la leur a dissimulée frauduleusement. On ne saurait présumer ni la faute ni le dol; ce doit donc être aux tiers qui les allèguent d'en rapporter la preuve. Cependant de nombreux auteurs décident qu'en cette matière il est difficile de poser un principe général et que les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire. — Guillouard, n. 209; Pont, t. 1, n. 1057; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Troplong, n. 592; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 53, note 7.

772. — Indépendamment des cas de responsabilité que nous venons d'étudier, le mandataire est encore responsable vis-à-vis des tiers envers lesquels il est personnellement engagé (C. civ., art. 1997). Ce n'est là qu'une application du principe général que les conventions font la loi des parties. — Cass., 10 août 1831, Bernard, [S. 32.1.677, P. chr.] — Guillouard, n. 210; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 927. — V. *suprà*, n. 763.

773. — Il est responsable également dans tous les cas du défaut de réalité du mandat qu'il a allégué. Tout contractant, en effet, doit la garantie de sa qualité. — Grenoble, 1er mars 1845 et Limoges, 25 mars 1846, Montaulieu, Reix, [S. 48.2.33, P. 48.1.509, D. 48.2.32] — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1058; Laurent, t. 28, n. 48; Duranton, t. 18, n. 275; Troplong, n. 590; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

774. — Il en est ainsi alors surtout qu'il résulte de l'acte et des circonstances que le mandataire s'est porté fort pour le prétendu mandant, bien qu'il ne l'ait pas fait en termes formels. — Limoges, 25 mars 1846, précité.

775. — Enfin, conformément au droit commun, il est responsable des délits et quasi-délits qu'il a pu commettre à l'occasion

de son mandant. — Cass., 19 févr. 1890, Pérignon et autres, [S. 90.1.319, P. 90.1.772, D. 90.1.241] — Guillouard, *op. et loc. cit.*

776. — Jugé que le mandataire qui, en traitant avec des tiers, excède les limites du mandat qu'il a reçu, bien qu'obligé directement et personnellement envers ceux-ci relativement aux obligations qui dépassent ce mandat, conserve néanmoins une action en recours contre son mandant pour les obligations qui ont été prises dans les limites du mandat. — Douai, 12 nov. 1840, [illegible], [P. 40.2.756]

777. — ... Qu'un mandataire poursuivi comme ayant contracté en son nom propre pour le compte d'un mandant tombé depuis en faillite, peut, après l'épuisement total de l'actif, retenir sur la somme qu'il est obligé de payer au créancier le montant du dividende qu'il aurait touché si ce dernier avait exercé ses poursuites avant la distribution des biens du failli. — Besançon, 28 déc. 1844, Dumilly, [P. 45.2.406]

778. — Mais celui qui, depuis plusieurs années, a traité avec un individu en qualité de mandataire, ne peut plus ensuite méconnaître sa qualité lorsque, d'ailleurs, la procuration a été mentionnée dans un jugement contradictoire. — Rennes, 28 avr. 1818, Chardel, [S. et P. chr.]

779. — Jugé qu'une procuration, tant qu'elle n'a pas été révoquée, donne, quelle qu'en soit la date, à celui qui en est investi, pouvoir d'agir au nom du mandant. — Caen, 9 déc. 1845, Barbey, [P. 46.1.466] — On ne saurait la considérer comme surannée en ce qu'elle remonterait à dix ans. — Montpellier, 22 juill. 1822, Laureillan, [P. chr.]

CHAPITRE V.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT FINIT LE MANDAT.

780. — On peut grouper de la façon suivante les causes susceptibles de mettre fin au mandat. Le mandat peut finir : 1° par la révocation du mandataire ; 2° par sa renonciation ; 3° par la mort du mandant ou du mandataire; 4° par le changement d'état du mandant ou du mandataire ; 5° par la déconfiture ou la faillite du mandant ou du mandataire ; 6° par la force majeure, la consommation de l'affaire ou l'expiration du temps.

Section I.

Révocation du mandataire.

781. — Le mandant est toujours libre de révoquer le mandat quand il lui plaît (C. civ., art. 2004). « Quand un homme confie ses intérêts à un autre, dit à ce sujet Berlier dans l'Exposé des motifs au Corps législatif, il est toujours sous-entendu que celui-ci n'en restera chargé qu'autant que la confiance qui lui a été accordée continuera; car le mandant n'aliène ni à perpétuité, ni même à temps, le plein exercice de ses droits, et le mandat cesse quand il plaît au mandant de notifier son changement de volonté ». — Fenet, t. 14, p. 588 et 589 ; Guillouard, n. 215 ; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 931.

782. — Le droit absolu de révocation existe même dans le mandat salarié, car l'existence d'un salaire ne modifie pas, ainsi que nous l'avons constaté, la nature juridique du mandat. Il demeure donc essentiellement révocable. — Cass., 6 mars 1827, Johannot, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1885, Lexa, [S. 87.1.478, P. 87.1.1171, D. 86.1.310] — Nancy, 29 juin 1889, Cie d'assurance terrestre *La France*, [S. 90.2.226, P. 90.1.1318] — Guillouard, *op. et loc. cit ;* Laurent, t. 28, n. 97 ; Duranton, t. 18, n. 272 ; Aubry et Rau, t. 4, p. 652, § 416, texte et note 1 ; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

783. — Bien que le mandat soit révocable de sa nature, et que le mandant puisse toujours, alors même qu'il s'agit d'un mandat salarié, user du droit de révocation, néanmoins l'exercice de ce droit peut donner ouverture contre lui à une action en dommages-intérêts, s'il a eu lieu d'une manière intempestive, sans cause légitime, et de façon à causer préjudice au mandataire. — Cass., 10 juill. 1865, Mommers, [S. 65.1.350, P. 65. 886]; — 9 juill. 1885, précité; — 19 nov. 1889, Roux, [S. 91.1. 508, P. 91.1.1252, D. 90.1.295]; — 18 juill. 1892, Cie de réassurances, [S. et P. 92.1.337] — Nancy, 23 juin 1860, Cie d'assurances *La France*, [S. 61.2.165, P. 61.923, D. 61.2.53] — Douai, 20 avr. 1891, Morel, [D. 92.2.51] — Aubry et Rau, t. 4, § 416, texte et note 3, p. 653 ; Guillouard, n. 225.

784. — Des dommages-intérêts pourraient même être stipulés à l'avance et à forfait. Les tribunaux devraient sanctionner cette convention parfaitement licite. — Cass. Belge, 26 févr. 1885, Reumont, [S. 89.4.22, P. 89.2.42, D. 86.2.257]

785. — Mais il a été jugé que s'il est loisible aux parties de stipuler que le mandat ne pourra être révoqué sans une indemnité à payer au mandataire, cette dérogation au principe posé par l'art. 2004, C. civ., ne s'applique pas lorsque la révocation du mandat est rendue nécessaire par une faute imputable au mandataire, le mandant, en ce cas, n'étant pas lié par la promesse d'indemnité. — Cass., 8 avr. 1857, Cie d'assurances générales, [S. 57.1.835, P. 58.473, D. 58.1.134]; — 19 nov. 1889, Roux, [S. 91.1.508, P. 91.1.1249, D. 89.1.295]

786. — Et lorsqu'il s'agit du mandat donné à un agent d'assurances, cette convention peut résulter de l'ensemble des stipulations intervenues entre la compagnie mandante et l'agent mandataire ; et spécialement de cette circonstance, que des remises proportionnelles étant accordées à l'agent, en compensation de ses soins et de son dévouement, il a dû être dans l'intention des parties que, sauf le cas de faute ou de malversation, l'agent conservât son emploi, jusqu'à ce qu'il eût été suffisamment rémunéré de ses services. — Cass., 8 avr. 1857, précité.

787. — Mais il a été jugé que l'agent d'une compagnie d'assurances qui vient à être congédié brusquement et sans motif sérieux par cette compagnie est fondé à exiger de celle-ci une indemnité à raison du préjudice que lui cause une telle révocation. — Nancy, 23 juin 1860, *La France*, [S. 61.2.165, P. 61. 923] — V. toutefois en sens contraire, Grenoble, 13 mai 1872, Cie de *L'Union*, [S. 72.2.226, P. 72.924, D. 73.5.313]

788. — Spécialement, l'agent d'une compagnie d'assurances sur la vie qui, par son zèle et son activité reconnus, est parvenu à créer une nombreuse clientèle à la compagnie, a droit à une indemnité, dans le cas où il vient à être congédié par elle sans motif raisonnable. — Colmar, 31 juill. 1856, Cie générale d'assurances, [S. 57.2.138, P. 56.2.170, D. 56.2.265] — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 325 et s.

789. — Inversement les parties pourraient aussi valablement convenir qu'en cas de révocation il ne sera pas dû de dommages-intérêts. — Cass., 10 nov. 1891, Cie *La France*, [S. 91.1.529, P. 91.1.1287, D. 92.1.406]

790. — Cependant le principe d'après lequel tout mandat est révocable souffre deux exceptions. Tout d'abord la révocation devient impossible si le mandat, au lieu d'être stipulé dans le seul intérêt du mandant, l'a été dans l'intérêt du mandant et d'un tiers, ou dans l'intérêt du mandant et du mandataire.

791. — Dans ces hypothèses, le mandant ne pourrait dissoudre par sa seule volonté un contrat intervenu dans l'intérêt d'autres personnes que lui, il devra donc obtenir le consentement du mandataire ou du tiers intéressé, et à défaut de ce consentement il pourra s'adresser à la justice. — Troplong, n. 718 ; Aubry et Rau, t. 4, § 415, p. 652; Pont, t. 1, n. 1159; Laurent, t. 28, n. 104.

792. — Jugé, en ce sens, que le mandat qui fait partie d'une convention, et qui a pour objet l'exécution de cette même convention, ne peut être révoqué que du consentement des deux parties contractantes. — Bruxelles, 22 juin 1820, N..., [S. et P. chr.]

793. — Ainsi, la convention par laquelle l'une des parties se charge de recouvrer une succession dévolue à l'autre, et de faire les avances nécessaires, sans répétition, même en cas de non réussite, mais à la condition de partager l'émolument à recueillir, n'est pas un simple mandat révocable à volonté; c'est une véritable convention synallagmatique qui ne peut être révoquée que d'un consentement mutuel, ou pour les causes autorisées par la loi. — Bordeaux, 7 juill. 1837, Normand, [S. 37.2.452, P. 37.2.385]

794. — De même, le syndic, gérant d'une association syndicale de copropriétaires de bois, montagnes et pâturages, qui, après avoir été choisi pour cinq ans par une commission syndicale, nommée elle-même pour le même espace de temps, a été révoqué, avant l'expiration des cinq ans, par la majorité des communistes, ne peut être déclaré régulièrement révoqué, par

le seul motif qu'il n'avait aucun intérêt réel et sensible à la conservation de son mandat, alors qu'aucune contestation ne s'élevait sur sa qualité de copropriétaire des biens dont l'administration lui était confiée. — Cass., 13 mai 1885, Fiat, [S. 87.1.220, P. 87.1.527, D. 85.1.350]

795. — Le mandat donné tout à la fois dans l'intérêt du mandataire et du mandant, et comme condition d'un contrat passé entre eux, est essentiellement irrévocable ; en conséquence, il n'est pas révoqué par la faillite du mandant. Tel le mandat donné par un débiteur à son créancier hypothécaire, dans le contrat constitutif de l'hypothèque, de faire vendre l'immeuble hypothéqué sans les formalités de l'expropriation et par devant notaire. — Bordeaux, 19 août 1831, Alverny, [S. 32.2.200, P. chr.]

796. — Toutefois, le mandat (lors même qu'il est expressément stipulé irrévocable), donné par un débiteur, dans le contrat même d'obligation, à son créancier, de vendre l'immeuble affecté au remboursement de la dette, ne dépouille pas le débiteur du droit de vendre lui-même, de gré à gré et sans fraude. En supposant même que l'on pût voir dans un tel mandat une renonciation de la part du débiteur à aliéner sa propriété, cette renonciation ne confèrerait au créancier aucun droit réel, dont il put se prévaloir contre un tiers acquéreur; il n'en résulterait qu'une obligation personnelle de ne pas faire, qui se résoudrait en dommages-intérêts contre le débiteur : la vente n'en serait pas moins valable. — Bordeaux, 13 févr. 1832, Otard, [S. 32.2.31, P. chr.]

797. — Le mandat de constituer une société, à l'effet d'exploiter une concession faite au mandant et dont le mandataire doit retirer lui-même certains avantages, est irrévocable, comme donné à la fois dans l'intérêt du mandant et du mandataire. — Cass., 6 janv. 1873, Alberto Balestrini, [S. 73.1.24, P. 73.37, D. 73.1.116] — Zachariæ, Massé et Vergé, t. 5, § 756, texte et note 2, p. 54; Aubry et Rau, t. 5, § 416, p. 652; Pont, t. 1, n. 1159.

798. — Le mandat cesse d'être révocable lorsqu'il est la condition d'un autre contrat irrévocable avec lequel il se confond. — Pau, 26 nov. 1873, Latour, [S. 74.2.71, P. 74.343, D. 74.5.327]

799. — Il en est ainsi spécialement du mandat par lequel des copartageants, excluant certaines valeurs du partage pour les affecter au service des charges communes, chargent un ou plusieurs d'entre eux de réaliser cette affectation. — Même arrêt.

800. — Jugé aussi que lorsque le mandat a été donné dans l'intérêt du mandant et du mandataire, il ne peut être révoqué que du consentement mutuel des parties, à moins que les clauses et conditions du contrat n'en décident autrement. — Cass., 11 févr. 1891, Cie des contre-réassurances générales, [S. 91.1.121, P. 91.1.281, D. 91.1.197]

801. — Et, s'il rentre dans le pouvoir souverain des juges du fond de déterminer, d'après les circonstances de la cause, si le mandat a été donné uniquement dans l'intérêt du mandat ou dans l'intérêt du mandant et du mandataire, c'est à condition qu'ils usent de ce pouvoir d'appréciation. — Même arrêt.

802. — En conséquence, est nul pour défaut de motifs, l'arrêt qui, en présence de conclusions prises pour la première fois en appel, et tendant à ce que, au cas où la cour reconnaîtrait dans le contrat litigieux l'existence d'un mandat, il fût reconnu en même temps que ce mandat était de ceux qui ne peuvent être révoqués que du consentement mutuel des parties, adopte purement et simplement les motifs des premiers juges, lesquels se bornent à dire le mandat révocable parce qu'il est salarié. — Même arrêt.

803. — De même, le mandat donné par le prêteur et l'emprunteur, dans leur intérêt commun, à un tiers constitué dépositaire de la somme prêtée, ne peut être révoqué par une seule des deux parties. — Amiens, 28 janv. 1892, Lebeau, [S. et P. 94.2.177, D. 93.2.158]

804. — Spécialement, lorsqu'une somme prêtée a été, d'un commun accord entre l'emprunteur et le prêteur, remise entre les mains d'un notaire, et qu'il est établi que ce notaire a été constitué mandataire, non seulement de l'emprunteur, mais aussi du prêteur, à l'effet de désintéresser au moyen des fonds prêtés les créanciers hypothécaires de l'emprunteur et de faire subroger le prêteur dans leurs droits et hypothèques, conformément aux stipulations du contrat du prêt, l'emprunteur (ou le syndic de la faillite agissant en son lieu et place) ne peut, à lui seul, et avant que le notaire ait accompli la mission qui lui a été confiée, révoquer le mandat conféré au notaire, dans le but de reprendre la libre disposition des fonds demeurés entre les mains de celui-ci. — Même arrêt.

805. — Le mandat donné à un tiers de payer une somme pour le compte du mandant est essentiellement révocable, à moins qu'il ne soit donné par lettre de change. — Cass., 14 janv. 1880, Muller, [S. 80.1.309, P. 80.739, D. 80.1.158]

806. — Le mandataire chargé de vendre un immeuble lui appartenant en partie, et en partie au mandant, et qui se fait souscrire par l'acquéreur un billet en son nom seul et payable intégralement entre ses mains, a qualité pour en recevoir le paiement, malgré la révocation du mandat. — Cass., 5 mai 1873, Bonniau, [S. 73.1.298, P. 73.753, D. 73.1.438]

807. — D'ailleurs, bien que le mandat soit révocable de sa nature, rien n'empêche les parties de le stipuler irrévocable (notamment, lorsqu'il fait partie d'une convention). — Cass. Belg., 26 févr. 1885, Reumont, [S. 89.4.22, P. 89.2.42, D. 86.2.257] — Guillouard, n. 217.

808. — Les parties peuvent aussi stipuler une clause pénale pour le cas de révocation par le mandant. — Même arrêt.

809. — La convention stipulant des dommages-intérêts au profit du mandataire, pour le cas de révocation du mandat, est obligatoire, et les tribunaux n'ont pas le pouvoir de réduire les dommages-intérêts stipulés. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 784.

810. — La révocation du mandat peut être expresse ou tacite. Il n'est pas nécessaire qu'elle résulte d'un acte formel, elle peut aussi s'induire des circonstances. — Guillouard, n. 218; Troplong, n. 709; Aubry et Rau, t. 4, p. 653, § 416, texte et note 4; Pont, t. 1, n. 1161; Laurent, t. 28, n. 101; Pothier, n. 114 et s.; Zachariæ, § 416, note 3; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 932.

811. — Par application de ce principe, l'art. 2006, C. civ., décide que la révocation peut résulter de la constitution d'un second mandataire pour la même affaire, à compter du jour où elle a été notifiée au premier mandataire. Il y a là un cas de révocation tacite qui résulte d'une interprétation très-logique de la volonté du mandant. En constituant un nouveau mandataire, il a évidemment manifesté son intention de révoquer le premier.

812. — Toutefois, il en serait autrement dans le cas où sa volonté serait susceptible d'une autre interprétation.

813. — Ainsi en est-il si les deux mandats ne sont pas inconciliables entre eux. Dans ce cas, ils seront l'un et l'autre maintenus dans la mesure où ils seront l'un et l'autre compatibles. C'est dire qu'un mandat spécial ne révoquerait un mandat antérieur général que dans la mesure des pouvoirs donnés par le mandat spécial. De même, un mandat général ne révoquerait pas un mandat spécial antérieur, s'il résultait des circonstances que le mandant a voulu que les deux mandats subsistent l'un pour la généralité de ses affaires, et l'autre pour l'affaire spéciale qu'il a précisée. — Pothier, n. 114, 117; Guillouard, n. 219; Troplong, n. 783, 792; Pont, t. 1, n. 1161; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

814. — Inversement le premier mandat est révoqué, alors même que le second serait nul, ou que le second mandataire n'accepterait pas le mandat à lui conféré. Même dans ces hypothèses la volonté du mandant de révoquer le mandat est certaine, et cette certitude suffit pour entraîner la révocation. — Guillouard, *op. et loc. cit.*; Pothier, n. 114; Duranton, t. 18, n. 276; Troplong, n. 788; Pont, t. 1, n. 1161; Laurent, t. 28, n. 102.

815. — Lorsqu'un débiteur a donné mandat à son créancier de vendre les immeubles hypothéqués à sa créance ou sans formalités de justice ou par voie d'expropriation forcée, la révocation du mandat, quant au premier chef, n'emporte point révocation quant au second. — Bruxelles, 22 janv. 1806, Walkiers, [S. chr.]

816. — Mais le mandat pour administrer n'est point révoqué par cela seul que le mandant a repris pendant quelque temps la gestion de ses biens; cette gestion momentanée a suspendu seulement l'effet du mandat. — Paris, 25 nov. 1811, Salmon, [S. chr.]

817. — Le mandat pour liquider une société n'est pas de sa nature révocatoire d'un mandat précédent à l'effet de vendre les

immeubles de la société : la décision contraire est non seulement un mal jugé, mais encore un moyen de cassation. — Cass., 3 août 1819, Delarue, [S. et P. chr.]

818. — Les actes sous seing privé, souscrits par un fondé de pouvoirs, font foi, nous l'avons déjà vu, de leur date contre le mandant. Dès lors, ils obligent ce dernier, bien que le mandat ait été révoqué avant qu'ils aient acquis date certaine : le mandant ne peut être considéré comme un tiers à l'égard du mandataire. — Paris, 6 mess. an XI, Lavoisier, [S. et P. chr.] — Bourges, 17 mai 1843, Capitan, [S. 43.2.100, P. 43.1.242]

819. — Par suite, un bail sous seing privé oblige le mandant, bien qu'il n'ait acquis date certaine que depuis la révocation du mandat..., sauf les cas de dol ou de fraude. — Cass., 19 nov. 1834, Bourges, [S. 35.1.666, P. chr.]

820. — Jugé, cependant, que le bail verbal consenti par un mandataire général n'est pas suffisamment constaté, au profit du preneur et contre le mandant, par la déclaration du mandataire, lorsque cette déclaration n'est faite par le mandataire que depuis sa révocation. — Angers, 11 avr. 1823, Levau, [S. et P. chr.]

821. — C'est au mandant, qui conteste la date des actes sous seing privé souscrits par son mandataire, s'il prétend qu'en réalité ils ont été faits après révocation du mandat, à faire preuve de la fausse date. — Bordeaux, 22 janv. 1827, Moreau, [S. et P. chr.] — Paris, 7 janv. 1834, Geoffroy, [S. 34.2.239, P. chr.] — Troplong, n. 763.

822. — Pour que la révocation produise ses effets soit entre les parties, soit à l'égard des tiers, il faut qu'elle leur soit *connue*. Il ne suffirait pas qu'une notification eût eu lieu, comme paraissent l'indiquer les art. 2005 et 2006, C. civ.; il faut que la connaissance de la révocation soit arrivée aux intéressés, de telle sorte que la notification pourra être inutile, si les intéressés sont informés de la révocation par tout autre moyen, ou insuffisante si elle ne leur est point parvenue. — Cass., 14 mai 1829, [D. *Rép.*, v° *Mandat*, n. 432] — Guillouard, n. 220; Troplong, n. 787; Aubry et Rau, p. 655, t. 4, § 416, texte et notes 18 et 19; Pont, t. 1, n. 1162; Zachariæ, § 416, texte et note 9.

823. — Jugé en conséquence que le paiement fait au mandataire révoqué est valable, lorsque la révocation du mandat n'a pas été connue du débiteur. — Trib. Seine, 13 flor. an XIII, Rochemure, [S. chr.]

824. — Jugé même, que tant que la révocation du mandat n'a point été signifiée au mandataire, les tiers traitent valablement avec lui, encore bien qu'ils aient eu connaissance de la révocation. — Turin, 20 mai 1807, Tovaglia, [S. et P. chr.]

825. — La révocation du mandataire d'une société commerciale ne peut être opposée aux tiers qui ont continué de bonne foi leurs relations avec ce mandataire, dans l'ignorance de sa révocation, alors surtout que la continuation des opérations a eu lieu au su du mandant. — Bordeaux, 2 juin 1869, Sichel, [S. 70.2.4, P. 70.84, D. 70.2.220] — Guillouard, n. 220; Laurent, t. 28, n. 102.

826. — Et le dépôt de l'acte public de révocation dans l'étude d'un notaire de la localité où se trouve le siège de la société, ainsi que l'insertion de l'avis dans un journal d'annonces, par exemple les *Affiches parisiennes,* sont insuffisantes pour faire présumer que les tiers aient eu connaissance de la révocation du mandat, les changements de cette nature devant, d'après l'usage, être portés par des circulaires à la connaissance du commerce et particulièrement de ceux avec lesquels la société a entretenu des relations d'affaires. — Même arrêt.

827. — Lorsque le mandat a été conféré par plusieurs personnes, chacun des mandants est libre de révoquer le mandat en ce qui le concerne, à moins que l'objet du mandat ne soit indivisible. En pareil cas, en effet, il y a autant de mandats qu'il y a de mandataires, et le droit de révocation qui appartient à chacun peut s'exercer librement, sans qu'il y ait à se préoccuper des autres mandataires. — Cass., 7 janv. 1868, Thoury et autres, [S. 68.1.172, P. 68.399] — Rennes, 7 juin 1865, Thoury et autres, [S. 65.2.339, P. 65.1246]

828. — Aux termes de l'art. 2004, C. civ., le mandant peut contraindre « ... s'il y a lieu, le mandataire à lui remettre, soit l'écrit sous seing privé qui la (la procuration) contient, soit l'original de la procuration, si elle a été délivrée en brevet, soit l'expédition, s'il en a été gardé minute ». Ce texte s'explique par ce motif qu'on a voulu éviter qu'un mandataire peu délicat se serve de sa procuration, pour continuer à traiter avec les tiers au nom du mandant, comme si son mandat n'avait pas été révoqué. — V. le rapport du tribun Tarrible au Tribunat (Fenet, t. 14, p. 602). — Guillouard, n. 222.

829. — Jugé, en ce sens, que si le mandat a été donné par lettre, le mandant serait fondé à demander la restitution de la lettre ou des lettres qui renferment ce mandat. — Bordeaux, 12 mars 1842, Maulourguets, [S. 42.2.266]

830. — Il faut en outre remarquer que si le mandat avait été donné en minute, la remise de la grosse ou de l'expédition ne constituerait point pour le mandant une garantie suffisante, car le mandataire, nonobstant la révocation, pourrait obtenir du notaire qui l'ignorerait une nouvelle expédition. Pour que le mandant soit en pleine sécurité, il faudra donc qu'il signifie la révocation au tiers détenteur de la minute, avec défense de délivrer de nouvelles expéditions de la procuration révoquée. — Guillouard, n. 222; Troplong, n. 766; Aubry et Rau, t. 4, § 416, texte et note 8, p. 653; Pont, t. 1, n. 1163.

831. — Il a été jugé, en effet, que lorsqu'un mandat a eu lieu par acte public, le notaire ne peut refuser la délivrance d'une seconde expédition au mandataire, si le mandant ne s'y est point formellement opposé entre ses mains. — Paris, 2 mai 1808, Letort, [S. et P. chr.]

832. — Quels sont les effets de la révocation du mandat? La question ne comporte pas une réponse unique. Diverses hypothèses peuvent en effet se présenter. Tout d'abord si la révocation est intervenue avant que le mandat ait commencé à être exécuté, le mandat est censé n'avoir jamais existé. — Guillouard, n. 223.

833. — Si l'exécution avait déjà commencé, les actes faits par le mandataire jusqu'au jour où la révocation a été connue de lui sont pleinement valables, pourvu bien entendu qu'il ait agi dans la limite de ses pouvoirs. Quant à l'avenir, la révocation enlève au mandataire tout droit d'agir. Ce principe souffre cependant exception dans deux hypothèses. Tout d'abord s'il s'agit d'une opération commencée avant la révocation, le mandataire peut l'achever si l'interruption était de nature à la compromettre. De même, le mandataire peut encore agir dans le cas d'un acte urgent, dont le non-accomplissement serait de nature à léser le mandant. — Troplong, n. 708; Guillouard, *op. et loc. cit.*

834. — En dehors de ces hypothèses tout à fait exceptionnelles, le mandataire qui persisterait à faire des actes pour le mandant qui a révoqué le mandat n'aurait certainement pas l'action de mandat. Mais aurait-il du moins l'action de gestion d'affaires dans la mesure où les actes qu'il a accomplis ont été utiles à l'ex-mandant? Bien que la question soit controversée, la solution ne nous paraît pas douteuse. Le principe fondamental est que personne ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. La gestion d'affaires sanctionne ici ce principe, et doit par suite s'appliquer dans les rapports entre l'ex-mandant et l'ex-mandataire dans l'hypothèse où il y aurait enrichissement indû de l'un au détriment de l'autre. — Guillouard, n. 224; Troplong, n. 79, 84.

835. — Jugé que si un mandataire poursuit l'exécution commencée du mandat, postérieurement au contre-ordre qu'il reçoit du mandant, l'opération doit être laissée à ses périls et risques. — Cass., 24 déc. 1817, Durand, [S. et P. chr.]

836. — Ainsi, le commissionnaire qui, ayant déjà affrété un navire pour expédier des marchandises, conformément à l'ordre de son commettant, reçoit contre-ordre, doit suspendre l'expédition; s'il la consomme, elle reste pour son compte. — Même arrêt.

Section II.

De la renonciation du mandataire.

837. — Aux termes de l'art. 2007 « le mandataire peut renoncer au mandat, en notifiant au mandant sa renonciation. Néanmoins, si cette renonciation préjudicie au mandant, il devra en être indemnisé par le mandataire, à moins que celui-ci ne se trouve dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable ». Le principe qui se déduit très-nettement de ce texte est donc que le mandataire peut renoncer au mandat qui lui a été donné et qu'il a accepté. Le mandataire rend avant tout un service d'ami, il ne faut pas que ce service puisse être pour lui la source d'un trop grave préjudice. — Guillouard, n. 226; Troplong, n. 338; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 934.

838. — Le principe souffre toutefois exception dans le cas où le mandat est la condition d'un contrat synallagmatique (vente, louage, etc.). En pareil cas, le mandat est irrévocable aussi bien de la part du mandant que de la part du mandataire. — Guillouard, n. 227; Aubry et Rau, t. 4, § 416, p. 653 et 654.

839. — Mais le mandataire salarié jouit-il du droit de renonciation? L'affirmative nous paraît résulter à cet égard de cette considération que les art. 2003 et 2007, qui autorisent le mandataire à renoncer au mandat, ne font aucune distinction entre le mandat salarié et le mandat gratuit. On peut ajouter que, même lorsqu'il y a salaire, le mandat ne devient pas un contrat bilatéral; comme nous l'avons déjà dit, le salaire dans le mandat constitue plutôt une indemnité que la rémunération exacte d'un service rendu (V. *suprà*, n. 36). — *Sic*, Guillouard, n. 227. — *Contrà*, Laurent, t. 28, n. 107.

840. — Le mandataire doit notifier sa renonciation au mandant (art. 2007). La notification pourra avoir lieu de n'importe quelle manière, il suffira que le mandant soit informé. Pothier admettait même, et on admet encore aujourd'hui, que des événements de cas fortuit ou de force majeure pourraient dispenser le mandataire d'informer le mandant; « si l'empêchement était tel, dit Pothier, qu'il ne laissât pas au mandataire même le pouvoir d'en donner avis au mandant, tel que l'empêchement d'une maladie aiguë, ou d'une détention dans un lieu où on n'a pas la faculté d'écrire, le mandataire serait déchargé de son obligation, quoiqu'il n'eût pas donné avis de l'empêchement, car on ne doit pas exiger de lui l'impossible ». — Pothier, n. 43; Guillouard, n. 228.

841. — En principe, le mandataire qui renonce au mandat doit indemniser le mandant du préjudice qu'a pu lui causer la renonciation. Il n'y a pas à distinguer à cet égard si l'exécution du mandat a ou non commencé : en fait toutefois, le préjudice existera plutôt pour le mandant lorsque l'exécution aura commencé; mais si ce préjudice existait même alors que l'exécution n'est point commencée, le droit à l'indemnité ne serait pas douteux. Aux termes de l'art. 2007, ce droit à l'indemnité ne souffre exception que dans le cas où le mandataire se trouverait dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable. Il en serait encore ainsi, s'il avait de légitimes causes pour y renoncer, maladie, absence, etc. — Guillouard, n. 219; Troplong, n. 799-206; Laurent, t. 28, n. 106.

Section III.

De la mort du mandant ou du mandataire.

842. — En principe, le décès du mandant ou du mandataire dissout le mandat. Le contrat de mandat est un contrat essentiellement formé *intuitu personæ*, aussi bien au regard du mandant qu'au regard du mandataire. — Pothier, n. 101 et 103; Rapport du tribun Tarrible au Tribunat (Fenet, t. 14, p. 603); Guillouard, n. 230 et 231; Pont, t. 1, n. 1133 et 1134; Laurent, t. 28, n. 79; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 935.

843. — Par application de ce principe, il a été jugé que lorsqu'un mandataire ou dépositaire a reçu du mandant ou déposant une somme d'argent pour la remettre, à titre de don manuel, à un tiers, si, avant que cette remise ait été effectuée, le mandant vient à décéder, le mandataire est, à partir de ce moment, sans pouvoir pour exécuter le mandat, et il doit rendre la somme aux héritiers du mandant. — Paris, 14 mai 1853, Oudinot, [S. 53.2.507, P. 54.1.434, D. 54 2.256]

844. — ... Que s'il a, au contraire, remis l'argent à la personne désignée par le mandant, il doit être condamné à en restituer le montant aux héritiers du mandant, sauf son recours contre la personne à laquelle il a remis la somme. — Même arrêt.

845. — ... Mais que quant aux intérêts de cette somme, il n'en doit compte aux héritiers qu'à partir du jour de la demande. — Même arrêt.

846. — ... Et qu'en un tel cas, les héritiers ne seraient pas déchus du droit de réclamer la somme dont il s'agit, par cela seul qu'ils n'auraient pas manifesté l'intention de faire cette réclamation au moment où ils ont eu connaissance de la remise faite au tiers indiqué par le mandant, et qu'ils auraient gardé le silence à cet égard pendant quelque temps : cette circonstance ne peut être considérée comme une ratification ou une exécution du mandat. — Même arrêt.

847. — Le mandataire, en vertu d'une procuration qui lui donne le droit de retenir, à titre d'indemnité, les fruits de la chose qu'il est chargé d'administrer, cesse d'avoir droit à ces fruits aussitôt que le décès du mandant a mis fin à ses pouvoirs. — Cass., 29 déc. 1852, Gallibert, [S. 53.1.91, P. 54.1. 494]

848. — Si le mandant est une personne morale, la disparition de sa personnalité produira les mêmes effets que la mort naturelle de la personne physique. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1137.

849. — Jugé, spécialement, que le mandat de vendre donné à une société commerciale cesse de plein droit par la dissolution de la société, et ne continue pas dans la personne du liquidateur. — Cass., 11 vend. an VII, Combe, [S. et P. chr.]

850. — Jugé, toutefois, que si la dissolution d'une société met fin de plein droit au contrat de commission, les juges du fond peuvent cependant reconnaître, d'après les circonstances, que ce contrat a été renouvelé dans les conditions antérieures par le successeur de la société dissoute. — Cass., 25 mars 1873, Guibe, [S. 75.1.156, P. 75.372, D. 75.1.27] — Domenget, *Du mandat et de la commission*, t. 1, n. 870; Pont, t. 1, n. 1137; Alauzet, *Comment. du C. de comm.*, t. 2, n. 971. — V. aussi Delamarre et Lepoitvin, *Tr. théor. et prat. de dr. commerc.*, t. 3, n. 288; Bédarride, *Des commissionnaires*, n. 163.

851. — S'il y a plusieurs mandants, et que l'opération pour laquelle le mandat a été donné soit divisible, le décès de l'un des mandants n'entraînera cessation du mandat que par rapport à lui. Si l'opération est indivisible, le mandat cessera à l'égard de tous les mandants. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1138; Pothier, n. 102.

852. — Le principe d'après lequel le mandat finit par la mort du mandant n'est, du reste, point absolu. Il admet tout d'abord une exception dans l'hypothèse où le mandant a exprimé d'une manière formelle ou implicite la volonté que sa mort n'empêche pas le mandataire de continuer la gestion dont il l'a chargé. — Guillouard, n. 232.

853. — Il y a même des mandats qui par leur nature ne peuvent être exécutés qu'après le décès du mandant : tels sont le mandat donné à l'exécuteur testamentaire, le mandat donné à un ami du mandant de lui faire élever un monument funéraire, ou de payer certaines dettes après le décès du débiteur. — Cass., 22 mai 1860, Goirand, [S. 60.1.721, P. 61.467, D. 60. 1.448]; — 30 avr. 1867 (motifs), de Beaufort, [S. 67.1.329, P. 67.876] — Cass. Belg., 2 juin 1887, de Gilissen, femme van Herck, [D. 89.2.39] — Pothier, n. 108; Guillouard, *op. et loc. cit.;* Duranton, t. 18, n. 284; Troplong, n. 728.

854. — De même en est-il du mandat donné à un tiers de publier après la mort du mandant des écrits qui lui appartiennent. — Paris, 10 déc. 1850, Collet, [S. 50.2.625, P. 51.1.251, D. 51.2.1]

855. — ... Ou de remettre à titre de don une somme d'argent à un tiers après la mort du mandant. — Amiens, 16 nov. 1852, Thélu, [S. 54.2.60, P. 52.2.655, D. 54.2.255]

856. — De même, le soin confié à un tiers de toucher le montant de billets qui lui ont été remis, et d'en faire la distribution à des personnes qu'il connaît, ne peut être considéré comme un de ces mandats qui prennent fin par la mort du mandant, alors que ce dernier a exprimé la volonté que l'exécution de son mandat eût lieu même après son décès. En un tel cas, le légataire universel du mandant ne peut être admis à revendiquer les billets, surtout si le testateur les a exclus formellement du legs. — Nîmes, 9 janv. 1833, Rosière, [S. 33.2.206, P. chr.]

857. — Le pouvoir donné par un débiteur à son créancier de faire vendre lui-même les récoltes du fonds à lui appartenant dans les formes ordinaires, au cas où celui-ci ne paierait pas sa dette au jour de l'échéance, et de prélever sur le prix de la vente le montant de la créance, n'est pas révoqué par suite de la mort du débiteur. — Douai, 22 déc. 1848, Gourmez, [S. 50.2. 161, P. 50.2.397, D. 51.5.352]

858. — Et dans un tel cas, la somme qui a été prélevée par le créancier sur le prix de la vente, sans opposition de la part, soit des héritiers, soit des autres créanciers de la succession, n'est pas sujette à répétition. — Même arrêt.

859. — L'individu à qui un mourant a confié un titre de créance pour le remettre à une personne désignée, doit rendre compte de la créance aux héritiers, s'il est établi que le titre

était encore en sa possession au moment du décès. — Montpellier, 6 mars 1828, Blanc, [S. et P. chr.]

860. — Jugé, cependant, que le confesseur qui a reçu d'un malade une somme d'argent pour l'employer à des restitutions secrètes, doit être considéré comme un simple mandataire dont la gestion cesse à la mort du mandant; et si, à cette époque, la somme qui lui a été confiée n'a pas encore reçu sa destination, il est obligé de la rendre aux héritiers du défunt. — Caen, 12 mars 1827, Adelée et Dubuat, [S. et P. chr.]

861. — Tous les auteurs admettent que le mandat dont l'exécution a commencé du vivant du mandant peut continuer après son décès, lorsqu'il en a manifesté la volonté. Mais le mandat non commencé du vivant du mandant pourrait-il commencer après son décès? En faveur de la négative, M. Laurent fait remarquer que le mandant se trouve en principe dessaisi de la propriété et de la possession de ses biens au moment où il meurt. Par suite, le mandat qu'il aurait donné pour après sa mort devient sans objet, puisqu'il n'y a plus un patrimoine auquel il puisse s'appliquer. — Laurent, t. 28, n. 88.

862. — L'argument bien que très-spécieux ne nous paraît pas décisif. Le testateur peut limiter dans une mesure très-large le droit de disposition de ses héritiers sur ses biens, il peut leur imposer l'indivision pendant un certain délai, etc., rien n'empêche par suite qu'il leur impose pour un temps plus ou moins long la gestion d'un tiers qui, généralement, du reste, ne se référera qu'à certains actes déterminés.

863. — M. Laurent prétend encore que le mandat ne peut subsister que par la coexistence des volontés du mandant et du mandataire, lors de l'exécution du mandat. Mais si cet argument était exact, il amènerait logiquement à décider que le mandat ne peut pas plus *continuer* que *commencer* après la mort du mandant. — Laurent, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Guillouard, n. 232; Duranton, t. 18, n. 283; Troplong, n. 728; Aubry et Rau, t. 4, § 416, texte et note 12, p. 654.

864. — Le mandat cesse également d'être révocable par la mort du mandant dans le cas où il a été donné dans l'intérêt commun du mandant et du mandataire ou du mandant et d'un tiers. Dans ces hypothèses, le mandat devient un des éléments d'un autre contrat, et il participe par suite à l'irrévocabilité de ce contrat. — Guillouard, n. 233; Duranton, t. 18, n. 284; Troplong, n. 718; Aubry et Rau, t. 4, § 416, texte et note, p. 654; Pont, t. 1, n. 1140; Laurent, t. 28, n. 86.

865. — Jugé, en ce sens, que bien qu'en principe le mandat prenne fin par la mort du mandataire, cependant si, s'agissant d'une affaire commune entre le mandataire et le mandant, ce dernier a, depuis la mort du mandataire, laissé, en toute connaissance, les représentants de celui-ci poursuivre l'exécution du mandat, et si, loin de s'opposer aux actes constituant cette exécution, il y a, au contraire, donné son consentement, tout ce qu'ont fait les représentants du mandataire est opposable au mandant et obligatoire pour lui. — Cass., 21 mai 1867, Sigaudy, [S. 67.1.251, P. 67.639, D. 67.1.345]

866. — En cas de convention synallagmatique, intervenue entre deux parties, et devant être exécutée dans un délai déterminé, le mandataire constitué par l'une des parties a qualité, même après le décès du mandant, pour recevoir de l'autre partie la réquisition d'exécuter la convention, le décès du mandant n'ayant pu empirer la situation de cette autre partie, et faire perdre à celle-ci ses droits à l'exécution de la convention. — Cass., 16 mai 1882, Tortillia, [S. 84.1.154, P. 84.1.369]

867. — Enfin le mandat ne serait pas révoqué par la mort du mandant, dans le cas où il y aurait péril certain pour les intérêts de ce mandant à interrompre l'exécution commencée, ou à ne point l'entreprendre si elle n'est pas déjà commencée. L'art. 1991 consacre formellement cette solution dans le cas où l'exécution du mandat a déjà commencé, mais les motifs du texte autorisent, à notre avis, son extension même à l'hypothèse où l'exécution n'a point encore commencé. — Guillouard, n. 234; Aubry et Rau, t. 4, § 416, p. 654; Laurent, t. 28, n. 83.

868. — Jugé qu'on doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécution du mandat, alors même que ces avances auraient été effectuées postérieurement au décès du mandant, s'il est établi qu'elles ont eu lieu dans l'intérêt de ce dernier, comme une suite nécessaire du mandat dont l'exécution avait commencé avant le décès. — Cass., 6 août 1889, Descombes, [S. 91.1.518, P. 91.1.1269, D. 90.1.183]

869. — La disposition de l'art. 2008, C. civ., qui déclare valable tout ce que fait le mandataire dans l'ignorance du décès du mandant, est applicable aux actes judiciaires, comme aux obligations contractuelles. — Paris, 23 avr. 1807, Soret, [S. et P. chr.]

870. — Il n'est pas douteux que le mandat donné sous la forme de prête-nom ne prend pas fin par la mort du mandant, si les tiers avec lesquels le prête-nom a traité ont ignoré sa qualité de prête-nom et sa qualité de mandant, ou l'une de ces deux qualités seulement. Mais en serait-il de même si les tiers avaient connu à la fois la qualité du prête-nom et le décès du mandant? Bien que la question soit controversée, il nous semble préférable de décider que le mandat sous la forme de prête-nom étant toujours un mandat, demeure comme tel soumis à la règle absolue de l'art. 2003, en vertu duquel le mandat finit par la mort du mandant. La forme de prête-nom a simplement pour but de conférer au mandant des pouvoirs plus étendus, mais elle ne peut avoir pour résultat de soustraire le mandat à ses causes de révocation générales. — Cass., 9 févr. 1848, Charlet, [S. 48.1.481, P. 48.2.129, D. 48.1.97]; — 25 janv. 1864, Richaud, [S. 64.1.105, P. 64.449, D. 64.1.282] — *Sic*, Troplong, n. 738; Aubry et Rau, t. 4, § 410; Guillouard, n. 235; Pont, t. 1, n. 1143. — V. Laurent, t. 28, n. 87.

871. — La mort du mandant met fin de plein droit au mandat, sans qu'il soit besoin d'aucune signification, ni au mandataire, ni au tiers. Tous actes faits entre le mandataire et les tiers à partir du moment où ils ont eu connaissance du décès sont nuls et non-avenus par rapport aux héritiers du mandant. — Angers, 27 mars 1846, Louvet, [D. 46.2.86] — Guillouard, n. 236; Laurent, t. 28, n. 81.

872. — Mais la simple présomption de la mort d'un individu absent ne suffit pas pour faire considérer comme révoqué le mandat qu'il a laissé; c'est à ceux qui invoquent le décès d'en rapporter la preuve. — Paris, 25 nov. 1811, Salmon, [S. et P. chr.] — Guillouard, n. 237; Laurent, t. 28, n. 237.

873. — La mort du mandataire, comme celle du mandant, met fin au mandat. Les héritiers du mandataire décédé doivent donner avis du décès au mandant, et pourvoir, en attendant, à ce que ses intérêts ne soient pas compromis. Ils doivent pourvoir, dit à ce sujet l'art. 2010, à ce que les *circonstances exigent*, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent agir que dans la mesure de l'urgence et de la nécessité et en tous cas avec une très-grande réserve. — Guillouard, n. 238.

874. — Dans la mesure où la gestion des héritiers du mandataire se justifiera par l'urgence et la nécessité, les héritiers agiront comme mandataires et non comme gérants d'affaires. Ils sont les continuateurs de la personne du mandataire défunt, ils agissent par hypothèse dans l'intérêt exclusif du mandant, il serait donc injuste de les traiter comme de simples gérants d'affaires, ce qui les exposerait notamment à ne point être intégralement remboursés des dépenses qu'ils ont pu faire. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Troplong, n. 830.

875. — On admet même que le mandat primitif pourrait subsister tacitement si les héritiers du mandataire continuaient l'exécution du mandat au vu et su du mandant dûment informé du décès du mandataire. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 28, n. 87.

876. — L'obligation imposée aux héritiers du mandataire d'informer le mandant du décès et de faire les actes d'urgence, pourrait motiver une condamnation à des dommages-intérêts, si elle s'était trouvée inexécutée par suite d'une négligence préjudiciable au mandant. Toutefois, il est bien évident que cette obligation ne pèse que sur des héritiers majeurs et maîtres de leurs droits. Les héritiers mineurs ou incapables qui auraient manqué de l'observer n'encourraient aucune condamnation à des dommages-intérêts. — Guillouard, n. 239; Troplong, n. 835 et 836.

877. — S'il y a plusieurs mandataires, et que l'un d'eux décède on s'accorde à faire encore aujourd'hui la distinction que faisait à ce sujet Pothier : « lorsque plusieurs mandataires ont été chargés d'une même affaire pour en faire la gestion conjointement, la mort de l'un d'eux éteint entièrement le mandat : mais si par la procuration chacun d'eux a le pouvoir de faire seul l'affaire, la mort de l'un des mandataires n'empêche pas que le mandat ne continue de subsister dans les mandataires survivants ». — Pothier, *Du contrat du mandat*, n. 102; Guillouard, n. 240.

Section IV.

Du changement d'état du mandant ou du mandataire

878. — Tout changement d'état qui rend le mandant incapable de conférer le mandat qu'il a donné, ou le mandataire incapable de recevoir le mandat qu'il a accepté, met fin au mandat; tel serait le cas où le mandant serait frappé d'interdiction, ou, si c'est une femme, serait frappé de l'incapacité légale qui résulte pour la femme du mariage. — Pothier, *op. cit.*, n. 111; Guillouard, n. 241; Duranton, t. 18, n. 285 et 286; Troplong, n. 744 et s.

879. — Toutefois, les actes consentis par le mandataire d'une femme postérieurement au mariage contracté par elle sont valables tant à l'égard des tiers qu'à l'égard du mandataire, si celui-ci a stipulé dans l'ignorance du changement d'état de son mandant. — Cass., 26 avr. 1832, Quarré de Villers, [S. 32.1.342, P. chr.]

880. — Le principe d'après lequel l'incapacité du mandant ou du mandataire entraîne la fin du mandat est général et s'applique à notre avis à toutes les causes d'incapacités quelles qu'elles soient. Pour soutenir l'opinion contraire, M. Laurent invoque l'art. 2003 qui indique simplement l'interdiction comme mettant fin au mandat, et semble par là exclure toutes les autres causes d'incapacités. Mais, comme le fait remarquer M. Guillouard, cette restriction ne serait point rationnelle : « ... en effet, si c'est le mandant qui devient incapable de donner un mandat, on appliquera le principe très-bien formulé à propos de l'interdiction par le tribun Bertrand de Greuille : « il est impossible d'agir au nom d'un homme à qui la loi ne permet pas de stipuler pour lui-même ». Si c'est le mandataire, comment ne pas décider qu'il n'est pas tenu de continuer un mandat qu'il n'est plus capable de remplir, et, alors qu'il rend un service, comment l'obliger à faire des actes que sa situation juridique ne lui permet pas de faire? » — Fenet, t. 14, p. 613; Guillouard, n. 241; Duranton, n. 285 et 286; Troplong, n. 744, 752. — *Contrà*, Laurent, t. 28, n. 91.

881. — Mais le changement d'état pour entraîner la cessation du mandat doit être un changement *de droit*. Un changement de fait, tel que la démence non suivie d'interdiction, n'entraînerait pas la cessation du mandat à moins qu'il n'y ait eu fraude. On ne saurait, en effet, imposer aux tiers l'obligation de rechercher quelle est la capacité exacte en fait de la personne avec qui ils contractent, si cette personne jouit ou non de toutes ses facultés. L'acte passé par le mandataire dément doit donc en principe être considéré comme valable à leur égard. Il n'en serait autrement que si la situation de fait avait une notoriété éclatante, de telle sorte que les tiers fussent inexcusables de ne point avoir connu la cause d'incapacité de fait. — Paris, 7 janv. 1815, Triquet, [S. et P. chr.] — Aix, 19 nov. 1889, Crédit foncier, [D. 90.2.156] — Guillouard, n. 242.

Section V.

De la faillite et de la déconfiture du mandant ou du mandataire.

882. — L'art. 2003, C. civ., dispose *in terminis* que la déconfiture du mandant ou du mandataire met fin au mandat. « Comment, dit à ce sujet le tribun Tarrible, des services qui exigent une certaine responsabilité pourraient-ils continuer d'être acceptés ou rendus, lorsque le désordre des affaires du mandant ou du mandataire a entraîné la submersion générale de leur fortune? — Fenet, t. 14, p. 603 et 604.

883. — Ces motifs s'appliquent, *à fortiori*, à la faillite qui entraîne un dessaisissement que n'entraîne pas la déconfiture. Aussi, nonobstant le silence de l'art. 2003, admet-on unanimement que la faillite met fin au mandat. — Cass., 24 août 1847, Paris, [S. 48.1.33, P. 47.2.751, D. 47.1.329] — Amiens, 21 mars 1891, Duprez, [D. 92.2.305] — Guillouard, n. 243; Aubry et Rau, t. 4, p. 654, § 417, texte et note 14; Laurent, t. 28, n. 92; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 937.

884. — Nous assimilerons, enfin, à la faillite et à la déconfiture, la liquidation judiciaire (L. 4 mars 1889). En principe, en effet, les règles de la faillite sont applicables à la liquidation judiciaire. Si, par dérogation aux règles de la faillite, le liquidé judiciaire reste à la tête de ses biens, son droit d'administration n'en est pas moins limité à des actes conservatoires ou à des actes d'administration qui ne comportent pas pour lui le droit d'engager en quoi que ce soit la masse créancière et de compromettre ses droits sur son patrimoine. — Amiens, 21 mars 1891, précité. — Guillouard, *op. et loc. cit.*

885. — Si le mandat était donné non plus seulement dans l'intérêt du mandant, mais comme élément d'une convention bilatérale intervenue entre la personne en faillite ou en déconfiture, et un tiers ou le mandataire lui-même, la faillite, la déconfiture ou la liquidation judiciaire ne mettraient point fin, en pareilles hypothèses, au mandat. La raison est ici la même que celle déjà donnée pour la révocation ou la renonciation : dans ces hypothèses, le mandat participe à l'irrévocabilité de la convention dont il constitue une partie. — Cass., 31 juill. 1872, Synd. Tranchant, [S. 73.1.157, P. 73.373, D. 72.1.300] — Bordeaux, 12 et 19 août 1831, Synd. Alveroy, [S. 32.2.199, P. chr.] — Guillouard, n. 244; Pont, t. 1, n. 1141; Laurent, t. 28, n. 95.

886. — Jugé, toutefois, en sens contraire, que l'expédition de marchandises faite par un négociant à un autre négociant, son créancier, avec mandat de les vendre moyennant un prix déterminé, et d'imputer le produit de la vente sur le montant de sa créance, ne constitue ni un gage, ni une dation en paiement, mais un mandat *in rem suam*, donné au créancier, lequel mandat est révoqué par la déclaration de faillite de l'expéditeur, survenue avant la réalisation de la vente; révocation qui entraîne pour le mandataire l'obligation de restituer les marchandises à la masse de la faillite. — Douai, 20 févr. 1847, Synd. Poncin, [S. 48.2.18, P. 48.2.94, D. 48.2.93]

887. — Le failli, ni ses créanciers qui le représentent, ne sont recevables à demander la nullité des actes qu'il a faits en qualité de mandataire après que sa faillite a mis fin à son mandat. Spécialement, ils ne peuvent demander la nullité d'une obligation hypothécaire consentie par le mandataire failli sur les biens du mandant, qui, depuis, sont devenus par voie de succession la propriété de ce mandataire. — Cass., 24 août 1847, précité. — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 1149; Laurent, t. 28, n. 94.

888. — Le compromis passé de bonne foi entre le mandataire et des tiers depuis la faillite du mandant n'en est pas moins valable. Et si, dans l'ignorance de la faillite, les arbitres ont prononcé, les créanciers sont censés avoir été représentés par leur débiteur, et ne peuvent former tierce opposition à la sentence. — Cass., 15 févr. 1808, Rigal, [S. et P. chr.]

Section VI.

De la force majeure, de la consommation de l'affaire et de l'expiration du temps fixé pour la durée du mandat.

889. — Les événements de force majeure qui rendent impossible l'exécution du mandat, le font cesser à partir du jour où l'impossibilité d'exécution est établie. — Guillouard, n. 245; Troplong, n. 759; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 938.

890. — Bien que l'art. 2003, C. civ., en énumérant les causes qui mettent fin au mandat, ne spécifie pas que la consommation de l'affaire, en vue de laquelle le mandat avait été donné, y mette fin, cela va de soi. En conséquence, il a été jugé que le mandat, donné à l'effet de rechercher les titres nécessaires à la revendication d'une succession, peut être considéré comme ayant pris fin à la date où les prétentions du mandant à la succession ont été définitivement rejetées par la justice. — Cass., 5 août 1880, Augé, [S. 81.1.296, P. 81.1.733, D. 81.1.166] — Guillouard, n. 246; Troplong, n. 760 et 825; Pont, t. 1, n. 1153.

891. — Par suite, le mandataire n'a droit à aucune indemnité pour les recherches postérieures auxquelles il a cru devoir se livrer. — Même arrêt.

892. — Les juges du fond, qui le décident ainsi par interprétation des termes de la convention et de l'intention des parties, se livrent à une appréciation souveraine. — Même arrêt.

893. — Les pouvoirs du mandataire chargé d'une opération spéciale prennent fin, dès que cette opération a été consommée; dès lors le mandataire ne peut postérieurement, et d'accord avec la partie adverse, anéantir cette opération pour lui en substituer une autre qui soit obligatoire pour le mandant. — Bourges, 19 juill. 1831, Anceau, [S. 33.2.381, P. chr.]

894. — Le mandat cesse enfin par l'expiration du temps pour lequel il a été donné, peu importe que le temps soit indiqué d'une manière précise (3, 4 ans, etc.), ou d'une manière implicite. Pothier cite à ce sujet l'exemple d'un mandat donné par une personne qui part pour un long voyage. Son retour de ce voyage marque la fin du mandat. — Pothier, *op. cit.*, n. 119; Guillouard, n. 247.

CHAPITRE VI.

DE LA COMPÉTENCE EN MATIÈRE DE MANDAT.

895. — Le mandat est soumis aux règles générales sur la compétence en matière civile et commerciale. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale.*

896. — Par suite, lorsqu'il s'agit d'un mandat civil, l'exécution en est poursuivie devant la juridiction civile.

897. — En matière de mandat commercial, les actions auxquelles son exécution peut donner lieu sont de la compétence du tribunal de commerce. — Montpellier, 21 mars 1831, Roucher, [S. 31.2.328, P. chr.]

898. — Et il s'agit là d'une action personnelle qui doit être portée devant le tribunal de commerce du domicile du mandataire et non devant celui du lieu où le paiement devait être fait. — Cass., 22 janv. 1818, Bastiat, [S. et P. chr.]

899. — Le mandat donné par un négociant à un autre négociant, pour un recouvrement de créance, est un acte de commerce. — Lyon, 17 févr. 1833, Debeauvais, [S. 33.2.365, P. chr.]

900. — Dès lors, les difficultés auxquelles peut donner lieu l'exécution d'un tel mandat entre le mandant et le mandataire sont de la compétence du tribunal de commerce. — Même arrêt.

901. — Le mandat donné par un commerçant d'acquitter une dette de commerce est un mandat commercial. Par suite, l'exécution peut en être poursuivie devant le tribunal de commerce. — Bordeaux, 14 avr. 1840, Bouche, [S. 40.2.440, P. 40.2.152]

902. — Le mandat donné par un individu à un autre, de lui procurer un associé pour une entreprise commerciale, constitue un acte de commerce, et, dès lors, le tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'action du mandataire en paiement de la rémunération qu'il prétend lui être due. — Douai, 31 janv. 1876, Cocheteux, [S. 76.2.296, P. 76.1131]

903. — Le mandat donné par un commerçant à un autre commerçant à l'effet de poursuivre, moyennant un droit de commission, le recouvrement d'une créance relative à son commerce, est aussi un mandat commercial; par suite, le tribunal de commerce est seul compétent pour statuer sur les contestations relatives à l'exécution de ce mandat. — Cass., 29 nov. 1865, Dubois, [S. 66.1.13, P. 66.19, D. 66.1.127] — Paris, 6 févr. 1869, Laurent, [S. 73.2.72, P. 73.333, D. 73.5.8]

904. — Peu importe, du reste, que le mandataire ait eu à poursuivre l'exécution d'un jugement du tribunal de commerce, et dont ce tribunal n'aurait pu connaître : la contestation dont il s'agit n'ayant pour objet que l'exécution du mandat entre le mandant et le mandataire. — Cass., 29 nov. 1865, précité.

905. — L'action d'un mandataire en paiement de ses salaires n'est de la compétence du tribunal de commerce, qu'autant que le mandant est commerçant, et que le mandat se rapporte à son négoce. — Dijon, 7 mars 1873, Finot, [S. 73.2.219, P. 73.889, D. 74.2.40]

906. — Le mandat donné par une maison de commerce à un tiers, de gérer une succursale de cette maison, est un contrat commercial, et, en conséquence, les difficultés qui s'élèvent sur son exécution sont de la compétence du tribunal de commerce. — Orléans, 8 févr. 1848, Johnson, [P. 48.2.674]

907. — Jugé au contraire que le mandat donné par un commerçant à un autre commerçant de recouvrer une créance constitue une obligation purement civile, et non une obligation commerciale; que, dès lors, c'est devant le tribunal civil que le mandataire doit être assigné en reddition de compte. — Bordeaux, 28 nov. 1838, Mauquié, [S. 39.2.180, P. 39.1.197]

908. — ... Et que le mandat donné par les créanciers d'un négociant auxquels celui-ci a fait abandon de ses biens, de gérer, administrer et vendre les biens abandonnés, est un acte purement civil. — Limoges, 8 déc. 1836, Rigonnaud, [S. 37.2.83, P. chr.]

909. — Les contestations qui s'élèvent sur son exécution entre le mandataire et les créanciers sont donc de la compétence des tribunaux ordinaires, et non de la compétence des tribunaux de commerce. — Même arrêt.

910. — L'action en responsabilité contre un mandataire à raison de la nullité d'une hypothèque qu'il a été chargé de stipuler, doit être portée, non devant le tribunal saisi de la demande en nullité de cette hypothèque, mais devant le tribunal du domicile du mandataire : ce n'est pas là une demande en garantie régie par l'art. 181, C. proc. civ., mais une action principale en dommages-intérêts régie par l'art. 59, même Code. — Cass., 4 juill. 1860, Grangé, [S. 60.1.718, P. 61.167]

911. — Un tribunal de commerce n'est pas non plus compétent pour interpréter les termes d'une procuration civile et examiner, notamment, si le mandant a donné au mandataire le pouvoir d'emprunter pour lui sur billet à ordre; ce droit n'appartient qu'aux tribunaux civils. — Poitiers, 26 août 1828, de Montbel, [S. et P. chr.]

CHAPITRE VII.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

SECTION I.

Enregistrement.

§ 1. *Tarif.*

912. — Sont soumis au droit de 3 fr. « les procurations et pouvoirs pour agir ne contenant aucune clause ou stipulation donnant lieu au droit proportionnel » (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 36; 28 avr. 1816, art. 43, n. 17; 28 févr. 1872, art. 4). — L'art. 69, § 3, n. 2, L. 22 frim. an VII, soumet au droit de 1 p. 0/0 les « promesses de payer... billets, mandats ». Mais il ne vise par ce dernier mot que les mandats de paiement. — Sur le sens de la restriction faite par l'art. 68, L. 22 frim. an VII, en ce qui concerne l'application du droit proportionnel, V. *infrà*, n. 1167.

913. — Le mandat conféré par un jugement est cependant soumis à un droit différent. — V. *suprà*, v° *Frais de justice.*

914. — Le mandat conféré dans un partage sujet à homologation est-il passible du droit de 3 fr. ou du droit applicable aux dispositions d'un jugement? — V. *infrà*, v° *Partage.*

915. — Suivant la doctrine qui l'emporte dans la pratique administrative et dans la jurisprudence, le mandat salarié est passible non pas du droit fixe, mais du droit de 1 p. 0/0 comme obligation de sommes. Cette théorie, qui a l'avantage de rendre inutile, en matière fiscale, la distinction entre le mandat salarié et le louage d'ouvrage (lequel est également soumis au droit de 1 p. 0/0), repose sur la généralité des termes de l'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, qui assujettit les obligations de sommes au droit de 1 p. 0/0, sur la ressemblance du mandat salarié avec le louage d'ouvrage, et sur les termes de l'art. 68, § 1, n. 36, L. 22 frim. an VII, qui ne soumet les procurations au droit fixe que si elles ne contiennent *aucune stipulation ni clause donnant ouverture au droit proportionnel.* — Trib. Seine, 16 déc. 1871, Foucon et Leprince, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3403] — V. en ce sens, Naquet, t. 2, n. 568 et 569; Demante, t. 1, n. 366, p. 468 et s.; *Dict. Enreg.*, v° *Mandat*, n. 130 et s.; *Tr. alph.*, v° *Mandat*, n. 57. — Castillon, v° *Mandat*, n. 7.

916. — Ainsi, l'acte par lequel un mandataire s'engage à donner tous ses soins à la gestion qui lui est confiée pendant un délai déterminé, moyennant une rétribution annuelle, est passible du droit de 1 p. 0/0. — *J. Enreg.*, n. 1592-1, § 1; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 139.

917. — Décidé que le droit de 1 p. 0/0 est également dû sur l'acte par lequel une personne s'engage à faire, moyennant une remise, la recette du droit des pauvres dans les bals et spectacles. — Délib. rég., 1er mars 1826, [*Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 140] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.* — *Contrà*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1484.

918. — ... Que le droit de 1 p. 0/0 est encore exigible, à

l'exclusion du droit fixe sur la procuration qui contient don et remise au mandataire d'une partie de la somme qu'il est chargé de recouvrer. — Déc. min. Fin., 20 janv. 1818, [*J. Enreg.*, n. 5972. — *Sic, Dict. Enreg., v° cit.*, n. 140. — *Contra*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1485.

919. — ... Ainsi que sur la disposition d'une vente par laquelle le notaire est chargé de recouvrer le prix de la vente moyennant une remise déterminée. — Sol. 8 déc. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10482] — *Sic, Dict. Enreg., v° cit.*, n. 140. — *Contrà*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1482.

920. — ... Que l'acte par lequel des associés donnent pouvoir à une personne étrangère à la société d'administrer cette société moyennant un salaire déterminé, est un mandat passible du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Seine, 26 nov. 1858, Perregaux et Boinin d'Allion, [*J. Enreg.*, n. 16904; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1260] — V. *infra*, v° *Société*.

921. — ... Que le jugement qui arrête le montant des sommes dues à un notaire, tant pour les honoraires de ses actes que pour le rémunérer d'un mandat verbal, donne ouverture au droit de 1 p. 0/0 sur le salaire du mandat. — Trib. Valenciennes, 7 nov. 1888, Songatte, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7199] — V. *suprà*, v° *Frais de justice*.

922. — On considère les conventions relatives à l'exercice d'une profession libérale comme des louages de services, ou des mandats salariés, ou même comme des contrats innommés; par suite, le droit de 1 p. 0/0 est dû sur les honoraires convenus. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 127 et s., et 133; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 58; Demante, *loc. cit.*; Castillon, *loc. cit.* — *Contrà*, Troplong, *Tr. du louage*, n. 807 et s., et *Tr. du mandat*, n. 220.

923. — Si le mandat salarié a été d'abord indiqué comme étant pur et simple, le droit proportionnel est dû sur l'acte ultérieur qui en manifeste le véritable caractère. Il en est ainsi, par exemple, si le cahier des charges d'une adjudication met à la charge des adjudicataires le paiement d'une commission pour les honoraires du mandataire. — *J. Enreg.*, n. 17486, § 2; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 141.

924. — Si le mandataire s'oblige à livrer des objets mobiliers, c'est le droit de 2 p. 0/0, pour vente mobilière, qui est dû sur le montant des honoraires. — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 57.

925. — Dans une autre opinion, le mandat salarié n'est passible que du droit fixe; l'art. 68, § 1, n. 36, ne faisant aucune distinction entre les deux sortes de mandat, et ne voulant soumettre au droit proportionnel que les clauses étrangères à la nature du contrat. — Garnier, v° *Mandat*, n. 164 et 167; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1469; Maton, t. 2, n. 844 et 846. — M. Maton (*loc. cit.*) fait cependant exception pour le cas où, en fait, la disposition relative au salaire serait la disposition principale.

926. — Dans une espèce où le droit proportionnel eût été inférieur au droit fixe, la régie a décidé que le mandat salarié est passible du droit fixe. — Sol. rég., 29 avr. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8562] — Rien n'indique si cette solution constitue un revirement. — En tout cas, si le droit proportionnel est dû sur le mandat salarié, il est exigible alors même qu'il est inférieur au droit fixe. — *J. Enreg.*, n. 10482; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 142; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 61.

§ 2. *Conditions d'application du tarif.*

927. — Le droit fixe est dû sur le mandat ordinaire, alors même que le mandat n'est pas accepté, car la loi frappe *la procuration*, c'est-à-dire l'acte qui contient le mandat, et non pas la convention entre le mandant et le mandataire. — *Dict. Enreg.*, v° *Mandat*, n. 32; *Tr. alph.*, v° *Mandat*, n. 21; Maton, t. 2, n. 845.

928. — Mais le droit proportionnel n'est dû sur le mandat salarié que s'il est accepté par le mandataire. — *J. Enreg.*, n. 16592, § 4, et n. 16823; *Tr. alph.*, v° *Marché*, n. 7-6°.

929. — Le mandat soit ordinaire, soit salarié, ne donne ouverture à aucun droit, même fixe, s'il constitue une disposition dépendante d'un autre acte (L. 22 frim. an VII, art. 11). Ainsi le consentement par des parents au mariage de leurs enfants, avec pouvoir à un tiers d'assister ces derniers en leur nom, ne donne pas ouverture pour cette dernière disposition à un droit particulier. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Contrat de mariage*, n. 186-2°.

930. — Le pouvoir donné par la femme au mari dans le contrat de mariage à l'effet d'aliéner ses biens dotaux ou paraphernaux n'est pas passible d'un droit particulier; mais il en est autrement de la procuration d'administrer les biens de la femme. — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 878 et s.

931. — Le mandat conféré à l'un des vendeurs, dans un acte de vente d'immeubles indivis, à l'effet de toucher la totalité du prix, n'est qu'un mode de paiement et n'est pas passible d'un droit particulier. — Sol. rég., 12 sept. 1866, [D. 72.5.189; *J. Enreg.*, n. 18360; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2360] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 108; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 57; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 55; Aerts, t. 1, n. 321, p. 428.

932. — La clause d'un acte de cession de créance par laquelle il est donné pouvoir au porteur de l'expédition de faire signifier le transport à qui besoin sera est surabondante, ce pouvoir découlant de la disposition principale; aucun droit n'est donc exigible de ce chef. — Déc. min. Fin. belge, 14 nov. 1855 (2e déc.), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 614] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 113; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 53.

933. — Il en est de même de la clause qui, dans un acte portant cession d'une créance hypothécaire inscrite, donne pouvoir au porteur de l'expédition pour opérer, en marge de l'inscription, mention de la cession. — Dél. rég., 21 juin 1841, [*J. Enreg.*, n. 13051; *J. des not.*, n. 11420] — Déc. min. Fin. belge, 14 nov. 1855 (1re déc.), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 613]

934. — La clause d'un bail par laquelle un tiers ou l'un des bailleurs est chargé de toucher la totalité du loyer est-elle une disposition indépendante passible du droit de mandat? — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3070 et s.

935. — La procuration donnée dans un contrat de bail par le bailleur au preneur, à l'effet d'intenter les actions possessoires, est passible d'un droit particulier. — *J. Enreg.*, n. 11344; Garnier, *v° cit.*, n. 101; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 142. — *Contrà*, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 48, et v° *Bail*, n. 168-5°.

936. — La clause d'un contrat de société qui charge un associé ou un tiers de la gérance ou de toute autre cession est-elle passible d'un droit particulier? — V. *infrà*, v° *Société*.

937. — Le pouvoir contenu dans l'acte de société et donné au porteur de la grosse, à l'effet de publier cet acte, n'est pas passible d'un droit particulier. — Sol. rég., 5 juin 1865, [*Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 53] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 54.

938. — La clause d'un acte de prêt par laquelle le créancier reçoit du débiteur le pouvoir d'administrer les biens de celui-ci, de les vendre et d'imputer les sommes qu'il encaissera sur le principal ou les intérêts de sa créance, est passible d'un droit de mandat. — *J. Enreg.*, n. 16306; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 40.

939. — Mais aucun droit n'est dû si le créancier entre en possession des biens, car il y a alors antichrèse. — V. *suprà*, v° *Antichrèse*.

940. — La clause d'un acte d'obligation qui permet au créancier de poursuivre, si la dette n'est pas payée à l'échéance, la vente des biens hypothéqués, sans avoir à observer les formalités légales, est une clause accessoire de l'engagement principal et n'est pas passible d'un droit particulier. — Délib. rég., 27 mars-6 avr. 1829, [*J. Enreg.*, n. 2285; *J. des not.*, n. 7043] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 41; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 52.

941. — La clause d'un acte d'ouverture de crédit, par laquelle des associés se donnent réciproquement pouvoir d'engager la société sur leur simple signature et en dehors de la signature sociale, est un mandat passible du droit fixe. — Trib. Constantine, 5 juill. 1892, Guey, [*Rev. Enreg.*, n. 458]

942. — Lorsqu'à la suite d'une police d'assurance se trouve une formule imprimée contenant procuration par l'assuré à un tiers pour payer ses primes, cette procuration est une disposition indépendante donnant ouverture au droit de 3 fr. — Sol. rég., 8 mai 1886, [*Tr. alph.*, v° *Assurance*, n. 249]

943. — La clause d'un acte de nantissement ou d'obligation par laquelle le créancier reçoit du débiteur le pouvoir de poursuivre, en cas d'inexécution, la réalisation du gage, n'est pas passible d'un droit particulier. — V. *suprà*, v° *Gage*.

944. — Lorsque dans un contrat d'atermoiement, les créanciers désignent des commissaires chargés de suivre la vente des biens au nom de la masse, cette clause, qui constitue simplement un moyen de réaliser plus rapidement l'actif, est une disposition dépendante et ne donne pas ouverture à un droit particulier de mandat. — Trib. Seine, 6 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16495; *Contr. Enreg.*, n. 10979]

945. — De même, il n'y a pas lieu de percevoir un droit par-

[illegible]er de mandat sur la disposition d'un acte de cession de biens par laquelle les créanciers chargent plusieurs d'entre eux de suivre, au nom de tous, la réalisation des biens qui font l'objet de la cession. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Abandonnement*, n. 20.

946. — En tout cas, un droit de mandat est dû si l'acte de cession de biens a transféré la propriété des biens aux créanciers; car, dans cette hypothèse, l'opération a produit tous ses effets à l'égard des créanciers, et la vente ultérieure des biens n'est pas une suite de la cession. — Garnier, *loc. cit.*

947. — Décidé que si, dans le contrat d'abandonnement, les créanciers chargent plusieurs d'entre eux de suivre, au nom de tous, la réalisation des biens donnés en gage, c'est là une disposition indépendante passible du droit de mandat. — Délib. rég., 3-18 mai 1833, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Abandonnement*, n. 20] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 16000-1° ; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 39.

948. — Il en est de même si le notaire rédacteur de l'acte est chargé de faire les recouvrements et les ventes. — *J. Enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

949. — La procuration jointe à un acte de notoriété donne ouverture à un droit spécial. — V. *suprà*, v° *Acte de notoriété*, n. 183.

950. — Le mandat conféré par un exploit à un tiers de représenter en justice celui à la requête duquel est signifié l'exploit donne ouverture à un droit particulier. — V. *suprà*, v° *Exploit*.

951. — Sur le point de savoir si le mandat, conféré dans une déclaration de faillite sous seing privé, de déposer cette déclaration au greffe, est passible d'un droit particulier, V. *suprà*, v° *Faillite*.

952. — Sur la question de savoir s'il est dû un droit de mandat sur la clause d'un partage par laquelle un héritier s'engage à réaliser l'actif ou à payer le passif, V. *infrà*, v° *Partage*.

953. — L'art. 11, L. 26 janv. 1892, ne permet pas de percevoir le droit de mandat sur un jugement donnant ouverture à d'autres droits. Ainsi il s'oppose à ce qu'il soit perçu un droit particulier sur le mandat donné dans un partage homologué en justice, à l'effet de transférer des valeurs et d'acquitter le passif, car si l'art. 16-2° de la même loi dispose que le droit proportionnel dû sur le partage sera perçu indépendamment de ceux auxquels les liquidations et partages sont assujettis par les lois en vigueur, il ne vise que les droits proportionnels dus sur le jugement à raison de la liquidation ou du partage homologué. — Sol. rég., 24 juill. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24790; *Rev. de l'Enreg.*, n. 1270] — V. *suprà*, v° *Frais de justice*, et *infrà*, v° *Partage*.

§ 3. *Actes qui constituent des mandats au point de vue fiscal.*

954. — Le mandat doit être, au point de vue fiscal, distingué de l'élection de domicile qui, si elle est contenue dans un acte, ne donne pas ouverture à un droit particulier. — V. *suprà*, v° *Domicile élu*.

955. — Le conseil de faire un acte quelconque n'est pas passible du droit de mandat. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 13; Bastiné, t. 1, n. 623.

956. — Le droit de mandat n'est pas exigible davantage, sur le contrat par lequel une personne recommande une autre personne à un tiers en la priant, par exemple, de s'occuper de lui procurer des relations. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 11; Bastiné, *loc. cit.*

957. — Il en est autrement si à cette invitation se joint celle de prêter une somme d'argent à la personne recommandée. — Garnier, *v° cit.*, n. 12.

958. — Le mandat de gérer la faillite, conféré au fils du failli, sans fixation de délai pour rendre compte, est en réalité un concordat. — V. *suprà*, v° *Faillite*.

959. — Les actes par lesquels des particuliers nomment ou proposent à l'autorité des individus pour gardes de leurs propriétés, constituent des mandats ou pouvoirs. — V. *suprà*, v° *Garde particulier*.

960. — On considère également comme un mandat la commission d'un employé de l'octroi quand elle est donnée par un fermier de l'octroi. — V. *infrà*, v° *Octroi*.

961. — La vente se déguise souvent, dans le but d'échapper à des droits fiscaux, sous la forme d'un mandat de vendre. Cette fraude peut être déjouée par l'examen des circonstances extrinsèques (V. *infrà*, v^is *Mutation*, *Vente*); mais elle peut l'être aussi par les clauses mêmes de l'acte, qui sont quelquefois incompatibles avec la qualification adoptée par les parties.

962. — Il est certain tout d'abord qu'en lui-même le mandat de vendre n'implique pas vente au mandataire. Jugé en ce sens qu'on ne saurait considérer comme prouvant une mutation secrète l'acte par lequel des enfants autorisent leur père à vendre une propriété qui leur appartient, et celui par lequel il opère en effet cette vente. — Cass., 9 pluv. an XIII, Rivière, [S. et P. chr.]

963. — De même, la convention aux termes de laquelle un commettant charge un commissionnaire de vendre ou d'acheter des valeurs ou des marchandises, au comptant ou à terme, pour son compte, est passible du droit fixe et non du droit proportionnel de vente. — Trib. Marseille, 12 janv. 1886, Bloch, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7017]

964. — Il en est ainsi même si le commissionnaire est du croire. — Même jugement.

965. — Le pouvoir conféré par le mari survivant, dans un partage d'administrer jusqu'à son décès, sauf révocation, les capitaux de la communauté attribués aux héritiers de la femme, de leur tenir compte des intérêts fixés à forfait, d'en poursuivre le remboursement, et même de garantir le paiement des capitaux à ses mandants, est passible du droit fixe de mandat et non pas du droit proportionnel de cession de créance. En effet, le propre d'une cession de créance, comme de toute vente, est d'être essentiellement irrévocable; elle ne peut être soumise à la condition de révocation, qui serait une condition purement potestative contraire à l'art. 1174, C. civ. Sous peine donc d'être amené à considérer la clause comme nulle, on doit y voir un mandat. — Trib. Seine, 22 mai 1869, T..., [S. 71.2.282, P. 71.873, D. 72.5.201]

966. — Il importe peu que la somme à laquelle ont été fixés à forfait les intérêts soit inférieure au montant même de ces intérêts; tout ce qui en résulte, c'est que le mandat est salarié. — Même jugement.

967. — N'est ni une vente ni une obligation, mais une simple procuration, l'acte par lequel un père remet à son fils une somme d'argent et des bestiaux qu'il aura la faculté de vendre pour employer le prix de la vente au paiement des dettes contractées solidairement entre eux. — Trib. Limoux, 17 nov. 1856, [Garnier, *v° cit.*, n. 152-8°]

968. — Est un mandat et non une vente, l'acte qui constate l'abandon à l'un des associés de la totalité de l'actif social à la charge de payer l'intégralité du passif et avec la clause que si le passif est supérieur à l'actif l'attributaire aura contre ses coassociés un recours pour leur part dans l'excédent. — Trib. Seine, 11 juin 1845, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 586]

969. — La procuration sous seing privé par laquelle une personne charge une autre personne de vendre des biens désignés et la dispense de rendre compte du prix n'est pas une remise de ce prix, bien que la procuration soit soumise à l'enregistrement en même temps que le contrat de vente. — Trib. Wissembourg, 7 mai 1834, [*J. Enreg.*, n. 10993] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 150.

970. — Mais décidé que le mandat pour vendre avec pouvoir de disposer et obligation de remettre au mandant une somme déterminée, quel que soit le prix que le mandataire obtiendra, est une vente faite à ce dernier et rend exigible le droit de vente. — Cass., 20 janv. 1808, Enregistrement, [S. et P. chr.] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1909 et 1910.

971. — ... Qu'il en est ainsi surtout si le prétendu mandataire, en vendant l'immeuble à un tiers sous le nom du prétendu mandant, a personnellement garanti la vente aux acquéreurs. — Même arrêt.

972. — ... Que si une procuration est donnée par un propriétaire à son frère de vendre un immeuble indivis entre eux aux risques et périls du mandataire avec la clause que le mandataire versera une somme déterminée au mandataire quels que soient les événements, le droit de vente est exigible. — Délib. rég., 13 mars 1818, [*J. Enreg.*, n. 12023, § 2]

973. — ... Que l'acte par lequel l'un des copropriétaires d'un immeuble acquiert des autres copropriétaires, moyennant la promesse d'une somme déterminée, portant intérêt, qu'il paiera quels que soient les événements, le droit de vendre cet immeuble soit en totalité, soit en partie à ses risques et périls est une vente passible du droit de mutation sur la somme stipulée. — Délib., 6-13 mars 1838, [*J. Enreg.*, n. 12023, § 2]

974. — ... Que la convention verbale par laquelle un propriétaire donne mandat à un tiers de vendre un immeuble en détail à la charge de payer un prix déterminé au mandant, l'excédent du prix des ventes partielles devant appartenir au mandataire, constitue non un simple mandat, mais une vente passible comme telle du droit proportionnel de mutation. — Cass., 8 nov. 1841, Mariotton, [S. 41.1.880, P. 41.2.686] ; — 11 déc. 1855, Poursan et autres, [S. 56.1.542, P. 56.1.264, D. 56.1.305] — Déc. min. Fin., 4 sept. 1829, [Instr. gén., n. 1303, § 13; *J. Enreg.*, n. 9438 ; *J. des not.*, n. 7068 ; *Contr. Enreg.*, n. 1922] ; — 20 oct. 1829, [*J. des not.*, n. 7134] — *Contrà*, Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1912. — V. aussi Trib. Quimperlé, 24 juill. 1871, époux Troubout et Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3720-1]

975. — ... Que du moins le jugement qui le décide ainsi ne viole aucune loi et échappe sous ce rapport à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 8 nov. 1841, précité.

976. — ... Qu'on doit considérer comme acte de vente l'acte par lequel un individu donne à un autre pouvoir d'administrer, de vendre ou échanger ses immeubles, selon les conventions qui conviendront à ce dernier, renonçant d'honneur à révoquer ce pouvoir avant la consommation de la vente des biens, et sous la condition que si le prix excède une somme déterminée, l'excédent appartiendra au mandataire à titre de salaire; qu'en conséquence, cet acte est passible du droit proportionnel de mutation. — Sol. rég., 6 avr. 1838, [*J. des not.*, n. 10011] — Trib. Brives, 12 avr. 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 151-3°]

977. — ... Qu'est à l'abri de la cassation le jugement qui, par appréciation des faits et documents de la cause, décide qu'un mandat pour vendre donné à un tiers avait pour objet de dissimuler une vente faite au prétendu mandataire, et qu'ainsi il y avait lieu de percevoir le droit proportionnel de mutation. — Cass., 22 août 1842, Guillaume, [S. 42.1.882, P. 42.2.581]

978. — ... Que le droit de vente est dû sur la procuration donnée pour vendre un immeuble avec stipulation que si le prix de la vente excède une somme déterminée, l'excédent sera acquis au mandataire et que, s'il y a déficit, la perte sera à sa charge. — Trib. Charolles, 7 juin 1840, [*J. Enreg.*, n. 12549]

979. — ... Que lorsqu'un frère, chargé de vendre un immeuble dépendant de l'indivision, moyennant un prix déterminé à l'avance, s'oblige à forfait à payer à sa sœur la part qui lui revient dans le prix censé arrêté, donne hypothèque et abandonne le privilège du vendeur sur sa part, le droit de vente est exigible. — Trib. Saint-Etienne, 9 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 13957]

980. — ... Que la clause d'un partage de succession par laquelle les cohéritiers déclarent donner pouvoir à l'un d'eux de recouvrer les créances qui leur ont été attribuées, en stipulant que le mandataire ne pourra être révoqué, qu'il supportera sans recours les frais de recouvrement, et qu'il paiera à terme une somme fixe, avec intérêt, quel que soit le montant des sommes recouvrées et sans avoir à rendre compte, constitue une véritable cession de créances, passible du droit proportionnel, et non un simple mandat assujetti seulement à un droit fixe. — Cass., 5 juill. 1870, Borie, [S. 71.1.246, P. 71.751, D. 71.1.84]

981. — Décidé, cependant, que le droit de vente n'est pas dû sur une procuration à l'effet de vendre un immeuble avec clause que le prix ne pourra être inférieur à un certain chiffre, l'excédent ou l'insuffisance devant être à la charge du mandataire, car ce dernier ne s'oblige pas à vendre et à garantir le prix de la vente. — Trib. Nevers, 19 août 1841, [*J. des not.*, n. 11192]

982. — ... Que, bien que le pouvoir de vendre un immeuble en détail donné à plusieurs mandataires qui s'obligeaient solidairement, et contenant cession à leur profit du prix à provenir de la vente, moyennant une somme déterminée, pour sûreté de laquelle l'un d'eux avait consenti une affectation hypothécaire sur ses biens, pût paraître présenter tous les éléments de la vente, cependant un tribunal a pu décider que le droit de mutation n'était pas exigible, par suite de l'appréciation de l'acte et des faits établis au procès, sans qu'aucune loi fût violée. — Cass., 27 août 1807, Denaux, [Teste-Lebeau, v° *Mutation secrète*, n. 95; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1907]

983. — Décidé, en tout cas, qu'il n'y a pas lieu de percevoir le droit de vente sur la procuration donnée à l'effet de vendre un immeuble, avec la clause que le mandataire paiera le prix à l'expiration du délai convenu, que la vente ait eu lieu ou non, si cette procuration a été acceptée non par le mandataire lui-même, mais par son fondé de pouvoirs muni d'une procuration générale, le mandataire général ne pouvant faire que des actes d'administration, et, par suite, le consentement de l'acquéreur faisant défaut. — Sol. rég., 30 mars 1832, [*J. Enreg.*, n. 10351]

984. — La clause qu'à défaut de paiement à l'échéance le créancier pourra faire vendre ou vendre l'immeuble de son débiteur ne le rend pas propriétaire et n'est pas passible du droit de vente; c'est un simple mandat. — Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1914; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 180.

985. — Est une procuration l'inscription au dos d'un billet non négociable, d'un ordre de payer, daté et signé sans indication d'une valeur fournie, ainsi conçu : « Payez capital et intérêts à X..., porteur du présent ». — Trib. Seine, 9 mars 1861, Pécharmon-Deveze, [D. 61.3.63]

986. — L'acte par lequel le créancier d'une rente viagère la cède moyennant une rente viagère égale, mais qui ne doit pas cesser d'être due si la première cesse d'être payée, est un échange de rentes et non un mandat. — Trib. Seine, 21 avr. 1847, [Garnier, v° *cit.*, n. 149] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

987. — L'échange dans lequel l'une des parties, après avoir reçu de l'autre des immeubles appartenant à cette dernière, lui donne mandat de les vendre, avec la clause que le mandataire s'oblige à en opérer la vente dans un délai déterminé, à se porter solidairement caution solidaire des acquéreurs, à faire porter le prix des immeubles à un chiffre également déterminé, payable en termes fixés d'avance, et, dans le cas où les immeubles ne seraient point vendus dans le délai, à en payer le prix, contient une véritable revente des immeubles faisant l'objet du prétendu mandat. — Trib. Brives, 31 déc. 1856, Vaym d'Arche et Lescure, [*J. Enreg.*, n. 16439; Garnier, *Rép. pér.*, n. 799; *Cont. Enreg.*, n. 11125]

988. — Au point de vue fiscal, le mandat présente encore des analogies avec d'autres contrats. — Sur les différences entre le mandat et l'antichrèse, V. *suprà*, v° *Antichrèse*, n. 184 et s.; et le bail, V. *suprà*, v° *Bail en général*, n. 2610 et s.; et le bail à vie, V. *suprà*, v° *Bail à vie*, n. 24 et s.; et le cautionnement, V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 906 et s.; et le dépôt, V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 751 et s.; et le prêt, V. *infrà*, v^is^ *Obligations*, *Prêt*.

989. — Si l'on admet que le mandat salarié n'est passible que du droit fixe (V. *suprà*, n. 915 et s.), il y a intérêt à le distinguer du louage d'ouvrage. Cette distinction repose sur les principes du droit civil.

990. — Décidé que le traité par lequel une personne s'engage, moyennant des honoraires déterminés, à en représenter une autre devant tous tribunaux dans un procès engagé contre un tiers, est un mandat salarié et non pas un marché, et est passible, en conséquence, du droit fixe de 3 fr. et non pas du droit proportionnel de 1 p. 0/0, l'acte permettant au représentant de justifier vis-à-vis des tiers et du tribunal du droit de représenter le mandant. — Sol. rég., 29 avr. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8562]

991. — Cette décision ajoute qu'il en est ainsi du moins si la rétribution allouée au représentant est si modique qu'elle peut être considérée comme *relativement moins importante que le mandat et comme ne réglant que les rapports des contractants entre eux*.

992. — On doit également distinguer le mandat de la donation. La convention par laquelle des vendeurs stipulent que les intérêts du prix seront versés entre les mains de l'un d'eux constitue un mandat et non une donation d'usufruit passible du droit proportionnel. — Trib. Bayeux, 20 juill. 1870, Gohin et Olive, [D. 72.5.207] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 183.

993. — Le mandat doit être distingué de la délégation imparfaite, qui donne ouverture au droit proportionnel de 1 p. 0/0. — V. *suprà*, v° *Délégation*, n. 108 et s.

994. — La clause d'un acte de prêt par laquelle le prêteur reçoit de l'emprunteur un objet déterminé à titre de nantissement, mais avec mission de le vendre et d'imputer le prix sur le montant de l'obligation, est passible du droit de 3 fr. comme mandat et non du droit de 50 cent. comme gage. — V. *suprà*, v° *Gage*.

995. — Est un mandat et non pas une société l'acte par lequel les adjudicataires des divers immeubles provenant du même propriétaire déclarent se réunir en association pour l'accomplissement des formalités de la purge et donnent procuration à l'un d'eux pour remplir ces formalités. — Sol. rég., 7

nov. 1834, et Délib. rég., 14 avr. 1835, *J. Enreg.*, n. 11062; Instr. gén., n. 1481, § 4. — V. encore sur la distinction entre le mandat et la société, *infrà*, v° *Société*. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 71; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 77; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32 bis 1°.

§ 4. *Pluralité des droits en matière de mandat.*

1° *Principes.*

996. — Quoique les textes spéciaux du droit fiscal relatifs à la procuration ne déterminent pas dans quelles hypothèses il y a lieu de percevoir plusieurs droits de mandat, on ne saurait conclure de ce silence qu'il n'y ait jamais sujet de percevoir plus d'un droit fixe sur les procurations. En effet, c'est une règle générale que quand plusieurs personnes ayant des intérêts différents interviennent à un acte pour accomplir la même opération juridique, plusieurs droits doivent être perçus. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*. — Délib. rég., 16 janv. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9206; *J. des not.*, n. 6803] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 58.

997. — Ainsi, la constitution par une même personne de plusieurs mandataires avec pouvoir d'agir séparément donne ouverture à autant de droits qu'il y a de mandataires constitués. — Délib. rég., 23 oct. 1817, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 59]; — 9, 21 oct. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11324] — Sol. rég., 12 janv. 1863, [Garnier, *loc. cit.*]; — 8 juin 1888, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 42] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 62 et 64; *J. Enreg.*, n. 16304-3°; *Tr. alph.*, *loc. cit.*; Maton, t. 2, n. 845; Castillon, v° *Mandat*, n. 3.

998. — La procuration donnée à deux personnes, à l'effet d'agir *séparément ou conjointement*, contient également deux actes distincts, et donne, en conséquence, ouverture à deux droits fixes. — Trib. Lectoure, 22 févr. 1889, [*J. Enreg.*, n. 23294] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 59.

999. — A plus forte raison, si la procuration constitue plusieurs mandataires avec pouvoir d'accomplir des actes distincts, il est dû autant de droits qu'il y a de mandataires constitués. — Sol. rég., 12 mai 1873, [Garnier, *v° cit.*, n. 59; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 42] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1000. — Mais lorsqu'il est stipulé que les mandataires devront agir conjointement, ou qu'ils ne pourront agir l'un sans l'autre, un seul droit fixe est dû, car il ne se forme qu'un seul lien entre le mandant et les mandataires. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 60; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 64; Maton, t. 2, n. 845.

1001. — Il n'est dû qu'un seul droit en cas de procuration conjointe, même s'il n'est pas stipulé de solidarité entre les mandataires, car si les dettes des mandataires se divisent, leur obligation de représenter le mandat n'en est pas moins unique. — Garnier, *v° cit.*, n. 60; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 64 et 65.

1002. — Si la procuration laisse en blanc le nom du mandataire, la perception doit être réglée comme si un seul mandataire devait être constitué, car tel est le cas le plus général. Mais si ultérieurement le blanc est rempli par le nom de plusieurs mandataires dans des conditions telles que, si la constitution de plusieurs mandataires avait été immédiate, plusieurs droits auraient dû être perçus, les droits supplémentaires peuvent être exigés. — Sol. rég., 23 oct. 1816 et 30 oct. 1817, [*J. des not.*, n. 2203; *J. Enreg.*, n. 5811] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 61; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 66; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 43; Castillon, v° *Mandat*, n. 4.

1003. — Il n'est dû qu'un seul droit, alors même que les mandants ne s'engagent pas solidairement envers le mandataire, si leur intérêt est commun. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 68.

1004. — La constitution par plusieurs personnes, ayant des intérêts distincts, d'un mandataire unique donne lieu à un nombre de droits égal au nombre de mandants. — Déc. min. Fin., 21 mai 1894, et Sol. rég., 28 mai 1894 (motifs), [D. 97.2.24] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 58 et 62; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 62 et 67; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 24 *bis*; Maton, t. 2, n. 845; Castillon, v° *Mandat*, n. 2; Bastiné, t. 1, n. 626.

1005. — Il en est autrement si les mandants sont coïntéressés. — Mêmes auteurs.

1006. — Lorsque deux personnes coïntéressées donnent procuration à un tiers et que par le même acte l'une d'elles donne également procuration pour une autre affaire à laquelle elle est seule intéressée, il n'est dû qu'un seul droit : en ce qui concerne cette dernière personne, le mandat embrasse plusieurs affaires, mais il est de principe que le mandat donné par une seule personne d'accomplir divers actes ne donne ouverture qu'à un seul droit. D'autre part, ce second mandat n'empêche pas que les mandants ne soient coïntéressés. — Sol. rég., 12 juill. 1873, [Garnier, *v° cit.*, n. 98; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 35] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1007. — Dans une autre opinion, cependant, il est dû plusieurs droits, parce que la situation est la même que si l'acte contenait deux mandats distincts, ces deux mandats étant indépendants l'un de l'autre. — Sol. rég. belge, 5 mars 1859, [*J. Enreg. belg.*, n. 8263; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 99]

1008. — Lorsqu'une seule personne donne pouvoir de faire des actes qui lui incombent, il n'est dû qu'un seul droit, quelles que soient les qualités diverses en vertu desquelles cette personne serait appelée à les passer elle-même. — Trib. Hazebrouck, 30 mars 1875, Debruyne, [*J. Enreg.*, n. 20713; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4916]

1009. — Le mandat donné par un tuteur au nom de tous ses pupilles, dont il est tuteur en vertu du même fait et qui ont un intérêt commun, n'est passible que d'un seul droit, alors même que le mandataire reçoit pouvoir de faire des actes personnels à chacun des pupilles, car le mandat est un acte relatif à l'administration du tuteur qui engage le tuteur seul, puisque ce dernier ne peut déléguer à un tiers la charge dont il est investi; l'acte est ainsi fait pour le tuteur lui-même et sous sa responsabilité, on ne peut considérer le mandat comme une substitution. — Garnier, *v° cit.*, n. 92; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 93.

1010. — Il en est de même du mandat donné par le mari. — Garnier, *v° cit.*, n. 92.

1011. — ... Ou par tout autre mandataire légal. — Garnier, *loc. cit.* — Pour le mandat donné conjointement par le mari et par la femme, V. *infrà*, n. 1044 et s.

1012. — Pour établir le nombre des droits il n'y a lieu de tenir aucun compte du nombre des affaires et des actes sur lesquels porte la procuration. — Sol. rég. belge, 24 janv. 1861, [*J. Enreg. belge*, n. 8800]; — 22 févr. 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10668] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 78 et 88; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 63; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 41.

2° *Mandats relatifs aux successions et partages.*

1013. — Le mandat donné par plusieurs héritiers à un même mandataire à l'effet d'accepter la succession qui leur est échue ne donne lieu qu'à un seul droit, les mandants faisant acte commun d'héritiers. — Délib. rég., 16-20 janv. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9206; *J. des not.*, n. 6803] — Sol. rég., 31 oct. 1851, [*J. Enreg.*, n. 16386-4°; *J. des not.*, n. 14482; *Contr. Enreg.*, n. 9538]; — 11 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20378] — Instr. rég. belge, 30 sept. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5912] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 85; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 86 et 87; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 25; Maton, t. 2, n. 845; Dujardin, p. 47.

1014. — Il en est ainsi que la procuration soit donnée à l'effet d'une acceptation pure et simple ou qu'elle porte sur l'acceptation d'une succession sous bénéfice d'inventaire. — Sol. rég., 9 avr. 1850, [*Contr. Enreg.*, n. 8929] — Garnier, *v° cit.*, n. 86 et 87; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 86; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1015. — Il n'est dû qu'un seul droit sur le pouvoir donné par une ou plusieurs personnes d'accepter purement ou simplement ou sous bénéfice d'inventaire plusieurs successions échues à tous les mandants, puisqu'ils agissent dans un intérêt commun et que d'ailleurs la pluralité des droits ne se règle pas d'après le nombre des actes que le mandataire doit accomplir, mais d'après la qualité des mandants (V. *suprà*, n. 1012). — Sol. rég., 2 mai 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 88] — Sol. rég. belge, 22 févr. 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10668] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *J. Enreg.*, n. 16984; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 89.

1016. — Mais le mandat de renoncer à une même succession donné par plusieurs héritiers, est passible d'autant de droits qu'il y a d'héritiers, car ils n'agissent pas comme représentant les intérêts communs de la masse héréditaire; chacun d'eux agit dans un intérêt privé complètement indépendant de l'intérêt des autres héritiers. La situation ne peut être assimilée au mandat d'accepter, où les mandants agissent comme cohéritiers. — Trib. Hazebrouck, 30 mars 1878, Leroy, [S. 78.2.186, P. 78.735, D. 79.3.30] — Délib. rég., 22 févr. 1835, [Garnier, *v° cit.*, n. 90]; — 1er et 7 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13403, § 4; *J. des*

not., n. 16572, § 3 — Sol. rég., 31 oct. 1851, *J. Enreg.*, n. 16386, § 4; *J. des not.*, n. 14482; — 11 mai 1877, *J. Enreg.*, n. 20378 — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 85 et 90; *Contr. Enreg.*, n. 15777; *Rev. du not.*, n. 5425; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 86 et 91; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 26. — *Contrà*, Maton, t. 2, n. 845; Dujardin, p. 48.

1017. — Le pouvoir donné par un tuteur, au nom de ses pupilles, de renoncer à une succession échue à ces derniers, n'est passible, quel que soit le nombre de ces derniers, que d'un seul droit fixe; car, les mineurs n'ayant pas qualité pour donner procuration, le tuteur stipule dans la limite de ses pouvoirs et délègue à un tiers le soin de le remplacer pour une opération déterminée. — Délib. rég., 8 févr. 1826, [*J. des not.*, n. 2891] — Sol. rég., 27 juill. 1836, [Championnière et Rigaud, t. 5; *Dict.*, v° *Mandat*, n. 39]; — 30 nov. 1865, [Garnier, *v° cit.*, n. 92]; — 11 juill. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6569] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 92 et 93; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 93. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 16572, § 2.

1018. — De même, la procuration donnée par un tuteur, tant en son nom qu'au nom de ses pupilles, de renoncer à une succession qui leur est échue en commun, n'est passible que d'un seul droit. — Sol. rég., mai 1879 et août 1888, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 27] — V. aussi Trib. Hazebrouck, 30 mars 1878, précité.

1019. — Décidé, cependant, que le pouvoir donné par un père tant en son nom personnel qu'au nom de ses enfants mineurs de renoncer à une succession, est passible d'autant de droits qu'il y a de parties; il y a lieu par suite pour établir le nombre des droits, de tenir compte du père et de chaque enfant. On ne saurait objecter que l'acte ne peut être considéré comme la substitution par le mandataire des pouvoirs particuliers émanés de chaque mandant, le tuteur ne pouvant déléguer à un tiers la charge dont il est investi; car le tuteur est représentant de ses pupilles, et, par conséquent, la situation doit être la même que si ces derniers eux-mêmes donnaient procuration. — Sol. rég., 10 mai ou nov. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20378; Garnier, *v° cit.*, n. 93] — Mais cette solution a été critiquée. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 94.

1020. — Le pouvoir donné par une personne de renoncer à plusieurs successions ne donne ouverture qu'à un seul droit. — Sol. rég., 10 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20378] — *Sic*, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 28. — Dans le même sens, Trib. Hazebrouck, 30 mars 1878, précité.

1021. — Le mandat à une même personne d'accepter, à son gré, la succession ou d'y renoncer est passible d'autant de droits qu'il y a de mandants, parce que le mandataire reçoit ainsi le droit de donner aux mandants des qualités distinctes et de rompre entre eux la communauté d'intérêts. — Trib. Château-Thierry, 3 déc. 1835, [*J. Enreg.*, n. 10261] — Trib. Tarbes, 9 juill. 1873, Gaspin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3682; *J. Enreg.*, n. 19261; *J. des not.*, n. 20876] — Délib. rég., 26 mai 1829, [*J. Enreg.*, n. 9357]; — 22 févr. et 8 mars 1833, [*J. Enreg.*, n. 10667]; — 1er et 7 sept. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13404, § 4] — Sol. rég., 31 oct. 1851, [*J. Enreg.*, n. 16386, § 4; *J. des not.*, n. 14482]; — 11 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20378] — Trib. Nivelles, 5 déc. 1867, [*J. Enreg. belge*, n. 10558] — Instr. rég. belge, 30 sept. 1881, n. 950, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5912] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 91; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 92; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 26; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1. — *Contrà*, Championnière et Rigaud, t. 5, *Dict.*, v° *Mandat*, n. 37.

1022. — Ainsi la procuration donnée à l'un des héritiers par ses cohéritiers à l'effet de recueillir la succession, prendre connaissance de ses forces et charges, l'accepter sous bénéfice d'inventaire et même y renoncer, est passible d'autant de droits qu'il y a de mandants, le mandataire pouvant prendre un parti différent pour chaque héritier. — Trib. Tarbes, 9 juill. 1873, précité.

1023. — Mais la procuration d'accepter ou de renoncer, lorsqu'il y est dit que le parti pour lequel optera le mandataire sera le même pour tous les mandants, n'est passible que d'un seul droit. — Même jugement (motifs). — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 18228 [Garnier, *v° cit.*, n. 91] — *Contrà*, Sol. rég., 31 oct. 1851, précitée.

1024. — Il n'est dû qu'un seul droit pour la procuration donnée par un tuteur au nom de ses pupilles à l'effet d'accepter une succession ou d'y renoncer. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 93.

1025. — L'art. 25, L. 28 avr. 1893, ayant réduit à un droit fixe unique les droits à percevoir sur les acceptations ou renonciations faites au greffe, on en a conclu que le pouvoir soit de renoncer, soit d'accepter ou de renoncer ne donne également ouverture qu'à un seul droit si l'acceptation ou la renonciation doivent avoir lieu au greffe (*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 26). Mais cette solution ne paraît pas sûre, car l'art. 25 de la loi de 1893 est exceptionnel.

1026. — N'est passible que d'un seul droit la procuration donnée par le même mandant au même mandataire, à l'effet de renoncer à une succession et d'ester en justice. — Garnier, *v° cit.*, n. 78.

1027. — Le pouvoir de renoncer à une communauté est soumis à un ou plusieurs droits, suivant les principes indiqués à propos de la renonciation à la succession. Ici encore on a soutenu qu'il n'est dû qu'un seul droit si la renonciation doit avoir lieu au greffe. — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 30.

1028. — Le pouvoir de renoncer à une communauté et à une succession ne donne ouverture qu'à un seul droit. — Sol. rég., 10 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20378]

1029. — Le mandat par plusieurs héritiers, à une même personne de veiller aux intérêts indivis des mandants dans l'administration et la liquidation des successions qui leur sont échues en commun, ne donne lieu qu'à un seul droit. — Sol. rég. belge, 19 oct. 1855, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 637] — *Sic*, Bastiné, t. 1, n. 626. — V. aussi Garnier, *v° cit.*, n. 85.

1030. — Le mandat donné par des copropriétaires à l'effet de procéder avec leurs cointéressés au partage de biens indivis entre eux n'est passible que d'un seul droit, car les opérations du partage ou de la licitation, quoique tendant à la division des intérêts, sont encore des opérations d'intérêt commun entre des copropriétaires indivis. — Sol. rég. belge, 31 janv. 1856, [*J. Enreg. belge*, n. 7240] — Circ. rég. belge, 9 avr. 1856, n. 536, § 15; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1.

1031. — Est passible d'autant de droits qu'il y a de mandants ayant des propriétés distinctes, la procuration donnée à un mandataire unique par les propriétaires riverains d'une forêt à l'effet d'adhérer au procès-verbal de délimitation. — Sol. rég., 9 nov. 1874, [Garnier, *v° cit.*, n. 73; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 38] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.* — *Contrà*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*

3° Mandats relatifs aux legs et donations.

1032. — Le mandat conféré par divers héritiers pour consentir à la délivrance d'un legs n'est passible que d'un seul droit. — Déc. min. Fin. belge, 11 sept. 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10799] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 89; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 90; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 29; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1.

1033. — Il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée par deux ou plusieurs légataires conjoints à l'effet de demander la délivrance de leurs legs. — Déc. min. Fin. belge, 11 sept. 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10799] — Garnier, *v° cit.*, n. 89; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 90; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 29.

1034. — Mais la procuration donnée par plusieurs légataires particuliers, bénéficiaires de legs distincts, à l'effet de demander la délivrance de ces legs est passible de plusieurs droits. — Sol. rég. belge, 17 févr. 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10164] — Garnier, *v° cit.*, n. 89; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 90; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 29; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1.

1035. — Il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée par plusieurs enfants à l'effet d'accepter une donation par partage anticipé, cette donation, pour être valable, devant être faite nécessairement entre tous les enfants, et ceux-ci ayant, par conséquent, un intérêt commun à l'accepter. — Sol. rég., 24 mai 1832 et 11 oct. 1842, [Garnier, *v° cit.*, n. 76] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 85.

1036. — Mais la procuration donnée par plusieurs donataires à l'effet d'accepter une donation entre-vifs autre qu'un partage anticipé est passible de plusieurs droits, les intérêts des mandants étant distincts. — Garnier, *v° cit.*, n. 77; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 85.

1037. — Toutefois, il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée par plusieurs personnes, à l'effet d'accepter une donation qui leur a été faite conjointement et indivisément. — Sol. rég., 18 févr. 1891, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 25-1°]

4° Mandats relatifs aux ventes et acquisitions.

1038. — L'acte par lequel une personne constitue deux mandataires à l'effet de la représenter dans des actes d'administra-

tion et de disposition de ses immeubles, est passible de deux droits s'il n'est pas spécifié que les mandataires devront agir conjointement. — Sol. rég. belge, 29 mai 1866, précitée. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 59.

1039. — Le mandat de vendre un immeuble indivis entre les mandants ne donne ouverture qu'à un seul droit. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 69; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32 *bis*.

1040. — Mais le pouvoir donné à deux personnes à l'effet de vendre un immeuble ou un titre de rente, avec la clause qu'elles pourront agir l'une sans l'autre, est passible de deux droits. — Sol. rég., juin 1880, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 59 — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32. — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1041. — Cependant, ne donne ouverture qu'à un seul droit le mandat à l'effet de vendre un titre de rente, donné à un employé d'un établissement de crédit, *ou, à son défaut*, à un autre employé du même établissement. Car il s'agit ici d'un mandat alternatif et non d'un mandat collectif, et une seule disposition produira effet. — Sol. rég., 22 nov. 1895, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 8694; *J. Enreg.*, n. 24923]

1042. — Il importe peu que la procuration n'indique pas d'une manière formelle que l'un des mandataires devra agir seul à l'exclusion de l'autre; on ne saurait en conclure que chacun d'eux pourra régulièrement participer à l'une des diverses opérations que comportera l'exécution du mandat, car, dans les mandats de ce genre, le rôle du mandataire se borne uniquement à l'apposition d'une signature sur deux imprimés, la déclaration et le certificat de transfert, qui lui sont présentés simultanément par l'établissement de crédit, qui ensuite, et après avoir procédé à la vente des titres, en porte le montant à l'avoir de son propre compte et fait parvenir les fonds aux ayants-droit, sans aucune nouvelle intervention du mandataire; ce mandataire n'intervient donc qu'une seule fois. — Même solution.

1043. — Le pouvoir donné à deux personnes, à l'effet l'une de vendre un immeuble, l'autre de toucher le prix de cet immeuble, est passible de deux droits. — Sol. rég., 12 mai 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 59] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1044. — La procuration donnée par le mari et la femme à l'effet d'aliéner leurs biens personnels n'est passible que d'un seul droit d'enregistrement. En effet, le mari et la femme sont associés, car le mariage n'est autre chose qu'une société formée entre eux. D'un autre côté, ils sont coïntéressés, car leurs intérêts sont tellement connexes qu'il est impossible de les isoler, même dans les affaires qui les concernent l'un et l'autre personnellement; tout fait qui profite ou nuit à l'un des époux doit nécessairement profiter ou nuire à son conjoint. — Sol. rég., 16 mai 1864, [S. 66.2.36, P. 66.112, D. 65.3.85] — Sol. rég. belge, 26 août 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10782] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2127; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 95; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 40; Castillon, v° *Mandat*, n. 5.

1045. — La solution contraire compte cependant des partisans. — *Contrà*, Sol. rég. belge, 5 mars 1859, [*J. Enreg. belge*, n. 82623] — Sol. rég., 15 avr. 1862, [D. 65.3.85] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2127; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1.

1046. — La procuration donnée par la femme autorisée du mari, à l'effet de vendre un bien propre à la femme, ne donne ouverture qu'à un seul droit, s'il s'agit de biens dont le mari a la jouissance, ou de biens dont la femme s'était réservé l'administration; car si, dans ce dernier cas, le mari n'a pas la jouissance personnelle de ces biens, il en profite cependant par l'obligation où se trouve la femme de contribuer aux charges du ménage suivant sa fortune et, par suite, il a un intérêt commun à celui de sa femme. — Garnier, *v° cit.*, n. 95.

1047. — On admet même que si, outre les biens personnels de la femme, le mari donne mandat d'aliéner ses biens propres, un seul droit est exigible. — Garnier, *v° cit.*, n. 95.

1048. — Le pouvoir donné par une femme, agissant en son nom et comme tutrice de ses enfants mineurs, à l'effet de vendre une valeur dépendant de la communauté dissoute, n'est passible que d'un seul droit. — Sol. rég., 30 juin 1862, [*Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 93]

1049. — La procuration donnée par plusieurs individus, dans le but d'acquérir un immeuble pour le compte commun des constituants, n'est passible que d'un seul droit fixe. — Cass. Belg., 19 févr. 1833, Baligand et Hamelinckx, [P. chr., *J. des not.*, n. 8220] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 63; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 69; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32 *bis*.

5° Mandats relatifs aux baux.

1050. — Il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée au maire d'une commune par plusieurs habitants de cette commune, à l'effet de louer à leur profit le droit de chasse sur leurs propriétés, d'après une répartition proportionnelle à l'étendue de leurs propriétés, car la location du droit de chasse n'a été possible qu'au moyen de la réunion des propriétés. — Sol. rég., 1er févr. 1874, Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 67; *Tr. alph*, *v° cit.*, n. 37] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

6° Mandats relatifs aux sociétés.

1051. — Le pouvoir donné par plusieurs associés en vue d'un acte intéressant l'association n'est soumis qu'à un seul droit. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 70; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32; Bastiné, t. 1, n. 626.

1052. — Décidé, en ce sens, que lorsque, par un même acte, plusieurs personnes constituent un mandataire à l'effet de signer l'acte constitutif d'une société, de souscrire pour le nombre d'actions indiqué par chacun des mandants dans des écrits antérieurs, et de faire tout ce qui sera nécessaire pour la formation de la société, ou de les représenter à l'assemblée générale, un seul droit est exigible, car si les parties n'ont pas une connexité d'intérêt, elles ont au moins une communauté d'intérêt. — Sol. rég. belge, 15 déc. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20466; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4626 et 4658; *Contr. Enreg.*, n. 15778] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 75; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 71; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32. — V. aussi Garnier, *v° cit.*, n. 32.

1053. — ... Et que le pouvoir donné par plusieurs personnes à un tiers, à l'effet de comparaître pour elles à l'acte modificatif d'une société et d'y adhérer en leur nom, est passible de plusieurs droits, si les mandants n'étaient pas encore associés quand le pouvoir a été donné. — Sol. rég., 9 mai 1859, [Garnier, *v° cit.*, n. 75] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 80.

1054. — De même, il n'y a pas lieu à pluralité de droits dans la procuration donnée collectivement, par plusieurs individus qui prennent part à une association d'assurance mutuelle contre la grêle, à l'effet de former la société. — Déc. min. Fin., 21 déc. 1821, [*J. Enreg.*, n. 7165] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 66.

1055. — ... Sur le mandat par plusieurs membres d'une compagnie d'assurance mutuelle contre l'incendie, à une personne chargée d'opérer la résiliation de leurs engagements envers leurs cosociétaires avec pouvoir d'obliger les mandants solidairement entre eux. — Trib. Doullens, 8 mars 1826, et Délib. rég., 19 mai 1826, [*J. des not.*, n. 5925] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 66; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 72.

1056. — Décidé cependant qu'il est dû trois droits sur l'acte par lequel trois bateliers constituent un mandataire commun à l'effet d'établir une société pour l'assurance de leurs bateaux et des marchandises qu'ils transportent. — Sol. rég., 14-22 avr. 1840, [Instr. gén., n. 1630, § 3; *J. Enreg.*, n. 12511, § 4] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 64; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 79 et 80.

1057. — D'une façon générale on peut dire d'ailleurs qu'en dernier lieu, la régie a décidé que les procurations à l'effet de résilier une société sont passibles d'autant de droits qu'il y a de mandants. — Sol. rég., août 1884, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32]

7° Mandats relatifs aux créances et aux obligations.

1058. — Il est dû deux droits sur le mandat conféré par deux personnes d'accepter une obligation hypothécaire souscrite à leur profit, pour des sommes divises, même s'il est stipulé que le mandataire stipulera le même rang d'hypothèque pour les deux créanciers sur les mêmes immeubles et une même époque de remboursement. — Délib. rég., 16 janv. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9206; *J. des not.*, n. 6803]

1059. — La procuration donnée par plusieurs créanciers à l'effet de toucher les sommes qui leur sont dues distinctement donne ouverture à plusieurs droits. — Trib. Tours, 1er juin 1861, [Garnier, *v° cit.*, n. 68] — Sol. rég., avr. 1872, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 34] — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1060. — Il n'en est autrement que s'il s'agit d'une même dette. — Bastiné, t. 1, n. 626.

1061. — La procuration donnée par plusieurs créanciers du

Trésor public à l'effet de retirer le montant de ce qui leur est dû est donc passible de plusieurs droits. — Déc. min. Fin., 12 sept. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5865; *J. des not.*, n. 2276] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 68; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 81.

1062. — Il en est de même de la procuration donnée par les créanciers d'une succession pour toucher le montant d'une créance. — Sol. rég., avr. 1872, [Garnier, *loc. cit.*] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1063. — La procuration donnée par plusieurs personnes pour retirer un cautionnement dont elles sont devenues cessionnaires est passible de plusieurs droits. — Sol. rég., 26 juin 1861, [Garnier, *v° cit.*, n. 68] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 83-2°.

1064. — De même encore la clause d'un bail portant que le prix du bail sera payable entre les mains de l'un des bailleurs, dans les circonstances où elle est soumise au droit de mandat (V. *suprà*, n. 934), est passible d'autant de droits fixes qu'il y a de bailleurs en dehors du fondé de procuration. — Sol. rég. belge, 28 mai 1869, [S. 72.2.156, P. 72.832, D. 72.5.189] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 67; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 82; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 36; Bastiné, t. 1, p. 578, note 1.

1065. — Décidé, également, en ce sens, que, donne lieu à un nombre de droits égal au nombre des mandants la procuration donnée par plusieurs copropriétaires à l'effet de toucher le prix de la vente d'un immeuble qu'ils avaient acheté indivisément et qu'ils ont revendu. — Sol. rég., 1er févr. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 63; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 32 *bis*] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Tr. alph.*, *loc. cit.*

1066. — Mais un seul droit fixe est dû sur l'acte par lequel deux époux communs en biens donnent pouvoir à un tiers de toucher les prix de vente de biens propres à chacun d'eux, car le mari a, en vertu de l'art. 1428, C. civ., qualité pour toucher les prix de la vente des biens de sa femme; par suite, le mandat émane, en réalité, même pour le paiement du prix des biens de la femme, du mari; or, il est de principe que la procuration donnée par une même personne n'autorise la perception que d'un seul droit, même si cette personne agit en plusieurs qualités différentes. — Sol. rég. belge, 21 déc. 1866, [Garnier, *v° cit.*, n. 97] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 95. — V. aussi *suprà*, n. 1044.

1067. — Il en est de même, si les époux sont mariés sous un autre régime et même s'ils sont séparés de biens. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1068. — De même, il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée par l'usufruitier et le nu-propriétaire d'une créance, à l'effet d'en suivre le recouvrement. — Sol. rég., août 1874, [Garnier, *v° cit.*, n. 68; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 33] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Tr. alph.*, *loc. cit.*

1069. — La procuration donnée à une même personne par plusieurs créanciers « à l'effet de, pour eux, concourir à tous les traités, surveiller toutes les opérations ayant pour but la réalisation de l'actif et la répartition entre les créanciers des sommes provenant des opérations », est passible d'un nombre de droits égal au nombre des mandants, s'il ne résulte pas de l'acte que ces derniers soient coïntéressés. — Trib. Tours, 1er juin 1861, [Garnier, *v° cit.*, n. 68] — *Sic*, Garnier, *loc. cit ; Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 83-1°.

1070. — Le principe de la pluralité des droits est donc applicable à la procuration donnée par plusieurs créanciers à un même mandataire à l'effet de produire à une faillite, si les créanciers ne se trouvent pas encore en état d'union. — Sol. rég., févr. 1873 et mai 1874, [Garnier, *v° cit.*, n. 69; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 34] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Tr. alph.*, *loc. cit.*

1071. — Est également passible de plusieurs droits la procuration donnée à un même mandataire par plusieurs créanciers à l'effet de les représenter à la liquidation et au partage d'une succession. — Trib. Saint-Malo, 29 nov. 1856, [*J. des not.*, n. 15952; *J. Enreg.*, n. 16418] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 68; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 63-2°]

1072. — La procuration donnée par plusieurs créanciers à l'effet de recevoir la notification, faite en vue de la purge, du contrat d'acquisition des immeubles hypothéqués, est passible de plusieurs droits. — Garnier, *v° cit.*, n. 71; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 34.

1073. — Il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration, par un mari et une femme, pour se rendre caution d'un même débiteur. — Sol. rég., mai 1890, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 40

8° Mandats relatifs aux instances.

1074. — Il n'est dû qu'un seul droit sur la procuration donnée par plusieurs actionnaires d'une société à un tiers, à l'effet de poursuivre les membres du conseil de surveillance et des gérants de la société. — Sol. rég., 7 mars 1864, [Garnier, *v° cit.*, n. 75]; — 20 févr. 1868, [*Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 71] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.; Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1075. — ... Sur l'acte par lequel les propriétaires riverains de marais desséchés déclarent se réunir et donner pouvoir à l'un d'eux pour soutenir leurs droits contre les prétentions de la compagnie de dessèchement. — Trib. Savenay, 27 août 1840, [*J. des not.*, n. 10949] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 70; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 75; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 38.

1076. — ... Sur la procuration donnée par plusieurs propriétaires pour former une action en bornage de leurs immeubles ou y défendre. — Garnier, *v° cit.*, n. 65; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 73; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 38.

1077. — ... Sur la procuration donnée par plusieurs propriétaires riverains à l'un d'eux, pour soutenir leurs droits à la propriété de la pêche dans une rivière et des terrains qui la bordent. — Délib. rég., 18 mai 1837, [*J. des not.*, n. 9743; *Enreg.*, n. 5137] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 65; *Dict. Enreg.*, *Contr.*, *v° cit.*, n. 73.

1078. — ... Ou par plusieurs boulangers d'une ville, à l'effet de provoquer le rapport de différents arrêts relatifs au règlement du prix du pain. — Délib. rég., 5 oct. 1822, [*Contr. Enreg.*, n. 439; *J. des not.*, n. 4273; *J. Enreg.*, n. 7854]; — 1er mars 1823, [*J. des not.*, n. 4346; *J. Enreg.*, n. 7854; *Contr. Enreg.*, n. 501] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 74; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 71.

1079. — ... Ou par plusieurs fermiers de biens communaux, à l'effet de former pour eux, conjointement, une demande en remise ou modération de prix de leurs baux, même distincts et séparés. — Sol., 17 oct. 1838.

1080. — N'est passible que d'un seul droit le pouvoir donné par un tuteur d'agir en justice pour le compte de ses pupilles. — Sol. rég. belge, 24 janv. 1861, [*J. Enreg. belge*, n. 8800] — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 93.

1081. — ... Ou pour le représenter tant en son nom personnel que comme tuteur de ses enfants mineurs. — Même solution.

§ 5. *Immunités accordées à certains mandats.*

1082. — L'art. 12, L. 26 janv. 1892, exempte des droits d'enregistrement et de timbre les actes nécessaires pour la convocation et la constitution des conseils de famille en cas d'indigence des mineurs. Il a été décidé que ce texte ne s'applique pas aux procurations données par les parents, amis ou alliés du mineur pour se faire représenter au conseil de famille, ces actes répondant exclusivement à l'intérêt particulier des mandants (Instr. gén., n. 2816). — *Contrà*, Besson, n. 24; *Tr. alph.*, v° *Avis de parents*, n. 24, et v° *Mandat*, n. 71-4°.

1083. — La procuration donnée par une personne qui a obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire à l'effet de la représenter en justice est provisoirement exempte de l'enregistrement et du timbre. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 166 et 167.

1084. — Sur la question de savoir si les droits d'enregistrement et de timbre perçus sur une procuration donnée en vue d'une adjudication d'immeubles doivent être restitués si le prix de cette adjudication n'excède pas 2,000 fr., par application de la loi du 23 oct. 1884, V. *infrà*, v° *Vente judiciaire d'immeubles*.

1085. — Sur le point de savoir si la procuration donnée à l'effet de réaliser une vente ou de faire fixer une indemnité en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique doit être enregistrée et timbrée gratis, V. *suprà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

1086. — Les procurations pour opérer le transfert d'une rente sur l'Etat sont soumises au droit de 3 fr. — V. *infrà*, v° *Transferts*.

1087. — Sur l'exemption du timbre et de l'enregistrement édictée pour les procurations produites en vue de la conversion des rentes sur l'Etat, V. *suprà*, v° *Dette publique*.

1088. — Les pouvoirs sous seing privés donnés pour suivre et retirer les liquidations de créances sur l'Etat ne sont pas exemptes, comme actes relatifs à la liquidation de la dette publique, de l'enregistrement et du timbre. — V. *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*.

1089. — Les procurations ayant pour objet le retrait de sommes déposées dans les caisses d'épargne ne sont pas soustraites à l'enregistrement et au timbre. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11027; *J. des not.*, n. 8943; Instr. gén., n. 1490, § 11] — Trib. Orléans, 16 juill. 1895, et Caen, 8 nov. 1895, [*J. Enreg.*, n. 24755] — Sol. rég., 29 janv. 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7789; *Rev. de l'enreg.*, n. 332; *J. Enreg.*, n. 24398]

1090. — Toutefois, en ce qui concerne la caisse nationale d'épargne, l'administration des postes ayant décidé que les remboursements supérieurs à 100 fr. concernant un titulaire illettré, seraient effectués entre les mains d'un fondé de procuration, la production de cette procuration est alors obligatoire et est dispensée de la formalité de l'enregistrement et de celle du timbre. — Sol. rég., 29 janv. 1892, précitée.

1091. — La solution est la même pour les caisses d'épargne privées dont le règlement porte que les déposants illettrés sont obligatoirement tenus de donner procuration à un tiers pour retirer les fonds. — Sol. rég., 9 mai 1892, [*Rev. de l'enreg.*, n. 332; *J. Enreg.*, n. 24398]; — 31 oct. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8217; *J. Enreg.*, n. 24309]

1092. — Mais il en est autrement pour celles qui exigent simplement une procuration sous seing privé ou notariée de la part des déposants qui sont dans l'impossibilité de se rendre à la caisse pour le remboursement, cette disposition n'interdisant pas aux créanciers illettrés de se présenter en personne. — Sol. rég., 29 janv. 1892, précitée; — 31 oct. 1893, précitée. — Trib. Orléans, 16 juill. 1895, et Caen, 8 nov. 1895, précités.

1093. — Sont également soumises à l'enregistrement les procurations données par les déposants à des tiers pour recevoir des inscriptions de rente achetées pour leur compte. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1834, précitée. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1094. — Conformément à l'art. 24, L. 20 juill. 1886, d'après lequel « les certificats, actes de notoriété et autres pièces exclusivement relatives à l'exécution de la présente loi sont délivrés gratuitement et dispensés des droits de timbre et d'enregistrement », est dispensée de ces droits la procuration notariée donnée par une partie illettrée à l'effet de toucher à la caisse nationale des retraites pour la vieillesse une somme excédant 150 fr., car pour les cas de ce genre, la caisse exige la constitution d'un mandataire par acte notarié ou la production d'une décharge authentique et, l'une ou l'autre de ces pièces étant ainsi imposée obligatoirement, il est possible de considérer la procuration ainsi délivrée comme remplissant le rôle de la décharge qui est certainement exempte des droits d'enregistrement et de timbre. — Sol. rég., 28 déc. 1893, [*J. Enreg.*, n. 24431; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8318] — Circ. dir. gén. caisse dépôts, 6 févr. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24350]

1095. — Mais les procurations notariées ou sous seing privé données en dehors de ces conditions ne sont pas dispensées du droit de timbre et d'enregistrement, puisque les contribuables pourraient s'en dispenser en se présentant personnellement à la caisse. — Mêmes solution et circulaire.

1096. — Les procurations pour représenter le mandant en matière électorale ne sont pas dispensées de l'enregistrement et du timbre. — V. *suprà*, v° *Elections*.

1097. — L'art. 14, L. 27 déc. 1892, sur la conciliation et l'arbitrage dans les différends entre patrons et ouvriers exempte du droit d'enregistrement et de la formalité du timbre les actes faits en vertu de la loi; parmi ces actes figurent les désignations de mandataire. — Instr. gén., n. 2831; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 71-2°.

1098. — Sur les immunités accordées aux actes de procuration dressées aux armées de terre ou dans le cours d'un voyage maritime (V. *infrà*, n. 1133). — V. aussi pour les procurations en matière de faillite ou de distribution de deniers, *suprà*, v^is *Distribution par contribution* et *Faillite*, et *infrà*, v° *Ordre*.

§ 6. *Dispositions indépendantes contenues dans le contrat de mandat.*

1099. — Les clauses que les parties ajoutent à la procuration ne donnent ouverture à un droit distinct, établi suivant leur nature, que si elles ne sont pas unies par un lien de dépendance au mandat lui-même (L. 22 frim. an VII, art. 11). — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

1100. — Aussi en énonçant une restriction à la perception d'un simple droit fixe pour le cas où le mandat contiendrait une stipulation donnant ouverture au droit proportionnel, la loi vise exclusivement les stipulations étrangères à la procuration elle-même et non pas celles qui sont de son essence; alors même que ces stipulations, considérées isolément, seraient de nature à donner ouverture au droit proportionnel, il suffit qu'elles soient insérées dans un contrat de mandat pour échapper à ce droit, car elles sont dépendantes du mandat. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 55.

1101. — Par exemple, l'obligation contractée par le mandataire de faire raison au mandant de tout ce qu'il recevra en raison du mandat, n'est pas passible d'un droit particulier d'obligation, car elle est imposée par la loi même au mandataire, et, par suite, la clause qui la concerne est inutile. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 56; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 826; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 22; Bastiné, t. 1, n. 623.

1102. — Décidé, en ce sens, que, lorsque dans l'acte qui contient le contrat de mandat passé entre un capitaine de navire et un armateur, le premier reconnaît avoir reçu du second une somme déterminée, soit pour un achat de marchandises, soit pour tout autre objet rentrant dans sa mission, aucun droit spécial n'est exigible de ce chef, car la charge de rendre les sommes qui lui sont confiées pour l'exécution du mandat ou de justifier de leur emploi rentre dans les obligations du mandataire. — Délib. rég., 3 mars 1819, [*J. Enreg.*, n. 6331] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 57; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 33; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 22; Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

1103. — De même, la stipulation aux termes de laquelle le mandant s'oblige à rembourser au mandataire ses frais et avances, n'est pas passible d'un droit particulier d'obligation, car elle est inhérente au mandat. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mandat*, n. 56; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 826, *Dict. Enreg.*, v° *Mandat*, n. 33; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 22; Bastiné, t. 1, n. 623.

1104. — Au contraire, l'obligation de payer le salaire du mandataire transforme le contrat et rend exigible le droit d'obligation.

1105. — D'autre part, le mandat de reconnaître une dette antérieurement contractée est passible du droit d'obligation, s'il contient des énonciations suffisantes pour que l'acte puisse servir de titre au créancier. — Trib. Beauvais, 4 avr. 1866, Lecouteulx, [S. 67.2.89, P. 67.450] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 145; *Tr. alph.*, *v° cit*, n. 63.

1106. — Jugé, en ce sens, que le droit de 1 p. 0/0 est dû sur la procuration donnée à l'effet de souscrire une reconnaissance de dette, si la somme antérieurement prêtée et le nom du créancier sont indiqués. — Trib. Lorient, 25 janv. 1843, [*J. Enreg.*, n. 1317]

1107. — ... Qu'est passible du droit d'obligation la procuration à l'effet de reconnaître un prêt devant notaire, si le nom du créancier et le montant de la somme prêtée sont indiqués. — Trib. Orléans, 9 déc. 1845, [*J. Enreg*, n. 13893; *Contr. Enreg.*, n. 7423]

1108. — ... Que la procuration à l'effet de reconnaître le mandant comme débiteur d'une somme déterminée envers un tiers pour arrêté de compte est passible du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Château-Thierry, 28 nov. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21150; Garnier, *Rep. pér.*, n. 5255; *Contr. Enreg.*, n. 16143]

1109. — ... Qu'est soumise au droit de 1 p. 0/0, comme contenant une reconnaissance de dette, la procuration à l'effet de vendre un immeuble et de reconnaître que le futur acquéreur s'est libéré du prix par anticipation entre les mains du mandant. — Trib. Seine, 20 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13415; *Contr. Enreg.*, n. 6740]

1110. — ... Que si dans une procuration donnée à l'effet de vendre un immeuble, il est stipulé que le mandataire emploiera le prix à désintéresser un créancier dont le titre n'est pas enregistré, le droit de 1 p. 0/0 est exigible. — Délib. rég., 19 mai 1835, [*J. des not.*, n. 8904]

1111. — Jugé cependant qu'il n'y a pas lieu de percevoir le droit de 1 p. 0/0 sur la procuration à l'effet de reconnaître que le mandant est débiteur d'une somme déterminée envers un tiers qui l'a prêtée, l'aveu n'étant pas accepté et pouvant être révoqué. — Trib. Seine, 22 janv. 1859, [*J. Enreg.*, n. 17140] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1446; *J. des not.*, n. 16549; *Contr. Enreg.*, n. 11572.

1112. — En tout cas, le mandat d'emprunter une somme ne fait pas titre de l'emprunt et ne donne pas ouverture au droit d'obligation. — Délib. rég., 16 mars 1835, [*J. Enreg.*, n. 11874;

J. des not., n. 8904 — *Sic*, Garnier, *vº cit.*, n. 145; *Dict. Enreg.*, *vº cit.*, n. 156; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1906; Maton, t. 2, n. 845.

1113. — Ainsi, il n'est dû que le droit fixe et non pas le droit d'obligation sur le pouvoir donné pour hypothéquer des immeubles en garantie de l'obligation à passer par le mandataire, au nom du mandant, en faveur du bailleur de fonds d'un cautionnement. — Délib. rég., 7 nov. 1843, [*J. des not.*, n. 11786] — *Sic*, Garnier, vº *Bailleur de fonds*, n. 16, et vº *Mandat*, n. 142.

1114. — Le droit d'obligation est dû, alors même que le mandat est donné hors de la présence soit du mandataire, soit du tiers, car l'engagement unilatéral est passible du droit proportionnel (V. *suprà*, vº *Enregistrement*). Ainsi lorsque, dans un contrat de vente, le notaire est chargé de recouvrer le prix et d'en servir l'intérêt à l'usufruitier jusqu'à sa mort, cette clause est passible du droit d'obligation, bien qu'elle ne soit pas acceptée par le notaire. — Trib. Sarreguemines, 26 déc. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11946]

1115. — Si la procuration confère le droit de toucher un prix de vente d'immeubles, le droit de vente n'est pas dû, quoique l'acte de vente n'étant pas enregistré, l'acte de procuration ne puisse constituer, en l'absence de l'acquéreur, le titre de la vente (Garnier, *vº cit.*, n. 152-6º). Il en est ainsi même s'il s'agit du prix d'une vente de meubles. — Trib. Seine, 20 déc. 1843, précité.

1116. — Jugé encore qu'il n'est dû ni le droit de vente mobilière, ni le droit d'obligation sur l'acte par lequel un vendeur charge un tiers de donner quittance d'un prix de vente mobilière reçu par anticipation. — Trib. Marseille, 17 mars 1827, [D. *Rép.*, vº *Enreg.*, n. 587; *J. des not.*, n. 9799]

1117. — Mais il y a reconnaissance de vente mobilière, passible du droit de 2 p. 0/0, dans la procuration donnée, au pied d'une assignation en paiement du prix de marchandises par la personne assignée, à l'effet de la représenter et d'obtenir un délai pour le paiement. — *J. Enreg.*, n. 13729, § 3; *Dict. Enreg.*, *vº cit.*, n. 157.

1118. — Le pouvoir de rembourser une somme prêtée n'est pas passible du droit de quittance. — Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1906.

1119. — Mais le droit de quittance est dû sur la procuration donnée pour reconnaître que le mandant a antérieurement reçu d'une personne désignée une somme déterminée pour prix d'une vente constatée par acte authentique. — Trib. Rennes, 10 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13659] — Garnier, *vº cit.*, n. 147.

1120. — Ainsi, lorsqu'un créancier donne pouvoir à un tiers de reconnaître « avoir reçu dès avant ce jour, le montant de la créance, de consentir, en conséquence, quittance et mainlevée de l'inscription hypothécaire », ce pouvoir est passible du droit de quittance, outre le droit de mandat. — Sol. rég., 8 avr. 1891, [*Tr. alph.*, vº *Mainlevée*, n. 42 *bis*]

1121. — Décidé, dans le même sens, que la procuration donnée à un tiers par un créancier à l'effet de reconnaître par acte notarié qu'il a reçu du débiteur le montant de la créance, opère implicitement la libération du débiteur, et donne ouverture au droit de quittance, en outre du droit de pouvoir. — Trib. Seine, 21 janv. 1865, Pavie, [*J. Enreg.*, n. 18095] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2101; *Rev. du not.*, n. 1437] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, vº *Mandat*, n. 147; *Tr. alph.*, *vº cit.*, n. 68.

1122. — Il en est ainsi surtout si, postérieurement à la procuration, le débiteur a pris acte de cette déclaration et a déposé la procuration chez un notaire. — Même jugement.

1123. — Lorsque la créance appartient divisément et sans solidarité à plusieurs personnes, le mandat émané de l'une d'elles seulement n'autorise pas la perception du droit de quittance sur la part des autres. — Trib. Seine, 21 janv. 1865, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, vº *Mandat*, n. 147.

1124. — Sur la question de savoir si la clause du mandat par laquelle le mandataire affecte des immeubles en garantie de l'exécution de ses obligations donne ouverture au droit de cautionnement, V. *suprà*, vº *Cautionnement*, n. 908 et s.

1125. — Si la procuration passée devant un notaire relate un autre acte non enregistré, ce dernier acte doit être enregistré au plus tard en même temps que la procuration. — V. *suprà*, vº *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 63, 104, 105, 227.

1126. — La révocation d'une procuration antérieure, contenue dans une procuration nouvelle, ne donne pas ouverture à un droit spécial. — Circ. rég., n. 2050. — *Sic*, Garnier, *vº cit.*, n. 113 *bis*; *Dict. Enreg.*, *vº cit.*, n. 61.

1127. — Les procurations données à l'effet de vendre ou acheter des valeurs négociables à la Bourse, avec mission de remettre le produit de la vente ou les titres acquis soit à un tiers nominativement désigné, soit à la caisse du Trésor public pour le compte du trésorier général du département, avec déclaration que cette remise ou ce versement vaudra pleine et entière décharge au mandataire, ne sont passibles que d'un seul droit. Car il est de l'essence de la procuration que le mandataire puisse traiter avec d'autres personnes, et la désignation de ces personnes ne saurait avoir le caractère d'un mandat qui leur serait donné. — Sol. rég., 19 nov. 1884, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5911] — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

1128. — Ainsi la disposition de l'acte conférant à un agent de change mandat de vendre une valeur de bourse, aux termes de laquelle le mandataire est chargé de verser le produit de la vente entre les mains d'un notaire désigné, moyennant quoi il sera déchargé, n'est pas sujette à un droit particulier. — Sol. rég., mai 1877, janv. 1885, sept. 1887, [Garnier, *vº cit.*, n. 109; *Tr. alph.*, *vº cit.*, n. 50] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1129. — Mais si le tiers reçoit formellement mandat de donner décharge ou de réclamer le versement ou la livraison, un second droit de mandat est exigible. — *J. du not.*, n. 1642; Garnier, *vº cit.*, n. 110.

1130. — L'autorisation donnée à la femme par le mari à l'effet de constituer un mandataire n'est pas, si elle se trouve contenue dans l'acte de mandat, passible d'un droit particulier. — Sol. rég., 15 avr. 1862, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2117] — *Sic*, Garnier, *vº cit.*, n. 94; *Dict. Enreg.*, *vº cit.*, n. 97; *Tr. alph.*, *vº cit.*, n. 40.

1131. — Le concours de la femme dans l'acte contenant mandat par le mari n'est pas passible d'un droit particulier. — Sol. rég., 15 avr. 1862, précitée.

§ 7. *Délai d'enregistrement des procurations.*

1132. — La procuration notariée est sujette à l'enregistrement dans le délai ordinaire des actes notariés. Si le mandat est conféré par acte sous seing privé, il ne rentre pas dans les actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé (L. 22 frim. an VII, art. 23). — Garnier, *vº cit.*, n. 116; *Dict. Enreg.*, *vº cit.*, n. 35.

1133. — Suivant l'art. 4, al. 2, L. 8 juin 1893, les actes exigés aux armées de terre ou de mer, qui sont rédigés en brevet, « ne pourront être valablement utilisés qu'à la condition d'être timbrés et après avoir été enregistrés ». Il résulte de là que ces actes, et notamment les procurations, quoiqu'étant rédigés par des officiers publics, ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, contrairement à la règle générale de la loi du 22 frim. an VII. — Instr. gén., 3 juill. 1893, n. 2843, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8194-36º] — Ces actes deviennent, comme les actes sous seing privé, sujets à l'enregistrement lorsqu'il en est fait usage en justice, par acte public ou devant une autorité constituée. — Instr. gén., 3 juill. 1893, précitée.

1134. — Une procuration sous seing privé relatée dans un acte notarié doit être enregistrée au plus tard en même temps que cet acte (V. *suprà*, vº *Acte passé en conséquence d'un autre*). Il en est de même si elle est relatée dans tout autre acte authentique ou dans un jugement ou si elle est produite devant une autorité constituée ou en justice. — V. *suprà*, *vº cit.*, et vº *Frais de justice*.

1135. — Les procurations sous seing privé produites par les mandataires de créanciers de l'Etat ne deviennent pas sujettes à l'enregistrement lorsque le payeur les joint à l'appui de sa comptabilité. — Déc. min. Fin., 26 janv. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5875]

1136. — Il en est de même des procurations passées à l'étranger qui sont produites aux trésoriers-payeurs généraux à l'appui des paiements à effectuer par ces comptables. — Déc. min. Fin., 18 avr. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22343; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6318]

1137. — Les pouvoirs sous seing privé peuvent être produits à la caisse des retraites pour toucher les arrérages d'une pension sans avoir été préalablement enregistrés. — Sol. rég., 28 déc.

1893, *J. Enreg.*, n. 24431; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8318. — Circ. dir. gén. caisse dépôts, 6 févr. 1894, *J. Enreg.*, n. 24350.

1138. — Cette règle s'applique également aux procurations données : 1° par les déposants à un mandataire spécial à l'effet de souscrire une déclaration d'abandon; 2° par des personnes qui, désirant s'assurer en cas de décès, donnent à un mandataire pouvoir de contracter en leur nom; 3° par les héritiers ou ayants-droit d'un assuré en cas de décès ou d'accident, en vue de toucher soit le capital assuré, soit le secours alloué par suite d'un accident ayant entraîné la mort d'un assuré. — Mêmes décisions.

1139. — Il n'est pas nécessaire de faire enregistrer une procuration sous seing privé donnée pour retirer une somme d'une caisse d'épargne au moment de produire cette procuration devant la caisse d'épargne, car les administrateurs de la caisse d'épargne ne sont pas une autorité constituée. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11027; *J. des not.*, n. 8943; Instr. gén., n. 1490, § 11]

1140. — Les procurations mises à la suite des certificats de vie des membres de la Légion d'honneur ne sont pas sujettes à l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 11 août 1817, [*J. des not.*, n. 2400] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 131; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 119; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 71-12°.

1141. — Les procurations données pour souscrire une déclaration de succession ou toute autre déclaration au bureau de l'enregistrement ne sont pas soumises à l'enregistrement. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*, et *infrà*, v^is *Succession* et *Vente*.

1142. — Lorsque l'une des parties dans un acte déclare être mandataire verbal d'un tiers, le droit de mandat n'est pas exigible, aucun acte n'étant soumis à l'enregistrement. — Délib. rég., 25 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13882, § 3] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 17; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 35; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 25. — Maton, t. 2, n. 844; Castillon, v° *Mandat*, n. 6. — Sur le point de savoir si le mandat verbal énoncé dans un jugement est soumis aux droits, V. *suprà*, v° *Frais de justice*.

§ 8. *De la substitution au mandat.*

1143. — La substitution au mandat est un nouveau mandat passible du droit fixe de 3 fr. — Maton, t. 2, n. 847.

1144. — Mais lorsqu'une procuration à l'effet de vendre un immeuble déguise la vente de cet immeuble au profit du mandataire, l'acte par lequel le prétendu mandataire se substitue un tiers dans l'exécution du mandat, après avoir vendu l'immeuble au nom du mandant, constitue en réalité une cession du prix non payé de la vente et est passible, comme cession de créance, du droit de 1 p. 0/0. — Délib. rég., 20 oct. 1829, [*J. des not.*, n. 7134]

1145. — Le dépôt de la procuration contenue dans l'acte de substitution ne donne pas ouverture à un droit particulier. — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 1045.

1146. — Pour déterminer si une substitution donne ouverture à un seul ou plusieurs droits, il y a lieu d'appliquer les principes donnés à propos du mandat lui-même (V. *suprà*, n. 996 et s.). — Garnier, *v° cit.*, n. 79; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 101.

1147. — On doit donc considérer si, à supposer que le substitué eût été institué directement mandataire par les mandants, il y aurait eu lieu à l'exigibilité d'un seul ou de plusieurs droits. — Sol. rég. belge, 23 juin 1865, [*J. Enreg. belge*, n. 9891]

1148. — Ainsi la substitution dans plusieurs mandats donnés par la même personne ne donne ouverture qu'à un seul droit, puisque le substitué n'agira que dans l'intérêt d'une seule personne. — Délib. rég., 9-21 oct. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11324] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 82; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 104; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 44; Castillon, *loc. cit.*

1149. — Il n'est dû qu'un seul droit, quoique plusieurs mandataires aient été désignés avec pouvoir d'agir séparément, s'il n'y a qu'un seul substitué et un seul mandant. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1150. — De même, la substitution dans une procuration donnée par plusieurs mandants coïntéressés, ne donne ouverture qu'à un seul droit. — Garnier, *v° cit.*, n. 81; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 102; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 44; Maton, t. 2, n. 847; Castillon, v° *Mandat*, n. 8.

1151. — Peu importe que le mandat résulte de plusieurs actes séparés. — Délib. rég., 9-21 oct. 1835, précitée. — Garnier, *loc. cit.*, n. 82; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1152. — Mais si les mandants ne sont pas coïntéressés, il est dû plusieurs droits. — Même délib. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 101; *Tr. alph.*, *loc. cit.*; Maton, *loc. cit.*

1153. — Ainsi la substitution dans un mandat donné par plusieurs cohéritiers, à l'effet d'accepter une succession, est passible d'un seul droit. — Trib. Rethel, 31 août 1854, [Garnier, *v° cit.*, n. 80 et 81] — V. aussi Sol. rég. belge, 23 juin 1865, précitée. — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 102.

1154. — Si l'on admet que deux droits sont dus sur la procuration conférée par deux époux pour vendre leurs immeubles respectifs, la substitution dans cette procuration est elle-même passible de deux droits. — Sol. rég. belge, 5 mars 1859, [*J. Enreg. belge*, n. 8263]

1155. — N'est passible que d'un seul droit l'acte par lequel une personne, qui a reçu d'une autre personne le pouvoir d'agir au nom de cette dernière en son nom et au nom du mandataire et de l'engager solidairement avec le mandataire, substitue un tiers à son mandat et lui donne pouvoir d'agir tant en son nom qu'au nom du mandat et d'engager solidairement le mandant et le substituant; il y a, en effet, communauté d'intérêts entre le mandant et le mandataire. — Sol. rég., 1er juin 1835, [*J. Enreg.*, n. 11223] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 16800, § 5; Garnier, *v° cit.*, n. 80; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 103; Castillon, *loc. cit.*

1156. — Si le mandataire se substitue pour le même mandat plusieurs personnes, avec faculté pour elles d'agir séparément, il est dû autant de droits qu'il y a de substitués. — Délib. rég., 21 oct. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11324] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 83; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 105; Maton, t. 2, n. 847; Castillon, *loc. cit.*

§ 9. *De l'exécution et de la ratification du mandat.*

1157. — Les actes par lesquels le mandataire exécute le mandat sont passibles du droit dû à raison de leur nature, le mandant étant réputé agir lui-même.

1158. — Lorsque le mandataire donne quittance d'une dette et mainlevée de l'inscription hypothécaire prise en garantie de cette dette, le droit de quittance n'est pas exigible, ni aucun autre droit que le droit fixe de 3 fr., si la procuration indique le paiement antérieur de la dette, et que le droit de quittance ait été perçu sur ce dernier acte. — Sol. rég., 8 avr. 1891. — *Tr. alph.*, v° *Mainlevée*, n. 42 *bis*.

1159. — Est passible de plusieurs droits fixes la déclaration de la nature des créances de créanciers de l'Etat, ladite déclaration faite au nom de ces créanciers par leur mandataire commun, si ces créances sont distinctes les unes des autres. — *J. Enreg.*, n. 6290; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration*, n. 41.

1160. — Le mandataire qui garantit l'exécution ou la ratification du mandat n'est pas une caution et le droit de 50 centimes n'est pas exigible. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 906 et s.

1161. — Si le mandataire, en vendant l'immeuble qu'il est chargé de vendre, s'oblige solidairement avec le vendeur à garantir entre les mains de l'acquéreur la possession de l'immeuble, le droit de cautionnement est exigible. — Trib. Cosne, 6 juin 1848, [*J. Enreg.*, n. 14758-6°] — Trib. Charolles, 5 janv. 1857, Danier, [*J. Enreg.*, n. 16476; Garnier, *Rép. pér.*, n. 806; *Contr. Enreg.*, n. 11126] — Trib. Villeneuve-sur-Lot, 29 août 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Cautionnement*, n. 70] — Trib. Bourg, 28 mars 1878, Lutaud et Cadot d'Avèze, [*J. Enreg.*, n. 20958; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5109] — Délib. rég., 6 oct. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8582]; — 28 oct. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9284] — Sol. rég., 21 oct. 1872, 2 oct. 1877, 19 nov. 1879 et 7 nov. 1885, [*Tr. alph.*, v° *Cautionnement*, n. 65]

1162. — Il importe peu que le mandataire ait vendu conjointement avec le mandant et sans distinction de prix, tant les immeubles de son mandant que les siens propres; on ne peut soutenir que cette circonstance rende la promesse de vente indivisible de la garantie, puisqu'il n'y a pas communauté d'intérêt entre les parties. — Trib. Charolles, 5 janv. 1857, précité.

1163. — D'autre part, l'acte dans lequel un mandataire, en vendant un immeuble du mandant seul, au nom du mandant et aussi en son nom personnel, se soumet expressément à la garantie solidaire, ne contient pas une obligation de garantie distincte et indépendante de la vente, passible d'un droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0. En pareil cas, la régie ne peut prétendre que, de ce qu'en fait le mandataire n'avait aucun droit à la propriété de la chose vendue, il résulte que son obligation de

garantie ne soit pas une suite de sa qualité de covendeur, surtout lorsque les parties intéressées n'ont pas contesté la validité de la vente. — Cass., 7 mai 1834, Quinsonnas, [S. 34.1.339, P. chr.]

1164. — Le jugement qui condamne le mandataire à payer une somme déterminée à raison de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse du mandat est passible du droit de 3 p. 0/0 pour condamnation à des dommages-intérêts. — V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*.

1165. — La ratification du mandat, à moins qu'elle ne soit contenue dans l'acte de décharge (V. *infrà*, n. 1211) est passible du droit de 3 fr. — V. *suprà*, v° *Confirmation*, n. 325 et s. — Sur la pluralité des droits, V. *eod. verb.*, n. 339 et s.

1166. — Mais lorsqu'un vendeur ratifie la cession, faite par son mandataire au moyen d'un endossement, des billets souscrits par l'acquéreur pour prix de la vente, le droit de transport est exigible. — *J. Enreg.*, n. 5404; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Cession, transport de créances*, n. 109.

§ 10. *De la révocation du mandat.*

1167. — La révocation d'une procuration rentre dans les « rétractations et révocations » passibles du droit de 3 fr. (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 41; 28 avr. 1816, art. 43, n. 21; 28 févr. 1872, art. 4).

1168. — La révocation d'une procuration apposée au bas de l'exploit de signification de cette révocation ne donne pas davantage ouverture à un droit particulier. — V. *suprà*, v° *Exploit*. — Il en est de même de celle contenue dans la procuration qui désigne un nouveau mandataire.

§ 11. *De la décharge du mandat.*

1° *Tarif.*

1169. — La restitution par le mandataire au mandant des deniers qu'il détenait pour le compte de ce dernier est une simple décharge passible du droit fixe et non pas une quittance soumise au droit proportionnel. En effet, les deniers appartenaient au mandant, non pas à la vérité *in specie*, mais *in genere;* si la restitution transfère la propriété des deniers du mandataire au mandant, le mandataire cependant n'était qu'un détenteur précaire. Du reste, l'art. 68, § 1, n. 48, L. 22 frim. an VII, soumet à un droit fixe les décharges. — Cass., 18 févr. 1833, Renaud, [S. 33.1.292] — Délib. rég., 18 nov. 1818, 3 mars 1821, 10 août et 5 oct. 1827, 19 janv. 1830, [*J. Enreg.*, n. 8999; Instr. gén., n. 1320, § 3]

1170. — Cette solution n'a jamais fait aucune difficulté pour le cas où le mandat est constaté par un acte écrit qui a été soumis à l'enregistrement. — Mêmes délibérations. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 9; *Dict. Enreg.*, v° *Mandat*, n. 13; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1534; t. 6, n. 299; Naquet, t. 2, n. 702.

1171. — Le droit de décharge est donc exigible, à l'exclusion du droit de quittance, sur l'acte par lequel le bailleur reconnaît avoir reçu d'un mandataire le montant du loyer qu'il avait chargé ce dernier de recouvrer. — Trib. Boulogne-sur-Mer, 5 avr. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12400, § 2; *J. des not.*, n. 10255]

1172. — De même, l'acte par lequel divers copropriétaires reconnaissent avoir reçu de l'un d'eux, qui avait été chargé de toucher la totalité du loyer de l'immeuble indivis, leur part dans ce loyer n'est passible, comme décharge, que du droit fixe. — *J. Enreg.*, n. 4641; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 12.

1173. — Lorsqu'un particulier reçoit chez lui une souscription comme mandataire, l'acte qui constate le versement du montant de cette souscription, est passible du droit de décharge. — Délib. rég., 17 avr. 1822, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 42] — Sur le point de savoir si, en outre, le droit de donation est exigible, V. *suprà*, v° *Don manuel*.

1174. — L'agent de change étant le mandataire de son client, l'acte par lequel il verse au client qui lui en donne décharge, le montant du prix de la vente d'un titre de bourse, ou les titres achetés, est passible du droit de décharge et non du droit de quittance. — Délib. rég., 2 août 1826, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 21; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 22] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1175. — N'est également passible que du droit fixe, l'acte par lequel un agent de change remet à son client une somme demeurée disponible après paiement des titres acquis. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 25.

1176. — N'est passible que du droit fixe la décharge donnée à un trésorier-payeur général du produit de la vente d'une rente sur l'Etat. — Sol. rég., 4 juill. 1888, [*Rev. prat. de l'Enreg.*, n. 2624] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 19; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 25; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 43.

1177. — Décidé que la décharge donnée par des héritiers à la Banque de France, du solde du compte courant de leur auteur est une décharge de mandat passible seulement du droit fixe. — Sol. rég., 31 juill. 1858, 5 août 1871 et 30 juin 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 32] — V. *suprà*, v° *Compte courant*, n. 479 et s.

1178. — L'établissement de crédit qui touche les coupons des titres déposés dans ses caisses par ses clients détient le montant de ces coupons à titre de mandataire, la décharge qui lui est donnée n'est donc passible que du droit fixe. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 3. — Ainsi décidé pour la décharge du montant des coupons donnée à la Banque de France. — Sol. rég., 7 août 1868, [Garnier, *loc. cit.*]

1179. — En ce qui concerne l'hypothèse où le mandat est constaté par un acte écrit non enregistré ou est verbal, il a été d'abord décidé que le droit de quittance est exigible sur les sommes remises par le mandataire au mandant, le mandat n'étant pas établi vis-à-vis de la régie et rien ne prouvant que les parties ne se sont pas faussement attribué les qualités de mandant et de mandataire pour échapper au droit proportionnel. — Délib. rég., 13 avr. 1827, [*J. Enreg.*, n. 8744; *Contr. Enreg.*, n. 1345]

1180. — Mais cette opinion a été rapidement abandonnée; la loi, en effet, ne subordonne pas l'exigibilité du droit fixe à la condition que le mandat soit enregistré. — Trib. Boulogne, 5 avr. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12400, § 2; *J. des not.*, n. 10255] — Délib. rég., 19 févr. 1828, [*Contr. Enreg.*, n. 1559] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 10; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 4; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1538; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 15.

1181. — Mais pour soutenir que la preuve du mandat incombe aux parties, on se fonde sur l'art. 1122, C. civ., d'après lequel l'on est censé avoir stipulé *pour soi* et pour ses héritiers ou ayants-cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention. Il résulte de là, a-t-on dit, que jusqu'à preuve du contraire tout acte juridique est vis-à-vis des tiers, réputé fait pour le compte de celui qui l'accomplit. Or, la régie, qui est un tiers pour le recouvrement de l'impôt peut invoquer l'art. 1122 et demander la preuve que celui auquel la décharge est accordée a réellement agi pour le compte du mandant. On a encore ajouté que, la loi n'ayant soumis au droit que les décharges *pures et simples*, c'est-à-dire celles qui sont données en matière de dépôt ou de mandat, c'est aux parties qu'il appartient de prouver l'existence du mandat sans lequel il n'y a pas de décharge. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 18-20.

1182. — Décidé en ce sens que l'acte constatant le paiement par une personne à une autre, d'une somme déterminée pour intérêts, fermages perçus, etc., est passible du droit de quittance et non du droit de décharge, quoique les parties allèguent que ce paiement est l'exécution d'un mandat, si l'existence du mandat n'est pas démontrée. — Cass., 9 mai 1864, Tamboise, [D. *Rép. suppl.*, v° *Enreg.*, n. 601; *J. Enreg.*, n. 17844] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1898; *Rev. du not.*, n. 993; *Contr. Enreg.*, n. 12668.

1183. — ... Que lorsque dans le partage du prix d'immeubles indivis entre trois copropriétaires, il est tenu compte à l'un d'eux d'une somme qu'il avait antérieurement avancée pour frais de mise en valeur des immeubles, cette clause emporte libération et est passible du droit de quittance sur la part des autres copropriétaires, quoique les parties prétendent que les avances ont été faites par un mandataire collectif au nom de tous les communistes, si elles ne démontrent pas cette prétention qui est contraire aux énonciations de l'acte. — Trib. Seine, 25 juin 1870, Lorin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3390] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 23.

1184. — Dans cette doctrine, il ne suffit pas de la simple allégation d'un mandat verbal dans l'acte de décharge pour que le droit fixe soit seul dû; mais on se contente cependant des indications détaillées des faits que le mandat avait pour objet. Par exemple, la décharge donnée à un notaire de province con-

state que cet officier public a perçu les fermages dus à son client habitant Paris; qu'il a payé les impôts assis sur les immeubles, les réparations de bâtiments; qu'il a expédié périodiquement à son client une somme à peu près égale à son revenu net, et qu'il est demeuré reliquataire d'une certaine somme, dont décharge. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*, n. 22.

1185. — En tout cas la preuve du mandat peut résulter des circonstances de l'affaire, notamment de la preuve d'un acte de gestion. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 15; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 5; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 22.

1185 *bis*. — La qualité de mandataire peut également résulter de la nature de la profession de la personne à laquelle la décharge est donnée. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 22.

1186. — Ainsi la décharge donnée à un trésorier-payeur général, relativement à l'achat ou à la vente de rentes sur l'Etat, n'est passible que du droit fixe, alors même que le mandat n'est pas démontré, le rôle du trésorier général étant de servir d'intermédiaire dans la négociation de rentes sur l'Etat. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 25.

1187. — Alors même que les parties auraient démontré l'existence d'un mandat, la régie aurait le droit d'établir que cette existence n'est pas réelle et que le mandat a été fictif. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 15.

1188. — D'ailleurs jusqu'à preuve du contraire, et si la clause du versement n'est pas indiquée dans l'acte, on doit supposer que ce versement est fait en paiement d'une dette et non pas en exécution d'un mandat, et percevoir le droit de quittance. Car le paiement suppose, en principe, une dette. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 14.

1189. — La décharge donnée à un agent de change, dans la quittance qui constate le remploi du prix de rentes sur l'Etat en immeubles ne donne pas ouverture à un droit particulier; cette décharge résultant déjà du paiement effectué par l'agent de change entre les mains du vendeur des immeubles. — Sol. rég., 21 sept. 1868, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 89] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1190. — Pour les droits dus sur l'arrêté de compte qui reconnaît le mandant débiteur du mandataire, que cette dette soit d'ailleurs immédiatement acquittée ou non, V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 502 et s. — Sur les droits dus lorsqu'un reliquat est constaté à la charge du mandataire, V. *suprà*, *eod. verb.*, n. 479 et s., 485 et s.

1191. — L'acte qui constate le paiement des honoraires dus au mandataire est passible du droit de quittance. — Instr. gén., n. 1320, § 3; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1539.

1192. — Il en est de même de l'acte passé entre le mandant et le mandataire et constatant que ce dernier a retenu ou porté en dépense, sur les sommes qu'il a touchées pour le compte du mandataire, une somme déterminée pour ses honoraires. — Sol. rég., 21 sept. 1861, [*Dict. Enreg.*, v° *Compte*, n. 97] — Trib. Soissons, 11 août 1869, Petit de Reimpré, [*J. Enreg.*, n. 19154; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3330; *J. des not.*, n. 20164; *Contr. Enreg.*, n. 14941]

1193. — Lorsque la somme touchée par le mandataire pour le compte du mandant a été novée, c'est à-dire a été conservée par le mandataire à titre de prêt, le droit de quittance est exigible sur l'acte constatant la remise de cette somme au mandant. — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de).

1194. — Lorsqu'un même propriétaire a donné pouvoir à une personne de vendre un immeuble et à une autre personne de toucher le prix de la vente, et que le mandataire chargé de la vente perçoit le prix, le droit de quittance est exigible sur l'acte par lequel le mandataire chargé de toucher le prix reconnaît avoir reçu le prix de l'autre mandataire et lui donne décharge. — *J. Enreg.*, n. 14717, § 3; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 14; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 5. — V. cep. *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 26.

1195. — D'autre part, si le mandataire avait agi en qualité de prête-nom, l'acte par lequel il remet au mandat les biens achetés est passible du droit de mutation à titre onéreux parce qu'il opère un déplacement dans la propriété apparente. — V. *infrà*, v^is^ *Mutation* et *Vente*.

2° *Pluralité des droits.*

1196. — La décharge donnée par le mandant au mandataire n'est soumise qu'à un seul droit, quel que soit le nombre des procurations en vertu desquelles le mandataire a agi et le nombre des affaires, car le compte est unique. — *J. Enreg.*, n. 13737, § 3; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 68; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 39; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 114. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 13148, § 3.

1197. — Ainsi la décharge donnée par une personne à un notaire, du produit de deux adjudications mobilières que ce dernier avait faites à sa requête, suivant deux procès-verbaux différents, n'est passible que d'un seul droit fixe, car, quel que soit le nombre des mandats donnés, l'acte de reddition de compte et de décharge passé ensuite ne contient qu'un contrat unique entre les deux parties. — Sol. rég., 7 déc. 1859, [D. 66.3.13]; — 20 nov. 1865, [S. 66.2.202, P. 66.735, D. 66.3.13]

1198. — Toutefois il est dû plusieurs droits si, dans les différents mandats, le mandant n'agissait pas en la même qualité, notamment s'il représentait des tiers sans intérêt commun, ou s'il a donné le mandat tantôt en son nom tantôt au nom d'autrui. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 116.

1199. — La décharge donne ouverture à un seul droit fixe quel que soit le nombre des parties, si ces parties ont un intérêt commun; elle donne ouverture dans le cas contraire, à autant de droits fixes qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 76, 80 et 81; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 113.

1200. — Ainsi la décharge donnée à un mandataire par plusieurs mandants n'ayant pas un intérêt commun est passible de plusieurs droits fixes. Peu importe que les différents mandats aient été donnés par le même acte. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 81; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 41; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 119.

1201. — Est notamment passible de plusieurs droits la décharge donnée à un même mandataire par plusieurs mandants, des pouvoirs donnés à l'effet de vendre des immeubles différents leur appartenant. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 81; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 41.

1202. — Au contraire, la décharge du prix de la vente d'un immeuble indivis entre les divers mandants n'est passible que d'un seul droit. — Garnier, *v° cit.*, n. 81.

1203. — La décharge donnée par le mandant à différents mandataires chargés solidairement par le même acte d'accomplir une même mission, par exemple de percevoir une même somme, n'est passible que d'un seul droit. — Garnier, *v° cit.*, n. 84; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 42; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 120.

1204. — Lorsque le même pouvoir a été donné à divers mandataires, mais sans expression de solidarité, on soutient que la décharge donnée aux mandataires, est passible d'autant de droits qu'il y a de mandataires, la solidarité ne se présumant pas entre les mandataires (C. civ., art. 1995), et chacun des mandataires n'étant, par suite, garant de sa gestion. — Garnier, *v° cit.*, n. 85.

1205. — L'opinion contraire est plus exacte : alors même que les mandataires ne sont pas solidaires, ils ont un intérêt commun dès lors qu'ils ont été chargés de la même affaire. — *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 42; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 120.

1206. — Il en est autrement toutefois si, en fait, chaque mandataire a accompli des actes distincts. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1207. — Mais la décharge donnée à plusieurs mandataires est passible d'autant de droits qu'il y a de mandataires ayant un intérêt distinct. — Garnier, *v° cit.*, n. 83; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 42; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 120.

1208. — Notamment la décharge donnée à plusieurs mandataires auxquels dans le même acte le mandant a conféré des pouvoirs distincts, est passible de plusieurs droits. Il en est ainsi, par exemple, si deux personnes avaient reçu mandat l'une de contracter un emprunt et d'en passer acte, l'autre de toucher les fonds. — Garnier, *v° cit.*, n. 84; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 42; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 120.

1209. — La décharge donnée au mandataire principal et au mandataire substitué est passible de deux droits. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 120.

1210. — La décharge donnée dans un jugement n'est jamais passible que d'un seul droit. — V. *suprà*, v° *Frais de justice*.

3° *Dispositions indépendantes.*

1211. — L'acte qui contient à la fois ratification de l'acte fait par le mandataire et décharge à ce dernier ne donne ouver-

ture qu'à un seul droit fixe, la ratification étant impliquée dans la décharge. — Sol. rég., 18 juill. 1857, [*Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 125] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1212. — Décidé, cependant, que l'acte de décharge d'une procuration pour vendre un immeuble en détail, qui contient en outre ratification, par le mandant, d'un certain nombre de ventes partielles, est passible, outre le droit de décharge, d'autant de droits de ratification qu'il y a d'actes ratifiés, la décharge n'impliquant pas nécessairement la validité de toutes les opérations dont, par le fait du mandataire, l'ensemble aurait pu n'être pas bien connu du mandant. — Trib. Marseille, 12 mai 1859, Ve Trahan, [*J. Enreg.*, n. 16953] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1191.

1213. — Les termes d'un acte de décharge à un officier public mandataire, chargé de vendre les meubles d'une succession et d'en toucher le prix, d'après lesquels les héritiers reconnaissent avoir touché ce prix « proportionnellement à la part héréditaire de chacun », ne donnent pas ouverture, comme partage, à un droit distinct du droit de décharge, cette clause étant dépendante de la décharge. — Sol. rég., 13 févr. 1875, *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 33 *bis* — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*

1214. — En principe, si le débiteur libéré n'est pas désigné dans l'acte de décharge, le droit de quittance ne peut être perçu, rien n'indiquant à quelle dette s'applique la libération, et, par suite, aucune personne ne pouvant revendiquer pour elle le bénéfice de la libération. — Sol. rég., 9 janv. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 61] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 11930, § 4; Garnier, *loc. cit.*

1215. — Le droit de quittance n'est donc pas dû sur l'acte de décharge par lequel le mandant reconnaît que son mandataire lui a tenu compte de toutes les sommes touchées en vertu de la procuration qui l'a chargé de vendre des biens, si l'acte de décharge ne mentionne ni la date des actes ni le nom des acquéreurs. — Sol. rég., 29 mai 1866, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 64; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 106] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1216. — ... Ni sur l'acte dans lequel un notaire rend compte de toutes les sommes reçues sur le montant de toutes adjudications faites à la requête du mandant, sans préciser davantage. — Sol. rég., 22 juin 1861, [Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1217. — Au contraire, lorsque la décharge donnée au mandataire est conçue en termes tels que le tiers qui a versé au mandataire les sommes dont il est donné décharge peut invoquer les termes de l'acte pour faire reconnaître sa libération, le droit de quittance est exigible. — Trib. Vitry-le-François, 26 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 12172; *Contr. Enreg.*, n. 7812] — Délib. rég., 8 nov. 1835, [*J. des not.*, n. 7108]; — 7 juill. 1836, [*J. des not.*, n. 9496] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 60; *Tr. alph.*, v° *Décharge*, n. 33.

1218. — Jugé, en ce sens, que l'acte par lequel le mandant donne décharge au mandataire des sommes que celui-ci a touchées pour son compte, avec indication des débiteurs qui les ont payées, emporte quittance et libération pour ces débiteurs; que, par suite, cet acte est passible d'un droit proportionnel de libération. — Cass., 5 mai 1840, Enregistrement, [S. 40.1.505, P. 40.1.682]; — 7 juill. 1846, Enregistrement, [S. 46.1.573, D. 46.1.380] — ... Qu'il en est ainsi du moins si le mandat avait été conféré par l'acte de vente et autorisait le mandataire à recevoir le prix ou à en donner quittance, et si la décharge indique que le prix a été touché par le mandataire en vertu du mandat qui lui avait été conféré. — Cass., 7 juill. 1846, précité.

1219. — ... Que l'acte par lequel un particulier donne décharge à un notaire des prix de vente qu'il l'avait chargé de recevoir pour son compte donne ouverture au droit de quittance s'il indique le nom de chaque adjudicataire. — Trib. Auxerre, 16 août 1876, Roy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4545; *J. Enreg.*, n. 20299]

1220. — ... Que le droit de quittance est exigible sur la décharge donnée par des créanciers à leurs mandataires pour les sommes que ceux-ci ont, en exécution du mandat, reçues des débiteurs, alors que cette décharge constitue en même temps une preuve écrite de la libération de ces débiteurs, spécialement si, à l'acte de décharge, sont annexés les comptes nominatifs et détaillés des différents débiteurs approuvés par les créanciers. — Trib. Seine, 10 mars 1865, Grandmange, [S. 66.1.97, P. 66.366, D. 66.3.101]

1221. — Cependant, il a été décidé qu'en aucun cas l'énonciation de la libération des tiers ne peut, en dehors de leur intervention, donner ouverture au droit de quittance. — Trib. Epernay, 11 juill. 1838, [*J. des not.*, n. 10139] — Trib. Boulogne, 5 avr. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12400, § 2; *J. des not.*, n. 10455] — Trib. Vouziers, 17 avr. 1839, [*J. des not.*, n. 10368; *J. Enreg.*, n. 12516] — Trib. Lons-le-Saulnier, 25 févr. 1843, [*Contr. Enreg.*, n. 6967] — *Sic*, *J. des not.*, n. 9108, 9496, 10516 et 10667; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 105.

1222. — Alors même que le débiteur n'est pas dénommé dans l'acte de décharge, le droit de quittance doit être perçu si d'autres indications permettent de déterminer ce débiteur d'une manière tellement précise que ce dernier peut se prétendre libéré. Tel est le cas où la décharge s'applique, suivant les termes de l'acte, au prix d'une adjudication ou d'une vente dont la date est déterminée. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 64. — *Contra*, *J. Enreg.*, n. 11930, § 4; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 106.

1223. — Mais si la libération des tiers résultait déjà d'un acte antérieurement enregistré, le droit de quittance ne peut être dû sur l'acte de décharge. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 65.

1224. — Lorsqu'un acte de vente constate que le prix de la vente a été payé comptant et déposé entre les mains du notaire rédacteur de l'acte, la libération de l'acquéreur est immédiate et, par suite, le droit de quittance ne peut être perçu sur la décharge donnée par le mandant au notaire. — Délib. rég., 25 mai 1825, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 66] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1225. — Si la libération du tiers porte à la fois sur le principal et sur les intérêts de sa dette, le droit proportionnel doit être perçu sur le montant cumulé de ces deux sommes. — Trib. Vitry-le-François, 26 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 12172; *Contr. Enreg.*, n. 7812]

1226. — Le droit de quittance est indépendant du droit de décharge au cas où la décharge forme le titre de la libération des tiers; car elle forme également le titre de la libération du mandataire. — Cass., 5 mai 1840 et 7 juill. 1846, précités. — Trib. Vitry-le-François, 26 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 12172; *Contr. Enreg.*, n. 7812] — Trib. Seine, 10 mars 1865, [*J. Enreg.*, n. 18097] — Déc. min. Fin., 28 avr. 1812, [*J. Enreg.*, n. 4305] — Délib. rég., 10 août 1827, [*J. des not.*, n. 6509] — Sol. rég., 1er oct. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9820]; — 3 mars 1858 et 19 janv. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 68] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 108.

1227. — Lorsque la décharge est donnée au mandataire par le créancier du mandant, le droit de quittance est dû, car l'acte constate que le mandant est libéré vis-à-vis de son créancier. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 69. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*, pour la décharge donnée à l'officier public chargé de la vente par le créancier saisissant.

Section II.

Timbre.

1228. — Le mandat est soumis comme tout acte au timbre de dimension (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 12). Le mandat salarié est également soumis au timbre de dimension; on ne peut l'assujettir au timbre proportionnel des effets négociables. — V. cep. Naquet, *Tr. des dr. de timbre*, p. 127, n. 94. — V. *suprà*, v° *Effets négociables*.

1229. — Sur le point de savoir si un mandat donné par une lettre missive est soumis au timbre, V. *suprà*, v° *Lettre missive*.

1230. — La procuration donnée par un déposant à l'effet de retirer une rente sur l'Etat achetée pour son compte est soumise au timbre. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11027; *J. des not.*, n. 8943; Instr. gén., n. 1490, § 11] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Caisse d'épargne*, n. 13.

1231. — La procuration donnée pour souscrire au bureau de l'enregistrement une déclaration préalable à une vente publique de meubles, une déclaration de succession ou toute autre déclaration est soumise au timbre. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*, et *infrà*, v° *Succession*, *Vente publique de meubles*.

1232. — Les pouvoirs d'émarger en leur nom que donnent, en cas d'éloignement de leur résidence et sous forme de lettre, conformément à l'art. 1985, C. civ., les employés et préposés des

administrations financières sont dispensées du timbre. — Règl. min. Fin., 20 déc. 1866, p. 103, n. 19.

1233. — Sur le timbre des procurations données pour toucher une pension de retraite servie par l'Etat, V. *infrà*, v° *Pensions et retraites*.

1234. — Sur le point de savoir si une procuration donnée pour retirer une somme d'une caisse d'épargne est soumise au timbre, V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 627.

1235. — La procuration à l'effet de déposer une marque de fabrique au greffe est soumise au timbre. — V. *infrà*, v° *Marque de fabrique*.

1236. — Est exempte du timbre comme acte administratif la procuration donnée par un maire pour retirer d'un bureau de poste des envois d'argent destinés à payer les frais des expéditions d'actes de l'état civil. — Déc. min. Fin., 28 juin 1827, [Instr. gén., n. 1219, § 7; *J. Enreg.*, n. 6293] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 120; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 115; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 71-1°.

1237. — On a vu, *suprà*, n. 1133, que suivant l'art. 4, L. 8 juin 1893, les procurations consenties par les militaires marins de l'Etat ou les personnes embarquées à bord des bâtiments de l'Etat, pendant une expédition ou en temps de guerre, et dressées par les officiers désignés dans cette loi, *ne peuvent être utilisées qu'à la condition d'être timbrées et enregistrées*. Donc, contrairement au droit commun, ces pièces ne sont pas sujettes au timbre lors de leur rédaction. — Instr. gén., 3 juill. 1893, n. 2843, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8194-36°]

1238. — Elles deviennent sujettes au timbre par les mêmes événements qui rendent l'enregistrement obligatoire, c'est-à-dire lorsqu'il en est fait usage par acte public, en justice ou devant une autorisé constituée. Dans ce cas, le droit de timbre est perçu, soit au moyen du visa pour timbre, soit par l'apposition de timbres mobiles. — Instr. gén., 3 juill. 1893, précitée.

1239. — Les pouvoirs et autorisations de retirer un colis postal sont-ils soumis au timbre? (V. *suprà*, v° *Lettre missive*.) Sur le point de savoir si les procurations pour retirer un mandat-poste sont soumises au timbre, V. *infrà*, v° *Postes et télégraphes*. Sur le timbre des procurations produites devant le conseil de préfecture pour la poursuite des dégrèvements d'impôts directs, V. *suprà*, v° *Frais de justice*. Sur le timbre des procurations en matière d'ordre, V. *infrà*, v° *Ordre*.

1240. — Le pouvoir pour signer un désistement au siège d'une compagnie d'assurance contre l'incendie est sujet au timbre; il ne bénéficie pas de l'abonnement obligatoire au timbre contracté par cette compagnie. — Sol. rég., 8 mai 1886 et 4 nov. 1887; *Tr. alph.*, v° *Assurances*, n. 60.

1241. — La décharge du mandat est soumise tantôt au timbre de dimension, tantôt au timbre spécial de quittance. — V. *infrà*, v° *Quittance*.

1242. — Deux procurations ne peuvent être écrites à la suite l'une de l'autre. — Sol. rég., 28 août 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 207-3°]

1243. — Contrevient donc aux lois des 25 vent. an XI, sur le notariat, et 13 brum. an VII, sur le timbre, le notaire qui, par un seul acte, et à diverses dates, constate la procuration donnée successivement à un même mandataire par plusieurs mandants. — Déc. min. Fin. belge, 10 juill. 1882, [*J. Enreg.*, n. 22239; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6231]

1244. — Il résulte de l'art. 627, C. comm., que le pouvoir de plaider devant le tribunal de commerce peut être donné au bas de l'assignation. La même solution ne s'applique pas au mandat de plaider devant le juge de paix. — Sol. rég., 7 juill. 1857, [*Dict. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 207-1°]

1245. — Lorsqu'à la suite d'une police d'assurances se trouve une formule imprimée contenant procuration par l'assuré à un tiers pour payer ses primes, et que cette formule est signée, il y a contravention aux lois sur le timbre. — Sol. rég., 26 déc. 1879, [*Tr. alph.*, v° *Assurance*, n. 249]

1246. — Une substitution ne peut être écrite à la suite d'une procuration. — *J. Enreg.*, n. 12151-4°.

1247. — La révocation d'une procuration peut être écrite à la suite de la procuration. — V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*.

1248. — Mais la décharge ne peut être écrite à la suite de la procuration. Toutefois, un notaire peut sans contravention, à la suite d'une procuration pour vendre une rente sur l'Etat, écrire la décharge au mandataire du prix de cette vente, car cette décharge est une quittance du prix de la vente, et rentre ainsi dans les termes de l'art. 23, L. 13 brum. an VII. — Trib. Melun, 12 janv. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12834] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 27-6°.

1249. — Sur le point de savoir si le mandat d'acquitter les droits de mutation par décès peut être écrit dans le même contexte que l'état du mobilier compris dans la succession, V. *infrà*, v° *Succession*.

1250. — On admet que les expéditions de diverses procurations destinées à être annexées à un même acte public peuvent être rédigées sur une même feuille de papier timbré. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808 et 17 nov. 1819, [*J. des not.*, n. 3225]

1251. — De même, les expéditions de l'acte et des procurations annexées, qui sont réputées en faire partie intégrante, peuvent être écrites sur la même feuille. — Mêmes décisions. — Trib. Bruges, 1er mai 1876, X..., [*J. Enreg.*, n. 20564; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4517] — Déc. min. Fin. belge, 28 mars 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3967]

1252. — Mais si les procurations sont expédiées séparément de l'acte auquel elles sont annexées pour servir à un autre but, par exemple à une déclaration de succession, les expéditions doivent être écrites sur des feuilles séparées. — Trib. Bruges, 1er mai 1876, précité. — Déc. min. Fin. belge, 28 mars 1874, précitée.

CHAPITRE VIII.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

Section I.

Législation comparée.

§ 1. Allemagne.

1253. — La théorie du mandat ou procuration est répartie, dans les Codes allemands modernes, dans deux portions distinctes du *Droit des Obligations*, suivant qu'il s'agit des relations contractuelles que le mandat crée entre le mandant et le mandataire, ou de la situation des deux parties au regard des tiers, c'est-à-dire de la « représentation », qui peut résulter d'un mandat, mais qui peut aussi avoir une autre source et dont il peut y avoir convenance de tracer les règles dans la partie générale des *Obligations*, plutôt que dans la partie spéciale aux *Contrats*.

1254. — Les règles de cette relation juridique soit entre les parties, soit au regard des tiers étant empruntées presque entièrement au droit romain, il nous paraît sans intérêt d'analyser ici les législations locales, qui sont appelées à disparaître dans un avenir très-prochain; et nous exposerons les principes du droit allemand contemporain d'après le nouveau Code civil, qui ne fait, d'ailleurs, que confirmer les dispositions le plus généralement admises aujourd'hui. Si les Codes actuels présentent quelque divergence importante, nous aurons soin de la mentionner. — V., sur le droit encore en vigueur dans ce moment (1898), Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 2, n. 926 et s.

1255. — « Par l'acceptation du mandat, le mandataire s'oblige à gérer gratuitement pour le mandant l'affaire que celui-ci lui a confiée » (C. civ., § 662).

1256. — Le mot « gratuitement » a été intercalé entre la première et la seconde *Lecture* du Projet de code. La première rédaction admettait, comme la plupart des Codes allemands actuels, que le mandat est habituellement, mais non essentiellement, gratuit; et elle renfermait un article portant que le mandant peut s'engager à donner au mandataire une rémunération, et qu'il est même présumé la lui devoir si le service est de ceux qu'il savait, d'après les circonstances, ne pouvoir lui être rendus qu'à prix d'argent. — V. *Première lecture*, §§ 586 et 596; *Landr. pruss.*, I, 13, §§ 74 à 79; C. sax., § 1299. — Ces §§ 586 et 596 ont disparu, parce qu'on a jugé avec raison qu'un mandat salarié constitue en réalité un louage de services (V. § 675, C. civ.).

1257. — Lorsqu'une personne officiellement chargée de certaines affaires, ou s'étant publiquement annoncée pour les gérer, refuse son ministère pour une affaire de cette catégorie, elle est tenue de faire connaître immédiatement son refus au mandataire;

il en est de même si elle lui avait directement proposé ses services (C. civ., § 663).

1258. — Dans le doute, le mandataire ne peut se substituer une tierce personne; s'il y est autorisé, il n'est responsable que de la *culpa in eligendo*. Il répond de la faute d'un auxiliaire comme de la sienne propre. Dans le doute, la prétention d'exécuter le mandat n'est pas transmissible (§ 664).

1259. — Le mandataire a le droit de déroger aux instructions du mandant lorsque, d'après les circonstances, il a lieu de penser que le mandant, s'il avait connu le véritable état des choses, aurait autorisé la dérogation. Toutefois, à moins qu'il n'y ait péril en la demeure, il doit avertir le mandant de ses intentions à cet égard, et attendre la décision de celui-ci (§ 665).

1260. — Il est tenu de donner au mandant les renseignements nécessaires, de le tenir au courant, sur sa demande, de l'état de l'affaire et, après l'exécution du mandat, de lui rendre compte (§ 666).

1261. — Il doit lui faire état de tout ce qu'il a reçu pour l'exécution du mandat ou retiré de ladite exécution (§ 667).

1262. — Si le mandataire applique à ses propres besoins des fonds qu'il avait à verser au mandant ou à dépenser pour lui, il lui en doit l'intérêt à compter du jour où il en a fait usage (§ 668).

1263. — Le mandant est tenu de faire au mandataire, sur sa demande, l'avance des fonds nécessaires à l'exécution du mandat (§ 669).

1264. — Si, en vue de ladite exécution, le mandataire fait des dépenses que, d'après les circonstances, il devait juger nécessaires, le mandant lui en doit récompense (§ 670).

1265. — Le mandant peut, en tout temps, révoquer le mandat, et le mandataire y renoncer. Toutefois, le mandataire ne peut se dédire, à moins de motifs graves, que dans des conditions où le mandant puisse pourvoir autrement à la gestion de l'affaire; si, sans motifs graves, il se dédit à contre-temps, il répond vis-à-vis du mandant du dommage qui en résulte; s'il y a des motifs graves, il a le droit de se dédire encore qu'il se le soit interdit (§ 671).

1266. — Dans le doute, le mandat ne s'éteint pas par la mort ou l'incapacité (*Geschäftsunfähigkeit*) du mandant (§ 672). Ici encore le Code a rompu avec les précédents : la plupart des législations actuelles posent en principe, avec le droit romain, que la mort du mandant annule le mandat, sauf disposition expresse contraire. — Windscheid, *Pandektenrecht*, § 411, n. 2; *Landr.* pruss., I, 13, §§ 186, 190, 192, 195; C. sax., § 1324. — Il convient d'ajouter, néanmoins, que la doctrine du Code civil est déjà celle du Code de commerce, § 54, al. 2, § 297, et du Code de procédure civile de 1877, § 82.

1267. — Lorsque le mandat s'éteint dans ces conditions, le mandataire n'en doit pas moins, s'il y a péril en la demeure, continuer ses soins à l'affaire jusqu'à ce que l'héritier ou le représentant légal du mandant ait pu aviser; le mandat est réputé subsister dans cette mesure (Même § 672).

1268. — Sauf convention contraire, le mandat s'éteint par la mort du mandataire; son héritier doit porter immédiatement le décès à la connaissance du mandant et, s'il y a péril en la demeure, continuer à remplir lui-même le mandat jusqu'à ce que le mandant ait avisé; le mandat est réputé subsister dans cette mesure (§ 673).

1269. — Lorsque le mandat s'éteint de toute autre façon que par révocation, il est également réputé subsister au profit du mandataire, jusqu'à ce que celui-ci ait eu ou dû avoir connaissance de l'extinction (§ 674).

1270. — Celui qui donne à autrui un conseil, ou lui recommande quelqu'un ou quelque chose, n'est pas tenu du dommage résultant de ce conseil ou de cette recommandation pour la personne qui l'a suivie, s'il n'encourt pas une responsabilité spéciale à raison de sa mauvaise foi ou d'une relation contractuelle (§ 676). — V. Windscheid, *Pandektenrecht*, § 412, 21; *Landr.* pruss., I, 13, §§ 217 et 218; C. sax., §§ 13 et s., 1504.

1271. — En ce qui concerne les rapports avec les tiers, tout acte fait par le mandataire au nom du mandant dans la limite de ses pouvoirs, profite au mandant ou l'oblige; peu importe que le mandataire ait fait à cet égard une déclaration expresse ou que le fait résulte des circonstances (V. § 164).

1272. — L'efficacité d'une déclaration faite par un mandataire, ou vis-à-vis de lui, subsiste encore qu'il ne jouisse pas de sa pleine capacité juridique (§ 165). En tant que les conséquences juridiques d'une déclaration de volonté sont modifiées par un vice du consentement ou par la connaissance acquise ou présumée de certaines circonstances, on prend en considération la personne du représentant, non celle du représenté. Lorsque le fondé de pouvoirs a agi suivant les instructions expresses du mandant, celui-ci ne peut pas, à raison de circonstances dont il avait personnellement connaissance, se prévaloir du fait que son mandataire les ignorait (§ 166).

1273. — Une procuration résulte d'une déclaration faite soit au mandataire lui-même, soit au tiers vis-à-vis de qui l'on entend être représenté par lui; il n'est pas besoin de donner à la déclaration la forme extérieure prescrite pour l'acte que la procuration doit servir à accomplir (§ 167).

1274. — L'extinction des pouvoirs est déterminée d'après les circonstances qui les avaient fait conférer; mais, en général, les pouvoirs peuvent être retirés encore que ces circonstances n'aient pas changé (§ 168).

1275. — Lorsque des pouvoirs ont été donnés par une déclaration faite à un tiers, ils subsistent au regard de ce tiers jusqu'à ce que le mandant lui en ait notifié le retrait (§ 170).

1276. — La personne qui a reçu des pouvoirs soit par une communication spéciale faite à un tiers, soit par un avis public, peut s'en prévaloir et les conserve jusqu'à ce qu'ils aient été retirés en la même forme (§ 171).

1277. — Lorsque des pouvoirs ont été retirés, le mandataire est tenu de restituer la procuration au mandant; il n'a pas le droit de la conserver entre ses mains (§ 175).

§ 2. *Autriche.*

1278. — Dans le Code civil autrichien, le mandat est traité sous le nom de *Bevollmächtigung* (§§ 1002 et s.); on désigne ainsi le contrat par lequel une personne se charge de gérer au nom d'autrui une affaire qui lui a été confiée.

1279. — Ceux qui sont chargés officiellement de gérer certaines affaires, sont tenus de faire immédiatement connaître à la personne qui réclame leur ministère s'ils consentent ou non à le lui accorder, sous peine de répondre vis-à-vis d'elle de tout dommage provenant du retard (§ 1003).

1280. — Un avocat n'est pas tenu de prêter son concours à une partie et n'a pas à motiver son refus. Un notaire, au contraire, ne peut refuser son ministère que dans les cas spéciaux prévus par la loi. Les courtiers doivent exécuter avec zèle et fidélité les commissions dont on les charge (Ord. sur le barreau, 6 juill. 1868, n. 96, § 10; Ord. sur le notariat, 25 juill. 1871, n. 75, §§ 33-35; L. 4 avr. 1875, n. 68, § 1, art. 69).

1281. — Le contrat peut être gratuit ou à titre onéreux. Une rémunération peut être due même implicitement, lorsque, d'après la profession du mandataire, elle s'entend d'elle-même (§ 1004), comme c'est le cas des avocats (Ord. sur le barreau, § 16), des notaires (Ord. sur le notariat, §§ 5 et 171) et des courtiers (L. de 1875, § 1, art. 82).

1282. — Le mandat peut être écrit ou simplement verbal (§ 1005).

1283. — La procuration donnée (*Vollmacht*) peut être générale ou spéciale (§ 1006), et conférer des pouvoirs soit illimités, soit limités; lorsque les pouvoirs sont illimités, le mandataire a le droit de gérer l'affaire ainsi qu'en conscience il le juge bon; s'ils sont limités, il est tenu de se tenir dans les bornes et de se conformer aux instructions qui lui sont tracées (§ 1007).

1284. — Il faut des pouvoirs spéciaux à ce genre d'affaires, pour, au nom d'autrui, vendre ou acheter, faire un prêt ou un emprunt, percevoir de l'argent, introduire une action judiciaire, déférer ou prêter un serment, faire une transaction. Il faut des pouvoirs spéciaux à chaque affaire prise isolément, pour accepter ou répudier une succession sans réserve (*unbedingt*), conclure un contrat de société, faire une donation ou un compromis, renoncer gratuitement à des droits (§ 1008).

1285. — Le mandataire est tenu de gérer l'affaire avec zèle et loyauté, conformément à sa promesse et aux pouvoirs qu'il a reçus, et de faire état au mandant de tous les profits qu'il en retire. Bien que ses pouvoirs soient limités, il a le droit d'employer tous les moyens en connexion nécessaire avec la nature de l'affaire ou en harmonie avec les intentions expresses du mandant. S'il dépasse les limites de ses pouvoirs, il répond des conséquences (§ 1009).

1286. — Si, sans nécessité, le mandataire se substitue un

tiers, il répond seul des conséquences. Mais, si cette substitution lui est expressément permise par le contrat ou lui est imposée par les circonstances, il ne répond que de la *culpa in eligendo* (§ 1010). Un avocat, empêché, peut se faire remplacer par un confrère sous ladite responsabilité; et, dans les cas où la présence à la barre d'un avocat titulaire n'est pas expressément exigée, il peut se faire représenter, sous sa responsabilité, par un stagiaire (*Advocaturs-Candidat*) attaché à son cabinet (Ord. sur le barreau du 6 juill. 1868, n. 96, §§ 14 et 15).

1287. — Lorsque plusieurs mandataires ont été chargés conjointement d'une affaire, l'affaire n'est traitée valablement, et le mandant n'est obligé qu'autant qu'ils y sont tous intervenus; à moins qu'un ou quelques-uns d'entre eux n'aient été expressément autorisés, par les pouvoirs donnés, à agir seuls au besoin (§ 1011).

1288. — Le mandataire répond, vis-à-vis du mandant, des dommages provenant de sa faute, et il est tenu de lui rendre ses comptes à toute réquisition (§ 1012).

1289. — Hormis le cas prévu au § 1004, le mandataire n'a pas le droit d'exiger une rémunération; il n'est pas libre non plus d'accepter, à l'occasion de sa gestion, des dons d'un tiers sans l'agrément du mandant; ceux qu'il aurait acceptés contrairement à cette règle, sont dévolus à la caisse des pauvres (§ 1013).

1290. — Le mandant est tenu, même en cas d'insuccès, de rembourser au mandataire toutes ses impenses nécessaires ou utiles, et de lui avancer, sur sa demande, les fonds dont il peut avoir besoin; en outre, il lui doit réparation pour tout dommage qu'il aurait à s'imposer personnellement ou qui découlerait de l'accomplissement du mandat (§ 1014).

1291. — Si le mandataire ne subit qu'un dommage accidentel, il peut, dans le cas où il a donné ses soins gratuitement, demander une indemnité égale à la rémunération la plus élevée que comportent les soins de l'espèce lorsqu'ils sont rétribués (§ 1015).

1292. — Lorsque le mandataire excède ses pouvoirs, le mandant n'est lié qu'autant qu'il ratifie les opérations faites ou s'en attribue les profits (§ 1016).

1293. — Dans la mesure où le mandataire représente le mandant conformément à ses pouvoirs, il acquiert pour lui des droits et lui impose des obligations. Dans un contrat par lui conclu, c'est le mandant et le tiers qui sont réciproquement obligés, et non le mandataire (§ 1017). Il en est ainsi, même quand le mandataire qui a agi dans la limite de ses pouvoirs est personnellement incapable (§ 1018).

1294. — Lorsque le fondé de pouvoirs a reçu et accepté le mandat de procurer un avantage à un tiers, ce tiers, dès qu'il a été averti soit par lui, soit par le mandant, acquiert un droit d'action contre l'un ou contre l'autre (§ 1019).

1295. — Le mandant est libre de retirer ses pouvoirs comme bon lui semble, à condition de rembourser au mandataire les dépenses déjà faites, de l'indemniser de tel autre dommage par lui subi et de lui payer une part du salaire proportionnelle aux peines qu'il a prises. Il en est de même dans le cas où l'achèvement de l'affaire est empêché par un cas fortuit (§ 1020).

1296. — D'autre part, le mandataire peut renoncer au mandat. Toutefois, s'il y renonce avant l'achèvement de l'affaire spéciale, ou s'il s'agit d'une affaire engagée par lui en vertu d'un mandat général, il répond de tous les dommages résultant de sa retraite, à moins qu'il ne soit survenu quelque empêchement imprévu et inévitable (§ 1021). L'avocat qui juge devoir rendre un dossier avant l'achèvement du procès, est tenu de continuer ses soins à la partie pendant quinze jours à partir du moment où il l'a avertie; cette obligation disparaît quand c'est la partie qui révoque son mandat (Ord. sur le barreau du 6 juill. 1868, n. 96, § 11).

1297. — En principe, le mandat s'éteint par la mort soit du mandant, soit du mandataire. Toutefois, si l'affaire commencée ne peut être interrompue sans un notable préjudice pour les héritiers, ou si les pouvoirs sont donnés même pour le cas du décès du mandant, le mandataire a le droit et le devoir de terminer l'affaire (§ 1022). D'après l'art. 297, C. comm., les mandats ou procurations donnés par un commerçant dans l'exercice de sa profession ne s'éteignent point par sa mort, à moins que le contraire ne résulte de sa déclaration ou des circonstances.

1298. — Les pouvoirs donnés ou acceptés par une corporation s'éteignent par sa propre extinction (§ 1023).

1299. — La faillite du mandant entraîne la nullité de tous les actes faits en son nom par le mandataire postérieurement à la publication de faillite (§ 1024), c'est-à-dire à l'affichage du *Concursedict* au tribunal (*Concursordn.* de 1868, § 2).

1300. — Lorsque le mandat est annulé par révocation, renonciation ou décès, les affaires qui ne peuvent pas subir d'ajournement n'en doivent pas moins être continuées jusqu'à ce que d'autres mesures aient été ou du moins aient pu être prises par le mandant ou ses héritiers (§ 1025).

1301. — De même, les contrats conclus avec un tiers qui, sans sa faute, ignorait l'extinction du mandat, demeurent obligatoires; et le mandant ne peut que rechercher en indemnité le mandataire qui a dissimulé l'extinction du mandat (§ 1026).

§ 3. *Belgique.*

1302. — Le mandat est resté régi par les règles du Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

1303. — Les règles posées par le Code civil de 1888-1889 se rapprochent beaucoup de celles de la loi française (art. 1709 et s.).

1304. — En principe, toute personne capable de s'obliger peut donner ou accepter un mandat. Le Code ne mentionne pas la prohibition qui, d'après la *Nov. Recopilacion*, pesait sur les religieux profès; mais elle est considérée comme subsistante. En matière judiciaire, il faut, pour pouvoir accepter un mandat, avoir vingt et un ans accomplis (L. sur le pouv. judic., art. 881); en matière extrajudiciaire, il suffit d'être mineur émancipé, mais le mandant n'a d'action contre le mandataire de cette catégorie que suivant les règles générales sur les obligations des mineurs. Une femme mariée ne peut accepter un mandat qu'avec l'autorisation de son mari (C. civ. esp., art. 1716).

1305. — Le mandat peut être exprès ou tacite; le mandat exprès peut être donné par un acte public ou privé, et même de vive voix. L'acceptation peut aussi être expresse ou tacite; l'acceptation tacite s'induit des actes du mandataire (art. 1710).

1306. — Sauf convention contraire, le mandat est réputé gratuit. Néanmoins, si le mandataire rend par profession le genre de services auquel se réfère le mandat, l'obligation de rétribution se présume (art. 1711).

1307. — Le mandat est général ou spécial (art. 1712). Le mandat conçu en termes généraux ne s'applique qu'aux actes de pure administration. Pour transiger, aliéner, hypothéquer ou faire quelque autre acte de disposition, il faut un mandat exprès. Le pouvoir de transiger n'implique pas celui de compromettre (art. 1713).

1308. — Le mandataire ne peut excéder les limites de son mandat, mais il n'est pas réputé les avoir outrepassées, s'il l'a accompli d'une façon plus avantageuse pour le mandant (art. 1714 et 1715).

1309. — Les obligations du mandataire et du mandant sont réglées par les art. 1718 et s., conformément aux art. 1991 à 2002, C. civ. français. Le Code espagnol précise seulement que le mandataire a, sous sa responsabilité personnelle, le pouvoir de substitution, quand il ne lui a pas été formellement dénié; lorsque le mandat a interdit toute substitution, les actes accomplis par la personne substituée sont nuls (art. 1721). Dans tous les cas où le mandataire s'est substitué un tiers sans autorisation ou bien a commis, quoique autorisé, une *culpa in eligendo*, le mandant jouit d'une action tout à la fois contre le mandataire et contre le sous-mandataire (art. 1722).

1310. — Le mandant doit non seulement rembourser au mandataire les avances et frais faits pour l'exécution du mandat, mais encore lui fournir sur sa demande les fonds nécessaires (art. 1728).

1311. — Les dispositions du Code sur les manières dont le mandat finit (art. 1732 et s.), sont également conformes à celles des art. 2003 à 2010, C. français; seulement, si le mandataire renonce au mandat, même pour une juste cause, il est tenu de continuer sa gestion jusqu'à ce qu'il ait été pourvu à son remplacement (art. 1737). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., n. 623 à 626.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

1312. — Dans les ouvrages de jurisprudence anglais et écossais, le contrat de mandat n'est pas, en général, étudié isolément, mais seulement comme l'une des formes de l'*agency*, c'est-à-dire du fait d'agir pour le compte d'autrui avec intention de créer entre le mandant, commettant ou maître de l'affaire (*principal*) et une tierce personne des relations juridiques. L'*agency* comprend donc, d'une part, le mandat proprement dit, d'autre part, le mandat tacite sous ses diverses formes et même, dans une certaine mesure, la gestion d'affaires. Nous chercherons, pour rester fidèle à l'intitulé du présent article, à dégager autant que possible, de l'ensemble des règles sur la « représentation », celles qui sont plus spécialement relatives au mandat proprement dit.

1313. — A. Angleterre. — Pour qu'un mandataire puisse valablement lier le mandant par un contrat scellé, il faut qu'il soit muni d'une procuration également scellée, connue sous le nom de *power of attorney*. En dehors de ce cas, un mandat n'est subordonné à aucune forme sacramentelle : il peut être verbal ou écrit, ou même résulter implicitement de certaines relations existant entre les parties.

1314. — Le mandant est tenu d'indemniser le mandataire de tous les frais résultant du mandat et, s'il y a lieu, de lui payer la commission ou les honoraires convenus.

1315. — Le mandataire doit faire état au mandant de tout ce qu'il a perçu en suite du mandat; il est tenu d'apporter à l'exécution de sa mission la diligence ordinaire et d'y déployer toute l'habileté dont il est capable; enfin, il doit s'abstenir de tirer des affaires qu'il est chargé de gérer aucun bénéfice personnel autre que la rémunération stipulée. Ces bénéfices pourraient être de deux sortes, soit qu'il acceptât une rémunération de la partie adverse, soit qu'il s'appropriât le marché qu'il avait mission de conclure pour le mandant. Dans le premier cas, il se rendrait coupable de dol; il n'en serait pas nécessairement ainsi dans le second; mais, dans tous les deux, la loi protège énergiquement les droits du *principal*.

1316. — En général, le mandataire ne peut se substituer un tiers, hormis les circonstances exceptionnelles où, d'après la nature de l'affaire, la situation des parties ou l'usage du commerce, il est réputé avoir implicitement reçu ce pouvoir. Dans ces circonstances-là, et si le mandataire n'a pas fait un mauvais usage de son pouvoir, le tiers substitué prend vis-à-vis du mandant la position du mandataire, tout comme s'il avait été directement constitué par le mandant lui-même.

1317. — Si, en dehors de ces circonstances, le mandataire se décharge sur un tiers de tout ou partie de ses obligations, il n'existe aucun lien de droit entre le mandant et le sous-mandataire; le mandant ne peut ni intervenir entre le mandataire et le sous-mandataire en prétendant se substituer au premier contre le second, ni poursuivre *ex mandato* ce qui lui appartient entre les mains du sous-mandataire.

1318. — Quand le mandataire agit au nom du mandant et dans les limites du mandat, la qualité de créancier et de débiteur appartient directement et exclusivement au mandant; le mandataire *drops out*, disparaît derrière lui, et ne peut être poursuivi lui-même par le tiers ou le poursuivre que dans deux ou trois cas spéciaux. Aussi lorsque le mandataire figure lui-même comme partie à un contrat scellé, il est personnellement lié encore que sa qualité soit indiquée, et ce, à raison du caractère essentiellement formel de ce genre de contrats. D'autre part, le mandataire d'un étranger est réputé, d'après les usages du commerce, n'avoir pas qualité pour l'engager, et le contrat le lie personnellement. Enfin, lorsqu'un contrat est fait au nom d'un incapable ou d'une personne non existante, qui ne peut s'obliger, les tribunaux admettent que le soi-disant mandataire, tout au moins, est tenu envers l'autre partie.

1319. — Lorsqu'un individu traite avec un tiers au nom d'une autre personne, sans en avoir réellement été chargé, le tiers a contre lui un recours *in contractu* ou *in tort*, suivant que le prétendu mandataire a été de bonne ou de mauvaise foi. S'il a été de bonne foi et croyait avoir des pouvoirs suffisants, les tribunaux le considèrent comme s'étant porté fort pour l'autre personne et admettent le tiers à l'actionner en dommages-intérêts *ex contractu, for breach of an implied warranty of authority*. Si, au contraire, il savait ne pas avoir les pouvoirs qu'il s'est attribués, il est exposé à une *action of deceit*, comme ayant agi frauduleusement.

1320. — Quand le mandataire commet une fraude dans l'accomplissement de son mandat, le mandant ne peut se refuser à en réparer les conséquences; la partie lésée a son recours tout à la fois contre l'un et l'autre. Mais, s'il a commis une fraude en dehors de son mandat ou en l'outrepassant, il peut seul être recherché par la partie lésée. Dans tous les cas, celle-ci a le droit de demander l'annulation du contrat.

1321. — Le mandat finit : 1° par la révocation; 2° par la renonciation du mandataire; 3° par un changement d'état survenu dans la personne du mandant; 4° par la mort ou la faillite du mandant; nous ne connaissons pas d'arrêt tranchant la question sur ces deux derniers points quant au mandataire. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 881 à 900.

1322. — B. Ecosse. — Le mandat et son acceptation peuvent être prouvés par témoins, par un écrit ou par les circonstances.

1323. — Le mandat, même gratuit, oblige le mandataire qui l'a accepté, à l'accomplir, à répondre de ses actes, et à rendre compte de ce qui lui a été confié, l'autorise à faire tout ce qui est nécessaire à son accomplissement, à se faire rembourser toutes ses avances et indemniser de tous les dommages résultant pour lui du service rendu. Mais, *ipso jure*, le mandat ne donne pas au mandataire droit à une rémunération, à défaut de convention ou d'usage.

1324. — Le mandataire cesse d'être responsable de l'inexécution du mandat lorsqu'elle provient d'une maladie ou d'un accident inévitable.

1325. — Il doit apporter à l'exécution du mandat les soins et la diligence d'un homme de prudence ordinaire.

1326. — Dans les questions de paiement ou de perception de fonds, il est tenu de se conformer exactement aux instructions du mandant, sous peine d'être personnellement responsable des conséquences.

1327. — Il répond des personnes qu'il se substitue avec ou sans autorisation. Seulement, en cas de substitution non autorisée, il est absolument responsable, tandis que, si la possibilité d'une substitution avait été prévue, il ne peut être recherché s'il croyait de bonne foi le substitué compétent et solvable.

1328. — Le mandant est lié par les actes que le mandataire accomplit dans la limite de ses pouvoirs; il est tenu de lui rembourser ses avances et de l'indemniser de tout dommage.

1329. — Le mandat peut prendre fin : 1° par la révocation, sous cette réserve qu'elle n'est opposable aux tiers que quand ils en ont eu connaissance; 2° par la mort, mais les affaires engagées avant doivent être menées à terme, et les affaires faites dans l'ignorance du décès sont valables; 3° par la renonciation du mandataire. Mais on ne considère pas l'aliénation mentale comme mettant de plein droit fin au mandat. — V. Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 216 et s.

§ 6. *Italie.*

1330. — Les art. 1737 à 1763, C. civ. ital., sont la traduction presque littérale des art. 1984 à 2010, C. franç. Voici les seules différences à signaler.

1331. — D'après les art. 1737 et 1738, correspondant aux art. 1984 et 1985, « le mandat est un contrat par lequel une personne s'oblige, *gratuitement ou moyennant salaire*, à faire une chose pour le compte d'une autre personne qui l'en a chargée. Le mandat peut être exprès ou tacite; l'acceptation peut aussi être tacite et résulter de l'exécution que le mandataire a donnée au mandat. »

1332. — D'après l'art. 1943, qui correspond à notre art. 1990, « le mineur émancipé peut être choisi pour mandataire; mais le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs. La femme ne peut accepter un mandat sans l'autorisation du mari. »

1333. — L'art. 1744 est nouveau : « Lorsque le mandataire agit en son nom, le mandant n'a pas d'action contre ceux avec qui le mandataire a traité, et ces derniers n'ont pas d'action contre le mandant. Dans ce cas, le mandataire est directement tenu envers la personne avec laquelle il a traité, comme si l'affaire lui était personnelle. »

1334. — Enfin, dans l'art. 1757 (2003, C. civ. fr.), le législateur s'est borné à ajouter une quatrième cause d'extinction du mandat, savoir : « L'interdiction *partielle* du mandataire ou du mandant, si le mandat a pour objet des actes qu'ils ne pourraient faire directement sans l'assistance du curateur. »

§ 7. *Monténégro.*

1335. — Sauf prescription spéciale de la loi, le mandat n'exige aucune forme particulière (C. des biens de 1888, art. 894).

1336. — Le mandataire, dès qu'il a accepté le mandat, est tenu de traiter l'affaire conformément à l'intention du mandant (art. 396); sa principale obligation est de prendre soin des intérêts du mandant comme il le ferait pour une affaire le concernant personnellement (art. 397).

1337. — S'il a reçu des directions précises, il ne peut s'en écarter, sans en référer au mandant, que dans des cas urgents où l'exécution littérale du mandat entrainerait un grave préjudice et où il y a lieu de supposer que le mandant lui-même aurait modifié ses instructions (art. 398). Le mandataire qui, en dehors de semblables cas, accomplit son mandat à des conditions moins avantageuses que celles fixées par le contrat, encourt la responsabilité personnelle d'un gérant d'affaires, à moins que le mandant n'ait ratifié ce qui a été fait (art. 399).

1338. — Pour tout acte important (aliénations, constitutions de droits réels, baux d'immeubles, emprunts, transactions, etc.), la loi monténégrine exige des pouvoirs spéciaux, à défaut desquels le mandataire ne peut agir (art. 400).

1339. — Le mandataire doit accomplir le mandat personnellement. Si, sans autorisation et sans nécessité urgente, il se substitue au tiers, il répond de tous les actes de substitué; autrement, il ne répond que de la *culpa in eligendo* (art. 401). Il a, d'ailleurs, un recours contre le substitué qui, par sa faute, lui cause un préjudice. Le mandant lui-même peut agir directement contre le substitué, qu'il ait, ou non, autorisé la substitution (art. 402).

1340. — Le mandataire est tenu de faire état au mandant de tout ce qu'il a reçu pour lui et de lui rendre ses comptes à toute réquisition (art. 403).

1341. — Le mandataire qui emploie à son propre usage des fonds perçus pour le mandant, lui en doit l'intérêt au taux maximum autorisé par la loi, c'est-à-dire 10 p. 0/0 (V. art. 262). Si, par négligence, il laisse des sommes improductives, il en doit l'intérêt à 8 p. 0/0 (art. 404).

1342. — Un salaire n'est dû que s'il a été stipulé, ou si la profession du mandataire l'exige. Le mandataire salarié répond même de sa faute légère (art. 405).

1343. — Le mandant doit au mandataire le remboursement de ses dépenses et l'intérêt de ses avances, alors même que l'affaire est restée inachevée sans la faute du mandataire ou qu'elle n'a pas eu le succès espéré (art. 406).

1344. — A moins que le contrat ou la nature des choses ne le veuille autrement, le mandat prend fin : 1° par la révocation; 2° par la renonciation du mandataire; 3° par la mort de l'une des parties; 4° par le fait que l'une d'elles tombe dans une situation où elle ne peut plus conserver la direction de ses propres affaires (art. 407).

1345. — Le mandant peut toujours révoquer le mandat, sans avoir à indiquer ses motifs; toute clause le lui interdisant est nulle (art. 408).

1346. — Le mandataire peut également, quand il le veut, renoncer au mandat; mais, s'il le fait à contre-temps, il répond du dommage ainsi causé, à moins de prouver qu'en le conservant il aurait éprouvé lui-même, à raison de circonstances particulières, un dommage important (art. 409).

1347. — Tout ce qui est conclu par le mandataire dans les limites du mandat, a son plein effet; il en est de même de ce qu'il a fait postérieurement au décès ou à l'incapacité du mandant alors qu'il ignorait l'événement. Bien plus, encore qu'il en ait été informé, il a le droit, et même le devoir, de terminer toute affaire commencée qui ne souffrirait pas de retard, à moins qu'il n'ait reçu un ordre contraire de qui de droit (art. 410).

1348. — Au décès du mandataire, ses héritiers doivent en informer le mandant et continuer, autant que possible, à s'occuper de l'affaire jusqu'à ce qu'il ait avisé (art. 411).

1349. — A l'égard des tiers, le mandant devient créancier ou débiteur comme s'il avait agi lui-même, et encore que son mandataire fût personnellement mineur ou incapable (art. 413). Mais il n'est pas tenu d'accepter pour son compte un acte fait en l'absence de tout pouvoir ou au delà des limites des pouvoirs conférés (art. 414).

1350. — Lorsque, un mandat ayant été révoqué ou limité, les tiers qui ont traité avec le mandataire ignoraient ce fait, ils ont un recours en indemnité contre le mandant et le mandataire, en raison de la gravité de la faute respective de l'un ou de l'autre (art. 415).

1351. — Si le mandataire, en traitant avec un tiers, ne l'avertit pas qu'il agit pour un autre, le mandant ne devient débiteur ou créancier qu'après que l'affaire a été portée expressément à son compte, à moins qu'en réalité le tiers ne connût l'exacte vérité (art. 417).

§ 8. *Pays-Bas.*

1352. — Le Code civil néerlandais est, quant au mandat, la traduction à peu près littérale des art. 1984 à 2010 du Code civil français. Voici les seules additions ou modifications à signaler (art. 1829 et s.).

1353. — Après l'art. 1835 (1990, C. civ. fr.) est intercalé un article nouveau, ainsi conçu : « 1836. Le mandant peut agir directement contre la personne avec laquelle le mandataire a contracté en cette qualité, et demander l'exécution de la convention. »

1354. — A l'art. 1840 (1994, C. civ. fr.), il est dit que « le mandant est toujours réputé avoir donné le pouvoir de substitution pour l'administration des biens situés hors du territoire du royaume. »

1355. — A l'art. 1845 (1999, C. civ. fr.), on a supprimé la dernière phrase, portant que le mandant ne peut pas faire réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pouvaient être moindres.

1356. — A la fin du même chapitre, après l'art. 1848 (2002, C. civ. fr.), est intercalé un article nouveau : « 1849. Le mandataire a le droit de rétention jusqu'à ce qu'il soit payé de tout ce qui lui est dû à raison du mandat. »

1357. — Enfin, l'art. 1850 (2003, C. civ. fr.) prévoit une dernière cause d'extinction du mandat : « le mariage de la femme qui l'a donné ou reçu. »

§ 9. *Portugal.*

1358. — Le Code civil portugais renferme, sur le mandat, un chapitre de plus de cinquante articles (1318-1369); nous nous bornerons à les analyser.

1359. — La procuration peut être authentique ou sous seing privé, générale ou spéciale (art. 1318-1324). Le mandat verbal se prouve par tous moyens de preuve (art. 1326). Il faut une procuration authentique pour les actes qui ne peuvent être faits ou prouvés qu'en la forme authentique; une procuration sous seing privé, pour ceux qui peuvent être prouvés par un acte sous seing privé; pour tous autres actes, la preuve d'un simple mandat verbal est admissible (art. 1327-1329).

1360. — Le mandat est présumé gratuit, lorsqu'aucune rémunération n'a été stipulée, à moins qu'il n'ait pour objet un acte de la fonction du mandataire ou de la profession qu'il exerce à titre lucratif (art. 1331).

1361. — Chacun peut faire faire par autrui tous actes juridiques qu'il pourrait faire lui-même, et qui ne sont pas essentiellement personnels (art. 1332).

1362. — Les femmes mariées et les mineurs non émancipés peuvent être mandataires, excepté *ad litem;* mais le mandant n'a d'action contre eux que dans la mesure de leur responsabilité légale, à moins que le mandat, constaté par écrit, n'ait été accepté avec l'autorisation du mari, du père ou du tuteur (art. 1334).

1363. — Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat dans les termes où il a été donné et pendant le temps convenu (art. 1335). Il doit apporter à sa gestion la diligence et le soin dont il est capable, sous peine de répondre du préjudice causé (art. 1336). Il ne peut compenser les pertes qu'il a causées avec les profits qu'il a procurés (art. 1337). S'il excède ses pouvoirs, il est responsable tant envers le mandant qu'envers les tiers (art. 1338).

1364. — Le mandataire doit un compte exact de sa gestion (art. 1339); s'il emploie à son usage les sommes appartenant au mandant, il lui en doit l'intérêt à compter de la mise en demeure, à moins qu'elles ne portent intérêt à un autre titre (art. 1340).

1365. — Lorsque plusieurs personnes sont chargées conjointement du même mandat, chacune d'elles, sauf convention

contraire, répond de ses propres actes; en cas d'inexécution du mandat, la responsabilité se répartit également entre toutes (art. 1341).

1366. — Le mandataire n'a le pouvoir de substitution que s'il lui a été expressément reconnu; lorsqu'il l'a, il répond d'un substitué qui était notoirement incapable ou insolvable (art. 1342). Le substitué a, envers le mandant, les mêmes droits et obligations que le mandataire (art. 1343).

1367. — Encore que le mandat n'ait pas procuré tous les avantages espérés, le mandant est tenu de rendre le mandataire indemne de tous frais et dommages, et doit exécuter toutes les obligations contractées en son nom, pourvu que le mandataire n'ait pas outrepassé ses pouvoirs. Il lui doit, en outre, le salaire usuel ou stipulé, à moins que l'affaire n'ait périclité par la faute ou la négligence du mandataire (art. 1344-1347).

1368. — Le mandataire a le droit de rétention jusqu'au remboursement intégral de ce qui lui est dû à raison du mandat (art. 1349).

1369. — Le mandant est responsable à l'égard des tiers des actes passés avec eux par le mandataire dans les limites du mandat, et a seul qualité, à l'exclusion du mandataire, pour les contraindre à s'acquitter de leurs obligations (art. 1350).

1369 *bis*. — Les actes faits par le mandataire au nom du mandant, mais en dehors des limites du mandat, sont nuls à l'égard du mandant, sauf ratification expresse ou tacite (art. 1351).

1370. — Le tiers qui a traité avec le mandataire n'a pas d'action contre lui, si le mandataire lui a donné connaissance de ses pouvoirs et ne s'est pas personnellement porté fort pour le mandant (art. 1352).

1371. — Les art. 1354 à 1362 sont spécialement consacrés au mandat judiciaire (avocats et procureurs); nous ne croyons pas devoir aborder ici l'examen de ces questions spéciales.

1372. — Le mandat finit : 1° par la révocation du mandataire; 2° par sa renonciation; 3° par la mort ou l'interdiction du mandant ou du mandataire; 4° par la déconfiture ou le changement d'état de l'un d'eux, lorsque ce changement le rend incapable de donner ou d'accepter le mandat; 5° par l'expiration du temps convenu ou par la conclusion de l'affaire (art. 1363).

1373. — La constitution d'un nouveau mandataire pour la même affaire vaut révocation du premier, à compter du jour où elle a été notifiée à celui-ci (art. 1365).

1374. — En cas de mort du mandant, le mandataire est tenu de continuer la gestion, tant que les héritiers n'y ont pas pourvu, si l'abandon de la gestion peut leur être préjudiciable (art. 1366); en cas de mort du mandataire, ses héritiers doivent prévenir le mandant et faire, en attendant, leur possible pour la sauvegarde de ses intérêts (art. 1367).

1375. — Le mandataire renonçant est tenu de continuer sa gestion, si l'abandon peut en être préjudiciable au mandant, jusqu'à ce que celui-ci, dûment averti, y ait pourvu (art. 1368).

1376. — Les actes du mandataire postérieurs à l'extinction du mandat n'obligent pas le mandant, excepté : 1° dans le cas des art. 1366, 1367 et 1368; 2° si le mandataire ignore que le mandat a pris fin; 3° si le mandataire, tout en connaissant le fait, a traité avec une personne avec laquelle il était autorisé à traiter et qui ignorait l'expiration du mandat; mais, alors, il répond envers le mandant de tout le préjudice qu'il lui a causé (art. 1369).

§ 10. *Roumanie.*

1377. — Le Code civil roumain, en cette matière comme en beaucoup d'autres, a suivi de près le Code civil français, sans cependant en adopter aveuglément toutes les dispositions. Ainsi, la définition même qu'il donne du mandat dans l'art. 1532 n'est pas identiquement celle de notre art. 1984 : le mandat est un contrat par lequel une personne s'oblige *gratuitement* (*fără plată*) à faire quelque chose pour le compte d'une autre qui l'en a chargée. La gratuité n'est pourtant pas de l'essence du mandat (art. 1534).

1378. — Le mandat peut être exprès ou tacite; l'acceptation du mandat peut aussi être tacite et résulte de l'exécution du mandat par le mandataire (art. 1533). Il a été jugé qu'un tribunal ne peut, sans violer la loi, refuser indirectement d'admettre un mandat tacite (Cass., 31 mars 1872). Le mandat tacite peut se prouver par des actes, des faits ou des présomptions, même lorsqu'il s'agit d'une somme supérieure à 150 fr. — Bucarest, 2e chambre, 24 janv. 1891, Dreptul, 1891, n. 18.

1379. — Les art. 1535 à 1559 sont la traduction des art. 1987 à 2010 du Code civil français.

§ 11. *Russie.*

1380. — Les particuliers sont libres de faire exécuter par un mandataire tous les actes juridiques que la loi ne les oblige pas expressément à accomplir en personne (*Svod*, t. 10, 1re part., art. 2293).

1381. — Les administrations publiques, les corporations ecclésiastiques, etc., peuvent également se servir de mandataires, mais seulement pour les affaires limitativement énumérées dans la loi (art. 2291 et 2292).

1382. — Dans les limites posées par la loi, les particuliers sont libres, dans chaque cas donné, de confier la gestion de leurs intérêts à qui bon leur semble (art. 2295).

1383. — Toutes personnes jouissant de la capacité de contracter peuvent accepter un mandat (art. 2294).

1384. — Les procurations commerciales sont régies par les art. 39 à 62, C. comm. de 1887. La représentation des parties devant les tribunaux est régie par les art. 44-55, 245-255, 259 et 260, C. proc. civ., et par les art. 44 et 565, C. proc. crim. Nous n'en parlerons pas ici.

1385. — En général, les parties sont libres d'assigner au mandat la durée qu'elles jugent convenable. Le terme fixé a pour but d'obliger le mandataire à exécuter le mandat avant ce moment; mais, sauf stipulation contraire, il ne limite pas la validité des opérations que le mandataire a faites durant la période où il avait le droit d'agir : ces opérations peuvent avoir une durée de validité plus longue que les pouvoirs du mandataire. — Arr. dép. civ. cass., 1875, n. 646.

1386. — Dans tout contrat de mandat, le mandant doit s'engager à accepter sans discussion ce qui aura été fait par le mandataire dans la limite de ses pouvoirs (art. 2307), sans, d'ailleurs, que l'omission d'une clause de ce genre puisse porter atteinte aux droits des tiers avec qui le mandataire a traité. — Arr. même dép., 1869, n. 1196; 1870, n. 1039; 1878, n. 77.

1387. — Le *Landrecht* des provinces baltiques pose en principe la gratuité du mandat (§§ 4363 et s.); nous ne connaissons pas de règle analogue dans les *Lois civiles* russes.

1388. — Les procurations doivent être données par écrit, encore qu'elles aient trait à un contrat qu'il est permis de conclure verbalement; elles ne peuvent jamais être prouvées par témoins (Arr. même dép., 1882, n. 36). Les notaires et tribunaux appelés à les certifier sont tenus de s'assurer qu'elles ne sont pas fausses et de mentionner expressément qu'elles sont soit de la main du mandant, soit de celle d'une personne par lui chargée de les signer pour lui, s'il est illettré (art. 2308); mais une simple procuration sous seing privé est valable, même sans légalisation, si l'authenticité n'en est pas contestée et si elle n'a pas trait à une affaire immobilière, pour laquelle l'intervention des notaires ou des tribunaux est exigée à peine de nullité. — Arr. même dép., 1876, n. 484.

1389. — Par cela même que le notaire ou le tribunal doit certifier l'authenticité de la procuration et l'identité du signataire, le mandant est tenu, en principe, de se présenter personnellement devant lui et de fournir, s'il y a lieu, des preuves de son identité et de sa capacité (art. 2308).

1390. — L'acceptation du mandat n'a pas lieu nécessairement au même instant; mais le notaire doit toujours, au moment où il en prend acte, s'assurer également de l'identité et de la capacité du mandataire. — Arr. même dép., 1887, n. 23.

1391. — Le notaire ou le tribunal est personnellement responsable des suites de toute négligence dans ces constatations préalables d'identité et de capacité (art. 2311).

1392. — Si une même personne constitue à la fois plusieurs mandataires pour agir isolément, chacun doit être muni d'une procuration distincte en bonne forme. Si, au contraire, ils ne sont autorisés à agir que conjointement, il suffit d'une procuration collective unique, les divers mandataires ne formant alors, en réalité, qu'une seule personne par rapport aux tiers (art. 2325).

1393. — Lorsque plusieurs personnes constituent ensemble un mandataire pour une même affaire, une seule procuration collective suffit : mais il en faut autant que de mandants lorsque

e mandataire unique est chargé par chacun d'eux d'affaires distinctes. — Arr. même dép., 1887, n. 59.

1394. — De ce que, dans toute procuration, le mandant s'engage à accepter sans réclamation ce que le mandataire aura fait, il résulte que tous les actes accomplis en vertu des pouvoirs par lui conférés lient le mandant, encore qu'ils lui portent préjudice. Mais la condition de leur validité est que le mandataire n'ait pas dépassé ses pouvoirs (art. 2326).

1395. — Tout ce que le mandataire acquiert ou reçoit en vertu du mandat appartient au mandant et ne peut être détourné par le mandataire à son profit personnel, sous peine d'être considéré comme détenteur illégitime. — Arr. même dép., 1876, n. 456.

1396. — Du moment que le mandant établit qu'une chose lui revenant a été perçue par le mandataire, c'est à ce dernier à prouver qu'il la lui a délivrée. — Arr. même dép., 1872, n. 145.

1397. — Le mandataire doit, en tout temps, au mandant un compte exact de sa gestion. — Même arrêt.

1398. — Lorsque le tiers avec lequel un mandataire a traité prouve que ce mandataire avait à cet effet une procuration, le mandant ne peut se soustraire à l'exécution du contrat conclu en son nom qu'en établissant que ce contrat ne rentrait pas dans la limite des pouvoirs par lui conférés (Arr. même départ., 1880, n. 172). Ainsi, le mandant qui a donné une procuration pour la vente au comptant d'un de ses biens, n'est pas lié *ipso facto* par une vente à crédit consentie par son mandataire (Arr. même dép., 1871, n. 171; 1878, n. 228). Mais le fait que le mandant, dans sa procuration, a indiqué le but en vue duquel il autorise le mandataire à contracter un engagement en son nom, n'est pas opposable au tiers, partie au contrat; celui-ci, en remettant les fonds au mandataire n'est tenu de s'assurer que des pouvoirs conférés à ce dernier en vue de l'emprunt; il n'a pas à veiller ensuite à l'emploi de l'argent prêté. — Arr. même dép., 1879, n. 255; 1887, n. 44.

1399. — Le mandant n'est pas tenu des allégations mensongères du mandataire, s'il ne l'a pas expressément autorisé à les formuler; c'est au mandataire lui-même que les personnes lésées doivent s'en prendre (art. 2328).

1400. — Le mandataire ne peut se substituer un tiers pour l'exécution du mandat que s'il y est expressément autorisé par le mandant; toute substitution en vertu d'une autorisation de ce genre doit faire l'objet d'un acte spécial dûment certifié, et, en même temps, mention doit être faite, sur la procuration primitive, du nom du sous-mandataire, ainsi que de la date et de l'objet de la substitution (art. 2329).

1401. — Le sous-mandataire régulièrement substitué doit être considéré comme le mandataire direct du mandant. — Arr. même dép., 1873, n. 1475.

1402. — Le mandataire qui a constitué un sous-mandataire n'en conserve pas moins ses pouvoirs primitifs et, notamment, la faculté de se substituer d'autres personnes; mais, à moins d'une disposition expresse de la procuration, il n'a pas le droit de déléguer à l'une d'elles le pouvoir de se substituer à elle-même un sous-mandataire. — Arr. même dép., 1874, n. 17; 1880, n. 262.

1403. — Quand le mandataire jouit du pouvoir de substitution, il ne répond des actes du sous-mandataire qu'autant qu'il a commis une *culpa in eligendo;* mais il n'en a pas moins le devoir de surveiller ses agissements et, par suite, concurremment avec le mandant, le droit de lui en demander compte. Toutefois, sur ce dernier point, le sous-mandataire qui a rendu ses comptes au mandant, n'est pas tenu de les fournir une seconde fois au mandataire. — Arr. même dép., 1878, n. 242; 1880, n. 262.

1404. — Le mandat prend fin : 1° par l'accomplissement de la mission confiée au mandataire; 2° par l'arrivée du terme fixé; 3° par la révocation du mandant; 4° par la renonciation du mandataire; 5° par la mort, la privation des droits civiques, l'aliénation pour cause d'aliénation mentale, la déclaration d'insolvabilité ou l'absence, soit du mandant, soit du mandataire (art. 2330).

1405. — Il est loisible aux parties de limiter conventionnellement la faculté de révocation. — Arr. même dép., 1875, n. 483.

1406. — Lorsque le mandat prend fin par la mort du mandant, le mandataire doit compte de sa gestion aux héritiers, et les opérations qu'il a faites avant d'avoir connaissance du décès demeurent parfaitement valables. — Arr. même dép., 1880, n. 31; 1882, n. 66.

1407. — Par rapport aux tiers, l'insolvabilité du mandataire annule ses pouvoirs à partir de la publication du jugement déclaratif. — Arr. même dép., 1883, n. 12.

1408. — Le mandant qui veut annuler sa procuration doit informer de la révocation le tribunal de district, qui en ordonne la publication et la porte à la connaissance de l'autorité qui était intervenue lors de la passation du contrat (art. 2331).

1409. — Le mandant peut aussi annuler la procuration en retirant le titre des mains du mandataire, avec l'assistance de la police s'il y a lieu (art. 2332).

1410. — Sont valables tous actes faits par le mandataire en vertu de la procuration, avant d'avoir reçu l'avis qu'elle est révoquée ou avant que l'annulation n'en ait été publiée dans le lieu de son domicile. Les actes postérieurs sont nuls (art. 2234); il en serait de même s'il était avéré qu'en fait le mandataire et les tiers avec qui il a traité avaient connaissance, même indépendamment de toute notification ou publication, du retrait du mandat et qu'ils ont néanmoins passé outre. — Arr. même dép., 1876, n. 385; 1883, n. 12.

1411. — Le mandataire, de son côté, est libre de renoncer au mandat, à charge d'aviser le mandant, de lui restituer la procuration et de prévenir le tribunal de la localité où il représentait le mandant, en indiquant le domicile de ce dernier (art. 2333). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 1285 à 1315.

§ 12. *Suède.*

1412. — Le *Rikeslag* de 1734 consacre au mandat le c. 18 du titre *du Commerce* (*Handels Bulk*); les règles qu'il pose sont, d'ailleurs, fort sommaires.

1413. — Le mandataire est tenu de s'occuper avec diligence de l'affaire qu'il a accepté de gérer, et de faire état au mandant de tout ce qu'il a perçu pour son compte (§ 1).

1414. — Les actes faits par le mandataire dans les limites du mandat lient le mandant comme s'il les avait accomplis lui-même. Au contraire, si le mandataire a outrepassé les limites de ses pouvoirs, c'est lui qui est personnellement responsable et il encourt, en outre, une amende de 20 dalers; le mandant, de son côté, n'est point obligé (§ 2).

1415. — Le mandataire qui agit frauduleusement, qui emploie les biens à son profit personnel, ou qui prête ou emprunte des fonds au nom du mandant, est responsable du préjudice qui en résulte, et encourt même, éventuellement, une peine. Le mandant n'est lié par les emprunts ou contrats faits par le mandataire sans son ordre ou sa permission, que s'il est établi qu'il en a tiré un profit (§ 3).

1416. — En général, le mandataire répond de son dol, de sa faute et de sa négligence, mais non du simple insuccès de l'affaire (§ 4). Il ne répond, notamment, de l'insolvabilité de débiteurs qui méritaient pleine confiance au moment où il a traité avec eux, que s'il a reçu une rémunération spéciale pour assumer ce genre de risques (§ 6).

1417. — Le mandataire a droit à une rétribution équitable et au remboursement de ses débours; à défaut d'accord entre les parties, le juge en fixe le chiffre (§ 5).

1418. — Si le mandataire est empêché par un service public, par une maladie, par ses propres affaires ou par toute autre cause valable, d'exécuter le mandat dans le délai convenu, il doit avertir en temps utile le mandant, de façon à pouvoir être remplacé (§ 7).

1419. — Le mandat finit par la mort du mandant et du mandataire. En cas de décès du mandant, le mandataire doit rendre compte aux héritiers ; après s'être acquitté de ce devoir, il est, sauf convention nouvelle, déchargé de toute obligation envers eux. En cas de décès du mandataire, ses héritiers ont à rendre compte pour lui et sont responsables jusqu'à concurrence du montant de la succession (§ 8).

1420. — Toute action relative au mandat se prescrit par le délai d'an et jour, à partir soit de l'expiration du mandat et de la reddition des comptes, soit du jour où, en cas d'empêchement légitime, l'obstacle a disparu (§ 9).

§ 13. *Suisse.*

1421. — Les règles du mandat sont posées, pour tout le territoire de la Confédération, par les art. 392 et s., C. féd. des obligations.

1422. — Il n'est dû de rémunération (provision, honoraires) au mandataire que si l'usage ou la convention lui en assure une (art. 392).

1423. — A moins d'un refus immédiat, le mandat est réputé accepté lorsqu'il se rapporte à des affaires pour la gestion desquelles le mandataire a une qualité officielle, ou qui rentrent dans l'exercice de sa profession, ou pour lesquelles il a publiquement offert ses services (art. 393).

1424. — A défaut de stipulation expresse, l'étendue du mandat est déterminée par la nature de l'affaire à laquelle il se rapporte. Le mandataire ne peut, sans des pouvoirs exprès, intenter un procès, transiger, compromettre, souscrire des engagements de change, aliéner ou grever des immeubles, ni faire des donations. La question de savoir s'il lui faut des pouvoirs spéciaux pour faire, dans le cours d'une instance, certains actes ou certaines déclarations au nom du mandant, se résout d'après les lois de procédure fédérales ou cantonales (art. 394).

1425. — Le mandataire qui a reçu des instructions précises ne peut s'en écarter qu'autant que les circonstances ne lui permettent pas de prendre l'avis du mandant et qu'il y a lieu d'admettre que celui-ci aurait autorisé une dérogation s'il avait connu l'état de l'affaire. Lorsque, en dehors de ces cas, le mandataire s'acquitte du mandat à des conditions plus défavorables que celles qui lui étaient prescrites, le mandat n'est réputé accompli que si le mandataire prend le préjudice à sa charge (art. 395).

1426. — Le mandataire est responsable envers le mandant de la bonne et fidèle exécution du mandat dont il a été investi; il est tenu de l'exécuter personnellement, à moins qu'il ne soit autorisé à le transmettre à un tiers ou qu'il n'y soit contraint par les circonstances (art. 396).

1426 *bis*. — Le mandataire répond, comme s'ils étaient siens, des actes de celui qu'il s'est indûment substitué. S'il avait reçu le pouvoir de substitution, il ne répond que du soin avec lequel il a choisi le sous-mandataire et formulé ses instructions. Dans les deux cas, le mandant peut faire valoir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée les droits compétant contre elle à ce dernier (art. 397).

1427. — Le mandataire est tenu, sur la demande du mandant, de lui rendre en tout temps compte de sa gestion et de lui faire raison de tout ce qu'il a reçu en vertu de cette gestion à quelque titre que ce soit. Il doit l'intérêt des sommes dont il est reliquataire (art. 398).

1428. — Lorsque le mandataire a acquis en son propre nom, pour le compte du mandant, des créances contre des tiers, ces créances deviennent la propriété du mandant dès qu'il a satisfait, de son côté, à ses diverses obligations envers le mandataire. Il peut faire valoir le même droit contre la masse, si le mandataire tombe en faillite. Le mandant a également le droit de revendiquer, dans la faillite du mandataire, les objets mobiliers acquis par ce dernier en son propre nom, mais pour le compte du mandant; sauf à la masse à faire valoir le droit de rétention compétant éventuellement au mandataire (art. 399).

1429. — Le mandant doit rembourser au mandataire, en principal et intérêts, les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécution du mandat, et remplir à la décharge du mandataire les obligations par lui contractées. Il doit aussi l'indemniser du dommage occasionné par l'exécution du mandat, à moins de prouver que ce dommage ne peut lui être imputé à faute (art. 400).

1430. — Lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, elles sont tenues solidairement envers lui de toutes les obligations découlant du mandat. Quand plusieurs personnes ont accepté conjointement un mandat, elles sont tenues solidairement de l'exécution de ce mandat et les actes faits par elles conjointement peuvent seuls obliger le mandant (art. 401).

1431. — Le mandat peut en tout temps être révoqué ou répudié. Toutefois celle des parties qui y renonce à contretemps doit indemniser l'autre du dommage qu'elle lui cause (art. 402).

1432. — Le mandat finit par la mort, l'incapacité ou la faillite, soit du mandant, soit du mandataire, à moins que le contraire n'ait été convenu ou ne résulte de la nature même de l'affaire. Toutes les fois, cependant, que l'exécution du mandat met en péril les intérêts du mandant, le mandataire, ses héritiers ou son représentant sont tenus de continuer la gestion de l'affaire jusqu'à ce que le mandant, ses héritiers ou son représentant soient en mesure d'y pourvoir eux-mêmes (art. 403).

1433. — En ce qui concerne les opérations que le mandataire a faites avant d'avoir connaissance de l'extinction du mandat, le mandant ou ses héritiers sont tenus envers le mandataire comme si le mandat eût encore existé (art. 404).

Section II.

Droit international privé.

1434. — En principe, le mandat est soumis, au point de vue du droit international privé, aux règles générales des obligations (V. *infrà*, v° *Obligation*). Aussi sans insister sur les principes généraux, nous nous bornerons à relever ici les quelques applications qui en ont été faites par la jurisprudence et la doctrine au contrat qui nous occupe.

1435. — Il n'est pas douteux tout d'abord que le mandat soit un contrat de droit des gens pleinement accessible comme tel aux étrangers, sans qu'il y ait à distinguer s'ils y figurent comme mandants ou comme mandataires. — Massé, *Droit commercial*, t. 1, n. 505; Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé*, v° *Mandat*, n. 1.

1436. — Il est également certain que ce contrat est régi quant à la forme par la règle *locus regit actum*, c'est-à-dire qu'il est valable pourvu qu'il ait été conclu dans les formes exigées par la loi du pays où il est intervenu. Aussi estimons-nous que c'est à tort qu'il a été jugé que le mandat qui contiendrait pouvoir d'hypothéquer des immeubles situés en France devrait être donné conformément à la loi française, c'est-à-dire en la forme authentique. — Cass., 5 juill. 1827, Etchegoyen, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 3.

1437. — Quant à la loi applicable au mandat en ce qui concerne les règles de fond auxquelles il est soumis, nous déciderons, conformément au principe général en matière d'obligation, que cette loi sera tout d'abord celle que les parties auront explicitement ou implicitement désignée, et qu'à défaut d'indications contenues à cet égard dans le contrat, on appliquera la loi du pays où le contrat est intervenu, *lex loci contractus*. C'est celle qu'elles sont tout au moins supposées connaître le mieux, et celle, dans tous les cas, sur laquelle elles pourront se renseigner le plus facilement. — V. Aubry et Rau, t. 1, p. 106 et 107, § 31, texte et note 63; Demolombe, t. 1, n. 105; Guillouard, *op. cit.*, n. 34; Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 4 et 6; Bossion, *Des conflits de lois en ce qui concerne la substance des obligations*, p. 213 et 215; Fiore, *Le droit international privé*, p. 410; Laurent, *Le droit civil international*, t. 7, n. 452. — V. au surplus pour les détails sur cette question et les controverses qui s'y rattachent, *infrà*, v° *Obligation*.

1437 *bis*. — Par application de ce principe nous déciderons que le contrat de mandat qui intervient dans un pays pour être exécuté dans un autre pays devra être régi par la loi du lieu où les consentements auront été échangés. — Cour de Rome, 17 juill. 1886, [*Pand. franç.*, 87.5.5] — Guillouard, *op. et loc. cit.;* Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. 2, n. 547.

1438. — Mais ce n'est qu'à défaut de toutes indications contenues dans le mandat qu'il y aura lieu d'appliquer la *lex loci contractus*. C'est ainsi que beaucoup d'auteurs proposent de décider que lorsque deux contractants seront de même nationalité on pourra leur appliquer leur loi personnelle commune au lieu de la *lex loci contractus*. — Bossion, *op. cit.*, p. 215; Fiore, *op. cit.*, p. 400; Despagnet, *Précis de droit int. privé*, p. 396; Weiss, *Traité élémentaire de droit int. privé*, p. 629.

1439. — Même dans le cas où les parties sont de nationalité différente, certains auteurs proposent de décider que les circonstances de la cause peuvent autoriser le juge à décider que la loi applicable sera la loi personnelle du mandant. Et il a été jugé, en ce sens, dans une contestation entre un commerçant et son commis-voyageur, que l'étendue des pouvoirs de ce dernier devait être réglée par la loi personnelle du mandant. — Trib. Leipzig, 4 déc. 1871, [*Clunet*, 74.81] — *Sic*, Despagnet, n. 411; Asser et Rivier, *Eléments de droit int. privé*, n. 97. — V. aussi Venise, 20 janv. 1875, [*Clunet*, 75.232]

1440. — M. Bossion va encore plus loin, et il décide que, sans que les juges aient le pouvoir de rechercher quelle a été la véritable intention des parties, la loi applicable sera toujours celle du mandant (*op. cit.*, p. 216). En l'absence d'aucun texte

spécial qui la consacre, cette opinion nous paraît trop absolue, et partant inexacte. Il n'est pas douteux que les juges soient investis en notre matière du plus large pouvoir d'appréciation pour décider quelle est la loi que les parties ont entendu choisir pour y soumettre leur contrat de mandat, et il n'est pas douteux non plus que dans la très-grande majorité des cas les circonstances lui fourniront des éléments suffisants de décision. Mais en cas de doute, la solution qui seule nous paraît équitable est d'interpréter le silence des parties en ce sens qu'elles ont entendu s'en référer à la loi du pays où elles ont contracté. Attribuer en pareil cas la prépondérance à la loi du mandant c'est peut-être lui attribuer un avantage que rien ne justifie, et que les parties n'ont peut-être pas envisagé. C'est rompre sans raison l'équilibre entre les deux contractants : aussi, en pareil cas, l'application de la *lex loci* nous paraît-elle bien préférable. — Vincent et Pénaud, *v° cit.*, n. 4 et s.

1441. — Le mandant étant représenté par le mandataire, le lieu du contrat, lorsqu'il y a à appliquer la *lex loci contractus* pour l'exécution du mandat par le mandataire, est celui où l'accord relatif à l'exécution est intervenu entre le mandataire et le tiers. — Trib. comm. Marseille, 16 oct. 1833, [*Journ. Mars.*, 34.1.79 ; — 21 janv. 1851, *Journ. Mars.*, 51.1.141] — Fœlix, *Traité de droit int. privé*, t. 1, p. 244; Weiss, p. 633 et 634; Despagnet, n. 111; Bossion, p. 217; Roussel, *Formation des conventions en droit international privé*, p. 90; Fiore, p. 408 et s.; Laurent, 4. 7, p. 544 et s.; Esperson, *Il principio di nazionalita*, p. 139; Casaregis, *Rosc.*, 179, n. 10; Story, *Conflict of laws*, p. 330.

1442. — Jugé, en ce sens, qu'une compagnie française qui a des agents qui la représentent à l'étranger est tenue des engagements qu'ils ont souscrits conformément à la loi étrangère, alors même qu'ils seraient contraires à la loi française, pourvu toutefois qu'ils ne portent pas atteinte à l'ordre public. — Trib. Nantes, 9 avr. 1859, et Rennes, 7 déc. 1859, [*Journ. Nantes*, 60.1.13 et 54] — Trib. Rennes, 29 mars 1862, [*eod.*, 62.1.110]

1443. — ... Que lorsqu'il est de notoriété publique qu'un négociant représente en France une maison étrangère (armateur), les fournisseurs qui lui ont livré des marchandises pour l'approvisionnement d'un navire de cette maison, peuvent en demander paiement à l'armateur, alors même que son agent les aurait employées à son profit. — Trib. Nantes, 2 août 1870, [*Journ. Nantes*, 70.1.102]

1444. — Toutefois, si le mandataire, un commis-voyageur par exemple, n'a que le pouvoir de faire ou de recevoir l'offre, son rôle se bornant à préparer le contrat que le mandant s'est réservé de conclure directement, il a été jugé que c'est la loi de la notification de son acceptation qui régit le mandat. — Rouen, 16 nov. 1830, Leymary, [S. 31.2.140, P. chr.]

1445. — Dans le cas où le mandataire aurait outre-passé son mandat, il a été jugé que la ratification donnée ultérieurement par le mandant n'aurait pas pour effet de déplacer le lieu où le contrat s'est formé, car, par application des principes généraux du droit, la ratification rétroagit au jour où l'opération a été accomplie. — Trib. comm. Marseille, 26 févr. et 18 juin 1867, [*Journ. Mars.*, 67.1.113 et 240]; — 6 sept. 1871, [*eod.*, 71.1.222] — Despagnet, n. 412; Vincent et Pénaud, n. 14; Weiss, p. 636; Bossion, p. 219; Fœlix, n. 106; Lecastle, *Droit international privé en matière d'obligation*, p. 241; Fiore, p. 419. — V. toutefois, Laurent, t. 7, p. 547.

MANDAT D'AMENER. — V. Mandat de justice.

MANDAT D'ARRÊT. — V. Mandat de justice.

MANDAT DE COMPARUTION. — V. Mandat de justice.

MANDAT DE DÉPOT. — V. Mandat de justice.

MANDAT D'EXÉCUTION. — V. Exécution des actes et jugements. — Mandat de justice.

MANDAT DE JUSTICE.

— V. Instruction criminelle. — Juge d'instruction.

Législation.

C. instr. crim., art. 10, 34, 61, 80, 91 à 105, 107 à 112, 157, 193, 214, 269, 462, 490, 498, 607 et 608.

L. 8 déc. 1897 (*ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et délits*), art. 2, 5.

Bibliographie.

Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e édit., 1 vol. in-8°, n. 600 et s. — Bonnin, *Commentaire du Code d'instruction criminelle*, 1845, 1 vol. in-8°. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les articles cités. — Buchère, *Etude pratique sur l'instruction et la procédure criminelle en France et en Angleterre*, 1860, in-8°. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1846, 2e édit., 4 vol. in-4°, sur les articles cités. — Descamps, *Traité des fonctions du ministère public*, 1890, 1 vol. in-8°, p. 356 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, vis *Instruction criminelle*, n. 8 et s., et *Juge d'instruction*, n. 12 et s. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 1862, 3e édit., t. 2, n. 393 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1895, 5e édit., 1 vol. in-8°, passim. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, n. 1955 et s. — Guérin, *Etude sur la procédure criminelle en Angleterre et en Ecosse*, 1890, in-8°. — Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1891, 1 vol. in-8°, n. 645 et s. — Lefort, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1879, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 359 et s. — Legraverend et Duvergier, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 306 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1895, 2e édit., v° *Mandats de justice*. — Lewis, *De la procédure criminelle en France et en Angleterre*, 1882, in-8°. — Mangin et F. Hélie, *De l'instruction écrite et du règlement de la compétence en matière criminelle*, 1847, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 133 et s. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2552 et s. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Mandats*. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, 1 vol. in-8°, n. 978 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 628 et s. — Rodière, *Eléments de procédure criminelle*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 89 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels annotés, C. instr. crim.* sur les articles cités. — Rosse, *Règles pratiques sur la direction et l'instruction des procédures criminelles*, 1886, 1 vol. in-8°. — Trébutien, Laisné-Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 250 et s. — Sarraute, *Manuel théorique et pratique du juge d'instruction*, 1890, 1 vol. in-8°, n. 496 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 251 et s. — Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, 1890, 5e édit., 1 vol. in-8°.

Comment doit être notifié le mandat d'amener décerné contre un inculpé absent : J. de dr. crim., année 1867, p. 225. — *Mandat d'amener et d'arrêt; moyen d'exécution. De l'application des art. 98 et s., C. instr. crim.* (Edm. Amel) : J. min. publ., année 1875, t. 18, p. 16. — *Le mandat de dépôt décerné par le procureur de la République et par le tribunal correctionnel* (Julien Brégeault) : J. La Loi, 29 juill. 1881. — *Lorsque le juge d'instruction est saisi par le parquet d'une plainte dirigée contre un inconnu, peut-il, sans communication préalable au ministère public, délivrer des mandats de comparution ou d'amener contre les individus que l'information lui signale, soit comme auteurs, soit comme complices du crime ou du délit?* (Vilneau) : J. Le Droit, 21 sept. 1836. — *Mandats judiciaires. Ordonnance de prise de corps* (G. Reynaud) : Rev. crit., t. 23, p. 63, 349, 535.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On nomme *mandats,* en matière criminelle, les ordres que délivrent certains magistrats, dans le cours des instructions, pour contraindre les individus inculpés d'un crime ou d'un délit, à comparaître devant eux et pour les faire détenir.

2. — Certains mandats peuvent être aussi délivrés contre les témoins qui refusent de comparaître. — V. *infrà,* n. 119.

3. — Dans le système accusatoire romain, l'accusé était dûment cité pour se défendre, et tenu de garantir sa comparution en donnant caution ou en se constituant prisonnier. — Walter, *Histoire du droit criminel chez les Romains,* trad. Picquet-Damesme, n. 848. — L'arrestation était ainsi une mesure tout à fait exceptionnelle, du moins à l'origine.

4. — C'est ainsi qu'on ne trouve d'abord le prévenu prisonnier qu'en cas de délit flagrant et manifeste, ou lorsqu'il y avait aveu; ordinairement une caution suffisait, ou l'on se contentait d'infliger les arrêts dans la maison d'un magistrat. Plus tard, une véritable détention préventive fut organisée. Elle accompagnait le mandat d'arrêt. En cas de crime grave et manifeste, les autorités du lieu pouvaient, sans mandat d'arrestation, retenir le malfaiteur qu'on leur avait amené, mais elles devaient le renvoyer au gouverneur dans un bref délai, avec ses accusateurs et leur rapport. — Walter, *op. cit.,* n. 856.

5. — Les ordres de comparution ou d'arrestation paraissent, en France, remonter à l'origine de la législation criminelle : puis apparaissent devant les juridictions royales les *décrets* qui se transforment eux-mêmes à une époque relativement peu éloignée en *mandats.* C'est ainsi qu'on trouve déjà devant la cour féodale sous le nom générique de *mandats,* la *semonce* ou citation et la *prise* ou arrestation qui amenait la détention préventive. — Esmein, *Histoire de la procédure criminelle,* p. 55.

6. — Les ordonnances de Charles VII, du 22 oct. 1444 et d'avril 1453, celles de Charles VIII, de juillet 1493, et de Louis XII, de mars 1498, réglèrent successivement la forme et les effets des décrets. Les édits de François Ier, de janvier 1522 et d'août 1539, attribuèrent aux lieutenants criminels le droit de les décerner. L'ordonnance criminelle du 28 août 1670 contient un titre entier sur cette matière, le titre X. Elle reconnaissait trois espèces de décrets : le décret d'assigné pour être ouï, le décret d'ajournement personnel et le décret de prise de corps.

7. — Tous décrets devaient être décernés sur les conclusions des procureurs du roi ou des procureurs fiscaux; ils devaient être signifiés aux accusés, et étaient exécutoires nonobstant toutes appellations et exceptions, et sans *visa* ou *pareatis.*

8. — L'ordonnance de janvier 1685, qui organisa pour Paris le tribunal dit le Châtelet, mit dans les attributions du lieutenant criminel de ce siège le droit d'ordonner les arrestations, hors le cas de flagrant délit; mais elle lui défendit, ainsi qu'aux autres officiers du siège, de décerner des décrets de prise de corps contre des personnes domiciliées, si ce n'est lorsqu'elles étaient accusées de *crimes graves,* pouvant mériter des peines afflictives ou infamantes. Elle leur défendit aussi d'élargir les individus constitués prisonniers en vertu de décrets de prise de corps, si ce n'est du consentement du procureur du roi près du siège, ou par délibération prise en la chambre du conseil, si le procureur du roi ne consentait pas à l'élargissement.

9. — L'ordonnance de 1670 régla la procédure criminelle jusqu'à la publication du décret de l'Assemblée nationale des 8 et 9 oct. 1789. A partir de cette époque, les décrets d'ajournement personnel ou de prise de corps ne purent plus être décernés que par trois juges au moins ou par un juge et deux gradués; et les commissaires des cours supérieures eux-mêmes, autorisés à décréter dans le cours de leurs commissions, durent s'adjoindre, à cet effet, deux juges du tribunal du lieu, ou, à leur défaut, deux gradués.

10. — Aucun décret de prise de corps ne dut plus être prononcé contre des domiciliés que dans le cas où, par la nature de l'accusation et des charges, il pourrait échoir peine corporelle. Toutefois, le juge pouvait encore ordonner une arrestation immédiate, dans le cas de flagrant délit ou de rébellion à justice.

11. — Une réforme plus complète de la procédure criminelle fut opérée par la loi des 16-29 sept. 1791; mais, dès le 19 juill. 1791, un décret de l'Assemblée nationale, fixant les règles de la procédure criminelle en ce qui concerne la police municipale et la police correctionnelle seulement, et réglant les attributions des juges de paix pour les premiers actes d'instruction, dans les procès criminels, attribua à ces magistrats le droit de décerner, sous le nom de mandat d'amener, l'ordre de conduire les inculpés devant eux, ou devant des magistrats d'égale compétence, pour qu'ils y subissent interrogatoire, et sous le nom de mandat d'arrêt, l'ordre de constituer en état d'arrestation provisoire les inculpés qui, après l'interrogatoire qu'ils avaient subi, restaient justement suspects d'un crime, ou ceux qui prévenus seulement d'un délit ne lui semblaient pas pouvoir être admis au bénéfice de la mise en liberté sous caution, jusqu'à leur comparution devant le tribunal de police correctionnelle.

12. — La loi des 16-29 sept. 1791, qui confia aux juges de paix, concurremment avec les capitaines et les lieutenants de la gendarmerie nationale, les fonctions de la police de sûreté, leur donna le droit de décerner, sous le nom de mandat d'amener, un ordre de faire comparaître devant eux les prévenus de crimes ou de délits, avec pouvoir au porteur de ce mandat d'employer au besoin la force pour contraindre à y obéir celui contre lequel il avait été décerné.

13. — Le mandat d'amener devait être signé par l'officier de police qui l'avait décerné, et scellé de son sceau. Le prévenu devait y être nommé ou désigné le plus clairement possible. Ce mandat était exécutoire dans tout le royaume; il en devait être laissé copie à celui auquel il s'appliquait. Si l'inculpé était trouvé hors de la résidence de l'officier de police qui avait délivré le mandat, il devait être conduit devant le juge de paix du lieu, qui visait le mandat d'amener, sans pouvoir en empêcher l'exécution.

14. — Si l'officier de police devant lequel l'inculpé était amené, en vertu de ce premier mandat, trouvait, après l'avoir entendu, qu'il y avait lieu de le poursuivre criminellement, il devait décerner contre lui, sous le nom de mandat d'arrêt, un ordre de le conduire à la maison d'arrêt du tribunal de district.

15. — Le mandat d'arrêt devait aussi être signé et scellé par l'officier de police qui le délivrait, et celui que le magistrat chargeait de l'exécuter devait en remettre copie au prévenu. Ce mandat devait indiquer le nom du prévenu et son domicile, tels qu'il les avait déclarés, et le sujet de l'arrestation.

16. — L'officier de police pouvait délivrer immédiatement soit un mandat d'amener, soit un mandat d'arrêt contre le prévenu, en cas de flagrant délit.

17. — Le Code des délits et des peines du 3 brum. an IV,

qui apporta de nombreuses modifications à l'instruction criminelle, adjoignait aux juges de paix d'assez nombreux fonctionnaires qui, sous le nom d'officiers de police judiciaire, furent investis du droit de faire saisir les prévenus, dans le cas de flagrant délit, sauf à les faire conduire devant le juge de paix du ressort.

18. — Les juges de paix pouvaient décerner trois sortes de mandats : les mandats d'amener, les mandats de comparution et les mandats d'arrêt.

19. — Le mandat d'amener était l'ordre décerné par le juge de faire comparaître devant lui tout individu contre lequel il existait des preuves ou des présomptions de délit. Il devait être signé du juge et scellé de son sceau, et il devait désigner le prévenu le plus clairement possible (art. 56, 57 et 58 .

20. — Si le prévenu s'évadait, s'il ne pouvait être trouvé, ou si, traduit devant le juge de paix en vertu du mandat d'amener, il ne détruisait pas entièrement les inculpations élevées contre lui, le juge de paix, dans le cas où le délit était de nature à être puni d'une amende qui excédât trois journées de travail, mais non d'un emprisonnement de plus de trois jours, délivrait, sous le nom de mandat de comparution, un ordre au prévenu de comparaître à jour fixe devant le directeur du jury d'accusation (art. 68 et 69).

21. — Si le délit était de nature à mériter un emprisonnement de plus de trois jours, ou une peine infamante ou afflictive, le juge de paix, soit celui du lieu du délit, soit celui de la résidence habituelle ou même momentanée du prévenu (car ils en avaient l'un et l'autre le pouvoir), délivrait, sous le nom de mandat d'arrêt, un ordre de conduire le prévenu dans la maison d'arrêt du lieu où siégeait le directeur du jury d'accusation de l'arrondissement dans le ressort duquel le délit avait été commis (art. 70 et 76).

22. — Le mandat d'arrêt devait être signé et scellé par le juge de paix; il devait énoncer le nom du prévenu, sa profession et son domicile, s'ils étaient connus, le sujet de son arrestation et la loi qui autorisait le juge de paix à l'ordonner. A défaut de quelques-unes de ces formalités, le mandat était nul (C. 3 brum. an IV, art. 71).

23. — La loi du 7 pluv. an IX fit disparaître la confusion que le Code de brumaire an IV avait laissée exister, pour certains cas, entre les fonctions du ministère public et celles du juge. Elle créa, sous le titre de substituts de l'accusateur public, des magistrats qui reçurent plus tard le nom de magistrats de sûreté, et dont la fonction était de poursuivre la répression des délits, en qualité de partie publique. Les prévenus arrêtés par les ordres des juges de paix et des officiers de gendarmerie durent être conduits devant des substituts, qui furent investis du droit de décerner, sous le nom de mandats de dépôt, des ordres d'arrestation provisoire, dont ils devaient donner avis au directeur du jury dans les vingt-quatre heures. Du reste, les attributions de ce magistrat, quant à la délivrance des mandats d'arrêts, restèrent fixées telles que les avaient déterminées la loi du 3 brum. an IV.

24. — Le Code d'instruction criminelle transféra les fonctions des directeurs du jury et des magistrats de sûreté aux juges d'instruction ou aux procureurs impériaux établis près de chaque tribunal de première instance; mais le droit de décerner les mandats fut confié presque exclusivement aux juges d'instruction et les procureurs impériaux ne reçurent point dans leurs nouvelles attributions le droit de décerner dans tous les cas où le pouvaient faire les magistrats de sûreté, les ordres d'arrestation provisoire désignés sous le nom de mandats de dépôt.

25. — En effet, les procureurs impériaux eurent seulement le pouvoir, en cas de flagrant délit et lorsque le fait était de nature à entraîner une peine afflictive ou infamante, de faire saisir le prévenu présent ou de décerner un mandat d'amener contre le prévenu absent (C. instr. crim., art. 40). — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*, et *infrà*, n. 73.

26. — La loi du 20 mai 1863 leur conféra plus tard le droit de décerner un mandat de dépôt, après interrogatoire, contre tout individu conduit devant eux après avoir été arrêté en flagrant délit d'un fait passible de poursuites correctionnelles. — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*.

27. — Mais, sauf cette réforme, les dispositions du Code d'instruction criminelle de 1808 sont sur la plupart des points encore en vigueur à notre époque. Certaines dispositions postérieures ont eu seulement pour but de permettre la mainlevée des mandats de dépôt et d'arrêt en vue de faciliter la mise en liberté provisoire des prévenus.

28. — En ce qui concerne les mandats de comparution et d'amener, la loi du 8 déc. 1897 a précisé les règles d'exécution dont les principes sont déjà posés dans le Code d'instruction criminelle. — V. *infrà*, n. 144 et s.

29. — Quant aux règles générales sur la compétence en matière de délivrance de mandats, sur leur forme et leur durée, elles n'ont point été modifiées, les projets de loi élaborés sur l'instruction criminelle n'ayant pu encore aboutir au moment où nous écrivons.

30. — Le projet de réforme du Code d'instruction criminelle, voté par le Sénat en 1882 contient, sur la matière des mandats de justice, des prescriptions très-importantes. Nous signalerons, en particulier, celles qui restituent au mandat de dépôt un caractère provisoire analogue à celui que ce genre de mandat présentait pendant la période intermédiaire. En effet, par le mandat de dépôt, le juge d'instruction peut seulement faire détenir l'inculpé dans une maison d'arrêt pendant dix jours. Mais l'effet du mandat peut être prolongé par ordonnance du juge pendant une nouvelle période de dix jours, sauf recours de l'inculpé devant la chambre du conseil (art. 108 et s. du projet; *Journ. off.*, 22 déc. 1895; Chambre, *Doc. parlem.*, p. 1529). — V. *suprà*, v° *Détention préventive*.

31. — Au surplus, les mandats d'arrêt ont eux-mêmes, dans ce projet, un effet limité. Ils peuvent être décernés à l'expiration du mandat de dépôt contre un inculpé détenu, ou contre un inculpé en fuite, ou contre un inculpé auquel la liberté provisoire a été retirée. Mais la durée de la détention ne peut dépasser trente jours, sauf prolongation ordonnée par une décision du juge susceptible d'opposition devant la chambre du conseil.

32. — La détention se prolonge jusqu'au jugement définitif dans un seul cas, à savoir : lorsque le mandat est décerné par la décision qui renvoie le prévenu devant la juridiction de jugement (ordonnance du juge d'instruction ou arrêt de la chambre des mises en accusation). — V. art. 111 et s. du projet.

CHAPITRE II.

DIFFÉRENTES ESPÈCES DE MANDATS. — FORMES COMMUNES A TOUS OU A PLUSIEURS.

SECTION I.

Généralités.

33. — On distingue dans notre législation criminelle quatre sortes de mandats judiciaires ou d'exécution, dont les effets ne sont pas moins différents que les dénominations, savoir : le *mandat de comparution*, le *mandat d'amener*, le *mandat de dépôt* et le *mandat d'arrêt*.

34. — Ces mandats sont exclusivement affectés aux matières correctionnelles et criminelles; il n'en peut être décerné aucun en matière de simple police. — Carnot, *De l'instr. crim.*, sur l'art. 91, n. 2; Duverger, *Man. des juges d'instr.*, t. 2, n. 394; Mangin, *De l'instr. écrite*, t. 1, n. 134, p. 230.

35. — Ainsi il y aurait excès de pouvoir de la part d'un magistrat qui, sur une plainte relative à une contravention de police, aurait lancé un mandat d'amener contre l'inculpé. — Cass., 19 avr. 1806, Chio, [S. et P. chr.]

36. — Le mandat de comparution et le mandat d'amener ont le même but : la comparution de l'inculpé; mais, tandis que le premier n'est qu'une simple assignation n'emportant aucune contrainte, le second est une injonction formelle à laquelle la force publique doit assurer obéissance. — Villey, p. 308.

37. — D'après la définition adoptée par la commission sénatoriale, le mandat d'amener est l'ordre par lequel le juge d'instruction, ou en matière de crime ou de délit flagrant, le magistrat, ou l'officier de police judiciaire compétent, enjoint à celui qui y est désigné de suivre immédiatement l'agent porteur du mandat et autorise à cet effet l'emploi de la force publique (art. 2 du projet de la commission; *J. off.*, 26 déc. 1895; Sénat, *Doc. parl.*, p. 632). — On trouvera plus loin, n. 142 et s., l'indication des règles principales admises par la commission sur les effets de ce mandat.

38. — Le mandat de comparution et le mandat d'amener

sont, comme on le voit, des actes par lesquels le juge d'instruction appelle et contraint de comparaître devant lui les personnes inculpées d'un crime ou d'un délit. Le législateur a voulu qu'avant que la détention d'un individu soit ordonnée, celui-ci ait été mis à même de s'expliquer. Le mandat de comparution ou le mandat d'amener doit donc, en règle générale, précéder l'ordre de détention. Ce n'est qu'après avoir entendu l'inculpé que le juge d'instruction, s'il pense qu'il n'a point détruit les charges qui pèsent contre lui et qu'il est nécessaire de le constituer prisonnier, peut prescrire à tous huissiers et agents de la force publique de le conduire dans la maison d'arrêt, et au gardien de l'y recevoir et retenir jusqu'à ce qu'il ait été statué sur les charges résultant de l'instruction. L'acte par lequel le juge d'instruction délivre cet ordre se nomme *mandat de dépôt* ou *mandat d'arrêt* (art. 94 et 110).

39. — Le mandat de dépôt diffère cependant du mandat d'arrêt en ce qu'il n'atteint le prévenu que dans sa personne, le prive de sa liberté sans affecter sa fortune, tandis que le mandat d'arrêt grève les biens du prévenu d'un privilège au profit du Trésor, destiné à assurer le recouvrement des frais, en cas de condamnation, privilège qui prend date du jour de la délivrance du mandat (C. civ., art. 2101, 2104 et 2105). — Duverger, n. 428.

40. — Les quatre mandats qui viennent d'être définis ont des règles communes qu'il importe de retracer d'abord. Ainsi, ils doivent être signés par le magistrat qui les a décernés et revêtus de son sceau (C. instr. crim., art. 95). C'est la signature en effet qui donne à l'acte une existence, et le sceau en garantit l'authenticité.

41. — Quoique aucune disposition du Code d'instruction criminelle ne le dise formellement, tout mandat doit être daté. Cette formalité, exigée pour tous les actes d'instruction, a été implicitement prescrite à l'égard du mandat d'amener par l'art. 100, C. instr. crim., qui soumet à des règles spéciales l'exécution de ce mandat, lorsque le prévenu est trouvé après plus de deux jours depuis la date du mandat, et, à l'égard du mandat d'arrêt, par l'art. 94 du même Code, afin qu'il renferme la preuve qu'il n'a pas été décerné avant les conclusions du ministère public. La date des mandats est d'ailleurs nécessaire pour apprendre si, au moment de leur confection, les magistrats qui les ont décernés étaient compétents, et si ces mandats sont encore susceptibles d'être exécutés. — Carnot, sur l'art. 95, n. 5, et sur l'art. 96, n. 2; Legraverend, *Législ. crim.*, t. 1, p. 334; Massabiau, *Manuel du ministère public*, t. 2, n. 2554; Duverger, t. 2, n. 396-2°; Mangin, t. 1, n. 137; Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire du parquet*, v° *Mandats de justice*, n. 3; Vallet et Montagnon, t. 1, n. 255.

42. — Le mandat doit énoncer la qualité du magistrat qui le délivre, afin qu'il porte en lui-même la preuve de la compétence de ce magistrat. — Duverger, *loc. cit.*; Mangin, *loc. cit.*

43. — Lorsque plusieurs individus, poursuivis à raison du même fait, sont impliqués dans une même procédure, il doit être décerné autant de mandats qu'il y a d'inculpés; ils ne pourraient être compris tous dans un seul mandat. — Duverger, t. 2, n. 396-4°.

44. — Tous mandats, et surtout les mandats d'amener et d'arrêt, doivent désigner nommément, ou de la manière la plus claire et la plus précise qu'il est possible, les individus contre lesquels ils sont décernés (C. instr. crim., art. 95, al. 2).

45. — Une circulaire du 8 févr. 1850 recommande aux juges d'instruction d'énoncer, autant que possible, dans tous les mandats : 1° les noms, prénoms, âge, lieu de naissance et profession des inculpés; 2° leur signalement aussi complet que possible, notamment en ce qui concerne les signes particuliers et les tatouages ; 3° l'indication des endroits où ils peuvent se trouver et les noms et adresses des personnes avec lesquelles ils ont des relations et toutes les circonstances de fait qui peuvent servir à mettre la police sur les traces des individus recherchés. — *Recueil de la chancellerie*, t. 2, p. 127.

46. — Cependant, en l'absence des indications prescrites par les art. 95 et 96, C. instr. crim., il suffit, pour la validité de la procédure, que les mandats de comparution, d'amener, de dépôt ou d'arrêt contiennent la désignation des individus que ces actes concernent, faite le plus clairement possible à l'aide des documents que la justice est parvenue à recueillir. — Cass., 29 nov. 1833, Loiseau, [S. 34.1.128, P. chr.]

47. — En effet, ce que la loi exige, c'est que, lorsqu'un prévenu est *connu*, on ne puisse le désigner autrement que par son nom et sa qualité, et que lorsqu'il est *inconnu*, on le désigne de la manière la plus claire d'après les résultats de l'instruction. — Carnot, sur l'art. 95, n. 2; Duverger, *loc. cit.*

48. — Mais il faut observer que l'arrêt de la chambre des mises en accusation ne pourrait être valablement rendu contre un individu dont l'identité serait incertaine et qui aurait disparu. — V. *suprà*, v° *Accusation*, n. 26 et s.

49. — De même, l'individu présumé être l'auteur d'un délit ou d'un crime ne serait pas suffisamment désigné dans un mandat, par cette seule indication, qu'il est né dans la commune de .. — Cass., 10 déc. 1825, Passy, [S. et P. chr.]

50. — Comme nous l'avons dit ci-dessus (n. 45), les instructions de la chancellerie recommandent de donner dans les mandats le signalement du prévenu. En effet, bien que la loi ne le prescrive point formellement, il est utile cependant, quand ce signalement est connu, de l'y insérer, pour éviter toute méprise sur l'identité de l'individu auquel s'appliquent ces mandats. — Carnot, sur l'art. 95, n. 3; Duverger, n. 408; Mangin, t. 1, n. 137, p. 233. — Il importe surtout de ne point omettre ce signalement, que les plaignants sont généralement à même de fournir, dans les mandats d'amener ou d'arrêt envoyés au préfet de police, concernant des individus que l'on suppose s'être retirés à Paris, afin de rendre plus faciles les recherches des prévenus.

51. — Le mandat de comparution ne comportant, comme on l'a vu, aucune contrainte, ne doit pas être revêtu de la formule exécutoire. Il en est autrement des mandats d'amener, de dépôt et d'arrêt. Ceux-ci doivent contenir une réquisition, dont l'intitulé doit être aujourd'hui *République française, Au nom du peuple français* (selon le décret du 2 sept. 1871), à tout dépositaire de la force publique, de prêter main-forte à leur exécution, lorsqu'ils en sont requis par l'agent qui en est porteur (C. instr. crim., art. 99 et 108). — V. *suprà*, v° *Formule exécutoire.*

52. — Sous l'ancien droit criminel, l'acte qui ordonnait l'arrestation d'une personne devait exprimer formellement le motif pour lequel il était décerné (Ord. de décembre 1680; Jousse, *Just. crim.*, t. 2, p. 182; Muyart de Vouglans, t. 2, p. 137; Const. de l'an VIII, art. 77). L'art. 95, C. instr. crim., qui énumère les formalités qui doivent être observées dans les mandats de comparution, d'amener et de dépôt, ne prescrit point que le fait y soit énoncé. Cette énonciation n'est exigée que pour les mandats d'arrêt (même Code, art. 96). Il résulte de là que l'accomplissement de cette formalité n'est pas de rigueur pour la validité des trois mandats précités. Néanmoins, il est utile d'y insérer l'objet de la poursuite, surtout lorsque ces mandats doivent être exécutés dans un arrondissement autre que celui du magistrat qui les a délivrés, d'une part, pour qu'on sache si le prévenu n'est point déjà poursuivi pour le même fait, ou qu'on s'abstienne de le poursuivre à raison de ce même fait, et, d'autre part, pour permettre au procureur de la République de l'interroger, ainsi que l'art. 5, L. 8 déc. 1897, lui en fait une obligation. — Carnot, sur l'art. 95, n. 5; Duverger, t. 2, n. 396-6°; Mangin, t. 1, n. 138.

53. — Il est un autre cas où il peut être nécessaire que le mandat d'amener contienne l'énonciation de l'objet de la poursuite, c'est celui prévu par le § 2 de l'art. 100, C. instr. crim.; pour que ce mandat soit pleinement exécuté, lorsque le prévenu est trouvé muni de papiers, d'effets ou d'instruments qui font présumer qu'il est auteur ou complice du délit, il est nécessaire que le fait y soit mentionné. — Mangin, *loc. cit.*

54. — De même, d'après une circulaire spéciale, les mandats d'amener ou de dépôt décernés contre des marins et des militaires de l'armée de mer doivent mentionner les faits avec toute la précision possible, soit dans le mandat lui-même, soit dans une pièce annexée. Cette formalité a pour but de mettre l'administration de la marine à même de connaître les motifs qui rendent la juridiction ordinaire compétente. — Circ. garde des sceaux, 21 avr. 1870, [*Rec. de la chancellerie*, t. 3, p. 154]

55. — De quelque nature que soient les mandats ils doivent être notifiés au prévenu; il lui en est fait exhibition et laissé copie. Cette règle est générale et s'applique même au cas où le prévenu est déjà détenu en vertu d'un autre mandat (C. instr. crim., art. 97).

56. — Par suite de cette notification, le juge est définitivement saisi de la poursuite. En cas de concurrence entre plusieurs juges d'instruction, c'est celui qui a le premier décerné le mandat qui doit, en général, être préféré. — V. *suprà*, v° *Instruction*

criminelle, n. 133 et s. — Mais nous pensons que le mandat décerné doit s'entendre du mandat notifié au prévenu, en vertu de l'adage *paria sunt non esse et non significari.*

Section II.

Conséquences de l'inobservation des formalités légales.

57. — Aux termes de l'art. 112, C. instr. crim., l'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, de dépôt, d'amener et d'arrêt, doit toujours être punie d'une amende de 50 fr. au moins, et peut en outre donner lieu à des injonctions au juge d'instruction et au ministère public, et même à la prise à partie. Il suit de là que le greffier doit concourir à la confection des mandats; il doit les écrire et les signer. Mais s'il n'avait ni écrit ni signé un mandat irrégulier, il ne saurait être passible d'aucune peine. Le juge d'instruction et le ministère public seraient seuls, dans ce cas, responsables de l'irrégularité. — Legraverend, t. 1, p. 330; Mangin, t. 1, n. 141.

58. — Mais l'inobservation, dans les mandats, des formalités prescrites par le Code d'instruction criminelle en entraîne-t-elle la nullité? Il est à remarquer d'abord que, quoique les formalités semblent impérieusement exigées, la loi n'a point attaché à leur omission la peine de la nullité. Bien plus, le projet du Code d'instruction criminelle contenait, après l'énumération des diverses formalités des mandats, les mots « le tout à peine de nullité ». Or, cette disposition n'a pas été maintenue. D'un autre côté, certaines formalités, telles que l'apposition du sceau du juge d'instruction, sont évidemment d'une importance secondaire. Enfin, la société serait lésée s'il suffisait d'un vice de forme, même léger, pour empêcher une arrestation ou faire mettre le prévenu en liberté. La question doit donc, selon nous, être résolue par une distinction entre les formalités qui sont substantielles, c'est-à-dire celles qui tiennent soit à l'existence même de l'acte, soit à la protection d'un droit qu'il a voulu garantir, et celles qui, n'ayant qu'un effet secondaire, ne donnent lieu qu'à la punition de la négligence qui les a commises. — F. Hélie, t. 4, n. 1970 et s. — V. Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 6.

59. — Ainsi, sauf la réserve que nous avons formulée sur l'apposition des sceaux, il nous paraît avoir été jugé à bon droit, que les formalités prescrites par les art. 95 et 96 sont substantielles, et que dès lors les mandats dans lesquels elles ont été omises doivent être tenus pour nuls. — Cass., 5 sept. 1817, Comte et Dunoyer, [S. et P. chr.] — V. aussi en ce sens, Legraverend, t. 1, p. 317; Carnot, sur l'art. 95, n. 5; Massabiau, t. 2, n. 2554; Duverger, t. 2, n. 396-11°; Rauter, t. 2, p. 246; F. Hélie, t. 4, n. 1971; Boitard, n. 614; Garraud, n. 456, p. 595; Sarraute, n. 503; Laborde, n. 1034. — *Contrà*, Bourguignon, *Manuel d'instr. crim.*, t. 1, p. 192, et *Jurispr. des Cod. crim.*, t. 1, p. 226.

60. — Spécialement, comme l'enseigne Mangin (n. 139 et 140), il y a nullité si les différents mandats ne sont pas revêtus de la signature du fonctionnaire au nom duquel ils ont été délivrés ou s'ils émanent d'un magistrat incompétent pour instruire. — Sur ce dernier point, V. Cass., 5 mai 1832, Evrard, [S. 33.1.403, P. chr.]

61. — Mais c'est à tort, croyons-nous, que Mangin (*loc. cit.*), restreint à ces deux seuls cas la nullité des mandats. Ainsi, à notre avis, plusieurs articles du Code et notamment l'art. 100 supposent que la date d'un mandat est une formalité essentielle. C'est d'ailleurs une règle générale que tous les actes de procédure doivent être datés.

62. — On devrait décider de même, à notre sens, pour un mandat qui, contrairement aux art. 95 et 96, ne désignerait pas l'inculpé par des qualifications suffisantes pour le faire distinguer des autres individus. — V. *suprà*, n. 44 et s. — F. Hélie, n. 1971.

63. — Il y aurait encore nullité si un mandat d'arrêt ne contenait pas, contrairement aux prescriptions de l'art. 96, C. instr. crim., l'énonciation du fait pour lequel il est décerné et la citation de la loi qui déclare que ce fait est un crime ou un délit. — F. Hélie, n. 1971.

64. — Mais il a été jugé que la disposition de l'art. 97, C. instr. crim., suivant laquelle il doit être fait exhibition du mandat (dans l'espèce, il s'agissait d'un mandat d'arrêt) à l'inculpé, lors de son arrestation, avec délivrance d'une copie de ce mandat, n'est pas prescrite à peine de nullité. — Cass., 31 janv. 1834, Dermenon-Annet, [S. 34.1.490, P. chr.]

65. — ... Que la notification des mandats soit d'amener, soit d'arrêt, n'est point, en principe, une formalité prescrite à peine de nullité; que cette sanction ne pourrait y être attachée qu'autant que l'absence de notification aurait porté atteinte aux droits essentiels de la défense, ce qui n'a pas lieu, par exemple, lorsque les inculpés, interrogés dans les vingt-quatre heures de leur arrestation par le magistrat instructeur, ont reçu communication des charges qui s'élevaient contre eux et ont pu proposer tous les moyens propres à les combattre. — Cass., 5 févr. 1875, Bontemps, [*Bull. crim.*, n. 40]; — 24 févr. 1883, Holden, [D. 84.1.92]

66. — ... Que le mandat d'arrêt, purement facultatif de sa nature, est un acte que la loi abandonne à la conscience du magistrat, suivant son appréciation des charges et des circonstances de la poursuite; qu'il ne constitue pas une forme nécessaire et substantielle des procédures criminelles; que, dès lors, le fait, par le juge, de l'avoir décerné sans que le ministère public ait pourvu à sa notification ne saurait préjudicier aux droits de la défense et servir de base à la nullité de la procédure. — Cass., 15 mars 1867, Crouy-Chanel, [*Bull. crim.*, n. 63] — V. aussi Cass., 31 janv. 1834, précité.

67. — Quelle est l'autorité compétente pour statuer sur la nullité des mandats non revêtus des formes essentielles? C'est la chambre des mises en accusation saisie par voie d'opposition. Il y a lieu d'appliquer ici ce que nous avons dit *suprà*, v[is] *Chambre des mises en accusation*, n. 158 et s., et *Instruction criminelle*, n. 471 et s., de ce mode de recours et de ses effets. — F. Hélie, n. 1971.

68. — En conséquence, la juridiction correctionnelle qui statuerait sur la demande en nullité d'un mandat décerné par le juge d'instruction pendant qu'il était encore saisi de la procédure, commettrait un excès de pouvoir. — Cass., 16 août 1873, Crampon et autres, [*Bull. crim.*, n. 233]; — 5 févr. 1875, précité.

69. — Dans tous les cas, la nullité d'un mandat, comme toute nullité de procédure, ne pourrait être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 31 janv. 1834, précité; — 1er déc. 1887, Mouvet, [D. 88.1.89]

CHAPITRE III.

QUI PEUT DÉCERNER LES MANDATS.

70. — Le droit d'opérer une arrestation ne doit pas être confondu avec celui de décerner les mandats qui prescrivent de l'effectuer. — V. *suprà*, v° *Arrestation*, n. 12. — V. aussi *infrà*, n. 111 et s.

71. — La loi a imparti à divers magistrats le pouvoir de décerner tels ou tels mandats. Mais, dans l'exercice de ce pouvoir, ils ne doivent jamais oublier qu'il convient de concilier la sévérité des lois avec les droits de l'humanité (Circ. min. Just., 10 févr. 1819), et que « nul ne peut être arrêté ou détenu que suivant les prescriptions de la loi » (Const. de 1848, art. 2).

72. — Le droit de décerner des mandats de toute nature appartient en général, d'une manière exclusive, aux juges d'instruction. C'est une question non moins grave que délicate que celle de savoir si ces magistrats peuvent déléguer ce droit à un autre juge. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 76 et s.

73. — Les procureurs de la République ou leurs substituts peuvent, dans certains cas, décerner aussi quelques-uns des mandats autorisés par la loi. Ainsi, lorsqu'il y a flagrant délit et que le fait est de nature à entraîner peine afflictive ou infamante, ils peuvent, en l'absence du juge d'instruction, décerner contre les inculpés un mandat de comparution, et même, s'il leur paraît exister des indices graves, et si le prévenu n'est pas présent, un mandat d'amener. Dans le même cas d'existence d'indices graves, ils peuvent ordonner l'arrestation des prévenus présents (C. instr. crim., art. 40). Enfin, ils peuvent décerner mandat de dépôt, en matière correctionnelle, lorsque l'inculpé a été conduit devant eux après avoir été arrêté en flagrant délit, suivant la procédure édictée par la loi du 20 mai 1863. — V. *suprà*, n. 26, et v° *Flagrant délit*.

74. — Le droit conféré par l'art. 40, C. instr. crim., est dévolu aux juges de paix et aux autres officiers de police auxiliaires des procureurs de la République, lorsque, dans le cas de flagrant délit, ils ont, en l'absence soit de ces derniers, soit des

juges d'instruction, commencé l'instruction (C. instr. crim., art. 49). Ainsi, c'est en état de mandat d'amener que les officiers de police judiciaire doivent, en pareil cas, renvoyer le prévenu devant le juge d'instruction. — Legraverend, p. 327. — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*.

75. — Mais ni les procureurs de la République (sauf le cas prévu par l'art. 1, L. 20 mai 1863, sur les flagrants délits correctionnels), ni moins encore leurs auxiliaires, ne peuvent convertir le mandat d'amener en un mandat de dépôt ou d'arrêt; ils doivent faire conduire le prévenu en état de mandat d'amener devant le juge d'instruction, qui seul a le pouvoir de décerner un mandat de dépôt ou d'arrêt (C. instr. crim., art. 45). — V. *suprà*, v° *Détention préventive*.

76. — Cependant, le procureur de la République, instruisant en cas de flagrant délit, peut décerner un mandat de dépôt contre les individus qui contreviendraient à la défense qu'il leur aurait faite de sortir de la maison ou de s'éloigner du lieu où se fait l'instruction, jusqu'après la clôture de son procès-verbal (Même Code, art. 34).

77. — Il peut également délivrer le même mandat, lorsque le prévenu, arrêté plus de deux jours après la date du mandat d'amener délivré contre lui et hors de l'arrondissement du magistrat duquel émane ce dernier mandat, demande à être conduit dans la maison d'arrêt de l'arrondissement dans lequel il a été trouvé (art. 100). — V. *infrà*, n. 135 et s.

78. — Les membres d'une cour d'appel, qui, soit en vertu d'une délégation de la chambre des mises en accusation, soit en vertu d'une disposition spéciale de la loi, procèdent à l'instruction des procès criminels, ont le droit de décerner tel mandat que, suivant les circonstances, ils croient nécessaire; ils remplissent, dans ces cas, les fonctions des juges d'instruction (C. instr. crim., art. 235 et s.). — V. *suprà*, v° *Chambre des mises en accusation*, n. 325.

79. — Le tribunal correctionnel qui reconnait que les faits soumis à son jugement sont de nature à mériter une peine afflictive ou infamante peut, en renvoyant le prévenu devant le juge d'instruction compétent, décerner de suite contre lui soit un mandat de dépôt, soit un mandat d'arrêt (C. instr. crim., art. 193). Ce droit appartient également à la cour qui, sur l'appel d'un jugement correctionnel, fait la même appréciation (art. 214).

80. — Mais le tribunal correctionnel ne peut, en vertu de l'art. 193 précité, décerner de mandat de dépôt que contre le prévenu et nullement contre les témoins appelés à l'audience ou contre toutes autres personnes. — Colmar, 3 juill. 1833, Maurer et Feuerstein, [P. chr.]

81. — Il ne peut pas davantage, lorsqu'il se déclare incompétent pour connaître d'une affaire dont il est saisi par le renvoi du juge d'instruction, décerner un mandat d'arrêt contre le prévenu, ni renvoyer devant le juge d'instruction compétent. — Cass., 11 sept. 1828, Labonne, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Tribunal de police correctionnelle*.

82. — Dans le cas où une cour ou un tribunal trouve, dans la connaissance d'un procès, même civil, des indices sur un faux et sur la personne qui l'a commis, le président ou l'officier chargé du ministère public peut décerner un mandat d'amener contre l'auteur présumé de ce faux (C. instr. crim., art. 462). — V. *suprà*, v° *Faux incident civil*.

83. — Le président d'une cour d'assises est autorisé, pendant le cours des débats, à appeler, même par mandat d'amener, devant la cour, toutes les personnes qui lui paraissent pouvoir, par leurs dépositions, répandre un jour utile sur le fait contesté (Même Code, art. 269). — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2473 et s.

84. — Le juge auquel le premier président de la cour d'appel remplissant, dans le cas prévu par l'art. 484, C. instr. crim., les fonctions de juge d'instruction *ad hoc*, a délégué les pouvoirs qui lui sont confiés par la loi, a le droit de décerner des mandats de comparution, d'amener, de dépôt et d'arrêt... Et il en est ainsi, alors même que l'ordonnance ne parlerait que des mandats d'amener. — Cass., 5 mars 1841, Baumier, [S. 42.1. 552] — Carnot, *Instr. crim.*, t. 2, p. 392; Delamorte-Félines, *Manuel du juge d'instr.*, p. 295; Duverger, *eod.*, t. 2, n. 371 et 372; Morin, *Dict. de droit crim.*, v° *Délégation*. — V. *suprà*, v^is^ *Citation directe*, n. 36 et s.; *Compétence criminelle*, n. 87 et s.; *Instruction criminelle*, n. 116 et 117; *Magistrat*, n. 74 et s.

85. — Dans le cas où un juge de paix ou de police, ou un juge faisant partie d'un tribunal de commerce, un officier de police judiciaire, un membre du tribunal correctionnel ou de première instance, ou un officier chargé du ministère public près l'un de ces juges ou tribunaux, s'est rendu coupable, dans l'exercice de ses fonctions, d'un crime emportant la peine de forfaiture ou autre plus grave, le juge d'instruction délégué pour instruire l'affaire n'est compétent que pour constater le corps du délit; il ne peut décerner mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt; ce droit appartient exclusivement au premier président près la cour d'appel. — Cass., 18 avr. 1816, Arthaud, [S. et P. chr.]

86. — D'autre part, lorsqu'un crime commis dans l'exercice des fonctions et emportant la peine de forfaiture et autre plus grave est imputé, soit à un tribunal entier de commerce, correctionnel ou de première instance, soit individuellement à un ou plusieurs membres des cours d'appel, et aux procureurs généraux et substituts près les cours, c'est alors au premier président de la Cour de cassation qu'appartient le droit de décerner le mandat soit de dépôt, soit d'arrêt (C. instr. crim., art. 490 et 498).

87. — Enfin, les préfets des départements et le préfet de police à Paris, étant autorisés par l'art. 10, C. instr. crim., à faire tous les actes nécessaires à l'effet de constater les délits et les crimes et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, ont, par cela même, le droit de décerner contre les inculpés des mandats d'amener; mais ils ne peuvent délivrer ni mandat de dépôt ni mandat d'arrêt (Mangin, n. 135; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 2-3°). « En effet, dit le premier de ces auteurs, les mandats de dépôt et d'arrêt ne peuvent intervenir qu'après que les charges déjà acquises par l'instruction et les explications fournies par le prévenu ont été l'objet d'un premier examen, d'où il est résulté que les charges ont conservé une certaine gravité. Cet examen, cette appréciation n'est confié par la loi qu'à des magistrats de l'ordre judiciaire. D'ailleurs, les pouvoirs des préfets, en cette matière, se bornent à faire les actes propres à livrer aux tribunaux les auteurs présumés d'un crime ou d'un délit; or, le mandat d'amener atteint pleinement ce but ». — V. *suprà*, v° *Instruction criminelle*, n. 46 et s.

CHAPITRE IV.

RÈGLES SPÉCIALES AUX DIFFÉRENTES ESPÈCES DE MANDATS.

Section I.

Mandat de comparution.

88. — Le mandat de comparution n'étant qu'une simple assignation à l'effet de se présenter à jour et à heure fixes devant le juge d'instruction pour y être interrogé, ne peut donner lieu à l'emploi d'une mesure coercitive contre celui qui en est l'objet. L'huissier ou l'agent de la force publique chargé de le notifier doit même, en l'exhibant et en en laissant copie à l'inculpé, s'abstenir de toute menace et de toute démonstration qui dépasserait le but d'un simple avertissement. — Massabiau, t. 2, n. 2576; Morin, *Dict. de droit crim.*, v° *Mandats*, p. 506; Vallet et Montagnon, t. 1, n. 252; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 8.

89. — Pour décerner le mandat de comparution, le juge d'instruction n'a pas besoin d'une réquisition préalable du ministère public (Arg. des art. 61 et 94, C. instr. crim.). — Carnot, sur l'art. 61, n. 5; Duverger, t. 2, n. 399; Morin, *loc. cit.*

90. — Ainsi le juge d'instruction pourrait, quoique saisi de la plainte par l'officier du ministère public, délivrer, sans communication à ce dernier, un mandat de comparution (C. instr. crim., art. 91). — Duverger, t. 1, n. 122. — V. le journal *Le Droit* du 21 sept. 1836.

91. — Il pourrait même ne décerner que le mandat de comparution, quoique le ministère public eût requis un mandat d'amener, l'option entre ces deux mandats étant abandonnée à sa conscience. — Duverger, t. 2, n. 399.

92. — Indépendamment de la désignation de l'inculpé, qui doit être faite de la manière précédemment indiquée (V. *suprà*, n. 44 et s.), le mandat de comparution doit fixer le jour, l'heure et le lieu où cet inculpé devra comparaître. Quant au délai qui doit lui être accordé pour comparaître, la loi ne le détermine pas. C'est encore au juge d'instruction qu'il appartient d'appré-

cier le temps nécessaire pour la comparution. — Duverger, t. 2, n. 400.

93. — Nous avons vu (n. 55) qu'il devait être laissé copie à l'inculpé du mandat de comparution. La nature de ce mandat n'exige point, pour la validité de la notification, qu'elle soit faite en parlant à la personne même de l'inculpé; il suffit qu'elle soit faite à son domicile ou à sa résidence; elle peut même l'être à un voisin ou au maire de la commune. Mais, lorsque l'inculpé n'est point trouvé à son domicile ou à sa résidence, le porteur du mandat doit avoir soin de mentionner dans l'acte de notification les renseignements qu'il a obtenus : spécialement le temps pendant lequel il a pu apprendre que l'inculpé devait rester absent. — Duverger, t. 2, n. 401 et 402.

94. — D'après certains auteurs, les formalités relatives à la remise du mandat de comparution doivent être ponctuellement observées, à peine de nullité de toute l'instruction. — Duverger, t. 2, n. 416; Carnot, t. 1, p. 426.

95. — Mais cette manière de voir est excessive, et il ne saurait y avoir nullité qu'autant qu'une irrégularité de forme aurait compromis les intérêts de la défense. — V. *suprà*, n. 58 et s. — V. aussi Massabiau, t. 2, n. 2572.

96. — L'inculpé qui comparaît sur le mandat de comparution qui lui a été notifié doit être interrogé de suite (C. instr. crim., art. 93). Toutefois, l'interrogatoire subi après le délai fixé pour la comparution n'en est pas moins régulier. — Duverger, t. 2, n. 403, note 3. — V. *suprà*, v° *Interrogatoire*, n. 5 et 16.

97. — Après avoir interrogé l'inculpé, le juge d'instruction peut convertir le mandat de comparution en tel autre qu'il appartiendra (C. instr. crim., art. 91); mais ce ne peut être qu'en un mandat de dépôt ou d'arrêt, le mandat d'amener ne pouvant produire d'autre effet que celui de comparution. Le juge d'instruction se déterminera, à cet égard, d'après le résultat de l'interrogatoire. Il n'y a même pas, pour ce magistrat, obligation d'opter entre l'un ou l'autre des deux mandats précités. Ainsi, il peut laisser l'inculpé en liberté, si celui-ci s'est justifié ou a considérablement affaibli les charges qui pèsent sur lui, ou si la nature de la prévention est essentiellement favorable; il est l'arbitre absolu de la mesure qu'il convient de prendre. — Carnot, sur l'art. 91, n. 4; Duverger, t. 2, n. 403; Bourguignon, *Man. d'instr. crim.*, t. 1, n. 4 et 80; Morin, *loc. cit.*

98. — Lorsque l'inculpé ne satisfait point au mandat de comparution, il peut être contraint de se présenter par un mandat d'amener (C. instr. crim., art. 91); et il n'est pas nécessaire que, avant de recourir à l'emploi de ce mandat, le juge d'instruction constate par un procès-verbal signé de lui et du greffier le défaut de l'inculpé. — Duverger, n. 402; Morin, *loc. cit.*; Carnot, t. 1, p. 381; Legraverend, t. 1, p. 235; Bourguignon, t. 1, p. 207. — *Contrà*, Massabiau, t. 2, n. 2576; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 8.

99. — Au reste, la règle qui permet de convertir en mandat d'amener le mandat de comparution auquel le prévenu n'a pas satisfait est générale et absolue. Elle est applicable même en matière de délit de presse, bien que l'art. 49, L. 29 juill. 1881, prohibe, en principe, l'emploi de la détention préventive. — Cass., 24 janv. 1891, Martinet, [S. et P. 92.1.429, D. 91.1.187] — A plus forte raison en est-il ainsi, dans les cas où les lois des 16 mars et 12 déc. 1893 autorisent l'arrestation préventive pour délit de presse.

100. — Mais le juge d'instruction n'est pas toujours tenu, en cas de non-comparution de l'inculpé, de convertir immédiatement le mandat de comparution en un mandat d'amener. Si, par exemple, il apparaît que l'inculpé a été empêché de se présenter par absence ou maladie, il peut se borner à prendre un nouveau mandat de comparution. Il ne doit décerner le mandat d'amener que lorsqu'il a de justes raisons de supposer qu'il y a, de la part de l'inculpé, désobéissance à la loi. — Duverger, *loc. cit.*; Morin, *loc. cit.*; F. Hélie, t. 4, n. 1960.

Section II.

Mandat d'amener.

§ 1. *Dans quels cas le mandat d'amener peut être décerné.*

101. — Nous avons dit que généralement le mandat d'amener ne devait point être décerné contre l'individu domicilié, inculpé d'un fait de nature à ne donner lieu qu'à une peine correctionnelle; qu'il ne pouvait l'être que dans le cas où cet individu refuserait d'obéir au mandat de comparution, et où il existerait des motifs graves, comme si, par exemple, il y avait de justes raisons de craindre que l'inculpé ne cherchât à se soustraire aux poursuites de la justice.

102. — Mais l'individu inculpé d'un délit emportant peine correctionnelle, qui n'a pas de domicile ni de résidence, peut être sommé immédiatement par un mandat d'amener de se présenter. Et il en est de même, à plus forte raison, en matière criminelle. L'art. 91, en décidant que le juge d'instruction *pourra* ne décerner qu'un mandat de comparution lui permet de délivrer un mandat d'amener contre le prévenu qui, suivant toute apparence, ne répondrait pas au mandat de comparution.

103. — Toutefois, quoique le juge d'instruction puisse décerner *de plano* un mandat d'amener, il ne doit le faire que lorsqu'il existe des motifs sérieux d'agir ainsi. Une plainte ou une dénonciation par laquelle un individu serait signalé comme auteur ou complice même d'un crime, peut ne pas suffire pour constituer une présomption de culpabilité assez forte, qui puisse autoriser le juge à décerner un mandat d'amener contre cet individu, surtout s'il a domicile (C. instr. crim., art. 40; Discuss. au Cons. d'Et., séance du 24 fruct. an XII; Circ. min. 10 févr. 1819). — Duverger, n. 405; Massabiau, n. 2578; Mangin, n. 142; Morin, p. 506, 2e col.

104. — Il n'en est pas moins certain que le § 1 de l'art. 91 abandonne absolument à la prudence du juge d'instruction le soin de décider s'il doit appeler l'inculpé, quelle que soit la nature du fait, par un mandat de comparution ou par un mandat d'amener. Mais il n'en a pas toujours été ainsi.

105. — D'après le Code d'instruction criminelle (ancien art. 91, § 1), le juge d'instruction avait le choix entre le mandat de comparution et le mandat d'amener toutes les fois que le fait donnant lieu aux poursuites était de nature à n'entraîner que des peines correctionnelles et que l'inculpé était domicilié. En matière criminelle toujours et même en matière correctionnelle si l'inculpé n'avait pas de domicile, le juge *devait* employer le mandat d'amener.

106. — Telle était, du moins, l'interprétation rigoureusement logique du texte du Code d'instruction criminelle, dont l'art. 91 semblait faire une distinction en énonçant que le juge *pourrait* ne décerner qu'un mandat de comparution en matière de délit, mais qu'il *décernerait* un mandat d'amener lorsque le fait emporterait une peine afflictive ou infamante.

107. — Cependant, comme l'art. 40, relatif aux pouvoirs du procureur de la République en cas de flagrant délit, suppose que ce magistrat ne décerne le mandat d'amener qu'en cas d'existence d'indices graves, on en avait conclu que l'art. 91 sous-entendait la même condition pour le juge d'instruction (Circ. 10 févr. 1819). — Boitard, n. 606.

108. — Dans cette doctrine, la faculté pour le juge d'instruction de ne décerner qu'un mandat de comparution ne devait pas être restreinte au cas où l'individu était domicilié et inculpé d'un délit passible de peines correctionnelles. Ni les termes, ni l'esprit de l'art. 91, C. instr. crim., ne s'opposaient, disait-on, à ce que le juge d'instruction usât de la même faculté contre l'individu non domicilié et inculpé d'un simple délit et contre l'individu inculpé d'un crime.

109. — On ajoutait que, lorsqu'il n'existe encore contre l'individu inculpé, même d'un crime, aucun indice, aucune charge sérieuse, il pourrait être par trop rigoureux de le rendre immédiatement l'objet d'une mesure coercitive. Il devait donc appartenir au juge d'instruction d'apprécier les circonstances et le parti qu'elles commandaient de prendre. — Duverger, n. 398 et 405; Massabiau, n. 2579; Mangin, n. 142; de Molènes, *Traité pratique des fonct. du ministère public*, t. 1, p. 282; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, *Codes annotés*, n. 15 et s., sur l'art. 91, C. instr. crim.

110. — Cette jurisprudence fut sur le point d'être consacrée par un projet de loi présenté aux Chambres en 1842 et 1843. Une nouvelle rédaction de l'art. 91 avait été proposée; elle rendait formellement facultative la délivrance du mandat d'amener contre un prévenu domicilié, même pour un fait emportant peine afflictive ou infamante, et n'imposait au juge d'instruction l'obligation de décerner ce mandat que lorsque le prévenu d'un fait de cette nature était sans domicile. Mais ce projet n'a point été converti en loi définitive.

111. — Pour emprunter les termes d'une circulaire de la chancellerie, « l'obligation légale d'ordonner l'arrestation en matière criminelle continua de peser lourdement sur la conscience

du magistrat, quoique la jurisprudence eût proclamé que le texte rigoureux de l'ancien art. 91 était dépourvu de sanction. Il est, en effet, des espèces tellement favorables, qu'en attendant le règlement de la procédure, la liberté de l'inculpé n'entrave réellement pas l'action de la justice. D'ailleurs, depuis 1855, il y avait anomalie dans la loi qui permettait de lever le mandat de dépôt pendant le cours de l'instruction, sans distinction entre le cas de crime et celui de délit, et qui, d'autre part, se substituait au libre arbitre du juge, en lui prescrivant d'arrêter sans discernement, au début de la procédure ». — Circ. garde des sceaux, 14 oct. 1865, *Rec. de la chanc.*, t. 3, p. 66.

112. — La réforme a été opérée par la loi du 14 juill. 1865 qui, en modifiant le texte de l'art. 91, § 1, C. instr. crim., a étendu, dans le sens le plus libéral, les pouvoirs du juge d'instruction. Le juge a donc aujourd'hui, en toute matière, le choix entre le mandat de comparution et le mandat d'amener.

113. — Mais il est clair qu'on doit recourir de préférence au mandat de comparution, lorsque l'inculpé est domicilié et que le délit est peu grave. En accordant l'option au magistrat instructeur, dans le cas de poursuites correctionnelles dirigées contre un prévenu domicilié, l'intention du législateur était, dès 1808, qu'il se bornât, généralement, dans le cas dont il s'agit, à décerner un mandat de comparution, et qu'il n'usât de contrainte envers un individu qui présentait des garanties que lorsqu'il lui paraîtrait exister des motifs graves (Circ. min. 10 févr. 1819). La même règle doit, à plus forte raison, être appliquée aujourd'hui. — Duverger, t. 2, n. 397; Massabiau, n. 2574; F. Hélie, t. 4, n. 1759; Morin, *loc. cit.*

114. — Le domicile, en pareille matière, doit s'entendre d'une résidence réelle dans un lieu déterminé. Il n'est pas nécessaire que le prévenu soit présent à son domicile légal, dans les termes de l'art. 103, C. civ. Mais il faut que la résidence présente les garanties d'une exacte comparution. Ainsi, une habitation dans un hôtel garni ne remplirait pas, en général, cette condition.

115. — Si le fait qui donne lieu à la poursuite, quoique constituant un délit, n'est passible que d'une peine pécuniaire, le juge ne doit décerner qu'un mandat de comparution. Telle était la disposition de l'art. 69, C. 3 brum. an IV, implicitement maintenue par l'art. 131, C. instr. crim. — F. Hélie, t. 4, n. 1956; Duverger, n. 397; Garraud, n. 457; Villey, p. 294. — V. cep. Laborde, n. 1038.

116. — Suivant M. F. Hélie (t. 4, n. 1957), il en est de même lorsque le maximum de la peine prononcée par la loi est inférieur à deux ans d'emprisonnement. La liberté provisoire étant de droit dans ce dernier cas, aux termes de l'art. 113 modifié par la loi du 14 juill. 1865, cinq jours après l'interrogation du prévenu, il faut en conclure, dit le savant criminaliste, « qu'on ne doit employer à son égard que le mandat de comparution, car il serait contradictoire, quand la loi ordonne son élargissement presque immédiatement après son interrogatoire, de le placer en état de détention avant même cet interrogatoire. — V. *suprà*, v° *Liberté provisoire*, n. 7 et s.

117. — Mais cette opinion nous paraît contestable en présence des termes généraux de l'art. 91, § 1. De plus, puisque la liberté provisoire n'est de droit que cinq jours après l'interrogatoire, dans le cas qui nous occupe, il s'ensuit naturellement, à notre avis, que le juge peut décerner un mandat entraînant contrainte, tel que le mandat d'amener, qui constitue une mesure moins grave encore que la détention de cinq jours susceptible d'être imposée au prévenu après l'interrogatoire.

118. — L'aveu seul de l'inculpé peut quelquefois suffire pour autoriser l'émission du mandat d'amener. Mais, en règle générale, il vaut mieux, avant d'employer ce mandat, que la présomption de culpabilité qui résulte de l'aveu se trouve confirmée par un commencement d'information. — Duverger, t. 2, n. 405, p. 363, note.

119. — Les témoins qui refusent de comparaître soit devant le juge d'instruction, soit à l'audience, peuvent aussi être contraints par un mandat d'amener de se présenter (C. instr. crim., art. 80, 92, 157 et 262).

120. — Nous avons fait remarquer précédemment que le juge d'instruction pouvait décerner un mandat de comparution sans réquisition préalable du ministère public; il peut également décerner, sans cette réquisition, un mandat d'amener, soit qu'il ait été saisi de la plainte directement, soit qu'elle lui ait été transmise par le ministère public. C'est ce qui résulte de la discussion qui a eu lieu au Conseil d'État dans la séance du 21 juin 1808 (V. Locré, t. 25, p. 175). — V. aussi, en ce sens, Duverger, n. 406; Morin, p. 507, 1re col.

121. — Il peut même délivrer un mandat d'amener, quoique le ministère public ait requis un mandat de comparution. — Duverger, *loc. cit.*

§ 2. *Exhibition et notification du mandat d'amener.*

122. — L'agent chargé de l'exécution d'un mandat d'amener doit, s'il rencontre le prévenu, lui exhiber le mandat et le lui notifier en lui en laissant copie (V. *suprà*, n. 55). Si le prévenu est disposé à obtempérer au mandat, l'agent doit se borner à l'accompagner devant le juge d'instruction, et même avoir soin d'éviter tout éclat. La contrainte n'est employée que s'il refuse, ou si, après avoir déclaré qu'il est prêt à obéir, il tente de s'évader (C. instr. crim., art. 99). — Mangin, n. 152; F. Hélie, t. 4, n. 1974.

123. — La notification du mandat d'amener doit être faite à personne ou à domicile (C. instr. crim., art. 97 et 105). Les poursuites faites en suite d'un mandat d'amener qui n'est notifié ni à la personne ni au domicile du prévenu sont irrégulières. — Grenoble, 5 avr. 1831, Vaucenat, [S. 31.2.86, P. chr.]

124. — Dans le cas où le prévenu n'est point trouvé à son domicile ou à sa résidence, le mandat doit de plus être exhibé au maire, ou à l'adjoint, ou au commissaire de police de la commune, qui sont tenus d'apposer leur visa sur l'original de l'acte de notification (C. instr. crim., art. 105). — V. art. 13 du projet de la commission sénatoriale (*Doc. parlem.*, 1895, p. 433).

125. — Cette formalité est substantielle, et son omission entraînerait la nullité des poursuites. — Grenoble, 26 mai 1823, Ferras, [S. et P. chr.] — Duverger, t. 2, n. 416; Morin, *loc. cit.*; Massabiau, n. 2582. — *Contrà*, Mangin, n. 163.

126. — D'après F. Hélie (n. 1980), il y a lieu de distinguer suivant que le droit de défense a été ou non compromis.

127. — Jugé, relativement à cette formalité, que lorsque l'exécution du mandat n'a pas été opérée au domicile du prévenu en raison de son absence, l'huissier instrumente régulièrement en exhibant le mandat au commissaire de police du quartier où est le lieu de la résidence du prévenu, lequel met son visa sur l'original, le tout conformément à l'art. 105, C. instr. crim. — Cass., 15 mars 1867, Crouy-Chanel, [*Bull. crim.*, n. 63]

128. — ... Que lorsqu'un mandat d'amener a été exécuté par la perquisition au domicile du prévenu absent et par son exhibition aux personnes présentes à ce domicile, le défaut de représentation et de notification de ce mandat au prévenu arrêté ultérieurement hors de son domicile ne donne pas lieu à prise à partie contre le juge d'instruction, l'existence et l'exécution antérieure du mandat n'en étant pas moins certaines. — Paris, 30 janv. 1836, Raspail, [S. 37.2.267, P. chr.]

129. — Si le prévenu, quoique connu et nominativement désigné n'est pas trouvé, et que son domicile ou sa résidence soient inconnus, l'exécution du mandat d'amener doit alors s'opérer par des recherches faites tant dans la commune où le délit a été commis que dans celles où l'on aura suivi les traces du prévenu; et cette exécution est constatée par des procès-verbaux dressés par les agents porteurs du mandat. C'est ainsi, du reste, qu'il est procédé dans la pratique. On a soutenu qu'il n'est pas nécessaire, dans ce cas, d'exhiber le mandat aux autorités des communes dans lesquelles les recherches ont eu lieu et de requérir leur visa, ni de notifier le mandat en l'affichant à la principale porte de l'auditoire du tribunal auquel est attaché le juge chargé de l'instruction et en en laissant une copie au parquet du procureur de la République. Il n'y a point lieu, dit-on, dans le silence du Code d'instruction criminelle, sur ce point, d'appliquer par analogie l'art. 69, § 8, C. proc. civ. Car ce mode de procéder serait sans avantage pour le prévenu qui a pris la fuite, et occasionnerait des frais frustratoires. — Duverger, n. 416; Mangin, n. 162.

130. — Mais l'opinion contraire compte d'imposantes autorités. On fait valoir en sa faveur que les dispositions de l'art. 97 sont générales et s'appliquent aussi bien au cas où le prévenu est absent qu'à celui où il est trouvé. De plus, on fait remarquer que les formalités de l'art. 105 ont uniquement pour but de constater les efforts de l'agent pour exécuter le mandat, tandis que la notification a été prescrite en vue d'appeler le prévenu devant le juge; cet appel est précisément nécessaire lorsque le prévenu n'a pas été trouvé à son domicile. Sans doute, le prévenu averti par la notification pourra fuir, mais il pourra aussi se présen-

ter volontairement. — V. notamment, Cass., 18 [illegible], [Bull. crim., n. 68]; — 30 mai 1850, Bull. crim., n. 175]; — 25 juil. 1850, Bull. crim., n. 254; — 6 janv. 1860, Journ. de dr. crim., 60.120; — 3 févr. 1860, Ibid. — Paris, 5 oct. 1838, [illegible]dre, P. 38.2.309; — 6 janv. et 3 févr. 1860, Journ. du dr. crim., 60.119 et s. — F. Hélie, t. 4, n. 1979; Morin, *Journal du droit criminel, loc. cit.;* Laborde, n. 1039; Carnot, sur l'art. 105, n. 4; Massabiau, n. 2584; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 12.

131. — Jugé spécialement que la notification du mandat et la remise d'une copie au maire ne peuvent être considérées comme équivalant à une notification adressée directement aux inculpés, à leur dernière habitation, et, en cas d'absence constatée à cette habitation, remise ou affichée conformément aux art. 68 et 69-8°, C. proc. civ. — Caen, 13 mars 1876, [D. *Rép. suppl.*, v° *Procédure criminelle*, n. 851, note 1]

132. — Au surplus, l'art. 105, précité, doit recevoir son application même dans le cas où des parents ou serviteurs du prévenu seraient trouvés à son domicile. A plus forte raison la remise de la copie du mandat à un voisin qui signerait l'original ne pourrait-elle suppléer à la formalité du visa. Ce n'est pas seulement, en effet, en cas de refus par les parents ou voisins de recevoir la notification que l'exhibition du mandat d'amener doit être faite au maire, ou à l'adjoint, ou au commissaire de police. C'est à tort que, par l'arrêt précité du 26 mai 1823, la cour de Grenoble l'a jugé autrement.

133. — Le visa exigé par l'art. 105 ne pourrait même être suppléé par la remise du mandat à la gendarmerie du lieu où le prévenu serait supposé être caché.

§ 3. *Transfert, interrogatoire et détention provisoire de l'inculpé.*

134. — Si le prévenu trouvé à son domicile ou ailleurs consent à l'exécution du mandat sur la notification qui lui en est faite, le porteur de ce mandat l'accompagne seul devant le magistrat qui l'a décerné. Mais si le prévenu refuse d'obéir, ou si, après avoir déclaré qu'il est prêt à obéir, il tente de s'évader, le porteur du mandat peut alors, pour le contraindre à y obtempérer, employer la force publique du lieu le plus voisin, qui est tenue de marcher sur la réquisition contenue dans le mandat d'amener (C. instr. crim., art. 99). — V. art. 12 de la proposition de la commission sénatoriale.

135. — D'après le Code d'instruction criminelle, lorsque, après plus de deux jours depuis la date du mandat d'amener, le prévenu était trouvé hors de l'arrondissement de l'officier qui l'avait délivré, et à une distance de plus de cinq myriamètres du domicile de cet officier, il pouvait n'être pas contraint de se rendre au mandat; alors le procureur de la République de l'arrondissement où il était trouvé, et devant lequel il devait être conduit, décernait contre lui un mandat de dépôt, en vertu duquel il était détenu dans la maison d'arrêt du lieu (C. instr. crim., art. 100, al. 1).

136. — On décidait qu'il ne pouvait être fait application de cet article que sur la demande du prévenu. — Carnot, sur l'art. 100, n. 1; Duverger, n. 410.

137. — Quand, dans le cas qui précède, il avait été décerné mandat de dépôt, il en devait être donné avis dans les vingt-quatre heures au procureur de la République du siège du juge d'instruction qui avait délivré le mandat d'amener, et les procès-verbaux, s'il en avait été dressé, devaient lui être transmis (C. instr. crim., art. 101).

138. — Dans les vingt-quatre heures qui suivaient la réception de ces procès-verbaux, le procureur de la République les communiquait au juge d'instruction, qui devait transmettre à son collègue du lieu où le prévenu avait été trouvé les pièces et renseignements relatifs au délit, ou lui adresser une commission rogatoire détaillée, afin qu'il pût être procédé à l'interrogatoire du prévenu, lequel interrogatoire lui était ensuite renvoyé avec toutes les pièces (C. instr. crim., art. 90, 102 et 103).

139. — La chancellerie avait atténué ce que les prescriptions précédentes avaient de rigoureux en décidant que le prévenu qui demandait à ne point être transféré devant le juge d'instruction qui avait décerné le mandat devait être admis à présenter, devant le magistrat instructeur de l'arrondissement où il avait été trouvé, des explications de nature à motiver sa mise en liberté. — Circ. garde des sceaux, 16 juill. 1896, [*Rec. de la chanc.*, 1897, p. 7]

140. — [illegible] L. 8 déc. 1897 [illegible]-culpé a été trouvé hors de l'arrondissement où a été délivré le mandat et à une distance de plus de dix myriamètres du chef-lieu de cet arrondissement, il est conduit devant le procureur de la République de celui où il a été trouvé (art. 4).

141. — Le procureur de la République l'interroge sur son identité, reçoit ses déclarations, après l'avoir averti qu'il est libre de ne pas en faire, l'interpelle afin de savoir s'il consent à être transféré ou s'il préfère prolonger les effets du mandat d'amener, en attendant, au lieu où il se trouve, la décision du juge d'instruction saisi de l'affaire. Si l'inculpé déclare s'opposer au transfèrement, avis immédiat en est donné à l'officier qui a signé le mandat. Le procès-verbal de la comparution, contenant un signalement complet, est transmis sans délai à ce magistrat, avec toutes les indications propres à faciliter la reconnaissance d'identité. Il doit être fait mention au procès-verbal de l'avis donné à l'inculpé qu'il est libre de ne pas faire de déclarations (art. 5).

142. — Toutefois, si le prévenu a été trouvé muni d'effets, de papiers ou d'instruments qui font présumer qu'il est auteur ou complice du délit pour lequel il est recherché, il ne peut être retenu dans le lieu où il a été arrêté, bien qu'il le demande, et quels que soient le délai et la distance dans lesquels il a été trouvé; le mandat d'amener doit alors être pleinement exécuté (C. instr. crim., art. 100, al. 2).

143. — Il en est de même si les produits ou les instruments du délit, au lieu d'être trouvés en la possession du prévenu au moment de son arrestation, ont été déjà saisis sur lui avant qu'il se soit éloigné du lieu où le délit a été commis. — Duverger, n. 412. — Le juge d'instruction saisi de l'affaire décide, aussitôt après la réception de cet envoi, s'il y a lieu d'ordonner le transfèrement (art. 6).

144. — Lorsque le prévenu est conduit devant le juge d'instruction qui a décerné le mandat d'amener, il doit être interrogé, sinon sur-le-champ, comme au cas de flagrant délit (V. *suprà*, v° *Flagrant délit*), au plus tard dans les vingt-quatre heures de son arrivée (C. instr. crim., art. 93).

145. — Le délai est compté à partir de l'entrée de l'inculpé dans la maison de dépôt ou d'arrêt (art. 93, C. instr. crim., modifié par la loi du 8 déc. 1897, art. 2).

146. — « A l'expiration de ce délai, l'inculpé sera conduit d'office et sans aucun nouveau délai par les soins du gardien-chef devant le procureur de la République qui requerra du juge d'instruction l'interrogatoire immédiat. En cas de refus, d'absence ou d'empêchement dûment constaté du juge d'instruction, l'inculpé sera interrogé sans retard sur les réquisitions du ministère public par le président du tribunal ou par le juge qu'il désignera; et à défaut de quoi le procureur de la République ordonnera la mise en liberté immédiate de l'inculpé » (*Ibid.*).

147. — « Tout inculpé, arrêté en vertu d'un mandat d'amener, qui, en violation du paragraphe précédent, aura été maintenu pendant plus de vingt-quatre heures dans la maison de dépôt ou d'arrêt, sans avoir été interrogé par le juge d'instruction ou conduit, comme il vient d'être dit, devant le procureur de la République, sera considéré comme arbitrairement détenu » (*Ibid.*). Le paragraphe final rappelle les sanctions écrites dans les art. 119 et 120, C. pén., et 112, C. instr. crim.

148. — Il a été jugé que la mise en liberté du prévenu qui n'est détenu qu'en vertu d'un mandat d'amener, non converti à aucune époque de l'instruction en mandat d'arrêt ou de dépôt, peut être ordonnée par les juges d'appel avant de prononcer sur le fond. — Cass., 4 avr. 1840, Jandé, [S. 40.1.318, P. 40. 2.506]

149. — La question s'est élevée de savoir dans quel lieu le prévenu devait être déposé en attendant son interrogatoire : question sur la solution de laquelle les criminalistes sont divisés. Les uns prétendent qu'il ne peut être conduit dans la maison d'arrêt qu'autant qu'il y existe une chambre spécialement destinée à recevoir les prévenus avant leur interrogatoire (Legraverend, t. 1, p. 310); d'autres qu'il doit être gardé à vue dans une salle du greffe (Carnot, sur les art. 91, n. 11, et 93, n. 3); d'autres encore qu'il ne peut être déposé et gardé à vue que dans une salle de la maison commune, dans un corps de garde ou à la caserne de la gendarmerie. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, p. 217; Massabiau, n. 2374 et 2581.

150. — Sans doute, lorsqu'il existera dans la maison commune un local sûr pour recevoir provisoirement les prévenus, ceux-ci devront y être déposés avant leur interrogatoire. Mais, à défaut de ce local, d'autres auteurs enfin pensent que les prévenus devront être placés dans la maison d'arrêt, encore bien qu'elle ne contienne point de local spécial. — De Molènes, t. 2, p. 66 et s.; Duverger, n. 414; Mangin, n. 152. — La maison d'arrêt est le seul lieu, en effet, qui offre des garanties contre l'évasion. Il faut noter que dans la pratique les individus arrêtés en vertu de mandats d'amener, lorsqu'ils ne peuvent être conduits immédiatement devant le juge d'instruction sont conduits à Paris au dépôt de la Préfecture de police et ailleurs à la maison d'arrêt. Cet usage est implicitement consacré par le texte de la nouvelle loi (V. *suprà*, n. 145). — V. Le Poittevin, vº *Mandats de justice*, n. 13.

151. — Si le juge d'instruction se trouve absent ou empêché lorsque le prévenu est amené devant lui, le procureur de la République délivre un ordre pour la détention provisoire. — Duverger, n. 415.

152. — Le mandat d'amener ne peut donner lieu à une inscription d'écrou. L'entrée du prévenu à la maison d'arrêt doit seulement être constatée sur un registre particulier destiné aux détentions provisoires. — Mangin, *loc. cit.*

Section III.

Mandat de dépôt.

§ 1. *Généralités.*

153. — Le Code d'instruction criminelle n'a parlé du mandat de dépôt que pour en indiquer les formes; il n'en a point précisé le caractère et les effets. Mais il a attribué à ce mandat la même force et la même durée qu'au mandat d'arrêt, avec lequel il est confondu dans plusieurs articles du Code; comme lui, il constitue le prévenu en état de détention préventive. Ce n'est donc pas seulement un acte provisoire, d'une durée restreinte, décerné en cas d'urgence, en attendant le mandat d'arrêt. — Duverger, t. 2, n. 420, p. 394, note 2; Massabiau, n. 2586 et 2587; Le Poittevin, vº *Mandats de justice*, n. 16.

154. — Ainsi, en vertu du mandat de dépôt, comme en vertu du mandat d'arrêt, le prévenu est détenu jusqu'au jugement, à moins qu'il n'obtienne, au cours de l'information, le bénéfice de la liberté provisoire ou que le juge ne donne d'office mainlevée du mandat qu'il a décerné. — V. *suprà*, vº *Liberté provisoire.*

155. — Mais la pratique a introduit entre le mandat de dépôt et le mandat d'arrêt une distinction d'ailleurs assez conforme à leurs dénominations respectives : le mandat de dépôt est en général délivré contre l'inculpé présent qui n'a pas détruit les charges relevées contre lui, tandis que le mandat d'arrêt est décerné contre le prévenu qui est en fuite.

156. — Comme le mandat d'amener, le mandat de dépôt peut être décerné contre toutes les personnes auxquelles est imputé un fait emportant une peine afflictive ou infamante, ou un emprisonnement correctionnel. — V. Duverger, n. 419.

157. — Le prévenu d'un fait correctionnel, passible seulement d'une amende, ne peut être placé sous mandat de dépôt (C. instr. crim., art. 129 et 131). — Mangin, n. 146.

158. — Les débitants ou colporteurs frauduleux de tabacs et d'allumettes de contrebande, quoiqu'ils n'encourent qu'une amende, peuvent cependant, par exception à ce principe, être détenus préventivement en vertu d'un mandat de dépôt (LL. 28 avr. 1816, art. 222, 223 et 224; 28 janv. 1875, art. 3).

159. — Mais le juge d'instruction a la faculté de ne point délivrer ce mandat lorsque l'inculpé est connu et domicilié. — Douai, 21 mars 1831, Cuvelier et Delsenite, [P. chr.]

160. — C'est par un mandat de dépôt que doivent être mis en état de détention provisoire les témoins dont les dépositions à l'audience paraissent fausses (C. instr. crim., art. 330).

161. — Mais le témoin cité qui ne comparaît pas ne peut jamais être contraint par mandat de dépôt de se présenter. — Carnot, sur l'art. 92, n. 1. — V. *suprà*, n. 119.

162. — Lorsqu'un individu a déjà été placé sous mandat de dépôt à raison d'un premier délit, s'il est l'objet d'une nouvelle poursuite, il peut encore être décerné contre lui un nouveau mandat. Il doit être décerné autant de mandats qu'il y a de délits distincts poursuivis séparément. — Duverger, n. 425; Massabiau, n. 2603.

163. — Quant à la formule même des mandats de dépôt, elle n'est pas expressément déterminée par la loi. Mais on observe celle du mandat d'amener, en remplaçant le mot *conduire* par le mot *déposer*, et en ajoutant à la fin : *mandons de recevoir et garder en dépôt* le prévenu (Circ. min. 29 flor. an IX).

164. — Sous notre ancien droit criminel, le prévenu devait d'abord être écroué; il était interrogé ensuite (Ord. de 1670, tit. 10, art. 9). Aujourd'hui, lorsqu'il y a lieu de décerner un mandat de dépôt, il ne peut l'être qu'après l'interrogatoire subi par le prévenu, en exécution du mandat soit de comparution, soit d'amener (Arg. C. instr. crim., art. 94).

165. — Toutefois, si le mandat d'amener n'a pu être exécuté, l'inculpé, par exemple, étant en fuite, il est permis au juge d'instruction de le convertir, sans attendre l'interrogatoire, en un mandat de dépôt. — Massabiau, n. 2590; Duverger, n. 420.

§ 2. *Dans quels cas le mandat de dépôt peut être décerné. Pouvoirs du juge d'instruction.*

166. — Lorsque, dans le cas de flagrant délit, le procureur de la République ou son substitut ont commencé l'instruction, l'interrogatoire qu'ils ont fait subir au prévenu, qui ne s'est pas justifié, suffit pour autoriser le juge d'instruction à décerner immédiatement le mandat de dépôt. Il en est de même de l'interrogatoire que le prévenu a subi en vertu d'une commission rogatoire. — Duverger, *loc. cit.*

167. — Le mandat de dépôt, entraînant la détention préventive, ne peut être décerné sur de simples soupçons. Il ne suffit même pas que le prévenu, dans son interrogatoire, n'ait point détruit les présomptions résultant contre lui soit de la plainte, soit de la dénonciation. Il faut que ces présomptions aient été confirmées par quelques témoignages, par un commencement d'information. — Duverger, *loc. cit.*; Mangin, n. 144; Le Poittevin, vº *Mandats de justice*, n. 16.

168. — Toutefois, dans les cas prévus par les art. 34 et 86, C. instr. crim., le mandat de dépôt peut être décerné sans que ceux qui en sont l'objet aient été préalablement interrogés, parce que le fait qui motive ce mandat se trouve déjà constaté.

169. — Le mandat de dépôt est, du reste, entièrement à la disposition du juge d'instruction; il n'a pas besoin, pour le décerner, des réquisitions du ministère public (C. instr. crim., art. 61, 91 et 94). — Legraverend, t. 1, p. 315; Carnot, sur l'art. 94, n. 2; Morin, p. 507, 2e col. *in fine*; Duverger, n. 421; Le Poittevin, vº *Mandats de justice*, n. 16.

170. — Lorsque de l'interrogatoire du prévenu il résulte pour le juge d'instruction la conviction qu'il n'a pas détruit les charges qui pesaient sur lui, il est du devoir de ce magistrat de convertir le mandat de comparution ou d'amener en un mandat de dépôt. Mais s'il pense au contraire que le prévenu s'est complètement justifié, il peut, il doit même, s'abstenir de décerner le mandat de dépôt; sauf à recourir plus tard à ce mandat, si de nouvelles charges le rendent nécessaire. — Carnot, sur l'art. 94, n. 1 ; Duverger, n. 423.

171. — Et le juge d'instruction qui croit qu'un mandat de dépôt ne peut être décerné, n'est pas tenu de communiquer préalablement la procédure au ministère public. En lui permettant de décerner le mandat sans les conclusions du ministère public, l'art. 61, C. instr. crim., lui permet également de s'en abstenir. Son pouvoir n'est pas moins absolu dans l'un que dans l'autre cas. Il ne doit consulter que l'impression qu'il a recueillie de l'instruction à laquelle il s'est livré. La loi s'en rapporte, à cet égard, à ses lumières et à sa conscience. — Paris, 13 mars 1835, Fourquet, [S. 35.2.346, P. chr.]

172. — Il n'y a même pas lieu de distinguer, comme le fait Legraverend (t. 1, p. 377), entre le cas où le mandat d'amener en vertu duquel le prévenu a été interrogé a été décerné par le ministère public ou requis par lui, et celui où il n'existe encore aucun réquisitoire du ministère public. Cependant, comme la non-délivrance du mandat de dépôt a pour effet de laisser le prévenu en liberté, le juge d'instruction fera bien de se concerter, avant d'arrêter sa détermination, avec le ministère public. — Duverger, *loc. cit.*; Massabiau, n. 2596; Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, t. 1, p. 298; Delamorte-Félines, *Manuel du juge d'instruction*, p. 75, 251.

173. — Toutefois, l'avis du ministère public ne lie point

juge d'instruction. Le pouvoir qu'il a de s'abstenir du mandat de dépôt est tellement absolu qu'il peut même refuser ce mandat, quoiqu'il ait été requis par le ministère public. — V. Paris, 13 mars 1835, précité. — Bourguignon, *loc. cit.*; Carnot, sur l'art. 94, n. 2, et *Observ. addit.*, n. 1; Massabiau, *loc. cit.*; Duverger, *loc. cit.*

174. — Et, dans ce cas, le prévenu n'en doit pas moins être laissé en liberté, quels que soient les inconvénients qui puissent en résulter, malgré l'opposition formée par le ministère public contre l'ordonnance de refus. Car le prévenu ne peut être détenu préventivement en vertu d'un mandat d'amener, qui a été épuisé par son interrogatoire. — Duverger, n. 433 *in fine*; Massabiau, n. 2592.

175. — Il résulte même de là que, si, avant de déclarer qu'il n'y a lieu de décerner mandat de dépôt, le juge d'instruction était obligé de communiquer la procédure au ministère public, le prévenu se trouverait illégalement détenu pendant un certain temps, puisque le ministère public a vingt-quatre heures pour examiner la procédure et donner ses réquisitions (C. instr. crim., art. 61).

176. — Jugé, en effet, qu'on doit considérer comme illégale la détention opérée en vertu d'un mandat d'amener qui n'a pas été converti en mandat de dépôt ou d'arrêt; et qu'en conséquence le tribunal saisi de l'appel d'un jugement correctionnel qui a condamné le prévenu à l'emprisonnement, peut, avant de statuer sur cet appel et en ordonnant un sursis sur le fond, prononcer la mise en liberté du prévenu. — Cass., 4 avr. 1840, Jandé, [S. 40.1.318, P. 40.2.506] — Il est à remarquer aussi que, dans l'espèce de cet arrêt, le mandat d'amener n'avait été suivi d'aucun interrogatoire. — V. *suprà*, v° *Arrestation illégale*.

177. — Mais le juge d'instruction qui décerne ou refuse de décerner un mandat de dépôt, malgré les réquisitions du ministère public, doit rendre à cet égard une ordonnance indiquant les motifs qui ont déterminé l'option qu'il a faite. Et il a été jugé que le procureur de la République peut former opposition à l'ordonnance du juge d'instruction devant la chambre des mises en accusation laquelle, par réformation de l'ordonnance, peut ordonner que le mandat de dépôt sera décerné en exécution de l'arrêt par elle rendu. — Cass., 7 avr. 1837, Callard, [S. 37.1.384, P. 37.1.397] — Angers, 25 févr. 1853, N..., [S. 54.2.255, P. 55.2.615, D. 55.2.39]; — 27 janv. 1854, Berthelot, [*Ibid.*] — *Sic*, Legraverend, t. 1, p. 333; Mangin, t. 1, n. 148; Delamorte-Félines, p. 253 et 254.

178. — Cependant, on peut soutenir que le juge d'instruction n'est pas tenu d'exécuter l'arrêt de réformation. La cour, ne pouvant décerner elle-même le mandat puisque la loi ne lui confère pas ce droit, doit alors procéder par voie d'évocation. Elle dessaisit le juge d'instruction et nomme un conseiller instructeur qui décerne le mandat et continue l'information. — V. Duverger, t. 2, n. 434, et *suprà*, n. 78.

179. — Il a même été décidé que l'ordonnance du juge d'instruction portant refus de décerner un mandat de dépôt ou d'arrêt contre le prévenu n'est pas susceptible d'opposition de la part du ministère public. — Paris, 13 mars 1835, Fourquet, [S. 35.2.316, P. chr.] — Toulouse, 16 oct. 1837, Eychenne, [P. 38.1.201] — Nîmes, 22 juin 1839, Martin, [S. 39.2.404, P. 39.2.614] — *Sic*, Duverger, *loc. cit.*

180. — Mais en admettant même qu'il soit recevable à y former opposition, cette opposition ne pourrait empêcher la mise en liberté du prévenu. Car le recours contre les ordonnances du juge d'instruction n'a pas un effet suspensif. — Cass., 4 août 1820, Chevalier, [S. et P. chr.]

181. — Le juge d'instruction qui a laissé le prévenu en liberté peut, même après un arrêt de non-lieu, décerner contre lui un mandat de dépôt, si de nouvelles charges se sont depuis révélées (C. instr. crim., art. 229 et 248).

182. — S'il était reconnu que le juge d'instruction avait fait un mauvais usage de la faculté que lui accorde la loi de décerner ou de refuser de décerner un mandat de dépôt, il pourrait être, à raison de ce fait, soumis à la juridiction disciplinaire, conformément aux art. 279 et s., C. instr. crim. — Cass., 4 août 1820, précité; — 7 avr. 1837, Collard, [S. 37.1.384, P. 37.1.397] — Paris, 13 mars 1835, précité. — Massabiau, n. 2590.

§ 3. *Transfert du prévenu. Perquisition. Amnistie.*

183. — Le mandat de dépôt contient l'ordre aux agents de la force publique de conduire le prévenu à la maison d'arrêt, et aux gardiens de cette maison de le recevoir. Si ce mandat est délivré contre un inculpé que le juge d'instruction vient d'interroger, cet inculpé est conduit du cabinet de ce magistrat à la maison d'arrêt. Le mandat lui est immédiatement exhibé et notifié.

184. — Si le mandat de dépôt est décerné contre un prévenu absent, il est exécuté de la même manière que le mandat d'amener, c'est-à-dire conformément à ce qui est prescrit par l'art. 105, C. instr. crim. (Mangin, n. 165). Mais comme nous l'avons dit, *suprà*, n. 155, le mandat de dépôt n'est guère employé, en pratique, dans ce deuxième cas.

185. — Le mandat de dépôt n'emporte point par lui-même, comme le mandat d'arrêt (V. *infrà*, n. 208), pouvoir pour celui qui est chargé de l'exécution de dresser un procès-verbal de perquisition dans le cas où le prévenu ne peut être saisi (Décr. 18 juin 1811, art. 75; Mangin, *loc. cit.*). Mais, si le magistrat qui a décerné le mandat de dépôt avait requis une perquisition, il pourrait alors être dressé un procès-verbal, dont les frais entreraient en taxe (Instr. min. Just., 27 nov. 1811). — Dalmas, *Des frais de justice*, p. 217.

186. — Le mandat de dépôt décerné contre un prévenu, après qu'il a été interrogé et lorsque, par suite du mandat d'amener, il est en état d'arrestation, est réputé acte de poursuite. Par une conséquence de ce principe, lorsqu'une loi d'amnistie excepte de ses dispositions les individus qui ont été l'objet de poursuites commencées avant sa promulgation, le prévenu contre lequel mandat de dépôt avait été décerné n'est pas recevable à invoquer l'amnistie. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 294.

Section IV.

Mandat d'arrêt.

187. — Comme le mandat de dépôt, le mandat d'arrêt a pour effet de constituer le prévenu en état de détention. Il peut être décerné contre les mêmes personnes et dans les mêmes cas que le mandat de dépôt. Nous avons déjà précédemment fait remarquer que la loi abandonnait à la conscience du juge d'instruction l'option entre l'un ou l'autre de ces deux mandats, et que, dans la pratique, le mandat d'arrêt est ordinairement décerné lorsque le développement de l'instruction a donné aux charges un caractère de gravité incontestable. Aujourd'hui, comme nous l'avons dit également, le mandat d'arrêt est plus spécialement réservé aux prévenus en fuite. — V. *suprà*, n. 155.

188. — En effet, d'après les termes du Code d'instruction criminelle, le mandat d'arrêt peut intervenir, lorsque le fait emporte peine afflictive ou infamante, ou même seulement un emprisonnement correctionnel, et que l'inculpé, qui a comparu devant le juge d'instruction en vertu, soit d'un mandat de comparution, soit d'un mandat d'amener, n'a pas détruit les charges qui s'élevaient contre lui (C. instr. crim., art. 94).

189. — Le même article autorise le juge d'instruction à décerner un mandat d'arrêt contre le prévenu qui s'est soustrait au mandat d'amener, et qui, par l'effet de sa fuite, n'a pu être interrogé. La fuite de l'inculpé le place dans la position de celui qui, ayant subi un interrogatoire, ne s'est pas disculpé. — Cass., 4 août 1820, Chevalier, [S. et P. chr.] — Legraverend, t. 1, p. 316; Massabiau, n. 2608; Morin, p. 508, 1re col.; Duverger, n. 429.

190. — Mais le mandat d'arrêt ne peut, en aucun cas, être décerné lorsque le fait correctionnel n'est passible que d'une amende. — Mangin, n. 146.

191. — A la différence du mandat de dépôt, le mandat d'arrêt, dont les conséquences sont plus graves et plus rigoureuses (V. *suprà*, n. 39), doit être nécessairement précédé des conclusions du ministère public (C. instr. crim., art. 94, § 2). — Massabiau, n. 2611; Duverger, n. 431.

192. — Des termes mêmes de cet article, il résulte qu'il n'est pas nécessaire que les conclusions du ministère public contiennent réquisition expresse de décerner un mandat d'arrêt : ce magistrat peut requérir le juge d'instruction de décerner tel mandat qu'il appartiendra, ou même, plus généralement, déclarer s'en rapporter à sa prudence. — Duverger, *loc. cit.*; Morin, *loc. cit.*

193. — L'art. 94 se bornant à exprimer que le ministère public doit être ouï, semble supposer que ses conclusions peuvent être verbales. Carnot (sur l'art. 94, n. 2) enseigne, en termes

formels, que des conclusions verbales suffisent, lorsque le ministère public a assisté à l'interrogatoire du prévenu, mais qu'elles doivent être écrites, lorsqu'il a été procédé à l'interrogatoire en son absence. Duverger (*loc. cit.*) considère, au contraire, d'une manière absolue, les conclusions verbales comme suffisantes. — V. aussi en ce sens, Morin, *loc. cit.* — Mais il fait observer toutefois, avec raison, qu'il est plus prudent de ne décerner le mandat d'arrêt que sur un réquisitoire écrit.

194. — En tous cas que les conclusions du ministère public soient verbales ou qu'elles soient écrites, il doit en être fait mention dans le mandat d'arrêt, ce mandat devant renfermer la preuve de l'accomplissement d'une formalité qui est substantielle (Duverger, *loc. cit.*). Il ne doit pas seulement, comme semble l'indiquer Carnot (*loc. cit.*), n'être fait mention dans le mandat des conclusions du ministère public que quand elles sont verbales.

195. — Au surplus, dans la pratique, les magistrats du ministère public ne manquent jamais de donner par écrit leurs conclusions tendant à la délivrance du mandat d'arrêt. Et leur mission consiste à vérifier si l'on se trouve dans un des cas où le mandat d'arrêt peut être décerné. Ainsi le procureur de la République doit avoir soin de ne jamais requérir mandat d'arrêt avant de s'être assuré, par l'examen des pièces, que l'auteur présumé du délit peut être considéré comme en fuite, ou que les recherches effectuées en vertu du mandat d'amener sont demeurées infructueuses. — Circ. Garde des sceaux, 16 janv. 1896, *Bull. de la chanc.*, 96.7

196. — Il se présente ici, comme pour le mandat de dépôt (V. *suprà*, n. 171 et s.), la question de savoir si le droit de décerner le mandat d'arrêt est purement facultatif pour le juge d'instruction. En d'autres termes, les réquisitions du ministère public, qu'elles soient contraires au prévenu ou qu'elles lui soient favorables, obligent-elles le juge d'instruction à décerner un mandat d'arrêt ou à s'abstenir de le délivrer? En s'attachant encore aux termes mêmes de l'art. 94, C. instr. crim., il ne paraît pas possible de résoudre cette question affirmativement. Cet article, en effet, n'autorise pas le juge d'instruction à ne décerner ou à ne refuser de décerner le mandat d'arrêt que conformément aux conclusions du ministère public; il veut seulement qu'il ne puisse le décerner qu'après avoir *entendu* le ministère public. Il suffit donc, pour l'application de l'article précité, que ce magistrat ait été entendu. Mais il n'y a rien dans la loi d'où l'on puisse induire que le législateur ait subordonné le pouvoir du juge d'instruction à ses réquisitions. Le mot *pourra* qui se trouve dans ledit article indique même que, loin d'avoir voulu imposer, à cet égard, une obligation au juge d'instruction, il lui a laissé toute faculté de consentir ou de refuser le mandat d'arrêt, quelles que soient les réquisitions du ministère public. — Cass., 4 août 1820, Chevalier, [S. et P. chr.]; — 1er août 1822, Guende, [S. et P. chr.]; — 7 avr. 1837, Callard, [S. 37.1.384, P. 37.1.397] — Nîmes, 14 janv. 1870, Tremoyet, [P. 70.5.235]; — 22 juin 1839, Martin, [S. 39.2.404, P. 39.1.614] — Carnot, sur l'art. 94, n. 2, et *Observ. addit.*, n. 1; Massabiau, n. 2610; Duverger, n. 432 et 433; Mangin, n. 148 et 167; Morin, p. 508, 2e col.; F. Hélie, t. 4, n. 1964.

197. — Mais, comme en cas de refus de décerner mandat de dépôt (V. *suprà*, n. 177), le juge d'instruction qui, ne croyant pas devoir obtempérer aux réquisitions du ministère public, refuse de décerner le mandat d'arrêt qui lui est demandé, doit rédiger une ordonnance constatant les motifs de son refus, et il a été jugé que le ministère public peut attaquer cette ordonnance par la voie de l'opposition devant la chambre d'accusation. — Cass., 4 août 1820, précité; — 1er août 1822, Guende, [S. et P. chr.]; — 23 déc. 1831, Chaillou, [S. 32.1.305, P. chr.] — Massabiau, *loc. cit.*; Mangin, *loc. cit.*; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 19.

198. — Le refus par le juge d'instruction de décerner un mandat d'arrêt ne peut, en aucun cas, être une cause de nullité de la procédure. — Cass., 4 août 1820, précité.

199. — Mais, s'il y avait eu de la part du juge d'instruction abus de la faculté d'abstention, il y aurait lieu de prononcer contre lui une peine disciplinaire. — Même arrêt. — Duverger, n. [illegible] *in fine*; Legraverend, t. 1, p. [illegible]; Bourguignon, *Jurisp. des Cod. crim.*, t. 1, p. 218; Carnot, *Instr. crim.*, sur l'art. 94; Ortolan et Ledeau, *Le min. publ.*, t. 2, p. [illegible]; Massabiau, t. 2, n. 2610; Delamorte-Félines, p. 253. — V. *suprà*, n. 182.

200. — Il est un cas dans lequel un mandat d'arrêt peut être décerné sans être précédé des conclusions du ministère public : c'est celui prévu par l'art. 330, C. instr. crim. Le président d'une cour d'assises peut, aux termes de cet article, sans avoir besoin de prendre les réquisitions du ministère public, décerner mandat d'arrêt contre le témoin dont la déposition paraît fausse. — Legraverend, t. 1, p. 310. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3611 et s.

201. — Outre les formalités communes à tous les mandats, et qui ont été rappelées ci-dessus (V. *suprà*, n. 40 et s.), le mandat d'arrêt doit contenir spécialement l'énonciation du fait pour lequel il est décerné et la citation de la loi qui déclare que ce fait est un crime ou un délit (C. instr. crim., art. 96). Nous avons vu aussi précédemment qu'il devait contenir la mention des conclusions du ministère public. — V. *suprà*, n. 194.

202. — La double énonciation du fait et de la loi est substantielle, et le mandat d'arrêt dans lequel elle n'est point renfermée doit être déclaré nul. — Cass., 5 sept. 1817, Comte et Dunoyer, [S. et P. chr.] — Morin, p. 509, 1re col.; Duverger, n. 435.

203. — Par suite, l'omission seule de l'une de ces énonciations, par exemple celle de la loi pénale, entraîne la nullité du mandat. — V. *suprà*, n. 58 et s. — V. Massabiau, n. 2611; Carnot, sur l'art. 96, n. 5.

204. — Mais un mandat d'arrêt n'est pas nul, parce qu'il ne détaille pas les circonstances du fait incriminé, ou qu'il ne contient pas le texte de la loi pénale. — Massabiau, *loc. cit.*; Duverger, *loc. cit.*

205. — Il a été jugé, en ce sens, que le mandat d'arrêt qui porte que tel individu est prévenu des délits prévus par les art. 5, 8, 9 et 10, L. 9 nov. 1815, contient une énonciation suffisante du fait pour lequel il est délivré. — Cass., 5 sept. 1817, précité. — Duverger, *loc. cit.* — *Contrà*, Carnot, *loc. cit.*

206. — Il n'est même pas nécessaire que le mandat d'arrêt mentionne tous les délits résultant de l'instruction; il suffit qu'il contienne l'énonciation d'un seul fait qui soit de nature à justifier l'emploi de ce mandat. — Cass., 8 brum. an IX, Perouze, [S. et P. chr.]

207. — Le Code d'instruction criminelle n'a point, comme aux cas des mandats de comparution et d'amener, fixé le délai dans lequel doit être interrogé le prévenu arrêté en vertu d'un mandat d'arrêt. Mais cet interrogatoire n'en doit pas moins avoir lieu dans le plus bref délai possible.

208. — Le Code indique les formalités à remplir, lorsque le prévenu contre lequel un mandat d'arrêt est décerné ne peut être saisi. Ce mandat doit d'abord être notifié à la dernière habitation du prévenu, et il doit être dressé un procès-verbal de perquisition en présence des deux plus proches voisins du prévenu qui peuvent être trouvés par l'agent d'exécution. Ces voisins signeront le procès-verbal, ou s'ils ne savent ou ne veulent signer, il en sera fait mention, ainsi que de l'interpellation qui leur en aura été faite (C. instr. crim., art. 109, alin. 1 et 2).

209. — Si la dernière habitation du prévenu était entièrement isolée, ou si les voisins refusaient d'assister à la perquisition, l'agent chargé d'exécuter le mandat satisferait au vœu de la loi en constatant ces circonstances dans son procès-verbal. — Carnot, sur l'art. 109, n. 2 et 3; Mangin, n. 164.

210. — Le porteur du mandat d'arrêt doit ensuite faire viser son procès-verbal par le juge de paix ou son suppléant. S'il n'existe point sur les lieux de juge de paix, il le fera viser par le maire, l'adjoint ou le commissaire de police. Une copie de procès-verbal doit, en outre, être laissée au fonctionnaire qui l'aura visé (C. instr. crim., art. 109, al. 3).

211. — Ces formalités remplies, le mandat d'arrêt et l'original du procès-verbal seront remis au greffe du tribunal (Même art., al. 4) dont fait partie le magistrat qui a décerné le mandat. Dans la pratique, ces pièces sont transmises au procureur de la République, qui les dépose au greffe ou entre les mains du juge d'instruction, pour être jointes à la procédure.

212. — Enfin, d'après l'art. 77, Décr. 18 juin 1811, sur les frais de justice criminelle, une copie en forme du mandat d'arrêt doit être adressée au commandant de la gendarmerie, et, à Paris, au préfet de police. De plus, le procureur de la République doit envoyer le signalement du prévenu au ministre de l'Intérieur, afin qu'il soit inséré dans la feuille générale des signalements (Circ. min. Just., 23 oct. 1823).

213. — Ainsi, les Parquets doivent informer régulièrement le préfet de police toutes les fois qu'un mandat a été décerné

contre un individu en fuite. Au moyen des fiches anthropométriques centralisées à la Préfecture de police (V. *suprà*, v° *Identité*), le Parquet intéressé peut souvent être mis au courant de la situation actuelle de l'inculpé qui peut se trouver dans un lieu de détention. — Circ. garde des sceaux, 24 sept. 1894, *Bull. de la chanc.*, 94.191

214. — Le préfet de police doit aussi être avisé des décisions qui sont de nature à infirmer les mandats qui lui ont été adressés. — Circ. garde des sceaux, 7 déc. 1885, *Bull. de la chanc.*, 85.213

215. — Lorsque l'inculpé arrêté hors de l'arrondissement en vertu d'un mandat d'amener a usé du droit qui lui est accordé de prolonger les effets du mandat d'amener en attendant au lieu où il se trouve la décision du juge d'instruction saisi de l'affaire (V. *suprà*, n. 141), si dans le cours de l'instruction que continue le juge saisi de l'affaire ce magistrat croit nécessaire de décerner un mandat d'arrêt, il peut le faire, après avoir toutefois donné communication de la procédure au ministère public (Carnot, sur l'art. 104, n. 1), et il peut ordonner, par ce mandat, que le prévenu sera transféré dans la maison d'arrêt du lieu où se fait l'instruction. S'il ne l'a pas fait, le prévenu restera dans la maison d'arrêt de l'arrondissement où il aura été trouvé, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la prévention (C. instr. crim., art. 104).

216. — Carnot (sur l'art. 104, n. 4) conteste au juge d'instruction qui n'a pas exprimé dans le mandat d'arrêt que le prévenu sera transféré dans la maison d'arrêt du lieu où se fait l'instruction la faculté de réparer cette omission par un acte postérieur; mais cette opinion ne saurait être admise : car, en accordant par l'art. 5, L. 8 déc. 1897, une faveur au prévenu, le législateur n'a pu vouloir nuire à la manifestation de la vérité. Or, il peut être utile, nécessaire même, pour la régularité ou le complément de la procédure, que le prévenu soit transféré au lieu où se fait l'instruction. Il doit donc être permis au juge d'instruction de décerner un nouveau mandat d'arrêt réparant l'omission contenue dans le premier. — Duverger, n. 436.

CHAPITRE V.

DE L'EXÉCUTION DES MANDATS DE JUSTICE.

Section I.

Mise à exécution des mandats.

§ 1. *Généralités.*

217. — Sous les paragraphes relatifs à chacun des mandats de comparution, d'amener, de dépôt et d'arrêt, nous avons indiqué de quelle manière ils devaient être exécutés, soit que celui qui en était l'objet fût trouvé, soit qu'il ne le fût point. Il nous reste à dire ici quelques mots de diverses règles générales d'exécution.

218. — Les mandats de comparution, d'amener, de dépôt et d'arrêt, sont exécutoires dans toute l'étendue de la République (C. instr. crim., art. 98), tant qu'ils n'ont pas été révoqués, remplacés ou anéantis par un autre acte de l'autorité judiciaire. — Massabiau, t. 2, n. 2562; Duverger, n. 396, p. 351, note 1.

219. — Le droit de faire exécuter les mandats décernés par le juge d'instruction appartient au ministère public (C. instr. crim., art. 28). Le juge d'instruction est tenu, par conséquent, de les lui transmettre. — Massabiau, n. 2558; de Molènes, *Des fonctions du procureur du roi*, chap. 10, p. 335.

220. — Cependant, dans le cas de flagrant délit, le magistrat chargé de l'instruction peut, en l'absence du ministère public, faire exécuter lui-même les mandats qu'il décerne (C. instr. crim., art. 59). — Cass., 29 avr. 1826, Guénard, [S. et P. chr.] — Mais l'exécution doit toujours avoir lieu au nom du procureur de la République.

221. — Il arrive même souvent, dans la pratique, par suite d'un accord entre le ministère public et le juge d'instruction, que ce dernier remet directement ses mandats, surtout ceux de comparution et de dépôt, aux agents d'exécution. Cette manière de procéder, plus expéditive, n'a rien de contraire à la loi.

222. — Il importe de faire observer que toutes les fois qu'un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt, est décerné contre un militaire en activité de service, le procureur de la République doit en informer le chef du corps auquel ce militaire appartient (Circ. min. 16 déc. 1816). Cette prescription a été rappelée plus tard dans les termes suivants : « Lorsque les mandats d'arrestation concernent des hommes présents sous les drapeaux, ils doivent être transmis au chef de corps ou de détachement auquel appartient l'individu visé dans le mandat. Celui-ci prend les mesures nécessaires pour en assurer l'exécution ». — Circ. garde des sceaux, 8 août 1888, *Bull. de la chanc.*, 88.187

§ 2. *Agents chargés de l'exécution des mandats. Emploi de la force publique.*

223. — L'exécution des mandats en général est confiée aux huissiers et aux agents de la force publique (C. instr. crim., art. 97). Les agents de police sont à cet égard assimilés aux agents de la force publique (Décr. 14 juin 1811, art. 77, § 4). Et, dans la pratique, les uns et les autres sont indifféremment employés.

224. — Ainsi, la notification au prévenu des mandats dont il est l'objet doit être faite par un huissier ou par un agent de la force publique (C. instr. crim., art. 97). — V. art. 105, Décr. 1er mars 1854, sur le service de la gendarmerie.

225. — Dans la pratique, la notification du mandat de comparution, qui n'est qu'une simple citation à se présenter devant le juge d'instruction, est ordinairement confiée aux huissiers. Cette notification se fait à personne ou à domicile, dans les formes prescrites pour les assignations (C. proc. civ., art. 68 et 69). — Duverger, t. 2, n. 401; Vallet et Montagnon, t. 1, n. 258.

226. — Quant aux autres mandats, autant pour la sûreté de l'exécution que pour l'économie des frais, ce sont les agents de la force publique qui sont le plus souvent chargés de la notification. — Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 18; Vallet et Montagnon, *loc. cit.*

227. — Une circulaire du 1er juill. 1884 a recommandé de ne pas employer simultanément les gendarmes pour le dépôt des inculpés à la maison d'arrêt et les huissiers pour la signification des mandats. — *Bull. de la chanc.*, 1884, p. 165.

228. — L'huissier qui a été chargé de l'exécution d'un mandat d'amener ou de dépôt, a droit à un salaire, dont nous faisons connaître le montant *suprà*, v° *Dépens*, n. 3415 et s. — Dalmas, *Des frais de justice*, p. 215.

229. — Mais il n'est point alloué de droit de capture aux gendarmes ou agents de police pour l'exécution du mandat d'amener ou de dépôt. — Dalmas, p. 220. — Le droit de capture n'est dévolu à ces derniers que dans le cas d'arrestation faite par suite de l'envoi du mandat d'arrêt, conformément à l'art. 77, Décr. 18 juin 1811. — V. art. 6, Décr. 7 avr. 1813. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3437 et s.

230. — A Paris, cependant, les agents de police, qui sont chargés de l'exécution de mandats d'amener, ont droit à une rétribution de 8 fr. pour l'exécution réalisée de chacun de ces mandats (Instr. min. Just., 23 févr. 1823). Cette exécution est ensuite régularisée par la signification au prévenu du mandat avec délivrance d'une copie. — Dalmas, p. 221.

231. — Bien que les mandats d'amener, de dépôt ou d'arrêt, ayant pour objet de s'assurer de la personne de l'inculpé, puissent être exécutés par voie de contrainte, il n'en existe pas moins, à cet égard, entre ces mandats une différence qu'il importe de signaler ici. Ainsi, le porteur d'un mandat d'amener ne peut requérir l'assistance de la force publique que lorsque l'inculpé refuse d'obéir ou tente de s'évader. — V. *suprà*, n. 134.

232. — Au contraire l'agent chargé de l'exécution d'un mandat de dépôt ou d'arrêt, ne devant pas se borner à sommer le prévenu d'y obéir, et à l'arrêter, s'il résiste, mais devant procéder de prime abord à la capture, doit toujours se faire accompagner d'une force suffisante, pour que le prévenu ne puisse se soustraire à la loi (C. instr. crim., art. 108; Décr. 18 juin 1811, art. 77, § 2).

233. — Le porteur d'un mandat, obligé de requérir l'assistance de la force publique doit s'adresser au chef de la force publique du lieu le plus voisin de celui où le mandat doit s'exécuter : il exhibe à ce chef le mandat, lequel contient une réquisition qui lui est faite directement, réquisition à laquelle il est tenu de déférer (C. instr. crim., art. 99 et 108).

234. — L'agent chargé de l'exécution d'un mandat, qui a

recours à la gendarmerie, doit, aux termes du décret du 1er mars 1854, art. 96 et s., sur le service de la gendarmerie, faire au commandant sa réquisition par écrit, qu'il motive soit sur l'art. 99, soit sur l'art. 108, C. instr. crim.; il doit la dater et la signer.

235. — Cependant, les art. 99 et 108 n'exigent en aucun cas qu'il y ait de la part du porteur du mandat réquisition écrite. Il nous paraît difficile d'admettre que le décret précité ait dérogé à ces articles en ce qui concerne la gendarmerie. Nous croyons donc que le commandant de la gendarmerie devrait également obtempérer à la demande verbale qui lui serait faite par le porteur du mandat, si cette demande était justifiée par l'exhibition du mandat contenant réquisition. Il n'y a point lieu de distinguer à cet égard, comme le fait Carnot (sur l'art. 108, n. 4), entre le cas prévu par l'art. 99 et celui de l'art. 108.

236. — Si le commandant de la force publique refusait de faire droit à la réquisition contenue dans le mandat, le porteur de ce mandat devrait immédiatement en dresser procès-verbal et l'envoyer de suite au magistrat qui l'aurait chargé de l'exécution. — Carnot, *loc. cit.*

237. — L'exécuteur du mandat serait responsable envers la partie civile de l'évasion de l'inculpé, si elle avait eu lieu faute de s'être fait assister d'une force suffisante, et des poursuites criminelles pourraient même être dirigées contre lui, selon les circonstances. — Carnot, sur l'art. 108, n. 1; Mangin, n. 151.

238. — En cas d'urgence, on peut donner avis du mandat à l'agent compétent, par un *télégramme*, qui contient réquisition; mais on doit régulariser au plus tôt cette situation par l'envoi d'un mandat régulier. — Vallet et Montagnon, t. 1, n. 258.

239. — Dans le même cas, et si l'on ignore le lieu de retraite de l'inculpé auquel un fait grave est imputé, on peut rédiger un télégramme-circulaire pour informer les brigades de gendarmerie de l'arrondissement et les parquets des arrondissements limitrophes, ou d'autres autorités, telles que les commissaires de surveillance administrative des chemins de fer dans les gares où pourrait se présenter l'inculpé. Mais il est rigoureusement interdit d'adresser un télégramme circulaire à tous les parquets de France (Circ. garde des sceaux, 6 avr. 1860).

240. — Les agents de la force publique peuvent, pour assurer l'exécution des mandats dont ils sont porteurs, s'introduire dans le domicile des prévenus pour y faire des recherches, et cela malgré l'opposition de ces derniers. Ils n'ont pas besoin de l'assistance du juge de paix ou d'un officier municipal. — Cass., 12 juin 1834, Marin, [S. 34.1.661, P. chr.] — Mangin, n. 150; Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, t. 3, n. 453; Garraud, *Traité de droit pénal*, t. 3, p. 436; Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. 3, n. 867; Le Poittevin, v° *Mandats de justice*, n. 12; Vallet et Montagnon, t. 1, n. 259. — V. art. 291, Décr. 1er mars 1854, sur le service de la gendarmerie.

241. — Nous croyons même, bien que le contraire ait été enseigné, que la perquisition au domicile du prévenu peut continuer malgré l'affirmation des personnes de la maison déclarant que l'inculpé est absent. — V. cep. Laborde, n. 1038.

242. — Mais pour pénétrer dans le domicile d'un particulier autre que le prévenu, il faut que le fonctionnaire chargé d'y faire la perquisition en vue de découvrir l'inculpé soit l'un de ceux auxquels le juge d'instruction peut adresser une délégation, et qu'il ait reçu à cet effet un mandat spécial. — V. *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 84 et s. — F. Hélie, t. 3, n. 1334. — C'est ce qui résulte des termes de l'art. 293, Décr. 1er mars 1854, sur le service de la gendarmerie, où il est dit que « lorsqu'il y a lieu de soupçonner qu'un individu déjà frappé d'un mandat d'arrestation ou prévenu d'un crime ou délit pour lequel il n'y aurait pas encore de mandat décerné, s'est réfugié dans la maison d'un particulier, la gendarmerie peut seulement garder à vue cette maison ou l'investir, en attendant les ordres nécessaires pour y pénétrer ou l'arrivée de l'autorité qui a le droit d'exiger l'ouverture de la maison pour y faire l'arrestation de l'individu réfugié. »

243. — Il y a lieu de se demander si les mandats d'arrestation peuvent être exécutés pendant la nuit soit au domicile des prévenus, soit au domicile des tiers, dans les cas où les agents ont la mission spéciale d'y pénétrer. D'après M. Garraud (p. 437), « si la prudence conseille aux agents de la justice d'attendre le jour, lorsque cela est possible, la loi française ne subordonne pas, comme on l'affirme souvent à tort, la légalité des arrestations à cette condition. — En ce sens, Achille Morin, Dissertation dans le *Journal du droit criminel*, année 1870, p. 161, n. 9013. — Ce dernier auteur restreint d'ailleurs le droit d'arrestation pendant la nuit à l'exécution des mandats d'arrêt et des ordonnances de prise de corps. D'après lui, les mandats d'amener qui ne tendent qu'à un interrogatoire, ne comportent pas une urgence et une nécessité telles qu'il y ait cause légale de dérogation à la défense de s'introduire la nuit dans une maison particulière.

244. — Quant à nous, nous croyons que les dispositions de l'art. 359 de la constitution du 5 fruct. an III, et de l'art. 76 de la constitution du 22 frim. an VIII sont encore en vigueur, et qu'il faut, par suite, appliquer ici les règles que nous avons rappelées en matière de perquisitions *suprà*, v° *Instruction criminelle*, n. 233 et s. L'art. 76 précité a d'ailleurs été reproduit par l'art. 291, Décr. 1er mars 1854, sur la gendarmerie et cette dernière disposition, en interdisant de pénétrer pendant la nuit dans la maison des citoyens, ne fait aucune exception pour les arrestations. La recherche des inculpés dans une maison particulière ne pourrait donc avoir lieu pendant la nuit que si l'on se trouvait dans l'un des cas exceptionnels où le domicile privé n'est pas inviolable. Il convient de se reporter sur ce point, à ce que nous avons dit *suprà*, v° *Instruction criminelle*, *loc. cit.* — En ce sens, Le Poittevin, *loc. cit.*

245. — Les mandats peuvent être exécutés tous les jours indistinctement, et même la nuit en des lieux publics (LL. 19-22 juill. 1791, tit. 10; 24 sept. 1792; 28 germ. an VI, art. 129; Constit. de l'an VIII, art. 76; Décr. 1er mars 1854, art. 290). — Duverger, t. 2, n. 396, p. 351, note 3. — V. aussi *suprà*, v° *Instruction criminelle*, n. 236 et 237.

246. — Mais dans tous les cas, et quel que soit le lieu où ils opèrent, les agents de la force publique chargés de l'exécution des mandats de justice doivent justifier de leur mission par l'exhibition de ces mandats. — V. art. 292, Décr. 1er mars 1854, sur le service de la gendarmerie.

247. — Au surplus, l'agent de la force publique auquel est confiée l'exécution d'un mandat doit s'attacher à observer strictement toutes les indications qui y sont contenues; car ce mandat est un acte rigoureux; et si, se laissant tromper par l'identité du nom et de la profession, il arrêtait, sans en référer préalablement au juge, dans un domicile autre que celui indiqué par le mandat, un individu pour un autre, il pourrait être poursuivi par cet individu en dommages-intérêts. — Nancy, 12 mai 1846, Cahen, [P. 46.2.272, D. 46.2.121] — Quoique cet arrêt ait été rendu à l'occasion d'un mandat d'amener, nous avons généralisé la décision, parce qu'en effet il en serait de même en cas de fausse exécution d'un mandat de dépôt ou d'arrêt.

248. — Il résulte de tout ce qui précède que l'individu contre lequel est décerné un mandat d'exécution doit, avant tout, y obéir. Cependant, il nous semble que cet individu serait en droit de résister à l'agent de la force publique qui ne lui exhiberait point le mandat en vertu duquel il prétendrait pouvoir l'arrêter. — V. *suprà*, v^is *Arrestation illégale*, *Attentat à la liberté*.

249. — Quant à la question de savoir si le prévenu pourrait se refuser à l'exécution du mandat sous prétexte qu'il est irrégulier ou qu'il a été délivré par un magistrat incompétent, V. *infrà*, v° *Rébellion*.

§ 3. *Lieu et mode de transfert du prévenu.*

250. — De ce que les mandats sont exécutoires dans toute l'étendue de la République, il résulte que le prévenu, arrêté, en quelque endroit que ce soit, en vertu d'un mandat de dépôt ou d'arrêt, doit être conduit dans la maison d'arrêt indiquée par le mandat (C. instr. crim., art. 107 et 110). Cette conduite se fait par la gendarmerie, de brigade en brigade et généralement par la voie des correspondances. La détention provisoire du prévenu peut se trouver ainsi considérablement prolongée; ce qui est contraire à l'art. 110, qui veut que le prévenu soit amené sans délai. Pour éviter cet inconvénient, le magistrat qui décerne le mandat doit requérir que le prévenu soit conduit de brigade en brigage, par service extraordinaire.

251. — Pour ménager les intérêts du Trésor, les officiers de justice doivent, conformément aux prescriptions de la circulaire de la chancellerie du 29 nov. 1886 et aux règles édictées par le décret du 18 juin 1811, requérir le plus rarement possible le tranfèrement en voiture ou en chemin de fer des prévenus ou

accusés, pour lesquels la conduite à pied doit être employée en principe. — Circ. garde des sceaux, 16 juill. 1896, [*Bull. de la chanc.*, 97.7]

252. — Toutefois, il est équitable qu'une distinction soit établie entre les diverses catégories d'inculpés qui peuvent être l'objet de tranferement. C'est ainsi qu'aux termes de la circulaire du 23 févr. 1887, la conduite à pied paraît plus particulièrement indiquée lorsqu'il s'agit de transférer des mendiants, des vagabonds, des individus non domiciliés qui sont sous le coup d'une inculpation de vol, ou des récidivistes (*Ibid.*).

253. — En ce qui concerne, au contraire, les individus domiciliés, il convient de requérir leur transfèrement, soit en voiture, soit par voie ferrée. En effet, les soupçons qui ont motivé la délivrance d'un mandat peuvent parfois s'évanouir dès que l'inculpé a été mis en mesure de discuter les charges relevées contre lui. Il importe, dès lors, que cette comparution, qui doit avoir lieu dans le plus bref délai possible, soit assurée dans les conditions les moins pénibles pour l'inculpé et que la mise à exécution du mandat n'ait d'autres conséquences à son égard, si sa culpabilité ne doit pas être établie, qu'une privation momentanée de sa liberté (*Ibid.*).

254. — Lorsque le prévenu n'est arrêté qu'en vertu d'un mandat d'amener, il serait même par trop rigoureux de le conduire d'une extrémité de la République à l'autre. Si donc, comme nous l'avons vu, le prévenu est trouvé hors de l'arrondissement du juge qui l'a délivré, il peut, sur sa demande, être conduit dans la maison d'arrêt du lieu où il est trouvé, à moins qu'il ne soit trouvé nanti d'objets emportant la preuve de sa culpabilité (C. instr. crim., art. 100). — V. *suprà*, n. 135 et s.

§ 4. *Formalités requises à l'égard des prévenus trouvés hors de l'arrondissement du magistrat qui a délivré le mandat.*

255. — Si le prévenu contre lequel il existe un mandat de dépôt ou d'arrêt a été trouvé hors de l'arrondissement du fonctionnaire qui l'a délivré, l'agent qui en est porteur est astreint à une formalité préalable : il doit conduire le prévenu devant le juge de paix ou son suppléant, s'il en existe un dans le lieu de l'arrestation, et, à défaut, devant le maire, l'adjoint ou le commissaire de police du lieu; le fonctionnaire devant lequel il est ainsi conduit doit viser le mandat, *sans pouvoir en empêcher l'exécution* (C. instr. crim., art. 98).

256. — Le fonctionnaire auquel le mandat est présenté ne peut refuser de le viser, sous prétexte qu'il n'est pas revêtu des formalités prescrites par les art. 95 et 96. Car ce refus aurait pour résultat d'empêcher l'exécution du mandat, puisque cette exécution est subordonnée à l'apposition du *visa;* ce qu'il lui est formellement interdit de faire. Ce fonctionnaire ne peut, d'ailleurs, se constituer juge de la régularité ou de l'irrégularité du mandat. L'individu arrêté illégalement peut se pourvoir par la voie de la prise à partie contre le magistrat qui aura décerné le mandat. — Mangin, n. 155; Massabiau, t. 2, n. 2568. — *Contrà*, Carnot, sur l'art. 98, n. 2.

257. — Mangin (*loc. cit.*) enseigne même, et avec raison, que si l'individu arrêté en vertu d'un mandat de dépôt ou d'arrêt prétendait que ce n'est pas à lui que le mandat s'applique, le fonctionnaire auquel le visa serait demandé ne pourrait le refuser, encore bien qu'il considérât comme fondée la réclamation de cet individu. Car, dit-il, le magistrat qui a décerné le mandat est seul juge de cette réclamation, et l'agent de la force publique l'exécute sous sa propre responsabilité.

258. — Mais cette manière de voir, exacte en droit, présentait de graves inconvénients dans la pratique. Pour y mettre un terme, la loi du 8 déc. 1867 a prescrit l'accomplissement de différentes formalités que nous avons fait connaître *suprà*, n. 145 et s.

§ 5. *Remise du prévenu au gardien de la maison d'arrêt.*

259. — Le prévenu, arrêté en vertu d'un mandat de dépôt ou d'arrêt, est remis au gardien de la maison d'arrêt indiquée dans ce mandat, qui le reçoit sur l'exhibition qui lui est faite dudit mandat, et donne à l'huissier ou à l'agent de la force publique chargé de l'exécution une reconnaissance ou décharge de la remise du prévenu (C. instr. crim., art. 107 et 111).

260. — L'art. 608, C. instr. crim., enjoint même à l'agent chargé de l'exécution de faire inscrire devant lui par le gardien de la maison d'arrêt, sur le registre tenu à cet effet, conformément à l'art. 607 du même Code, avant de remettre le prévenu, le mandat dont il est porteur et l'acte de remise. Le tout doit être signé tant par lui que par le gardien, et il lui en est remis une copie signée de celui-ci pour sa décharge.

261. — Le gardien de la maison d'arrêt ne peut refuser de recevoir le prévenu, sous prétexte que le mandat de dépôt ou d'arrêt qui lui est exhibé n'est point revêtu de toutes les formalités prescrites par les art. 95 et 96, C. instr. crim. L'art. 609 du même Code, qui veut qu'il ne puisse recevoir et retenir aucune personne, sous peine de se rendre coupable de détention arbitraire, qu'en vertu d'un mandat décerné selon les formes prescrites par la loi, ne doit pas être pris dans le sens absolu qu'il présente. Le délit de détention arbitraire ne résulte, en effet, que du fait d'avoir reçu et retenu un individu lorsqu'il n'existait point de mandat contre lui (C. pén., art. 120). Mais il ne saurait évidemment appartenir aux gardiens des prisons d'apprécier la régularité de mandats décernés par un fonctionnaire compétent. — Mangin, t. 1, n. 138, p. 240 et s., et n. 157. — *Contrà*, Carnot, sur l'art. 107, n. 3. — V. au surplus, *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

262. — Si les prévenus ou accusés sont atteints de maladies ou blessures graves au moment de leur arrestation, ils ne doivent pas être envoyés directement à l'hôpital sur l'ordre de l'autorité judiciaire, mais être préalablement présentés au gardien chef chargé de constater leur identité et de dresser l'acte d'écrou. Il existe dans la plupart des maisons d'arrêt une infirmerie suffisamment organisée pour que les prévenus malades ou blessés y reçoivent les premiers soins indispensables à leur état avant d'être transférés à l'hôpital. Il ne doit être dérogé à cette règle que très-exceptionnellement et dans les cas d'extrême urgence où l'accomplissement des formalités légales entraînerait un retard de nature à mettre en danger l'existence du prévenu. Dans ces cas, le chef du parquet doit se concerter avec le représentant de l'autorité administrative en vue de l'envoi du prévenu à l'hôpital, et rendre compte au procureur général des motifs qui ont nécessité une dérogation à la règle générale. — Circ. garde des sceaux, 21 sept. 1889, [*Bull. de la chanc.*, 89. 220]

263. — Après avoir remis le prévenu au gardien de la maison d'arrêt, l'agent qui a été chargé de l'exécution doit ensuite porter au greffe du tribunal correctionnel les pièces relatives à l'arrestation; il prend une reconnaissance de la remise de ces pièces; puis, il exhibe la décharge de la remise du prévenu et des pièces dans les vingt-quatre heures au juge d'instruction, qui y met son visa, qu'il date et signe (C. instr. crim., art. 111).

Section II.

Cessation de l'effet des mandats.

264. — Voyons maintenant comment peut cesser l'effet des divers mandats. A l'égard du mandat de comparution, aucune difficulté ne saurait s'élever. S'il n'est point suivi d'un mandat de dépôt ou d'arrêt, il se trouve par cela seul anéanti, et l'inculpé continue à rester en liberté.

265. — Nous avons dit précédemment que le mandat d'amener ne mettait pas tellement l'inculpé sous la main de la justice que le juge d'instruction fût lié par ce mandat et qu'il fût obligé de maintenir l'inculpé en état d'arrestation, en décernant contre lui un mandat de dépôt ou d'arrêt. Si le juge d'instruction estime que, par son interrogatoire, l'inculpé s'est complètement justifié, il le rend à la liberté, sans qu'il ait besoin de prendre à cet égard une ordonnance. Il n'est nécessaire qu'il rédige une ordonnance que lorsqu'il est en désaccord avec le ministère public, lorsque celui-ci, par exemple, a requis un mandat de dépôt ou d'arrêt et que le juge d'instruction pense qu'il n'y a pas lieu de le délivrer. Mais cela n'empêche pas que le juge d'instruction ne puisse immédiatement mettre l'inculpé en liberté, malgré les réquisitions du ministère public et sans attendre la décision de la chambre des mises en accusation. — Mangin, n. 167.

266. — En ce qui concerne les mandats de dépôt et d'arrêt, leurs effets ne pouvaient cesser au cours de l'information, d'après le Code d'instruction criminelle de 1808. En effet, ces mandats constituaient une mesure définitive; l'individu détenu en vertu de l'un de ces actes devait rester en prison soit jusqu'à l'ordonnance de la chambre du conseil, si cette ordonnance déclarait le non-lieu,

ou ne le mettait en prévention que pour un délit punissable d'une simple amende, soit, dans tous les autres cas, jusqu'au jugement définitif. Un état de choses aussi absolu entraînait évidemment des inconvénients graves; il avait notamment pour résultat de prolonger souvent sans intérêt pour la justice la détention préventive des inculpés. Les lois du 4 avr. 1855 et du 14 juill. 1865 ont eu pour but de corriger sur ce point l'imperfection depuis longtemps signalée du Code d'instruction criminelle. La première a conféré au juge d'instruction le droit de donner d'office, sur les conclusions conformes du procureur de la République, mainlevée du mandat de dépôt. La seconde a étendu cette faculté au cas où un mandat d'arrêt a été décerné. En conséquence, le troisième paragraphe de l'art. 94 a été rédigé ainsi qu'il suit : « Dans le cours de l'instruction, il (le juge d'instruction) pourra, sur les conclusions conformes du procureur de la République, et quelle que soit la nature de l'inculpation, donner mainlevée de tout mandat de dépôt ou d'arrêt, à la charge par l'inculpé, de se représenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement aussitôt qu'il en sera requis. L'ordonnance de mainlevée ne pourra être attaquée par voie d'opposition ». — V. *suprà*, v^is *Détention préventive*, *Liberté provisoire*.

267. — Tous les mandats n'étant autre chose que des ordonnances du juge d'instruction, il semble que le prévenu contre lequel ils sont dirigés doive avoir le droit de former opposition à leur exécution. Toutefois, l'opposition n'étant pas suspensive, elle serait sans but à l'égard des mandats de comparution et d'amener; elle ne saurait, en effet, empêcher le prévenu de comparaître.

268. — Les mandats de dépôt ou d'arrêt pourraient donc seuls être utilement attaqués. Peuvent-ils l'être? Il a été décidé que ces mandats, ne préjugeant pas le fond, ne pouvaient être attaqués par la voie de l'opposition, que lorsqu'ils avaient été décernés par un magistrat incompétent. — Cass., 5 mai 1832, Evrard, [S. 33.1.403, P. chr.] — Paris, 27 avr. 1833, Petit-Jean et Delaulne, [S. 33.2.289, P. chr.] — V. aussi en ce sens, Morin, p. 508, 1re col.

269. — ... Que l'ordonnance du juge d'instruction qui rejette la demande de mise en liberté du prévenu basée sur ce que le fait ne serait pas susceptible de poursuites faute d'un commencement de preuve par écrit, et, par suite, maintient le mandat de dépôt décerné contre lui, n'est pas susceptible d'opposition de sa part (C. instr. crim., art. 135 et 539). — Cass., 3 janv. 1861, Miquel, [S. 61.1.394, P. 61.898, D. 61.1.189] — V. en ce sens, avant la loi du 17 juill. 1856, Desclozeaux, *Encycl. du dr.*, v° *Appel en mat. crim.*, n. 11; Duverger, t. 3, n. 434; Poncet, *Des jugements*, t. 1, n. 298; Morin, *Dict. de dr. crim.*, v° *Appel en mat. crim.*, n. 14 et s. — *Contrà*, Mangin, t. 1, n. 18. — V. *suprà*, v° *Liberté provisoire*.

270. — Il nous paraît difficile d'entendre d'une manière aussi restreinte le droit de l'inculpé à s'opposer à l'exécution des mandats de dépôt ou d'arrêt dont il est l'objet. L'intérêt qu'il a à se pourvoir contre ces mandats pour cause d'incompétence n'est-il pas le même, en effet, lorsqu'il prétend qu'ils n'ont pu être décernés contre lui, soit parce que l'action publique est éteinte, soit parce que le fait ne constitue ni crime ni délit, soit enfin parce qu'il n'entraîne pas la peine d'emprisonnement? Nous croyons donc que dans tous ces cas le prévenu est recevable à se pourvoir contre le mandat de dépôt ou d'arrêt qui l'a frappé, devant la chambre des mises en accusation. Il n'y a rien dans la loi qui s'y oppose. C'est d'ailleurs le seul moyen qu'il ait de faire cesser sa détention. — Mangin, n. 168.

271. — En ce qui concerne l'incompétence, il a été jugé que les mandats de dépôt et l'ordonnance de prise de corps décernes par une autorité incompétente demeurent sans effet dès que l'incompétence de ce magistrat est reconnue (C. instr. crim., art 135 et 539). — Cass., 5 mai 1832, précité. — Paris, 10 juill. 1836, Chardonnet, [P. chr.] — V. Rauter, *Droit crim.*, t. 2, n. 699.

272. — ... Que l'arrêt qui déclare la juridiction ordinaire incompétente pour connaître d'un crime ne doit pas annuler en même temps les mandats décernés par le juge d'instruction, qui a légalement procédé, comme juge du droit commun, tant qu'il n'a pas été dessaisi par la déclaration d'incompétence. — Cass., 27 janv. 1855, Turrel, [S. 55.1.465, P. 55.2.593]

273. — Dans tous les cas, les mandats, de quelque nature qu'ils soient, n'étant que des mesures provisoires d'instruction ou de mainmise des prévenus dans les liens de la justice, ne sont pas susceptibles de pourvoi en cassation. La Cour suprême n'en peut connaître qu'accessoirement au jugement définitif. — Cass., 7 mai 1818, Comte, [S. et P. chr.]

274. — Par suite du même principe, les irrégularités commises dans un mandat décerné antérieurement à un arrêt de mise en accusation qui a acquis l'autorité de la chose jugée, ne pourraient être invoquées devant la Cour de cassation comme donnant ouverture à la cassation de l'arrêt de renvoi et annulant toute la procédure. — Cass., 25 juin 1819, Christophe Pajot, [S. et P. chr.] — Carnot, sur l'art. 91, *Observ. additionn.* — V. *suprà*, n. 67 et s.

275. — Enfin, les effets des mandats sont anéantis par l'ordonnance de prise de corps et par le jugement, ou arrêt passé en force de chose jugée, qui a absous ou condamné le prévenu.

276. — Ces effets cessent également par la mise en liberté provisoire de ce dernier. — V. *suprà*, v° *Liberté provisoire*.

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

277. — Les mandats de justice rentrent dans les « actes et procès-verbaux concernant la police générale et de sûreté et la vindicte publique » que l'art. 70, § 3, n. 9, L. 22 frim. an VII, exempte de la formalité de l'enregistrement et dans les « actes de police générale et de vindicte publique », que l'art. 16-1°, al. 11, exempte du droit et de la formalité du timbre. — Déc. min. Fin., 20 frim. an XIII, [Instr. gén., n. 290, § 7] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Mandat d'amener, d'arrêt ou de dépôt*; Naquet, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 3, n. 1153.

CHAPITRE VII.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL.

Section I.

Législation comparée.

§ 1. *Allemagne.*

278. — Le Code de procédure pénale de l'Empire d'Allemagne ne reproduit pas la distinction établie par le Code français entre les mandats de comparution, de dépôt, d'amener et d'arrêt. En principe, l'inculpé est cité en justice en état de liberté après que l'action publique a été intentée par le ministère public, soit au moyen de conclusions tendant à l'ouverture d'une instruction judiciaire, soit au moyen du dépôt d'un acte d'accusation. — V. *suprà*, v^is *Accusation*, *Action publique*.

279. — La personne mise en état d'accusation ne peut être soumise à la détention préventive que lorsqu'il existe contre elle des présomptions graves et lorsqu'elle est, en même temps, soupçonnée de vouloir prendre la fuite ou lorsqu'il existe des faits d'où l'on peut conclure qu'elle fera disparaître les traces de l'acte coupable, qu'elle déterminera des complices à faire de fausses déclarations ou des témoins à faire de faux témoignages ou à se soustraire à l'obligation de témoigner. La personne mise en état d'accusation est toujours présumée avoir l'intention de prendre la fuite lorsque l'infraction qui fait l'objet de l'instruction est un crime, lorsqu'elle est sans domicile, lorsqu'elle est étrangère et qu'il existe des motifs sérieux de douter qu'elle se présente en justice sur une simple citation (art. 112).

280. — Si l'infraction n'emporte que la peine des arrêts ou de l'amende, l'inculpé ne peut être détenu préventivement que s'il est soupçonné de vouloir prendre la fuite, et seulement s'il appartient à la catégorie d'individus sans domicile ou étrangers qui sont présumés ne devoir pas satisfaire à la citation, ou encore s'il est sous la surveillance de la police, ou enfin s'il s'agit d'une contravention à raison de laquelle le condamné peut être mis à la disposition de la haute police (art. 113).

281. — L'arrestation est opérée sur un mandat d'arrêt écrit, décerné par le juge, contenant le signalement exact de l'inculpé et indiquant le fait punissable et le motif de l'arrestation. Ce

mandat est notifié; l'inculpé est averti du droit qu'il a de former opposition (art. 114).

282. — La personne mise en état d'arrestation doit être interrogée par un juge sur l'objet de la prévention, au plus tard le jour qui suit celui de son dépôt à la prison (art. 115).

283. — Pendant la durée de l'instruction préalable, le juge d'instruction est autorisé à décerner des mandats d'arrêt (art. 124).

284. — Avant même que l'accusation publique soit intentée, le juge de bailliage peut, sur la proposition du ministère public ou d'office, s'il y a péril en la demeure, décerner un mandat d'arrêt, s'il existe des motifs autorisant à décerner ce mandat. Le pouvoir de décerner le mandat appartient à tout juge de bailliage compétent pour connaître de l'affaire ou dans le ressort duquel a été saisi l'individu qu'il s'agit d'incarcérer (art. 125).

285. — Le mandat d'arrêt est levé si l'accusation publique n'est pas intentée dans la semaine qui suit l'exécution du mandat (art. 126).

286. — L'arrestation a lieu quelquefois sans mandat, par exemple en cas de flagrant délit. La personne arrêtée est alors conduite sur-le-champ devant le juge de bailliage qui doit l'interroger, au plus tard, le lendemain du jour où elle lui a été amenée. Si le juge maintient l'arrestation, il décerne un mandat d'arrêt (art. 128).

287. — Mais si l'accusation publique a déjà été intentée contre la personne arrêtée, le juge de bailliage la fait conduire devant le tribunal ou le juge d'instruction compétent qui statue, le lendemain au plus tard, sur la mise en liberté ou le maintien de l'arrestation (art. 129).

288. — Lorsque le mandat d'arrêt ne peut être exécuté parce que le prévenu est en fuite ou se tient caché, le juge et le ministère public peuvent lancer contre lui des lettres d'arrestation. S'il est arrêté, il peut demander à être conduit devant le juge de bailliage le plus proche, qui l'interroge au plus tard le lendemain, et ordonne l'élargissement si la personne arrêtée prouve qu'elle n'est point la personne poursuivie ou que la poursuite a été abandonnée par l'autorité compétente (art. 131 et s.).

§ 2. *Autriche.*

289. — Le mandat de comparution est désigné, en Autriche, par le terme *citation*. En principe, c'est-à-dire lorsque la loi n'en a pas autrement ordonné, l'inculpé doit simplement être cité pour être entendu. A cet effet, le juge d'instruction lui adresse une invitation rédigée par écrit, close et signée de lui. Cette invitation doit contenir la désignation du tribunal et celle de la personne citée, l'exposé sommaire de l'objet de l'instruction, le lieu, le jour et l'heure de la comparution, et, de plus, l'avis que l'inculpé sera entendu, comme inculpé et, faute de comparaître, appréhendé pour être amené devant le tribunal (C. instr. crim., art. 173).

290. — Le mandat d'amener est décerné lorsque la personne citée ne comparaît pas et ne fournit pas de motifs d'excuse suffisants (art. 174).

291. — Le juge d'instruction peut aussi faire amener et mettre en état de dépôt provisoire l'individu soupçonné d'un crime ou d'un délit, sans l'avoir préalablement cité : 1° lorsque cet individu aura été pris sur le fait, ou désigné par la police à sa poursuite ou par la clameur publique, comme l'auteur présumé d'un crime ou d'un délit qui vient d'être commis, ou trouvé porteur d'armes ou d'objets provenant du crime ou du délit, ou démontrant qu'il y a participé; 2° lorsqu'il aura fait des préparatifs pour prendre la fuite ou si, soit à raison de la gravité de la peine qui le menace, soit à raison de son mode d'existence, soit parce qu'il est inconnu dans le pays, ou qu'il est sans patrie, soit pour tout autre motif important, il y a lieu de présumer qu'il prendra la fuite; 3° lorsqu'il aura tenté, soit d'agir sur les témoins, les experts ou ses coïnculpés, de façon à empêcher la découverte de la vérité, soit de détruire, pour entraver l'instruction, les traces du crime ou du délit, ou lorsqu'il y aura motif grave de penser qu'il tentera de le faire; 4° lorsqu'il y aura lieu de craindre, d'après certaines circonstances, que l'inculpé ne commette le fait à nouveau ou ne donne effet à sa tentative ou à ses menaces. Lorsqu'il s'agira d'un crime puni par la loi de la peine de mort ou de dix ans au moins de réclusion, le juge d'instruction devra décerner immédiatement un mandat d'arrêt contre l'auteur présumé (art. 175).

292. — Dans les cas où le juge d'instruction fait amener le prévenu devant lui sans citation préalable, il décerne un mandat d'arrêt motivé, qui doit être notifié à l'inculpé immédiatement après son arrestation ou au plus tard dans les vingt-quatre heures (art. 176).

293. — Le prévenu peut même être arrêté sans mandat en cas de flagrant délit, et aussi en cas de préparatifs de fuite, de menaces, de tentative, etc., s'il y a danger à attendre le mandat du juge. L'individu arrêté doit être interrogé sans retard par le juge ou l'officier de police. S'il n'existe pas de motif pour le maintenir en état d'arrestation, il doit être immédiatement mis en liberté; dans le cas contraire, il doit être traduit dans les quarante-huit heures devant le juge d'instruction (art. 177).

294. — Le juge de district compétent pour procéder aux constatations préliminaires peut, lorsque l'inculpé, après son interrogatoire, semble être l'auteur présumé de l'acte qui lui est imputé et lorsqu'il se trouve dans l'un des cas prévus par l'art. 175 (V. *suprà*, n. 290), décider qu'il sera maintenu en état de dépôt jusqu'à ce qu'il soit avisé par le juge d'instruction (art. 178).

295. — Tout individu traduit devant la justice ou amené en exécution d'un mandat du juge d'instruction doit être interrogé par le juge d'instruction dans les vingt-quatre heures. En cas d'impossibilité, il est maintenu en état d'arrestation; mais il doit être interrogé aussitôt que possible, au plus tard dans les trois jours, et le motif du retard doit être consigné dans le procès-verbal. Après l'interrogatoire, le juge d'instruction décide immédiatement s'il y a lieu de remettre l'inculpé en liberté ou de le mettre en état de dépôt (art. 179).

296. — L'inculpé ne peut être mis en détention préventive que lorsque, après l'avoir interrogé, le juge d'instruction le présume l'auteur du crime ou du délit et lorsqu'il se trouve dans l'un des cas prévus par les §§ 2, 3 et 4 de l'art. 175 (*suprà*, n. 290). Art. 180, § 1. — Il faut noter que l'art. 175, § 1, autorise la mise en état de dépôt et, par suite, la mise en détention préventive, en cas de flagrant délit.

297. — La mise en détention préventive doit intervenir quand il s'agit d'un crime qui entraîne la peine de mort ou au moins dix années de réclusion. La décision du juge d'instruction doit être annoncée verbalement à l'inculpé, avec ses motifs. Il doit en être fait mention dans le procès-verbal. Si l'inculpé le requiert, la décision motivée lui est notifiée par écrit dans les vingt-quatre heures (art. 180, § 2). — V. *suprà*, v° *Détention préventive*.

298. — En cas de tumulte ou d'émeute, de voies de fait ou de tout autre acte punissable commis par un grand nombre d'individus, s'il n'est pas possible de découvrir immédiatement les coupables, tous ceux qui y ont assisté, et qui ne sont pas complètement à l'abri du soupçon d'y avoir participé, peuvent être retenus. Ils doivent être interrogés, dans les trois jours au plus tard, par le juge compétent, et remis en liberté, à l'exception de ceux qui auront été mis en état de dépôt (art. 181).

§ 3. *Belgique.*

299. — Les mandats de comparution et d'amener sont régis par les mêmes règles qu'en France. Le mandat de dépôt figure dans le Code d'instruction criminelle à côté du mandat d'arrêt (art. 95, 97 et s.).

300. — La loi du 18 févr. 1852, sur la détention préventive, a conservé le mandat de dépôt en lui restituant le caractère provisoire qu'il avait à son origine. Mais cette loi a été abrogée par celle du 20 avr. 1874 qui ne mentionne plus le mandat de dépôt. C'est le mandat d'arrêt qui constitue l'ordre d'incarcération soumettant l'inculpé à la détention préventive. Le juge d'instruction peut le décerner après l'interrogatoire lorsque le fait est de nature à entraîner un emprisonnement correctionnel de trois mois ou une peine plus grave (L. de 1874, art. 1).

301. — Si l'inculpé a sa résidence en Belgique, le juge ne peut décerner le mandat d'arrêt que dans des circonstances graves et exceptionnelles, lorsque cette mesure est réclamée par l'intérêt de la sécurité publique, et ces circonstances doivent être spécifiées dans le mandat (*Ibid.*, art. 1, § 2).

302. — Néanmoins, si le fait peut entraîner la peine des travaux forcés de quinze ans à vingt ans ou une peine plus grave, le juge d'instruction ne peut laisser l'inculpé en liberté que sur l'avis conforme du procureur du Roi (*Ibid.*, art. 1, § 3).

303. — Les circonstances graves et exceptionnelles se présentent, par exemple, lorsqu'il y a lieu de craindre que l'inculpé n'exerce une influence pernicieuse sur les témoins du délit, ou qu'il ne cherche à détruire des preuves importantes ou faciles à faire disparaître. Il peut en être de même lorsque par suite de la nature successive et permanente des éléments qui constituent l'infraction à la loi pénale, l'arrestation de l'inculpé est le seul moyen d'empêcher le délit de se continuer (Circ. min. Just., 1852).

304. — Les règles concernant les délais dans lesquels l'interrogatoire doit avoir lieu après exécution des mandats, ainsi que les formes de ces mandats, leur notification, etc., sont les mêmes qu'en France (C. instr. crim. belge, art. 93 et s.).

305. — A côté des dispositions actuellement en vigueur, il faut noter celles du projet de loi déposé en 1894, qui contient un chapitre spécial consacré à la matière des mandats et de l'interrogatoire (liv. 1, chap. 5, art. 125 et s.). On y retrouve les règles ordinaires des mandats de comparution et d'amener (sect. 1).

306. — De même que dans la législation actuelle, il n'est pas question du mandat de dépôt. Dans le système du projet, la détention préventive est toujours provisoire en ce sens que l'inculpé peut toujours obtenir sa mise en liberté provisoire. Il en résulte qu'il était inutile de maintenir deux mandats ayant les mêmes effets. — V. rapport de M. Nypels.

307. — Le mandat d'arrêt est décerné après l'interrogatoire ou en cas de faute de l'inculpé. Lorsque ce dernier est domicilié en Belgique, le mandat ne peut être décerné que dans les circonstances indiquées plus haut (art. 136, § 2).

308. — Le texte dit que « le juge d'instruction décernera le mandat d'arrêt, *s'il y a lieu* ». Cela signifie non pas que le juge peut décerner le mandat *s'il le juge convenable*, mais qu'il doit le décerner si, la gravité des charges existantes étant reconnue, la loi admet la détention préventive dans l'espèce. — Rapport de M. Nypels, n. 263.

309. — Dans les cinq jours, au plus tard, de son exécution, le mandat d'arrêt doit être confirmé par la chambre du conseil sur le rapport du juge d'instruction, le procureur du roi entendu. Ce dernier magistrat peut appeler de l'ordonnance qui refuse la confirmation du mandat. Dans ce cas, l'inculpé garde la prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel par la chambre des mises en accusation (art. 137).

310. — Le juge d'instruction et, dans les cas de flagrant délit, le procureur du roi peuvent, par voie télégraphique, transmettre l'ordre d'arrêter un inculpé. L'ordre d'arrestation est exécuté comme mandat d'amener (art. 138 du projet).

311. — Suivant une disposition générale inscrite dans l'art. 141 du projet, le juge d'instruction ne peut déléguer le pouvoir de décerner les mandats d'amener ou d'arrêt.

§ 4. *Espagne.*

312. — Le mandat de comparution porte le nom de citation. Il a pour but l'interrogatoire de l'inculpé. Si celui-ci ne comparaît pas sans avoir à envoyer un motif légitime, la citation peut être convertie en mandat d'arrestation. Au cours de l'information, le juge d'instruction peut ordonner la comparution d'autant de personnes qu'il le juge convenable d'après les indices de culpabilité (C. proc. crim., art. 487 et 488).

313. — Doivent être arrêtés, en règle générale : 1° celui qui tente de commettre un délit, au moment de la tentative ; 2° le délinquant surpris en flagrant délit ; 3° ceux qui s'évadent ; 4° les prévenus en fuite. L'arrestation peut être empêchée par l'offre d'une caution suffisante. Elle ne peut avoir lieu pour les infractions légères (*faltas*) à moins que le prévenu n'ait pas de domicile connu ou ne puisse fournir caution (art. 490, 492, 494).

314. — Le prévenu arrêté doit être mis à la disposition du juge le plus voisin du lieu de l'arrestation, dans les vingt-quatre heures qui suivent cette arrestation, sous une sanction pénale contre l'auteur de l'arrestation (art. 496).

315. — L'autorité judiciaire a soixante-douze heures pour statuer sur la mise en liberté ou le maintien en détention préventive de l'individu qui lui a été remis (art. 497).

316. — Lorsque le prévenu a été conduit devant un juge qui n'est pas celui de l'affaire, il est mis à sa disposition avec un procès-verbal détaillé de l'arrestation. Ce juge statue dans le même délai de soixante-douze heures (art. 498 et s.).

317. — L'ordonnance qui convertit l'arrestation en détention préventive ou la laisse sans effet est portée à la connaissance du ministère fiscal et notifiée au plaignant. Celui-ci doit déclarer s'il demande ou non la rétractation de l'ordonnance (art. 500).

318. — Le mandat d'arrestation est établi en double exemplaire dont l'un est destiné à l'agent chargé de l'exécution, et l'autre au gardien de la prison qui doit recevoir l'individu arrêté. Le mandat doit contenir littéralement l'ordre de détention, les noms et état civil du prévenu, le délit qui a donné lieu à la poursuite. On y indique, en outre, si la poursuite a lieu d'office ou à la requête d'une partie et si la détention doit être accompagnée ou non de mise au secret (art. 505).

319. — Si le prévenu n'est pas trouvé à son domicile et si le lieu où il se trouve est inconnu, on adresse un réquisitoire aux juges d'instruction dans le territoire desquels il y a des motifs de supposer qu'il est réfugié. Ce réquisitoire est publié dans la *Gazette de Madrid* et dans le *Bulletin officiel de la province*. On attache, en outre, des copies en forme de placards dans le prétoire du tribunal qui connaît de l'affaire et des juges d'instruction qui ont été requis (art. 512).

§ 5. *Grande-Bretagne.*

320. — I. Angleterre. — Une personne prévenue de crime ou de délit peut être arrêtée en vertu d'un *warrant* ou mandat délivré par un magistrat, en pratique par le *Justice of peace*. — V. Guérin, *Etude sur la procédure criminelle en Angleterre et en Ecosse*, p. 13.

321. — L'ordre d'appréhender donné par le warrant doit être adressé soit à un constable ou à une personne nominativement désignée, soit au constable d'une paroisse, soit à tous les constables ou officiers de paix des districts, des comtés et même du royaume. Le warrant doit énoncer le crime ou le délit et indiquer le nom ou tout au moins donner la description de la personne qu'il s'agit d'arrêter (*Ibid.*, p. 14).

322. — Lorsqu'un crime ou un délit est porté à la connaissance d'un *Justice*, et que la personne accusée d'en être l'auteur réside dans les limites de la juridiction de ce magistrat, celui-ci doit délivrer un warrant pour appréhender l'accusé toutes les fois que la dénonciation lui a été faite par écrit et que le poursuivant affirme les faits sous serment. Si la dénonciation a été faite verbalement, le magistrat peut refuser de signer un warrant et ne lancer qu'une simple citation. Mais si l'accusé ne comparaît pas, le juge peut signer un warrant à l'effet de le faire appréhender par les agents de la force publique et le faire ainsi amener devant lui (*Ibid.*, p. 16).

323. — La personne arrêtée en vertu d'un *warrant* est amenée devant le *Justice of peace*, qui procède à l'enquête préliminaire. Si cette enquête n'est pas terminée en une seule séance, le magistrat délivre un warrant aux termes duquel l'accusé est gardé à sa disposition pour une seconde comparution, et ainsi de suite tant qu'il sera nécessaire, pourvu que la détention ne dure pas plus de huit jours. Le warrant peut être délivré verbalement quand la détention ne doit pas excéder trois jours (p. 20).

324. — Dans la plupart des cas, l'accusé peut obtenir sa mise en liberté sous caution (*Ibid.*).

325. — Le warrant doit être daté et contenir la qualification du fait incriminé, mais cette règle n'est pas prescrite à peine de nullité.

326. — II. Ecosse. — L'arrestation est ordinairement effectuée par les agents en vertu d'un mandat lancé par un magistrat d'après les indications qui lui ont été données (*warrant to arrest*). L'ordre d'arrestation peut même être verbal lorsque des témoins apportent au magistrat l'avis immédiat d'un crime. — Guérin, *op. cit.*, p. 45.

327. — La détention est permise pour une nuit seulement, lorsque la distance, ou l'heure avancée, la rendent indispensable. Quand l'arrestation est faite en dehors du territoire du magistrat qui a lancé le warrant, l'officier de police doit amener le prévenu devant le magistrat du ressort, afin que la question de la mise en liberté sous caution soit examinée sur-le-champ ; lorsqu'une caution ne peut être acceptée ou trouvée, le magistrat confie le prévenu à la garde de l'officier pour être ramené devant le magistrat qui a émis le warrant (*Ibid.*, p. 46).

328. — L'officier de police, porteur du warrant, doit indiquer à la personne qu'il arrête la nature de l'accusation et

montrer le warrant s'il en est requis. Il doit la conduire sans délai devant le magistrat pour y être interrogé, elle ne peut être conduite en prison avant d'avoir comparu devant le magistrat (*Ibid.*, p. 46).

§ 6. *Italie.*

329. — Le Code de procédure pénale italien ne reconnait que deux sortes de mandats : le mandat de comparution et le mandat d'arrêt ou de capture (*cattura*). Le premier a les mêmes effets qu'en droit français. Le second est employé soit pour faire transférer l'inculpé dans une prison en vue de son interrogatoire, soit pour ordonner sa détention au cours de l'instruction (art. 180 et 181).

330. — S'il s'agit de délit ou de crime punissable de la peine seule de l'interdiction des offices publics, le juge doit seulement décerner mandat de comparution. Cependant il peut décerner mandat d'arrêt contre certains individus nommément désignés, tels que les gens sans aveu, les inculpés de rébellion, de larcins, tromperies ou fraudes punissables d'un emprisonnement supérieur à trois mois, etc. (art. 182, modifié par la loi du 30 juin 1876).

331. — Lorsqu'il s'agit de crimes autres que ceux qui donnent lieu au mandat de comparution, d'après la disposition qui précède, le juge peut à son choix délivrer mandat de comparution ou mandat d'arrêt, et il peut convertir le mandat de comparution en mandat d'arrêt après l'interrogatoire de l'inculpé, si sa détention est nécessaire. Le mandat d'arrêt est aussi décerné contre l'individu inculpé d'un crime qui n'a ni domicile ni résidence fixe dans l'Etat, ou qui a pris la fuite (Même art.).

332. — Le mandat de comparution peut être converti en mandat d'arrêt si l'inculpé, passible d'une peine d'emprisonnement, ne comparait pas et ne justifie pas d'un empêchement légitime (art. 183).

333. — La seule plainte ou la seule dénonciation n'autorise pas le juge à décerner un mandat d'arrêt à moins qu'il n'y ait lieu de craindre la fuite de l'inculpé, ou qu'il s'agisse de dénonciation officielle accompagnée de procès-verbaux ou d'autres documents démontrant suffisamment les indices de culpabilité (art. 186).

334. — Les règles que nous venons de rappeler ont trait au mandat décerné par le juge dès l'ouverture de l'instruction. Au cours même de l'information, le juge peut délivrer un mandat de comparution lorsqu'il a recueilli des indices suffisants contre un inculpé. Mais il ne peut décerner mandat d'arrêt, ni convertir le mandat de comparution en mandat d'arrêt sans les conclusions préalables du ministère public (art. 187).

335. — Signalons une disposition spéciale d'après laquelle le juge qui décerne seulement le mandat de comparution en matière de crime peut ordonner que l'inculpé se tiendra éloigné d'un lieu déterminé, sous peine de voir convertir le mandat de comparution en mandat d'arrêt (art. 184).

336. — Les règles concernant la forme des mandats, leur notification et leur execution n'offrent aucune particularité saillante. L'exécution des mandats d'arrêt est, en règle générale, suspendue pendant la nuit (art. 194).

337. — L'identité des personnes arrêtées est vérifiée soit par l'autorité qui a délivré le mandat, soit par le préteur du lieu de l'arrestation si celle-ci a été opérée en dehors du district où réside le fonctionnaire qui a délivré le mandat. Le préteur a aussi le droit de rechercher si la personne arrêtée invoque avec raison un *alibi*, et il transmet d'urgence les renseignements à l'autorité qui a délivré le mandat, en continuant cependant de faire garder la personne arrêtée (art. 195).

338. — L'interrogatoire a lieu dans les vingt-quatre heures qui suivent le moment où le juge d'instruction a reçu l'avis de l'arrestation. Dans les deux jours qui suivent, le ministère public donne ses conclusions sur la légitimité de l'arrestation opérée et l'affaire est rapportée à la chambre du conseil qui maintient l'arrestation ou ordonne la mise en liberté provisoire. Au besoin, elle fait procéder à un supplément d'information. Lorsqu'elle ordonne le maintien de l'arrestation, le juge doit, au moins une fois tous les deux mois et après avoir pris les conclusions du ministère public, faire connaître les résultats de l'instruction (art. 197 et s.).

§ 7. *Monaco (Principauté de).*

339. — Lorsque l'inculpé est domicilié, et que le fait est de nature à ne donner lieu qu'à une peine correctionnelle, le juge d'instruction peut ne décerner contre l'inculpé qu'un mandat de comparution, sauf, après l'avoir interrogé, à convertir ce mandat en tel autre qu'il appartiendra. Si l'inculpé fait défaut, le juge d'instruction décerne contre lui un mandat d'amener. Il peut, selon les circonstances, décerner contre l'inculpé un mandat d'amener sans l'avoir appelé par un mandat de comparution (C. instr. crim., art. 154).

340. — Le mandat d'amener est décerné contre toute personne inculpée d'un crime emportant peine afflictive ou infamante, et contre les étrangers, les vagabonds, les maraudeurs, les mendiants, les repris de justice (art. 155).

341. — Le juge d'instruction peut aussi décerner des mandats d'amener contre les témoins qui refusent de comparaître sur la citation qui leur est donnée, sans préjudice de l'amende prononcée par la loi (art. 156).

342. — Après l'interrogatoire, le juge d'instruction peut décerner un mandat de dépôt, lorsque le fait emporte la peine d'emprisonnement, et un mandat d'arrêt lorsque le fait est passible d'une peine afflictive ou infamante (art. 158).

343. — Les mandats de comparution, d'amener, de dépôt et d'arrêt doivent être signés par celui qui les décerne, et munis de son sceau; l'inculpé y doit être nommé ou désigné le plus clairement possible. Le mandat d'arrêt doit, de plus, contenir l'énonciation du fait pour lequel il est décerné et la citation de la loi qui qualifie le fait de crime ou de délit (art. 160).

344. — Les mandats de comparution, d'amener, de dépôt et d'arrêt sont notifiés à la requête de l'avocat général par un huissier, ou par un agent de la force publique, lequel en fait l'exhibition à l'inculpé, et lui en délivre copie, lors même qu'il est déjà détenu (art. 161).

345. — Si l'inculpé contre lequel a été décerné un mandat de comparution, d'amener ou d'arrêt, ne peut être trouvé, le mandat doit être notifié à son domicile; ou, à défaut, en sa demeure, à ses parents ou domestiques, et, à défaut ou au refus de ces derniers, copie du mandat et de l'exploit de notification doit être affichée à la porte du domicile ou de la demeure; si le domicile et la demeure ne sont pas connus dans la principauté, la notification doit être affichée à la porte du tribunal supérieur. Dans l'un et l'autre cas, l'original doit être visé par le maire; l'huissier fait mention du tout, tant sur l'original que sur la copie (art. 162).

346. — Pour l'exécution d'un mandat d'arrêt, des recherches sont faites dans tous les lieux où l'on présume que l'inculpé peut se trouver; il est dressé procès-verbal de la perquisition (art. 163).

347. — Après l'accomplissement de ces formalités, si l'inculpé demeure hors de la principauté et que le fait incriminé soit un crime ou un délit de droit commun, copie du mandat est transmise aux autorités judiciaires à l'étranger par le gouverneur général et par la voie diplomatique (art. 164).

348. — L'inculpé qui refuse d'obéir au mandat d'amener, ou qui, après avoir déclaré qu'il est prêt à obéir, tente de s'évader doit être contraint (art. 165).

349. — L'officier chargé de l'exécution d'un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt doit se faire accompagner, s'il y a lieu, d'une force suffisante pour que l'inculpé ne puisse se soustraire à la loi. Cette force est tenue de marcher sur la réquisition directement faite au commandant. L'exécuteur du mandat peut, au besoin, requérir toute personne de lui prêter mainforte pour l'exécution du mandat (art. 166).

350. — Sur l'exhibition du mandat de dépôt ou d'arrêt, l'inculpé est reçu et gardé dans la maison d'arrêt, et le gardien doit remettre à l'huissier ou à l'agent de la force publique chargé de l'exécution du mandat, une reconnaissance de la remise de l'inculpé; cette reconnaissance et les pièces relatives à l'exécution du mandat sont ensuite remises au greffe du tribunal supérieur (art. 167).

351. — Si l'inculpé contre lequel il a été décerné un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt est malade, le juge d'instruction se transporte auprès de lui avec l'assistance d'un médecin, pour reconnaître si l'état de l'inculpé permet sa translation dans la maison d'arrêt; il est dressé procès-verbal de cette visite (art. 168).

Section II.

Droit international.

352. — Les mandats de justice ne sont pas exécutoires en dehors du territoire de l'Etat dans lequel ils ont été décer-

nés. Mais, suivant un assez grand nombre de conventions diplomatiques, l'extradition peut être accordée sur le vu du mandat d'arrêt lorsque le prévenu est réfugié en pays étranger. — V. suprà, v^{is} *Commission rogatoire, Extradition*.

MANDAT DE PAIEMENT. — V. Budget. — Comptabilité publique. — Contributions directes. — Dépenses et créances de l'État. — Liquidation et ordonnancement.

MANDEMENT EPISCOPAL — V. Abus ecclésiastique. — Bulle.

MANIFESTE. — V. Agent diplomatique et consulaire. — Armateur. — Capitaine de navire. — Connaissement. — Douanes.

MANŒUVRES FRAUDULEUSES. — V. Dol. — Faux. — Escroquerie.

MANŒUVRES MILITAIRES. — V. Champ de tir et de manœuvres. — Dettes et créances de l'État.

MANUFACTURES.

LÉGISLATION.

V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

BIBLIOGRAPHIE.

Cohendy, *Recueil des lois industrielles avec des notions de législation comparée*, année 1893. — V. au surplus pour la bibliographie, *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

§ 1. *Notions générales.*

1. — Pris dans son sens étymologique, le mot *manufacture* signifie : travail effectué à la main. Dans le langage courant, il sert plutôt à désigner, — concurremment avec les mots *fabrique, usine, ateliers*, et suivant une distinction toute d'usage, — un établissement industriel de quelque importance où certaines matières premières sont transformées en objets ouvrés ou de consommation, soit par la main de l'homme, soit à l'aide de machines-outils. Enfin, dans la langue du droit, il s'applique indifféremment, de même que les autres termes précités, à un établissement industriel quelconque, sans tenir compte de son importance, ni du genre de ses produits.

2. — En France, l'industrie manufacturière est libre. Ce principe, proclamé dès la première période de la Révolution de 1789 et inscrit à nouveau dans la constitution de 1848 (V. *suprà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*), comporte, toutefois, d'assez nombreuses restrictions résultant de lois et de règlements spéciaux. Toutes ont en vue l'intérêt général. Mais les unes constituent des garanties publiques, telles l'interdiction de battre monnaie ou de fabriquer de la poudre de guerre, les autres des garanties privées, telles les prescriptions relatives à l'hygiène ou à la sécurité des travailleurs ; il en est qui frappent indistinctement toutes les industries, telles les limitations du travail des enfants et des femmes dans les manufactures ; il en est qui ne visent, au contraire, que des industries limitativement déterminées, telle la nécessité de l'autorisation préalable pour l'exploitation des manufactures dangereuses, insalubres ou incommodes.

3. — Nous avons à faire connaître ces restrictions, nous bornant, pour les matières traitées à d'autres mots, à l'indication des lois et règlements en vigueur.

§ 2. *Monopoles.*

4. — Les monopoles ou privilèges exclusifs de fabrication constituent la plus grave atteinte à la liberté de l'industrie. La loi qui les établit peut les réserver soit à l'Etat, soit à des concessionnaires. Il n'y a plus actuellement en France, en matière d'industrie manufacturière, que des monopoles directement exploités par l'Etat. — V. *suprà*, v° *Allumettes*, et *infrà*, v^{is} *Poudres et salpêtres, Tabacs*.

§ 3. *Autorisations et déclarations préalables exigées pour l'exercice de certaines industries.*

5. — Les industries dont il est ici question ne sont pas, comme les précédentes, absolument interdites. La loi en subordonne seulement l'exercice à la condition d'une autorisation préalable ou d'une simple déclaration suivant les cas. Lorsqu'il y a lieu à autorisation, elle ne peut d'ailleurs être refusée que s'il n'a pas été entièrement satisfait aux prescriptions édictées par les lois et règlements en vigueur, soit en vue de l'ordre, de l'hygiène ou de la sécurité publiques, soit dans tout autre but d'intérêt général.

6. — I. *Établissements dangereux, insalubres ou incommodes.* — Cette dénomination embrasse toutes les manufactures, fabriques, usines et ateliers où s'exercent certaines industries, limitativement désignées, qui, par leurs risques d'incendie ou d'explosion, leurs miasmes, leurs odeurs, sont de nature à compromettre la sécurité, la santé ou même simplement le bien-être des voisins. — V. *suprà*, v° *Établissements dangereux, insalubres ou incommodes.*

7. — Beaucoup des industries rangées parmi les établissements dangereux, insalubres ou incommodes sont assujetties, en même temps, à des prescriptions spéciales, également restrictives, qui ne les dispensent nullement de l'accomplissement des formalités édictées pour les établissements dangereux, insalubres et incommodes en général. Le plus grand nombre des industries dont il est ci-après question se trouvent ainsi doublement réglementées.

8. — II. *Usines et établissements hydrauliques.* — Qu'il s'agisse de cours d'eau navigables ou flottables ou de cours d'eau non navigables ni flottables, la prise d'eau doit toujours être autorisée. Il faut, suivant les cas, un décret ou un arrêté préfectoral, et l'autorisation accordée peut être ultérieurement retirée ou momentanément suspendue, par mesure d'ordre public (Arr. 19 vent. an XI; Décr. 25 mars 1852 et 13 avr. 1861, tabl. D). — V. *infrà*, v° *Rivières.*

9. — III. *Usines et ateliers proches des bois et forêts.* — Ne peuvent être établis, sans l'autorisation du gouvernement : 1° aucun four à chaux ou à plâtre, soit temporaire, soit permanent, aucune briqueterie ou tuilerie, dans l'intérieur et à moins d'un kilomètre des forêts, sous peine d'une amende de 100 à 500 fr. et de la démolition (C. for., art. 151); 2° aucun atelier à façonner le bois, aucun chantier ou magasin pour en faire le commerce, dans l'intérieur et à moins de 500 mètres des forêts, ou dans les maisons et fermes déjà spécialement autorisées à s'établir dans ce rayon, sous peine d'une amende de 50 fr. et de la confiscation des bois (C. for., art. 154); 3° aucune usine à scier le bois, dans l'enceinte et à moins de 2 kilomètres des forêts, sous peine d'une amende de 100 à 500 fr. et de la démolition (C. for., art. 155). Sont exceptés toutefois des prohibitions qui précèdent les usines et ateliers faisant partie de villes, villages ou hameaux formant une population agglomérée (C. for., art. 156).

10. — Aucun arbre, bille ou tronc ne peut être reçu dans les scieries autorisées à s'établir dans le rayon prohibé que marqué du marteau du garde forestier local, sous peine d'une amende de 50 à 300 fr., doublée en cas de récidive (C. for., art. 158).

11. — IV. *Usines, ateliers et moulins dans le rayon des douanes.* — Aucun moulin, usine, fabrique ou manufacture quelconque ne peut être établi, en dehors des villes, dans le rayon de la zone douanière (2 myriamètres en général, 2 myriamètres et demi exceptionnellement) sans une autorisation de l'autorité supérieure délivrée d'après l'avis des autorités locales et du directeur des douanes et subordonnée à la condition que l'établissement projeté ne favorise pas la fraude (L. 22 août 1791, tit. 13, art. 37 et 41). Le déplacement de l'établissement autorisé peut être ordonné, avec délai d'un an au moins, si des faits de contrebande ont été constatés par un jugement émanant de la juridiction compétente (L. 21 vent. an XI).

12. — S'il s'agit d'un moulin à eau ou à vent situé à 2 kilomètres et demi au plus de la frontière, il peut même être frappé d'interdiction par simple arrêté préfectoral si un procès-verbal de saisie ou autre dressé par les autorités locales ou par les préposés des douanes constate qu'il sert à la contrebande des grains et farines (LL. 10 brum. an XIV, art. 2 et 3; 30 avr. 1806, art. 76 et 77). — V. *suprà*, v° *Douanes.*

13. — V. *Usines, ateliers et moulins dans le voisinage des places de guerre.* — L'interdiction générale de bâtir dans la zone de défense des places de guerre, ouvrages militaires et magasins à poudre, frappe, en principe, les établissements industriels au même titre que les autres constructions (LL. 10 juill. 1851, art. 8, et 22 juin 1854; Décr. 10 août 1853). — V. *infrà*, v° *Servitudes militaires.* — Mais le ministre de la Guerre peut autoriser exceptionnellement la construction de moulins et autres semblables usines, en bois et même en maçonnerie, dans les zones de prohibition, à la condition qu'ils ne seront élevés que d'un rez-de-chaussée et qu'en cas de guerre ils seront démolis sans indemnité. La permission ne peut, d'ailleurs, être accordée qu'après que le chef du génie, l'ingénieur des ponts et chaussées et le maire ont reconnu, de concert et par un procès-verbal, que l'usine est d'utilité publique et que son emplacement est déterminé par quelque circonstance locale qui ne se peut rencontrer en un autre endroit (Décr. 10 août 1853, art. 14).

14. — VI. *Usines à feu. Forges, hauts-fourneaux, etc.* — Les art. 73 à 80, L. 21 avr. 1810, exigeaient l'obtention d'une permission gouvernementale délivrée dans des formes et sous des conditions spéciales, pour l'établissement des diverses usines métallurgiques et minéralogiques, communément désignées sous l'appellation générique d'usines à feu ou de forges et hauts-fourneaux : fourneaux à fondre les minerais de fer et autres substances métalliques, forges et martinets pour ouvrer le fer et le cuivre, usines se servant de patouillets et de bocards, usines pour le traitement des substances salines et pyriteuses, dans lesquelles se consomment des combustibles. Mais la loi du 9 mai 1866 a purement et simplement abrogé ces articles. Les usines à feu rentrent donc désormais dans le droit commun.

15. — VII. *Armes et munitions de guerre.* — La loi du 14 août 1895 a substitué au régime de l'autorisation préalable, édicté par la loi du 14 juill. 1860, un nouveau régime beaucoup plus large : la fabrication et le commerce des armes de toutes espèces, ainsi que des munitions non chargées employées pour ces armes, sont désormais libres, sous la seule condition d'une simple déclaration et de la tenue d'un registre d'ordre. — V. *suprà*, v° *Armes de guerre.*

16. — VIII. *Matières fulminantes et explosibles.* — Leur fabrication, leur emmagasinage, leur vente, leur transport et même leur simple détention sont assujettis à des précautions et à des interdictions toutes spéciales, qui s'appliquent, les unes à la généralité de ces substances (Ord. 25 juin 1823; L. 18 juin 1870 et 18 déc. 1893; Décr. 12 août 1874, 15 janv. 1875 et 28 avr. 1878), les autres à certaines d'entre-elles en particulier : fulminate de mercure (Ord. 30 oct. 1836), huiles de pétroles et huiles essentielles (Décr. 19 mai 1873, 28 avr. 1878, 12 juill. 1884, 20 mars 1885, 5 mars 1887), dynamite (L. 8 mars 1875; Décr. 24 août 1875, 28 oct. 1882, 26 juill. 1890). Quant à la fabrication de la poudre, elle est monopolisée. — V. *suprà*, n. 4.

17. — IX. *Phosphore.* — La loi du 16 avr. 1895, art. 21, et le décret du 19 juill. 1895 soumettent, dans un but fiscal, la fabrication, la circulation, la vente et l'emploi du phosphore à la surveillance et au contrôle de l'administration des contributions indirectes.

18. — X. *Gaz d'éclairage et de chauffage.* — Les usines à gaz font l'objet d'une réglementation particulière (Décr. 9 févr. 1867). — V. *suprà*, v° *Gaz.*

19. — XI. *Abattoirs.* — Les abattoirs publics ne peuvent être établis qu'après l'accomplissement de formalités spéciales (Ord. 15 avr. 1838; Décr. 1er août 1864). Quant aux tueries particulières, elles ne sont réglementées, de même que les fonderies de suif et les triperies, que comme établissements insalubres; mais la création d'un abattoir public dans une commune en entraîne la suppression. — V. *suprà*, v° *Abattoirs.*

20. — XII. *Boulangerie.* — Depuis le décret du 22 juin 1863, l'industrie de la boulangerie est libre, et il ne subsiste plus des anciennes entraves que le pouvoir de taxer le prix du pain conféré aux autorités municipales par la loi du 19 juill. 1791. — V. *suprà*, v° *Boulangerie.*

21. — XIII. *Eaux minérales artificielles.* — Aucune fabrique d'eaux minérales artificielles ne peut être établie sans autorisation, ni être exploitée sans garanties de capacité professionnelle. Les formules employées doivent avoir été préalablement approuvées et une surveillance est exercée par des médecins inspecteurs (Ord. 18 juin 1823). — V. *suprà*, v° *Eaux minérales.*

22. — XIV. *Machines et appareils à vapeur.* — Leur fabrication proprement dite est libre de toute restriction spéciale. Mais ils ne peuvent être mis en service qu'éprouvés par les agents de l'administration, munis d'appareils de sûreté et installés dans des conditions d'isolement variant avec les chances d'explosion. Ils doivent être, en outre, préalablement déclarés, puis éprouvés à nouveau à des intervalles déterminés (L. 21 juill. 1856; Décr. 30 avr. 1880, 29 juin 1886). — V. *suprà*, v° *Machines à vapeur.*

23. — XV. *Presses, moutons, laminoirs, balanciers et coupoirs.* — Les manufacturiers, orfèvres, horlogers, graveurs, fourbisseurs et autres artistes ou ouvriers ne peuvent faire usage de presses, moutons, laminoirs, balanciers et coupoirs que munis d'une permission préalable délivrée, à Paris par le préfet de police, dans les villes où il existe des commissaires centraux de police par

ces fonctionnaires et dans toutes les autres communes par les maires (Arr. 3 germ. an IX, art. 1 et 2).

24. — Les demandes de permission doivent être accompagnées des plans figurés et de l'état des dimensions de chacune des machines projetées, ainsi que de certificats émanant des officiers municipaux des lieux dans lesquels sont situés les ateliers et manufactures et attestant l'existence desdits établissements et le besoin qu'ils peuvent avoir des machines (art. 3).

25. — Les fabricants sont tenus, de leur côté, avant d'exécuter la machine, de se faire présenter la permission. Ils doivent même conserver cette permission par devers eux jusqu'à la livraison, afin d'être en mesure de la produire à la première réquisition (art. 4).

26. — Enfin, les détenteurs de machines doivent les placer dans les endroits de leurs ateliers les plus apparents et sur la rue, autant que possible. Ils n'en peuvent faire usage avant cinq heures du matin, ni après neuf heures du soir, et il leur est enjoint de les tenir sous clef lorsqu'ils ne s'en servent pas (Lettre pat., 28 juill. 1783, art. 4).

27. — Les officiers de police sont autorisés à pénétrer chez les fabricants, manufacturiers, orfèvres, etc., afin de s'assurer de l'observation de ces diverses prescriptions, qui ont pour but d'empêcher la frappe clandestine des monnaies et médailles. Les contraventions aux dispositions relatées, *suprà*, n. 23 et 25, sont punies de la confiscation des ouvrages, du retrait de la permission et d'une amende de 1,000 fr. (Arr. 8 germ. an IX, art. 4), les autres (n. 26) du retrait de la permission seulement (Lettre pat., art. 5). — Relativement aux peines encourues par ceux qui frappent clandestinement des monnaies ou médailles, V. *infrà*, v^is *Matières d'or et d'argent, Monnaies.*

28. — Quant aux maîtres et ouvriers serruriers, taillandiers et ferrailleurs, ils ne sont astreints, pour l'exercice de leur industrie, à aucune autorisation ni à aucune déclaration. Mais il leur est interdit, sous peine d'une amende de 100 fr. et de l'emprisonnement en cas de récidive : 1° de forger ni faire aucune clef sans avoir été mis en possession de la serrure, ou sans être allés essayer eux-mêmes sur la serrure la clef apportée comme modèle; 2° d'ouvrir aucunes serrures de maisons, cabinets, coffre-forts, etc., autrement que sur l'ordre et en la présence du maître (Lettre pat., 12 oct. 1650; Ord. pol., 4 nov. 1778; L. 22 juill. 1791, tit. 1, art. 19).

29. — XVI. *Electricité.* — L'établissement de conducteurs électriques destinés au transport de la force motrice ou à la production de la lumière ne peut avoir lieu, sauf le cas d'installations intérieures de faible importance, qu'après que la déclaration en a été faite au préfet. En outre, l'aménagement des machines génératrices et des fils doit être effectué dans des conditions déterminées (Décr. 15 mai 1888).

30. — XVII. *Télégraphie et téléphonie privées.* — Les lignes télégraphiques et téléphoniques, même d'intérêt purement privé, ne peuvent être construites, ni fonctionner qu'avec l'autorisation et sous le contrôle de l'administration (Décr. 13 mai 1879; Arr. 20 mai 1879 et 24 févr. 1882).

§ 4. *Garanties contre la fraude commerciale.*

31. — Le législateur a édicté, en vue de protéger le consommateur contre des fraudes difficiles à découvrir, diverses dispositions plus ou moins rigoureuses, qui réglementent les conditions de fabrication de certains objets et de certaines substances et qui constituent autant de restrictions nouvelles à la liberté de l'industrie manufacturière.

32. — Elles concernent les industries ci-après : 1° *Ouvrages d'or et d'argent* (L. 19 brum. an VI, 25 janv. 1884; Ord. 7 avr. 1838; Décr. 27 juill. 1878, 25 oct. 1887); *objets plaqués et doublés d'or et d'argent* (L. 19 brum. an VI; Décr. 26 mai 1860); *affinage et titrage des mêmes métaux* (Même loi). — V. *infrà*, v° *Matières d'or et d'argent*. — 2° *Etoffes d'or et d'argent* ou *guimperies* (Décr. 20 flor. an XIII). — 3° *Velours* (Même décr.). — 4° *Cotons filés* (L. 21 avr. 1818; Ord. 8 avr. 1829; Décr. 29 mars 1888). — 5° *Laines et soies* (Décr. 23 germ. et 13 fruct. an XIII, 15 janv. 1808; Ord. 26 juill. 1829, 23 avr. 1841; Décr. 2 mai 1853 et 25 juin 1856; L. 13 juin 1866). — V. *suprà*, v° *Conditionnement des laines et soies*. — 6° *Savons* (Décr. 1er avr. 1811, 18 sept. 1811 et 22 déc. 1812). — 7° *Margarines* (L. 14 mars 1887 et 16 avr. 1897). — 8° *Vins artificiels* (L. 6 avr. 1897). — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale.*

§ 5. *Garanties en faveur des ouvriers.*

33. — Le travail industriel a été l'objet, principalement dans ces dernières années, de nombreuses dispositions spéciales destinées à le protéger et à améliorer la situation de l'ouvrier. Il s'est ainsi formé toute une législation ouvrière, qui déroge sur beaucoup de points au principe de la liberté du travail et qui, en outre, modifie profondément les conditions ordinaires du louage d'ouvrage telles que les a posées le Code civil. Les matières que régit cette législation sont les suivantes : apprentissage (L. 4 mars 1851), livrets d'ouvriers (LL. 18 mars 1806, 19 mai 1874 et 2 juill. 1890), durée du travail des adultes (LL. 9 sept. 1848 et 16 févr. 1883; Décr. 17 mai 1851, 31 janv. 1866 et 3 avr. 1889), conditions et durée du travail des enfants, des filles mineures et des femmes (L. 2 nov. 1892; Décr. 3 mai, 13 mai et 15 juill. 1893, 26 juill. 1895), emploi des ouvriers étrangers (L. 8 août 1893), hygiène et sécurité des travailleurs (L. 12 juin 1893), déclaration des accidents survenus dans les établissements industriels (Décr. 23 nov. 1893), inspection du travail (Décr. 13 déc. 1892), syndicats professionnels (L. 21 mars 1884), sociétés de secours et caisses de retraite des ouvriers mineurs (LL. 29 juin et 19 déc. 1894; Décr. 25 juill. et 14 août 1894), juridiction des prud'hommes (LL. 18 mars 1806, 3 août 1810, 4 mars 1851, 1er juin 1853, 24 nov. 1883 et 11 déc. 1884; Décr. 11 juin 1809), conciliation et arbitrage au cas de différends collectifs entre patrons et ouvriers (L. 27 déc. 1892). Elle tend d'ailleurs à s'accroître encore de dispositions nouvelles, qui font l'objet de projets ou propositions de lois actuellement soumis aux Chambres et qui portent notamment sur la responsabilité des accidents du travail, l'assurance obligatoire, les retraites ouvrières.

34. — Toutes les dispositions légales ayant pour objet de restreindre la liberté du travail ou la liberté des conventions par rapport au contrat de louage sont étudiées *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services ou d'industrie*, n. 453 et s. Nous n'avons à étudier ici que la loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, et les décrets qui s'y rattachent.

35. — L'art. 1 de la loi de 1893 énumère les établissements soumis à ses dispositions. Ce sont les manufactures, fabriques, usines, ateliers de tout genre et leurs dépendances. En sont seuls exceptés les établissements où ne sont employés que les membres de la famille sous l'autorité soit du père, soit de la mère, soit du tuteur. Néanmoins, si le travail s'y fait à l'aide de chaudières à vapeur ou de moteur mécanique, ou si l'industrie exercée est classée au nombre des établissements dangereux ou insalubres, l'inspecteur du travail a le droit de prescrire les mesures de sécurité et de salubrité à prendre conformément aux dispositions de la loi de 1893.

36. — Les magasins n'étant pas compris dans l'énumération de l'art. 1, la loi de 1893 ne saurait être étendue aux magasins d'un marchand ferronnier, qui n'exerce aucune industrie et est un simple négociant. — Nancy, 29 juin 1895, Thiébault, [S. et P. 96.2.207, D. 95.2.450]

37. — Les établissements visés à l'art. 1 doivent être tenus dans un état constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de salubrité nécessaires à la santé du personnel. Ils doivent être aménagés de manière à garantir la sécurité des travailleurs. Dans tout établissement fonctionnant par des appareils mécaniques, les roues, les courroies, les engrenages ou tout autre organe pouvant offrir une cause de danger seront séparés des ouvriers, de telle manière que l'approche n'en soit possible que pour les besoins du service. Les puits, trappes et ouvertures doivent être clôturés. Les machines, mécanismes, appareils de transmission, outils et engins doivent être installés et tenus dans les meilleures conditions de sécurité. Ces dispositions sont applicables aux théâtres, cirques, magasins et autres établissements similaires où il est fait emploi d'appareils mécaniques (art. 2).

38. — Jugé qu'il n'y a pas contravention à la disposition de l'art. 2, L. 12 juin 1893 et à l'art. 10, Décr. 10 mars 1894, qui prescrivent de clôturer les ponts, trappes et ouvertures dans les manufactures, fabriques, usines et ateliers, dans le fait de n'avoir pas garni une trappe d'une barrière ou d'un garde-corps, si cette trappe était fermée à l'aide de deux battants reposant sur un cadre. — Nancy, 29 juin 1895, précité.

39. — Aux termes de l'art. 3, des règlements d'administration publique, rendus après avis du comité consultatif des arts

et manufactures, devaient déterminer : 1° dans les trois mois de la promulgation de la loi, les mesures générales de protection et de salubrité applicables à tous les établissements assujettis, notamment en ce qui concernait l'éclairage, l'aération, ou la ventilation, les eaux potables, les fosses d'aisances, l'évacuation des poussières et vapeurs, les précautions à prendre contre les incendies, etc.; 2° au fur et à mesure des nécessités constatées, les prescriptions particulières soit à certaines industries, soit à certains modes de travail.

40. — Un seul décret est intervenu, celui du 10 mars 1894, suivi d'une circulaire du ministre du Commerce en date du 27 mars de la même année.

41. — Les inspecteurs du travail sont chargés d'assurer l'exécution de la loi de 1893 et des règlements qui y sont prévus; ils ont entrée dans les établissements soumis à ses dispositions à l'effet de procéder à la surveillance et aux enquêtes dont ils sont chargés (art. 4).

42. — Remarquons, du reste, que si l'art. 4 de la loi ne rappelle pas le pouvoir qui appartient aux magistrats du ministère public, aux commissaires de police, aux juges de paix, etc., de veiller à l'exécution des lois de police, ce pouvoir subsiste cependant en principe (Arg., art. 5 de la présente loi). Mais, dit M. Mesnard « ... les officiers de police judiciaire doivent particulièrement tenir compte, pour l'application de la loi du 12 juin 1893, des dispositions de l'art. 6 de cette loi, qui veulent que le chef d'industrie ait reçu une mise en demeure de l'inspecteur avant d'être poursuivi et ne puisse être traduit devant les tribunaux que s'il n'a pas déféré à la sommation de l'inspecteur ». — *Lois nouvelles*, 1894, 1re part., p. 151. — V. *infrà*, n. 44.

43. — Les contraventions sont constatées par les procès-verbaux des inspecteurs, qui font foi jusqu'à preuve contraire. Les procès-verbaux sont dressés en double exemplaire, dont l'un est envoyé au préfet du département et l'autre au parquet. Ces dispositions ne dérogent point aux règles du droit commun quant à la constatation et à la poursuite des infractions commises à la présente loi (art. 5).

44. — Toutefois, en ce qui concerne l'application des règlements d'administration publique prévus par l'art. 3 de la loi de 1893 (V. *suprà*, n. 39), les inspecteurs, avant de dresser procès-verbal, doivent mettre les chefs d'industrie en demeure de se conformer aux prescriptions dudit règlement. Cette mise en demeure doit être faite par écrit sur le registre de l'usine; elle doit être datée et signée; elle indique les contraventions relevées et fixe un délai à l'expiration duquel ces contraventions devront avoir disparu. Ce délai n'est jamais inférieur à un mois. Dans les quinze jours qui suivent cette mise en demeure, le chef d'industrie adresse, s'il le juge convenable, une réclamation au ministre du Commerce et de l'Industrie. Ce dernier peut, lorsque l'obéissance à la mise en demeure nécessite des transformations importantes portant sur le gros œuvre de l'usine, après avis conforme du comité des arts et manufactures, accorder à l'industriel un délai, dont la durée, dans tous les cas, ne dépassera jamais dix-huit mois. Notification est faite à l'industriel dans la forme administrative; avis en est donné à l'inspecteur (art. 6).

45. — L'interprétation de l'art. 6 a donné lieu à des controverses. Dans un premier système qui semble s'appuyer sur la formule employée par le législateur, on fait la distinction entre les contraventions à la loi et les contraventions aux règlements d'administration publique, et on attribue un caractère exceptionnel à la mise en demeure notifiée par application des règlements. — En ce sens, Circ. min. Comm., 27 mars 1894. — Trib. corr. Havre, 16 janv. 1895, [*Monit. des juges de paix*, 95.503] — V. J. Nectoux, J. *La Loi* du 23 juin 1896.

46. — Ce système a été consacré par la Cour de cassation qui décide que si l'art. 6, L. 12 juin 1893, subordonne l'application des sanctions pénales de cette loi et de la loi antérieure du 2 nov. 1892 à une mise en demeure préalable, ce n'est qu'à titre exceptionnel et seulement pour celles de leurs règles dont elle confie la détermination ultérieure au pouvoir réglementaire. Mais cette loi laisse soumises à la constatation et à la poursuite directes et immédiates les infractions aux prescriptions de sécurité et d'hygiène que la loi détermine elle-même. — Cass., 28 mars 1896, Wibaux-Florin, [S. et P. 96.1.383]

47. — D'après un second système, admis dans l'espèce soumise à la Cour suprême par le tribunal de police de Roubaix, la mise en demeure préalable s'appliquerait à toutes les contraventions, tant à celles prévues par les dispositions de la loi elle-même qu'à celles prévues par les prescriptions des règlements d'administration publique. — En ce sens, Trib. corr. Lille, 14 juin 1895, Wibaux, [*Monit. des juges de paix*, 95.502] — *Sic*, A. Deschamps, *Rev. des just. de paix*, année 1895.

48. — Deux autres systèmes ont encore été proposés et adoptés par les tribunaux. L'un de ces systèmes consiste à distinguer, « d'une part, entre les mesures de sécurité, plus faciles à préciser dans un texte de loi forcément laconique, et en même temps plus urgentes, et que viserait seul l'art. 2 de la loi de 1893, et, d'autre part, les mesures d'hygiène, auxquelles se référerait l'art. 3 ». Le premier de ces articles serait complet et puiserait en lui-même toute sa force, sans faire appel au secours d'un règlement d'administration publique, tandis que le second, formulé d'une manière plus vague, verrait son principe analysé et développé dans les minutieuses prescriptions d'un décret postérieur. Et la mise en demeure ne serait exigée que pour l'inobservation des règles relatives à l'hygiène ». — V. Trib. de simple police de Lille, 4e arrondissement, 8 déc. 1894, [*Monit. des juges de paix*, 1895, p. 509; et 22 déc. 1894] — Mais cette distinction, ajoute M. Nectoux, fort raisonnable en soi, est manifestement contraire au texte de la loi, car l'art. 2 contient ces mots, qui en sont, à eux seuls, une réfutation péremptoire : « Les établissements visés doivent être tenus dans un état constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de salubrité nécessaires à la santé du personnel. »

49. — L'autre système est formulé par M. Nectoux en ces termes : « La loi du 2 nov. 1892 (sur le travail des enfants, etc.) et celle du 12 juin 1893 (sur le travail des adultes) sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre, et la mise en demeure préalable n'est prescrite que pour les dispositions de cette dernière, et lorsque l'établissement n'occupe ni enfants, ni filles mineures ou femmes ». — V. Trib. de simple police de Lille, 5e arrondissement, 16 févr. 1895, [*Monit. des juges de paix*, 1895, p. 511] — Mais, fait observer M. Nectoux, « la loi du 12 juin 1893... a une portée générale, qui rend son art. 6 applicable à tous établissements industriels visés, même quand ils emploient des enfants, des filles mineures ou des femmes. »

50. — Les contraventions commises par les chefs d'industrie, directeurs, gérants ou préposés, aux dispositions de la loi de 1893 et aux règlements d'administration publique pris pour en assurer l'exécution sont poursuivies devant le tribunal de simple police et punies d'une amende de 5 à 15 fr. L'amende doit être appliquée autant de fois qu'il y a de contraventions distinctes constatées par le procès-verbal, sans toutefois que le chiffre total des amendes puisse excéder 200 fr. Le jugement fixe, en outre, le délai dans lequel devront être exécutés les travaux de sécurité et de salubrité imposés par la loi. Les chefs d'industrie sont civilement responsables des condamnations prononcées contre leurs directeurs, gérants ou préposés (art. 7).

51. — Si, après une condamnation prononcée en vertu de l'art. 7, les mesures de sécurité ou de salubrité imposées par la loi ou par les règlements d'administration publique n'ont pas été exécutées dans le délai fixé par le jugement qui a prononcé la condamnation, l'affaire est, sur un nouveau procès-verbal, portée devant le tribunal correctionnel qui peut, après une nouvelle mise en demeure restée sans résultat, ordonner la fermeture de l'établissement. Le jugement est susceptible d'appel; la cour doit statuer d'urgence (art. 8).

52. — En cas de récidive, le contrevenant est poursuivi devant le tribunal correctionnel et puni d'une amende de 50 à 500 fr., sans que la totalité des amendes puisse excéder 2,000 fr. Il y a récidive lorsque le contrevenant a été frappé, dans les douze mois qui ont précédé le fait qui est l'objet de la poursuite, d'une condamnation pour infraction à la présente loi ou aux règlements d'administration publique relatifs à son exécution (art. 9).

53. — Les inspecteurs fournissent, chaque année, des rapports circonstanciés sur l'application de la loi dans toute l'étendue de leurs circonscriptions. Ces rapports mentionnent les accidents dont les ouvriers ont été victimes et leurs causes. Ils contiennent les propositions relatives aux prescriptions nouvelles qui seraient de nature à mieux assurer la sécurité du travail. Un rapport d'ensemble, résumant ces communications, est publié tous les ans par les soins du ministre du Commerce et de l'Industrie (art. 10).

54. — Tout accident ayant causé une blessure à un ou plusieurs ouvriers, survenu dans un des établissements mentionnés

à l'art. 1 et au dernier paragraphe de l'art. 2, doit être l'objet d'une déclaration par le chef d'entreprise ou, à son défaut et en son absence, par le préposé. Cette déclaration contient les noms et les adresses des témoins de l'accident; elle est faite dans les quarante-huit heures au maire de la commune qui en dresse procès-verbal. A cette déclaration est joint, produit par le patron, un certificat du médecin indiquant l'état du blessé, les suites probables de l'accident et l'époque à laquelle il sera possible d'en connaître le résultat définitif. Récépissé de la déclaration et du certificat médical est remis, séance tenante, au déposant. Avis de l'accident est donné immédiatement par le maire à l'inspecteur divisionnaire ou départemental (art. 11).

55. — En exécution de ce texte, un décret du 23 nov. 1893 a déterminé avec toute la précision nécessaire la forme dans laquelle devra être faite la déclaration des accidents survenus dans les établissements industriels.

56. — Tous ceux qui mettent obstacle à l'accomplissement des devoirs d'un inspecteur sont punis d'une amende de 100 à 500 fr. et, en cas de récidive, de 500 à 1,000 fr. Les dispositions du Code pénal qui prévoient et répriment les actes de résistance, les outrages et les violences contre les officiers de la police judiciaire sont, en outre, applicables à ceux qui se rendent coupables de faits de même nature à l'égard des inspecteurs (art. 12).

57. — L'art. 463, C. pén., est applicable aux condamnations prononcées en vertu de la loi de 1893 (art. 14).

58. — La loi de 1893 a été l'objet de critiques graves et généralement fondées. On lui a reproché surtout le vague des expressions qu'elle emploie et la liberté absolue laissée à l'administration pour la confection des règlements d'administration publique destinés à en assurer l'exécution. Par là, la loi comporte beaucoup d'arbitraire et laisse au pouvoir exécutif une liberté qui peut devenir dangereuse. Enfin, on peut critiquer l'extrême lenteur de la procédure établie contre les contrevenants aux dispositions de la loi. — Hubert-Valleroux, p. 358 et 359.

59. — La loi du 12 juin 1893 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs s'applique à tous les établissements industriels mais les réglementations dont il a été question dans les paragraphes précédents et qui concernent la classe nombreuse des établissements dangereux, insalubres et incommodes, les usines faisant usage de la vapeur ou de l'électricité, les fabriques et dépôts d'explosifs, les fabriques et dépôts d'huiles minérales, les mines, édictent, par surcroît, un certain nombre de prescriptions spéciales relatives à la sécurité et à l'hygiène des ouvriers qui sont employés dans ces établissements.

60. — Enfin la loi du 2 juill. 1890, qui a supprimé les livrets des ouvriers adultes et qui a prescrit, par contre, la délivrance obligatoire de certificats de travail, a expressément maintenu, dans son art. 1, la réglementation instituée par la loi du 7 mars 1850 en vue de faire cesser les abus qui se commettaient dans les louages d'ouvrage intervenant entre patrons et ouvriers travaillant au dehors pour le tissage des étoffes et le bobinage des fils. En voici les principales dispositions.

61. — Sur un livret spécial appartenant à l'ouvrier et laissé entre ses mains, en même temps que sur un registre d'ordre tenu par le fabricant, par le commissionnaire ou par l'intermédiaire, doivent être inscrits : 1° pour le tissage, les conditions du travail (poids et longueur de la chaîne, poids et nombre de fils de la trame, longueur et largeur de la pièce); 2° pour le tissage et le bobinage, le prix de façon, au mètre ou au kilogramme, et le poids de la matière première confiée à l'ouvrier (art. 1, 2, 3 et 5). L'ouvrage est remis à celui de qui a été reçue la matière première et le compte de façon est immédiatement arrêté, — le tout sauf conventions contraires qui auront dû être préalablement et expressément mentionnées sur le livret (art. 4).

62. — Les contraventions sont punies d'une amende de 11 à 15 fr., aggravée, au cas de récidive dans l'année, de l'insertion du jugement dans un journal de la localité, aux frais du condamné (art. 8 et 9).

63. — Un décret du 20 juill. 1853, rendu en exécution de l'art. 7, L. 7 mars 1850, a étendu cette réglementation à la coupe du velours de coton, ainsi qu'à la teinture, au blanchiment et à l'apprêt des étoffes.

§ 6. *Garanties en faveur de la propriété industrielle.*

64. — La propriété industrielle comporte un ensemble de droits, d'une nature toute particulière, qui constituent, en quelque sorte, le fondement de la richesse du fabricant et qui requièrent une protection spéciale. En fait, une législation prohibitive et très-rigoureuse assure depuis longtemps à celui-ci, à l'encontre des fabricants de produits similaires, la jouissance exclusive et paisible de ses droits. Les dispositions de cette législation sanctionnées par des peines correctionnelles et complétées par la convention internationale du 20 mars 1883, concernent : les noms de fabricants et de villes de fabrique (L. 28 juill. 1824; C. pén., art. 423), — V. *infra*, v° *Nom commercial*; — les marques de fabrique (LL. 23 juin 1857, 26 nov. 1873, 3 mai 1890; Décr. 26 juill. 1858, 25 juin 1874, 27 févr. 1891; C. pén., art. 142), — V. *infrà*, v° *Marques de fabrique*; — les dessins et modèles de fabrique (L. 18 mars 1806; Ord. 29 août 1825; C. pén., art. 425, 426 et 427), — V. *suprà*, v° *Dessins et modeles*; — les secrets de fabrique (C. pén., art. 418); — les brevets d'invention (LL. 7 juill. 1844, 31 mai 1856, 28 mai 1868), — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*; — les médailles et récompenses industrielles; — la concurrence déloyale (C. pén., art. 1382 et s.). — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, *Contrefaçon*, et *infra*, v° *Propriété industrielle*.

MANUFACTURES DE L'ÉTAT. — V. Allumettes. — Tabac.

Législation.

Décr 29 déc. 1810 (*qui attribue à la régie des droits réunis, exclusivement, l'achat des tabacs en feuilles, la fabrication et la vente des tabacs fabriqués*); — 12 janv. 1811 (*relatif à la direction et à la surveillance des achats, de la fabrication et de la vente des tabacs*); — Ord. 5 janv. 1831 (*relative à l'administration des tabacs*); — 11 nov. 1842 (*relative à l'administration des tabacs*); — Décr. 12 mars 1860 (*portant que l'administration des tabacs formera une direction générale*); — 9 nov. 1865 (*qui ajoute la fabrication des poudres de chasse, de mine et de commerce, ainsi que le raffinage des salpêtres, aux attributions de la direction générale des tabacs*); — L. 4 sept. 1871 et décr. 29 nov. 1871 (*créant et réglementant l'impôt sur les allumettes*); — L. 2 août 1872 (*instituant le monopole de la fabrication et de la vente des allumettes*); — L. 15 mars 1873, 28 janvier et 28 juill. 1875 (*relatives à l'exercice du monopole des allumettes et à la répression de la fraude*); — Décr. 30 août 1880 (*relatif à la répression en Corse de la fraude sur les allumettes*); — Décr. 22 déc. 1881 (*restituant au directeur général des manufactures de l'Etat la nomination de divers agents*); — L. 27 déc. 1889 (*rendant à l'Etat l'exploitation du monopole des allumettes*); — Décr. 30 déc. 1889 (*réglementant l'exploitation du monopole des allumettes par les manufactures de l'Etat et fixant les prix de vente*); — Décr. 10 avril, 19 juin et 30 sept. 1890, 7 et 11 avr. 1891, 26 octobre et 1er déc. 1893, 9 juillet, 25 sept. 1894 (*modifiant les types de fabrication et les prix de vente des allumettes*); — L. 16 avr. 1895, art. 18 à 22 (*réprimant la fabrication et la vente frauduleuse des allumettes*); — Décr. 19 juill. 1895 (*réglementant la fabrication et la vente du phosphore*); — Décr. 14 mars 1896 (*relatif à la vente des amorces-chimiques pour briquets-lampes*).

Bibliographie.

Annuaire général des Finances, *1895-1896*, 1 vol. in-8°, p. 46. — Maurice Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e éd., 1891-1892, 2 vol. in-8°, v° *Allumettes chimiques*. — *Compte de l'exploitation du monopole des allumettes chimiques pour 1896*, publié par la Direction générale des manufactures de l'Etat, 1897, 1 vol. in-4°. — P. Jacquemart, *Professions et métiers*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 598. — J. Josat, *Le ministère des Finances*, 1882, 1 vol. in-8°, p. 587. — *Mémorial des manufactures de l'Etat* (périod.). — Léon Say, *Dictionnaire des Finances*, 1894, 2 vol. in-8°, v° *Manufactures de l'Etat*. — *Bulletin de statistique et de législation comparée*, publié par le ministère des finances, 1878, t. 1, p. 164; 1889, t. 2, p. 292; 1890, t. 2, p. 211; 1892, t. 1, p. 116, et t. 2, p. 190, 681; 1893, t. 1, p. 95; 1894, t. 1, p. 538, 595; 1895, t. 2, p. 18.

V. encore, *suprà*, v° *Allumettes*, et *infrà*, v° *Tabacs*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

SECTION I.

Notions générales.

1. — Les manufactures de l'Etat sont des établissements administrés en régie, dans lesquels l'Etat exploite lui-même le monopole de la fabrication de certains objets de consommation.

2. — Cette dénomination ne désigne, du reste, dans son sens restreint et administratif, que les seules manufactures relevant directement du ministère des finances : manufactures des tabacs et manufactures des allumettes.

3. — Mais il existe d'autres manufactures qui appartiennent également à l'Etat et qui ne se distinguent des manufactures de l'Etat proprement dites qu'en ce qu'elles produisent surtout pour les services publics. Ce sont : les quatre manufactures nationales (Sèvres, les Gobelins, Beauvais, Mosaïque), qui dépendent de la direction des Beaux-Arts (V. *suprà*, v° *Beaux-Arts*, n. 126 et s.); les manufactures d'armes (V. *suprà*, v^is *Armes de guerre*, n. 30 à 35, et *Artillerie*, n. 17 à 20) et les manufactures de poudres (V. *infrà*, v° *Poudres et salpêtres*), qui dépendent des services de l'artillerie et des poudres et salpêtres.

SECTION II.

Direction générale et organisation administrative.

4. — La direction générale des manufactures de l'Etat, qui constitue l'une des six régies ou administrations financières dépendant du ministère des finances, a dans ses attributions tout ce qui concerne : 1° la culture et la fabrication des tabacs; 2° la fabrication et la vente en gros des allumettes chimiques. Elle a à sa tête un directeur général (traitement : 25,000 fr.) et un conseil d'administration composé du directeur général, président, des administrateurs et des ingénieurs en chef inspecteurs. Elle comprend une administration centrale, un conseil supérieur, des services spéciaux et des services extérieurs.

5. — L'administration centrale, qui siège au palais du Louvre, forme, outre le bureau central et du personnel et le service de l'inspection, placés sous les ordres immédiats du directeur général, deux divisions qui se subdivisent elles-mêmes : la première, spéciale aux tabacs, en deux bureaux (1er bureau : achats, magasins de transit, transports; 2e bureau : culture, magasins de tabacs en feuilles indigènes), la deuxième, commune aux tabacs et aux allumettes, en trois bureaux (1er bureau : manufactures des tabacs; 2e bureau : comptabilité matières et deniers; 3e bureau : manufactures d'allumettes).

6. — A la tête de chacune des deux divisions est un administrateur (12,000 à 15,000 fr.), à la tête de chaque bureau un chef de bureau (7,000 à 10,000 fr.). Le service de l'inspection est dirigé par deux ingénieurs en chef inspecteurs (10,000 fr.). Des sous-chefs de bureau (5,000 à 6,000 fr.), des rédacteurs principaux et rédacteurs (1,900 à 4,500 fr.), des expéditionnaires (1,700 à 3,000 fr.) complètent le personnel de l'administration centrale.

7. — Le conseil supérieur des manufactures de l'Etat a été organisé par les ordonnances royales des 5 janv. 1831, art. 3, et 11 nov. 1842, art. 2. Ses membres sont choisis par le ministre des Finances parmi les directeurs des différents services du ministère. Il est appelé à examiner et à juger les affaires contentieuses et litigieuses relatives à l'exploitation des deux monopoles.

8. — Les services spéciaux sont au nombre de trois : 1° le service central des constructions, qui est chargé des études relatives à la construction des bâtiments et des machines, de l'élaboration des projets et du recrutement du personnel secondaire d'arts et métiers. Il est dirigé par un ingénieur en chef, assisté de quatre ingénieurs; 2° le service de l'expertise, auquel incombent surtout les achats. Il se compose d'un directeur et de

six ingénieurs; 3° l'école d'application des manufactures de l'État. — V. *infrà*, n. 22 et s.

9. — Les services extérieurs sont répartis entre trente-deux directions régionales, dont vingt-sept pour les tabacs (V. *infrà*, v° *Tabac*) et cinq pour les allumettes. Il y a des directions des tabacs, des directions des manufactures, des directions de la culture et des magasins.

10. — Les directions des tabacs embrassent tout à la fois une manufacture des tabacs, un ou plusieurs magasins de feuilles ou de transit et, en général, l'inspection de la culture dans un ou plusieurs départements.

11. — Les directions des manufactures ne comprennent, au contraire, qu'une manufacture (des tabacs ou d'allumettes) — les directions de la culture et des magasins, que l'inspection de la culture dans un ou plusieurs départements, avec les magasins de la région.

12. — Il y a aussi une inspection de la culture, à Tarbes, qui ne ressortit à aucune direction et des ateliers de constructions, à Limoges, qui sont également indépendants. Il y a enfin une mission permanente à la Havane.

13. — Chaque direction a à sa tête un directeur. Il est chargé de la direction d'ensemble, de la correspondance, de l'ordonnancement des dépenses. Il a près de lui des ingénieurs, des inspecteurs de la culture, des entreposeurs, des contrôleurs, des gardes-magasins, des vérificateurs, des commis.

14. — Les directeurs des tabacs et les directeurs des manufactures appartiennent, ainsi que tous les ingénieurs, au corps des ingénieurs des manufactures de l'État. Ce corps est exclusivement composé d'anciens élèves de l'École polytechnique ayant satisfait aux examens de sortie de l'École d'application (V. *infrà*, n. 28). D'abord sous-ingénieurs (3,000 à 4,000 fr.), puis ingénieurs (5,000 à 7,000 fr.), ils deviennent directeurs et ingénieurs en chef (8,000 à 12,000 fr.). Ils sont plus spécialement chargés des manipulations, des études de fabrication et d'outillage, de la police et de l'hygiène des ateliers, de l'entretien des bâtiments et du matériel. Deux ingénieurs en chef sont à la tête du service d'inspection avec le titre d'inspecteurs des manufactures de l'État (V. *suprà*, n. 5 et 6), un autre est directeur du service central des constructions (V. *suprà*, n. 8). Les administrateurs (V. *suprà*, n. 6) sont également pris parmi eux.

15. — Tous les autres fonctionnaires et agents des services extérieurs se recrutent par le surnumérariat et constituent deux hiérarchies distinctes : personnel de la culture et des magasins, personnel des manufactures.

16. — Le personnel de la culture et des magasins comprend : des directeurs de la culture et des magasins (8,000 à 12,000 fr.); des inspecteurs (6,000 à 7,000 fr.) et des sous-inspecteurs (4,500 à 5,000 fr.) de la culture; des contrôleurs principaux (4,000 à 4,500 fr.) et des contrôleurs (3,500 fr.) de culture; des vérificateurs de culture (1,500 à 3,000 fr.); des commis de magasins (1,100 à 2,400 fr.). Les entreposeurs (4,500 à 5,000 fr.), qui gèrent les magasins, sont surtout des agents des contributions indirectes. Ils sont choisis, du reste, pour les deux tiers au moins, parmi les anciens agents supérieurs de cette administration (Décr. 29 oct. 1875, art. 1) et ils sont nommés sur la proposition de son directeur général.

17. — Le personnel des manufactures comprend : des contrôleurs des manufactures (5,000 à 8,000 fr.), qui vérifient la comptabilité, s'assurent des quantités, des présences, de l'application des traités et règlements; des gardes-magasins des manufactures (3,500 à 4,000 fr.); des premiers commis (3,500 à 5,000 fr.); des commis (1,500 à 3,500 fr.).

18. — L'emploi de vérificateur de culture est donné au concours; les candidats doivent être bacheliers. Après deux ans de stage dans les postes de culture, les vérificateurs sont envoyés à Paris pour y suivre les cours de l'école d'application (V. *infrà*, n. 26). Les emplois de commis de magasin et de commis des manufactures sont également donnés au concours, mais seulement à d'anciens sous-officiers.

19. — Les préposés (chefs de section, surveillants, surveillantes), ainsi que les ouvriers et ouvrières, ne sont pas commissionnés. Des pensions sont néanmoins assurées aux uns et aux autres au moyen de versements (4 p. 0/0 des gages ou du salaire que l'administration effectue pour eux, sans retenue, à la Caisse nationale des retraites.

20. — Le directeur général, les administrateurs, les ingénieurs en chef, les inspecteurs et les directeurs sont nommés par décrets; les ingénieurs, les inspecteurs de la culture, les contrôleurs des manufactures et les entreposeurs, par arrêtés du ministre des Finances; le personnel secondaire, par décisions du directeur général; les préposés et ouvriers, par les chefs de service.

21. — Le budget des dépenses des manufactures de l'État s'est élevé, pour l'exercice 1897, à 79,108,565 fr., dont 230,350 fr. pour le personnel de l'administration centrale et 78,878,215 fr. pour les services spéciaux et extérieurs (tabacs : 71,442,265 fr.; allumettes : 7,435,950 fr.). Les prévisions de recettes ont atteint, pour le même exercice, 409,044,000 fr. (vente des tabacs : 381,075,000 fr.; vente des allumettes : 27,969,000 fr.).

SECTION III.

École d'application des manufactures de l'État.

22. — L'école d'application des manufactures de l'État, installée dans les bâtiments de la manufacture des tabacs du quai d'Orsay, à Paris, a été créée en 1824, quatorze ans après l'établissement du monopole des tabacs. Destinée d'abord à former des inspecteurs des manufactures, qui y recevaient une instruction à la fois théorique et pratique, elle n'admet plus depuis 1831 que des élèves sortant de l'École polytechnique. Aussi son enseignement est-il devenu surtout pratique et constitue-t-elle un laboratoire plutôt qu'une école véritable.

23. — De 1865 à 1878, elle fut commune aux tabacs et aux poudres. Mais en 1878 a été créée l'école d'application des poudres et salpêtres (V. *infrà*, v° *Poudres et salpêtres*). Depuis 1890, elle joint à l'enseignement de la culture et de la fabrication des tabacs celui de la fabrication des allumettes.

24. — Elle ne comporte comme personnel administratif qu'un directeur, qui est en même temps professeur et qui est assisté, pour l'enseignement, par six autres professeurs, tous, comme lui, ingénieurs ou fonctionnaires du service des manufactures de l'État.

25. — Les cours sont au nombre de sept : chimie appliquée au tabac et chimie agricole; construction; fabrication des tabacs; résistance des matériaux et machines; administration et comptabilité; fabrication et comptabilité spéciale des allumettes; application de la chaleur et électricité industrielle. Les élèves suivent en outre plusieurs cours à l'école des ponts et chaussées.

26. — La durée des études est de deux ans. Les plus fortes promotions ne comptent que trois ou quatre élèves. Quant aux vérificateurs de culture qui, après deux années de stage dans les postes (V. *suprà*, n. 18), viennent suivre les cours et prendre part aux travaux de l'école, ils n'ont pas le titre d'élèves ingénieurs et ne bénéficient pas des prérogatives qui y sont attachées.

27. — Les élèves ingénieurs reçoivent un traitement annuel de 2,000 fr., plus des indemnités de frais de missions. Ces missions, qu'ils effectuent pendant le temps des vacances, de juillet à novembre, consistent presque exclusivement en séjours plus ou moins prolongés dans les manufactures de province.

28. — Après avoir satisfait aux examens de sortie, ils sont nommés sous-ingénieurs (V. *suprà*, n. 14). Ceux qui échouent sont autorisés à redoubler leur dernière année d'études.

SECTION IV.

Tabacs.

29. — V. *infrà*, v° *Tabac*.

SECTION V.

Allumettes.

§ 1. *Reprise de l'exploitation du monopole par l'État.*

30. — L'exploitation du monopole de la fabrication et de la vente des allumettes chimiques, que la convention du 11 déc. 1874, ratifiée par l'art. 1, L. 28 janv. 1875, et reproduite en grande partie dans le nouveau cahier des charges du 7 juill. 1884, avait affermée, avec faculté de dénonciation de cinq en cinq ans, à la compagnie générale des allumettes chimiques

(V. *suprà*, v° *Allumettes*, n. 12 et s.), a été retirée à cette société à partir du 1er janv. 1890 et confiée au service des manufactures de l'État (L. 27 déc. 1889, art. 1, § 3-1°; Décr. 30 déc. 1889, art. 1).

31. — La rétrocession a donné lieu à plusieurs difficultés. Le ministre des Finances réclamait notamment à la compagnie : 1° une redevance supplémentaire de 7,251,833 fr. pour un excédent de 10 milliards d'allumettes par rapport au maximum de production annuelle fixé par l'art. 5 du cahier des charges du 7 juill. 1884, cet excédent étant d'ailleurs constitué par les quantités constatées antérieurement au 1er janv. 1889 chez les concessionnaires régionaux de la compagnie, assimilés par le ministre à des entreposeurs de ladite compagnie; 2° une autre indemnité à raison de l'insuffisance de l'approvisionnement de certains types.

32. — Le Conseil d'État a jugé : 1° que pour la supputation de la dernière redevance annuelle, les seules allumettes dont il y avait lieu de tenir compte étaient, en vertu de l'art. 2, § 10, du cahier des charges, celles expédiées des usines dans le cours de la dernière année (1889) ou trouvées en stock dans les magasins de ces usines; que c'était à tort par conséquent que le ministre des Finances y avait ajouté les quantités constatées au 31 déc. 1888 chez les concessionnaires régionaux et déjà soumises, dès lors, à la redevance normale dans les règlements de comptes antérieurs. — Cons. d'Ét., 31 juill. 1891, Cie générale des allumettes chimiques, [S. et P. 93.3.93]

33. — ... 2° Que la compagnie ne devait aucune indemnité à raison de l'insuffisance de l'approvisionnement de certains types, alors que le stock total n'était pas inférieur au minimum imposé par le cahier des charges et qu'il n'était pas établi que les besoins de la consommation ne se trouvaient pas assurés conformément aux obligations du contrat. — Cons. d'Ét., 19 févr. 1892, Cie générale des allumettes chimiques, [S. et P. 94.3.8]

34. — Par contre, la compagnie a été déclarée irrecevable à réclamer une indemnité à raison des modifications qu'elle avait apportées aux bâtiments et à l'outillage des établissements industriels dont l'État lui avait fait la remise gratuite au début de la concession. — Même arrêt.

35. — Le service des manufactures de l'État a le soin presque exclusif de la nouvelle exploitation. En effet, il a tout à la fois dans ses attributions la fabrication et la vente en gros au commerce, par caisses. L'administration des contributions indirectes est simplement chargée du recouvrement de la valeur des allumettes, ainsi que de la surveillance et de la répression de la fraude (Circ. min. 30 déc. 1889).

§ 2. *Fabrication.*

36. — Les manufactures d'allumettes sont au nombre de six : Bègles (Bordeaux), Marseille, Pantin-Aubervilliers, Saintines (Oise), Trélazé (Maine-et-Loire), Aix-en-Provence. Seule, la dernière est de création postérieure à la reprise du monopole; mais toutes les autres, sauf celle de Bègles, ont dû être en grande partie reconstruites.

37. — Les manufactures de Marseille, de Pantin et de Trélazé ont un directeur assisté ordinairement d'un seul ingénieur ou sous-ingénieur. Celles de Saintines et d'Aix n'ont qu'un ingénieur chargé de la direction. Enfin, à Bègles, il n'y a qu'un sous-ingénieur et pas de directeur; la manufacture est annexée administrativement à la direction des tabacs de Bordeaux.

38. — Les allumettes amorphes, que l'on s'efforce de substituer complètement aux allumettes au phosphore blanc, sont seules fabriquées à Saintines et à Trélazé. Ces deux manufactures débitent en outre les bois d'allumettes, que fournissent aussi des ateliers établis à Dijon.

39. — Le nombre total des ouvriers occupés dans les sept établissements s'élevait en 1896 à 2,103, préposés compris (723 hommes et 1,380 femmes). Le salaire moyen était de 0 fr. 54 l'heure pour les ouvriers proprement dits et de 0 fr. 40 pour les ouvrières; 33 milliards d'allumettes de toute sorte ont été fabriquées et vendues au cours de la même année. Le bénéfice net a été de 21,131,834 fr., alors que la redevance annuelle payée par la compagnie fermière n'avait jamais dépassé 17,065,824 fr. Le capital de la régie (matières, bâtiments, machines, etc.) était évalué, au 31 déc. 1896, à 6,248,336 fr. Le stock d'allumettes fabriquées ne comptait dans ce chiffre que pour 1,094,445 fr., soit 4,950,000,000 d'allumettes correspondant, suivant les types, à une période de consommation de un mois et demi à cinq mois à peine.

40. — Pour l'année 1897, les prévisions de recettes ont été arrêtées, nous l'avons vu (V. *suprà*, n. 21), à 27,969,000 fr., et le budget des dépenses (administration centrale non comprise) à 7,435,950 fr., se décomposant ainsi : traitement des agents, 102,550 fr.; gages et salaires, 2,297,000 fr.; pensions de retraite des préposés et ouvriers, 114,400 fr.; secours et service médical, 236,000 fr.; matériel, 1,820,000 fr.; bâtiments, 195,000 fr.; dépenses diverses, 15,000 fr.; achats et transports, 2,656,000 fr.

§ 3. *Vente.*

41. — Les prix de vente au détail des divers types d'allumettes sont tarifés comme suit, pour la France et l'Algérie, en vertu de l'art. 3, Décr. 30 déc. 1889 (tableau annexé), modifié par les décrets successifs des 10 avril et 30 sept. 1890, 7 et 11 avr. 1891, 26 octobre et 1er déc. 1893, 9 juillet et 25 sept. 1894 :

1° *Allumettes en bois.*

Bois carré au phosphore ordinaire.	demi-presse,	paquet de	500 (94 P.).	0 30
	presse	paquet de	500 (87 G.).	0 40
		portefeuille de	100 (76 G.).	0 10
		—	100 (86 P.).	0 10
		—	50 (84 P.).	0 05
Bois carré au phosphore amorphe.	soufrées	paquet de	500 (87 A.).	0 30
		portefeuille de	120 (176)...	0 10
		—	60 (191)...	0 05
	paraffinées suédoises.	paquet de	1.000 (105 A.).	1 10
		coulisse en bois de	250 (102 D.).	0 35
		—	60 (101 E.).	0 10
	tisons amorphes	—	40 (106)...	0 10
Bois rond au phosphore ordinaire.	boîte ménagère de		500 (53)...	0 45
	portefeuille de		100 (52)...	0 10
	—		50 (51)...	0 05
(Bois strié ou cannelé (viennoise).	boîte en bois de		500 (56)....	0 80

2° *Allumettes en cire.*

Boîte à coulisse ordinaire de		40 (26)...	0 10
Amorces chimiques, rouleau de		100 (17)...	0 20
Boîtes illustrées en couleur.	coulisse illustrée de	30 (24 R.).	0 10
	coulisse étampée de	30 (25 R.).	0 10
	boîte de famille de	500 (41 I.).	1 20
	prie-dieu de	50 (3 A.)..	0 15
	tabatière de	50 (11 D.).	0 15
	tiroir de	50 (16 B.).	0 15
	cinq minutes de	40 (30 J.).	0 25

3° *Produits au phosphore amorphe.*

Poudre spéciale, le flacon	(14 A.)...	0 75
Frottoirs, le frottoir	(15 A.)...	0 05

42. — Toutefois, le pays de Gex et la zone neutralisée de la Haute-Savoie bénéficient d'un tarif spécial, notablement inférieur à celui qui précède, depuis le décret du 19 juin 1890, qui a résolu en fait dans le sens de la négative la question de savoir si les lois sur le monopole des allumettes chimiques sont applicables dans ces deux pays. La Cour de cassation s'était prononcée pour l'affirmative. — Cass., 27 avr. 1882, Bompart, [S. 82.1.386, P. 82.1.958, D. 82.1.326]

43. — Il est fait sur les prix de détail au commerce en gros et aux entrepreneurs des tabacs une remise de 16 p. 0/0 ou de 14 p. 0/0 selon que la livraison est au moins égale à 5,000 kilogr. ou qu'elle est comprise entre 500 et 5,000 kilogr. (Décr. 30 déc. 1889, art. 3). En ce qui concerne les amorces-chimiques pour briquets-lampes, des conventions spéciales passées avec les industriels qui en font la demande fixent, pour chaque cas particulier, le prix de vente par l'État et le maximum du prix de vente au consommateur (Décr. 14 mars 1896).

44. — Les prix de vente en gros comprennent d'ailleurs la valeur des emballages et des frais de transport de la manufacture expéditrice à la gare de livraison (Décr. 30 déc. 1889, art. 4).

45. — Les concessionnaires régionaux ayant été supprimés, les commandes sont adressées, par l'entremise du receveur local des contributions indirectes, au directeur de celle des six manufactures qui est chargée de l'approvisionnement de la région, la France étant divisée à cet égard en autant de circonscriptions qu'il y a de manufactures (Circ. min. 30 déc. 1889).

46. — Dans les départements où il n'existe pas de négociants d'allumettes en gros, la vente est assurée aux détaillants par les entreposeurs des tabacs. Les uns et les autres doivent leur faire une remise minimum de 10 p. 0/0 sur les prix de vente aux consommateurs (Même circ.).

47. — Il est loisible, d'ailleurs, aux détaillants de s'approvisionner chez tel négociant en gros qu'ils jugent convenable, que celui-ci réside ou non dans le même département (Même circ.).

48. — La vente en détail est obligatoire pour les débitants de tabac. Ils doivent toujours être pourvus, en quantités suffisantes, des divers types d'allumettes demandés par les consommateurs de la localité (Même circ.).

§ 4. *Répression de la fraude.*

49. — Les peines créées sous le régime de l'affermage en vue de la répression de la fraude (V. *suprà*, v° *Allumettes*, n. 107 et s.) ont été aggravées, depuis que l'Etat exploite lui-même, par tout un ensemble de dispositions nouvelles que le législateur a insérées dans les art. 18 à 22 de la loi de finances du 16 avr. 1895 et qui ont modifié sur la plupart des points l'art. 3, L. 28 janv. 1875, et les art. 2 et 3, L. 28 juillet de la même année.

50. — La prison n'était jamais encourue qu'en cas de récidive. Aux termes de l'art. 20, §§ 1, 2 et 3, de la loi nouvelle, la fabrication frauduleuse des allumettes chimiques et la simple détention des pâtes phosphorées propres à leur fabrication sont punies, dès la première infraction, d'un emprisonnement de six jours à six mois, d'une amende de 300 à 1,000 fr., qui ne peut être inférieure à 500 fr. en cas de récidive, et de la confiscation. Les délinquants sont immédiatement arrêtés et constitués prisonniers, ce que la législation antérieure ne permettait qu'à l'égard des vendeurs et des colporteurs. — V. *suprà*, v° *Allumettes*, n. 141.

51. — La simple détention, sans déclaration préalable à la régie, soit d'ustensiles, instruments ou mécaniques affectés à la fabrication des allumettes, soit de bois d'allumettes blanches ou soufrées ayant moins de dix centimètres, soit de mèches d'allumettes de cire ou de stéarine, soit de matières propres à la préparation des pâtes chimiques, soit même de boîtes vides ou de cartonnages destinés à contenir des allumettes, est punie d'une amende de 100 à 1,000 fr. et de la confiscation (L. 16 avr. 1895, art. 20, § 4).

52. — Est puni de la même peine le transport des allumettes pour le compte des fraudeurs et des contrebandiers (L. 16 avr. 1895, art. 19, § 2), avec le bénéfice, toutefois, en faveur des transporteurs qui dénoncent leurs commettants, des dispositions de l'art. 13, L. 21 juin 1873 (L. 16 avr. 1895, art. 19, § 3).

53. — Il n'est rien innové en ce qui concerne les peines édictées contre les vendeurs et les colporteurs, que l'art. 3, L. 28 janv. 1875, étendant à la matière l'art. 222, L. 28 avr. 1816, frappe d'une amende de 300 à 1,000 fr. et de la confiscation, sans aggravation en cas de récidive.

54. — Mais l'art. 19, § 1, L. 16 avr. 1895, rend applicable à la vente à domicile, au colportage, à la fabrication frauduleuse des allumettes chimiques (et, conséquemment, à la détention des pâtes phosphorées, assimilée de tous points par le § 3 du même article à la fabrication frauduleuse), l'art. 225, L. 28 avr. 1816. Or cet article, que la loi du 28 janv. 1875, art. 3, avait omis de viser (V. *suprà*, v° *Allumettes*, n. 142), dispose que l'individu arrêté et condamné pour fait de vente et de colportage de tabacs sera maintenu sous les verrous pour subir la contrainte par corps jusqu'au paiement de l'amende.

55. — Si d'ailleurs la vente ou le colportage ont été effectués par un enfant âgé de moins de seize ans, ses parents ou surveillants naturels qui l'y auront incité seront condamnés comme coauteurs directs (L. 16 avr. 1895, art. 19, § 4).

56. — Si plusieurs saisies d'allumettes, dont chacune n'excède pas 50 fr., ont été faites sur des inconnus dans le ressort d'un même tribunal, une seule requête de la régie à fin de confiscation et un seul jugement sont nécessaires (L. 16 avr. 1895, art. 22).

57. — Enfin la fabrication, la circulation, la vente et l'emploi du phosphore sont soumis à une réglementation en même temps qu'à une surveillance rigoureuse et les contraventions en la matière sont assimilées, pour les pénalités, aux contraventions en matière d'allumettes (L. 16 avr. 1895, art. 21; Décr. 19 juill. 1895).

§ 5. *Législations étrangères.*

58. — Dans les pays où il n'est pas entièrement libre, le commerce des allumettes se trouve réglementé à deux points de vue différents : dans l'intérêt de la santé des ouvriers ou dans un but fiscal.

59. — *Allemagne. Autriche-Hongrie. Belgique.* — L'Allemagne (L. 13 mai 1884), l'Autriche-Hongrie (Règl. 17 janv. 1885), la Belgique (Arr. 25 mars 1890) se sont bornées à imiter la législation suédoise. — V. *infrà*, n. 65.

60. — *Danemark.* — En Danemark, la fabrication des allumettes au phosphore blanc a été interdite par une loi du 24 févr. 1874.

61. — *Espagne.* — En Espagne, l'établissement du monopole date d'une loi du 30 juin 1892. L'exploitation en a été réglée par un décret du 28 décembre suivant : les anciens fabricants continuent leur industrie, mais ils constituent un groupe qui paie au gouvernement une redevance annuelle et fixe de 4,250,000 fr.

62. — *Grèce.* — En Grèce, une loi du 28 mars 1884 a institué le monopole de l'Etat. Les allumettes sont fabriquées à Augsbourg (allumettes ordinaires) et à Venise (allumettes de luxe et en cire) pour le compte du gouvernement hellène, qui charge de la vente, moyennant une remise de 4 p. 0/0, une société, dite du monopole.

63. — *Italie.* — En Italie, la question d'un impôt a été agitée à diverses reprises dans ces dernières années, mais aucune assemblée n'a encore osé l'établir à cause de son impopularité.

64. — *Roumanie. Turquie.* — En Roumanie, le monopole de l'Etat a été créé par une loi de 1886. En Turquie, un projet a été étudié en 1891; mais aucune solution n'est encore intervenue.

65. — En Russie, la fabrication est libre. Il y a seulement un impôt, qu'un oukase du 4 janv. 1888 avait fixé d'une façon uniforme pour l'intérieur de l'Empire à 1 1/2 kopek par boîte de 75 à 150 allumettes, de 3/4 de kopek par boîte de 150 à 225, mais qu'un nouvel oukase du 16 nov. 1892 a doublé en ce qui concerne les allumettes non amorphes seulement, dont le gouvernement compte arriver à supprimer presque complètement l'usage.

66. — *Suède.* — La Suède est la première des nations qui ait soumis la fabrication des allumettes au phosphore blanc à des prescriptions et à une surveillance très-rigoureuse en vue de diminuer les cas de névrose (Ord. 18 févr. 1870).

67. — *Suisse.* — La Suisse, comme le Danemark et la Suède, mais un peu plus tard, a interdit d'une façon absolue la fabrication des allumettes au phosphore blanc. Mais la mesure fut très-impopulaire et la loi, rapportée le 22 juin 1882, fut remplacée par une simple ordonnance de réglementation (17 oct. 1882), qui est encore en vigueur. Au mois de novembre 1891, une proposition d'insertion dans la constitution fédérale d'un article instituant le monopole de l'Etat fut présentée au conseil national, qui l'a rejetée au mois d'avril 1894, par 62 voix contre 61.

MANUTENTIONS DE LA MARINE. — V. Marine.

MARAIS. — V. Association syndicale. — Digue. — Drainage. — Travaux publics.

Législation.

L. 3 frim. an VII (*relative à la répartition, à l'assiette et au recouvrement de la contribution foncière*), art. 111 et s.; — L. 16 sept. 1807 (*relative au dessèchement des marais*); — L. 15 mai 1818 (*sur les finances*), art. 78 et 80; — L. 28 juill. 1860 (*relative à la mise en valeur des marais et des terres incultes appartenant aux communes*); — Décr. 6 févr. 1861 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la dite loi*); — L. 21 juin 1865 (*sur les associations syndicales*); — L. 18 juill. 1866 (*qui réduit au droit fixe de 1 fr. l'enregistrement et la transcription des actes relatifs au dessèchement des étangs des Dombes*); — L. 22 déc. 1888 (*ayant pour objet de modifier la loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales*); — Décr. 9 mars 1894 (*portant règlement d'administration publique sur les associations syndicales*);

L. 17 juill. 1895 (*relative aux contributions directes et aux taxes y assimilées de l'exercice 1896*), art. 15.

Bibliographie.

Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 1886, 3e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1870 et s. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 5, n. 513 à 525. — Béquet, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), in-4°, vis *Contentieux administratif*, n. 772 à 787, et *Domaine*, n. 1765 et 2166 — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 3e édit., 2 vol. in-8°, v° *Marais*. — Block, *Dictionnaire de l'administration*, 1892, 3e édit., 1 vol. in-8°, v° *Marais*. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1881, 6e édit., 1 vol. in 8°, n. 588 et s. — des Cilleuls, *Origine et développement du régime des travaux publics en France*, 1 vol. in 8°, s. d., p. 231 et s. — Christophle et Auger, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1890, 2e édit., 2 vol. in 8°, t. 2, n. 1508 et s., 1519 et s., 1699 et s., 1815 et s., 1908, 1998 et s., 2689 et s., 2758 et s. — Cormenin, *Droit administratif*, 1840, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 298 et s. — Cotelle, *Cours de droit administratif appliqué aux travaux publics*, 1862, 3e édit., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 180 et s. — Crépon, *Code annoté de l'expropriation pour cause d'utilité publique*, 1885, in-8°, p. 407 et 408. — Dubreuil, *Analyse raisonnée de la législation sur les eaux*, 1842, Aix, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 53 et s. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1881, 6e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 883 et s., 1574 et s. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 6, n. 517 et s.; — *Police des eaux*, 1857, in-8°, n. 330 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Dessèchement des marais et étangs*. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 1856, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1389 et s. — Garnier, *Régime des rivières et cours d'eau*, 1839-1851, 3e édit., 5 vol. in-8°, t. 3, p. 269 et s. — Guichard, *Des landes, bruyères*, etc. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e édit., in-8°, p. 787 et s. — Husson, *Traité de la législation des travaux publics*, 1851, 2e édit., in-8°, p. 667 et s. — Jousselin, *Traité des servitudes d'utilité publique*, 1850, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 269 et s. — Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 1860, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 737 et s. — de Lalande, *Législation annotée du régime des eaux*, 1896, 1 vol. in-8°, p. 18, 24, 71 et s., 159 et s., 185 et s., 205 et s. — Lerat de Magnitot et Huard de Lamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, v° *Marais (Dessèchement des)*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Marais*. — Nadault de Buffon, *Du concours de l'Etat dans les entreprises d'intérêt agricole pouvant être déclarées d'utilité publique*, 1879, in-8°, p. 225 et s. — de Passy, *Etude sur le service hydraulique*, 1869, 2e édit., in-8°, p. 157 et s. — Perriquet, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1883, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 524 et s.; t. 2, n. 627 et s., 650, 822 et s., 1159 et s. — Picard, *Traité des eaux*, 1894, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 209 et s., 303 et s.; t. 4, p. 88 et s., 232 et s., 335 et s. — Proudhon, *Traité du domaine public*, 2e édit., 5 vol. in-8°, t. 4, n. 1583 et s. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 247 et s. — Serrigny, *Traité de l'organisation et de la compétence*, etc., 1865, 2e édit., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1216 et 1217, 1587. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1893, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 1060 et 1061. — Solon, *Répertoire de juridiction civile, commerciale et administrative*, 1844, 4 vol. in-8°, t. 3, p. 415 et s.

Poterlet, *Code des dessèchements*, 1817, 1 vol. in-8°.

Annales du régime des eaux (annuel, 1887 et s.) (de Lalande), passim. — *Bulletin de l'hydraulique agricole* (publié par le ministère de l'Agriculture), passim.

Droit fiscal. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Dessèchement de marais*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement, des domaines et des hypothèques*, 7e édit., 1890-1892, 6 vol. in-4°, vis *Défrichement, Dessèchement de marais*; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Dessèchement (travaux de)*.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Les marais proprement dits, appelés aussi, suivant les localités, marécages, palus, ajoncs, etc., sont des dépressions de terrain que recouvrent, d'une façon plus ou moins permanente, des eaux naturellement stagnantes et de faible profondeur. Ils doivent être distingués, malgré l'analogie de la conformation ou du nom : 1° des lacs ou étangs, lesquels, à l'encontre des marais, peuvent être artificiels, et qui offrent, en général, une profondeur d'eau suffisante pour y nourrir du poisson (V. *suprà*, v^is *Etang*, *Lac*); 2° des polders ou wattringues, vastes terrains conquis sur la mer au moyen de digues et d'ouvrages d'art; 3° des marais salants, salins ou salines. — V. *infrà*, v° *Salines*.

2. — Les marais nuisent à la salubrité de l'air et privent l'agriculture d'étendues de terres considérables (V. *infrà*, n. 9). A ce double titre, leur desséchement présente un grand intérêt. Aussi, dès la fin du moyen âge, des associations se sont formées dans plusieurs parties du territoire en vue de dessécher les marais.

3. — Mais le premier acte gouvernemental relatif à la matière ne remonte qu'à Henri IV. C'est un édit du 8 avr. 1599, par lequel ce prince concède à une société dirigée par un Hollandais, Humfroy Bradley, l'entreprise générale du desséchement de tous les marais que leurs propriétaires ne consentiraient pas à dessécher eux-mêmes. Bradley et ses associés devaient exécuter le desséchement d'office et recevoir, pour leur rémunération, la moitié des terrains desséchés. L'emploi de mesures coercitives rencontra, dans la pratique, de sérieuses difficultés. Les concessionnaires préférèrent traiter à l'amiable et un nouvel édit de janvier 1607 décida que, lorsqu'ils se seraient entendus pour l'achat des marais avec la majorité des propriétaires, la minorité devrait faire vente de sa part « aux mêmes prix et conditions de la majorité ». En même temps, un arrêt du Conseil de 1611 obligea les propriétaires voisins des marais, à qui le desséchement procurait une plus-value, à contribuer à l'entretien des travaux « au prorata du bien et amendement qu'ils en recevraient ». Le privilège de Bradley expira en 1641. La tentative de Henri IV n'avait d'ailleurs produit, par suite de la résistance de la noblesse, que de médiocres résultats. Les encouragements n'en continuèrent pas moins et il se fit, pendant le siècle suivant, un grand nombre de concessions, comportant, comme celle de Bradley, privilège et droit de coercition à l'égard des propriétaires. Mais un édit du 14 juin 1764 abolit le régime des concessions, du moins tel qu'il avait été jusque-là pratiqué, et rendit aux propriétaires de marais, avec la pleine jouissance de leurs terres, le droit exclusif d'en consentir le desséchement. — Picard, *Traité des eaux*, t. 4, p. 232 et s.

4. — Les assemblées révolutionnaires se préoccupèrent à leur tour de la question. Deux décrets des 1er mai et 26 déc. 1790 chargèrent les directoires des départements de pourvoir au desséchement des marais. Ils devaient rechercher les opérations à effectuer et mettre les propriétaires en demeure ou d'y procéder eux-mêmes ou de laisser exécuter les travaux, après expropriation préalable, par des adjudicataires. D'autre part, trois décrets des 13 avr. 1791, 28 août 1792 et 10 juin 1793 firent passer aux communes la propriété d'un grand nombre de marais considérés auparavant comme appartenant aux seigneurs. Enfin, sous le Directoire, une loi spéciale du 4 pluv. an VI, encore en vigueur, autorisa les propriétaires des marais desséchés des départements de la Vendée, des Deux-Sèvres et de la Charente-Inférieure à se réunir « pour l'entretien de leurs desséchements et pour délibérer sur leurs intérêts communs », et la loi du 3 frim. an VII sur la contribution foncière décida dans son art. 111, également demeuré en vigueur, que les marais desséchés seraient exempts pendant les vingt-cinq premières années de toute cotisation.

5. — Ces diverses mesures n'eurent que peu d'effets. Outre que les circonstances n'étaient guère propices, les entreprises de desséchement, loin d'être vues avec faveur, soulevèrent les habitants des campagnes. Le gouvernement impérial chercha de nouveau à résoudre le problème. Le 16 sept. 1807 fut rendue une loi, qui est intitulée « loi sur le desséchement des marais », bien qu'elle traite dans ses titres VII, VIII, IX et XI de divers autres sujets. Elle est restée le principal monument de la législation sur la matière. D'une façon générale, elle conserve au gouvernement le droit d'ordonner les desséchements qu'il juge utiles ou nécessaires et, s'il ne préfère les exécuter lui-même, de les faire exécuter, à défaut des propriétaires, par les concessionnaires qui lui paraissent offrir les meilleures conditions. Mais elle substitue au principe de l'expropriation préalable, posé par la législation révolutionnaire, celui du paiement d'indemnités

de plus-value par les propriétaires aux concessionnaires et elle confie à une commission spéciale, entre autres attributions, la fixation, en cas de contestation, de cette plus-value, ainsi que la connaissance des difficultés qui peuvent surgir, au sujet de l'exécution des travaux, entre l'administration et les concessionnaires. On a cherché depuis à remplacer à son tour le principe de la plus-value par celui de l'abandon d'une fraction déterminée de la surface desséchée, et divers projets de loi en ce sens ont été mis à l'étude sous le règne de Louis-Philippe. Aucun n'a abouti.

6. — La loi du 16 sept. 1807 régissait tous les dessèchements de marais sans distinction de propriétaires, que ce fût un particulier, l'Etat ou une commune. La loi du 28 juill. 1860, complétée par le règlement d'administration publique du 6 févr. 1861, édicte un certain nombre de dispositions spéciales pour la mise en valeur des terres incultes de toute nature et, en particulier, des marais appartenant aux communes.

7. — Enfin, la loi du 21 juin 1865, complétée elle-même par celle du 22 déc. 1888, sur les associations syndicales, qui comprend les dessèchements de marais parmi les entreprises pouvant faire l'objet d'associations de cette nature, soit libres, soit autorisées, modifie en plusieurs points essentiels la loi du 16 sept. 1807, laquelle, bien que maintenue expressément en vigueur, ne doit plus recevoir son exécution que dans les cas où il n'a pas été formé d'association. Elle enlève en outre, pour les transporter aux conseils de préfecture, les attributions contentieuses des commissions spéciales, qui n'ont plus désormais qu'un caractère exclusivement administratif (V. *infrà*, n. 91 et s.). Elle a été récemment complétée, en ce qui concerne la constitution et le fonctionnement des associations syndicales, par un règlement d'administration publique en date du 9 mars 1894.

8. — Les trois lois précitées des 16 sept. 1807, 28 juill. 1860 et 21 juin 1865, qui constituent, avec l'art. 111, L. 3 frim. an VII, toute la législation spéciale aux marais, visent, dans leur généralité, l'intérêt agricole bien plus que la salubrité publique; sous ce dernier rapport, l'administration puise surtout ses moyens d'action dans le décret du 22 déc. 1789 sur le maintien de la sécurité et de la salubrité publiques, dans celui du 11 sept. 1792 sur les étangs marécageux et dans les lois des 29 avr. 1845 et 10 juin 1854 sur l'assainissement des terres. — V. *suprà*, v^is *Drainage*, *Etangs*.

9. — Même au point de vue agricole la réglementation en vigueur n'a été, comme celles qui l'ont précédée, que peu efficace. Elle ne procure, en effet, aux dessécheurs qu'une rémunération insuffisante et trop souvent aléatoire, et elle entrave, en outre, leur industrie par un excès de formalités. Aussi, de 1807 à 1860, 60,000 hectares de marais seulement ont été desséchés, dont la moitié, en terrains tourbeux, dans un but plutôt industriel. En 1860, les marais existant en France couvraient encore, d'après un relevé effectué par l'administration des contributions directes, 185,000 hectares, dont 58,000 environ appartenant aux communes. Depuis, et malgré les deux dernières lois, c'est à peine si quelques milliers d'hectares nouveaux ont été desséchés. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 243-245.

10. — Par contre, la loi du 16 sept. 1807 a reçu d'assez nombreuses applications en matière de travaux d'endiguement, lesquels sont assimilés par ses art. 33 et 44 aux dessèchements de marais pour tout ce qui concerne les conditions générales de l'opération, le mode de fixation du périmètre, le classement des terrains, leur estimation, l'institution et le fonctionnement des commissions spéciales. Conséquence importante à noter : c'est en grande partie à l'occasion de travaux d'endiguement qu'a été créée la jurisprudence contentieuse et administrative qui a interprété cette loi. — V. *suprà*, v° *Digues*.

11. — Le projet de loi sur le régime des eaux (liv. 2, C. rural), qui est en voie d'élaboration et dont le titre 7 (eaux nuisibles), actuellement soumis au Parlement, traite du dessèchement des marais, doit apporter sur plusieurs points de notables modifications à la législation actuelle. Nous signalerons au fur et à mesure et brièvement celles qui résulteraient de l'adoption du texte préparé par le Conseil d'Etat. — V. *infrà*, n. 92, 102, 123, 137, 197, 246, 267.

12. — Administrativement, tout ce qui concerne le dessèchement des marais ressort au service de l'hydraulique agricole, qui dépendait avant le 14 nov. 1881 du ministère des travaux publics et qui a été rattaché, à cette date, au ministère de l'agriculture, où il forme une direction, comprenant deux bureaux et un service technique. C'est le premier bureau qui a les marais dans ses attributions. Dans les départements, le service est confié à des ingénieurs et à des conducteurs des ponts et chaussées en service détaché, qui ont sous leurs ordres un personnel spécial de commis de l'hydraulique agricole créé par décret du 26 mars 1889 et réorganisé par décret du 8 nov. 1894.

CHAPITRE II.

DE LA PROPRIÉTÉ DES MARAIS.

13. — Sous le régime féodal, les marais étaient réputés, de même que les landes, bruyères et autres terres vaines et vagues, appartenir aux seigneurs, tant que le contraire n'était pas établi par un titre régulier

14. — Les seigneurs avaient même, sur les marais appartenant aux communes, le droit de triage, c'est-à-dire le droit de demander la distraction, à leur profit, du tiers de ces marais, lorsque les communes les tenaient d'eux à titre gratuit et que les deux autres tiers suffisaient aux usages des habitants (Ord. de 1669, tit. 25, art. 4).

15. — La législation révolutionnaire abolit le droit de triage (Décr. 15 mars 1790, tit. 3, art. 30) et attribua aux communes, d'abord toutes les terres vaines et vagues (gastes, garrigues, landes, pacages, pâtis, ajoncs, bruyères, bois communs, palus, marais, marécages, montagnes, etc.) dont les seigneurs n'avaient pas pris possession, puis toutes celles sur lesquelles ils prétendaient des droits qui n'auraient pas été acquis soit par une cession régulière, soit par une possession remontant à quarante années au moins et au cours de laquelle le terrain aurait fait l'objet de ventes et de partages, ou aurait été défriché (Décr. 13-20 avr. 1791, 28 août 1792, 10 juin 1793).

16. — Ainsi, les seigneurs qui avaient titre et possession légitime ont conservé la propriété des marais, et la simple possession par les communes n'a pu prévaloir contre le titre légitime.

17. — Il a été jugé, comme conséquence de ce principe, qu'une commune qui n'avait jamais été qu'usagère d'un marais ne pouvait en avoir prescrit la propriété, lorsqu'elle n'avait pas interverti la cause de sa possession. — Amiens, 23 nov. 1822, Comm. de Vaux-sous-Corbie, [S. et P. chr.]

18. — Jugé également que le décret du 10 juin 1793, en déclarant que les marais étaient la propriété des communes dans le territoire desquelles ils se trouvaient situés, a seulement voulu opérer en faveur de ces communes une restitution contre les abus de la puissance féodale; que ses dispositions ne peuvent, dès lors, être invoquées que contre les anciens seigneurs, mais non contre les autres communes qui y prétendraient des droits de jouissance. — Rouen, 6 août 1845, Comm. du Vieux-Rouen, [P. 46.1.443]

19. — Jugé, d'autre part, que la disposition de l'art. 5, L. 28 août 1792, autorisant l'usager comme le propriétaire à demander le cantonnement (V. *infrà*, v° *Usage forestier*) est encore en vigueur aujourd'hui en tant qu'il s'agit de droits d'usage s'exerçant sur des prés ou marais, le Code forestier en ayant seulement limité l'application en la déclarant désormais inapplicable aux droits d'usage en bois et forêts. — Cass., 22 févr. 1885, de Craon, [S. 85.1.204, P. 85 100, D. 85 1.288]

20. — ... Et il n'importerait, pour la recevabilité de l'action de l'usager de prés ou marais, que son titre fût un titre forestier, c'est-à-dire ayant créé, en même temps que les droits d'usage à raison desquels le cantonnement est demandé, des droits d'usage en forêts. — Même arrêt.

21. — Le droit de l'usager sur les marais n'est, du reste, pas rachetable en numéraire, il est seulement cantonable. — Poitiers, 27 nov. 1888, Martell, [*Gaz. Pal.*, 89.1.58]

22. — Au surplus, ne rentrent pas dans les terres vaines et vagues réputées biens communaux par les décrets des 28 août 1792 et 10 juin 1793 les marais qui étaient en état de culture et productifs à l'époque de la publication de ces lois : tels, notamment, les marais et étangs dont la chasse ou la pêche était alors affermée. — Cass., 3 janv. 1842, Comm. de Vauvert, [S. 42.1.255, P. 42.1.166]

23. — Doivent être considérés également, à cet égard, comme marais en état de culture ceux qui produisent des bois, du foin,

des tourbes. — Henrion de Pansey, *Pouvoir municipal*, chap. *Biens communaux*.

24. — Quant au partage des biens communaux autorisé entre les habitants par le décret précité du 10 juin 1793, il a été ajourné expressément par une disposition spéciale de cette loi jusqu'après l'exécution du desséchement pour les marais ne pouvant être desséchés que par une entreprise générale, et il n'a été, somme toute, que peu pratiqué en ce qui concerne les marais.

25. — Le droit à une portion des marais communaux que peuvent avoir les habitants d'une commune est un droit *sui generis*, réel, immobilier, qui a beaucoup d'analogie avec l'usufruit, sans pouvoir néanmoins lui être complètement assimilé, et le fait par le portionnaire d'élever des constructions sur sa part constitue, pour lui comme pour l'usufruitier, un abus de jouissance, qui doit entraîner pour l'alloti l'extinction de la jouissance, c'est-à-dire le retour de sa part à la commune, et pour le nouvel alloti la faculté d'exiger la démolition des constructions ou de conserver les matériaux moyennant leur valeur. — Cons. préf. (Pas-de-Calais), 20 nov. 1883, Ausart, [*Gaz. Pal.*, 84.1.412]; — 26 juin 1886, Comm. d'Harnes, [*Journ. dr. adm.*, 87.132]

26. — Le portionnaire ne pourrait même être autorisé à bâtir. — Cons. préf., 20 nov. 1883, précité.

27. — Il ne pourrait, non plus, transformer sa part de marais en bois. — Cons. préf. (Pas-de-Calais), 5 juin 1886, Waterlot, [*Journ. dr. adm.*, 87.127]

28. — Au contraire, aucune disposition de l'arrêt du Conseil du 25 févr. 1769, qui a attribué aux parts de marais une destination agricole, ni d'une loi postérieure, n'oblige les portionnaires à exploiter eux-mêmes et ne leur défend de louer leurs parts. — Cons. préf., 20 nov. 1883, précité.

29. — Nul ne peut détenir deux portions de marais communaux. Quand un habitant déjà apportionné recueille une succession dont fait partie une part de marais communaux, il doit opter entre sa propre part et la part héréditaire. — Cons. préf. (Pas-de-Calais), 24 mai 1887, Courtin, [*Journ. dr. adm.*, 87.443] — *Adde*, Cons. préf. (Pas-de-Calais), 18 sept. 1886, Deprez, [*Journ. dr. adm.*, 87.175] — V. aussi *suprà*, v° *Commune*, n. 588 et s.

30. — A tous les autres points de vue, la propriété des marais est régie par le droit commun. Jugé conséquemment que des canaux de desséchement de marais pratiqués par des ouvrages d'art traversant une grande route sont dépendances de ces marais, lorsqu'il n'existe ni titre positif, ni possession contraires. — Rennes, 21 août 1820, Aubinais, [D. *Rép.*, v° *Marais*, n. 118] — V. aussi *infrà*, n. 408.

31. — Cette propriété est, toutefois, soumise à des règles particulières (L. 16 sept. 1807, art. 1), qui reposent sur le principe de l'utilité publique et qui ont surtout pour objet le desséchement. Elles ont déjà été brièvement signalées (V. *suprà*, n. 5 et s.) et elles seront exposées en détail dans les chapitres suivants. Elles limitent gravement les droits du propriétaire : l'administration peut le contraindre en effet à laisser opérer les travaux par des tiers, s'il ne préfère les exécuter lui-même en se conformant aux plans arrêtés, et elle peut même, dans quelques cas, le déposséder complètement. — V. *infrà*, n. 287 et s.

32. — La plupart des auteurs ont classé, du reste, la loi du 16 sept. 1807 au nombre des servitudes imposées à la propriété. Quelques-uns l'ont même considérée comme une loi d'expropriation. — Delalleau, *Traité de l'expropriation*, t. 1, p. 215; Husson, *Législation des travaux publics*, t. 2, p. 246.

33. — Les marais appartenant à l'Etat font partie du domaine privé et, comme tels, sont aliénables. De plus, ils peuvent être concédés par le gouvernement sans intervention d'une loi spéciale, en vertu de l'autorisation générale et permanente qui lui est donnée à cet égard par l'art. 41 de la loi de 1807. — Béquet, *Répert.*, v° *Domaine*, n. 1765 et 2166.

CHAPITRE III.

DU DESSÈCHEMENT DES MARAIS.

34. — Le gouvernement ordonne les desséchements de marais qu'il juge utiles ou nécessaires (L. 16 sept. 1807, art. 1). Il a à cet égard un pouvoir discrétionnaire. Sa décision ne comporte, par suite, aucun recours par la voie contentieuse et elle n'est susceptible d'opposition devant le Conseil d'Etat de la part des tiers qu'en tant que cette opposition a son fondement dans un droit lésé; sinon, c'est par la voie administrative seule que la réformation du décret ordonnant le desséchement peut être poursuivie. — Cons. d'Et., 1er sept. 1819, Comm. de Montoir, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 sept. 1829, Bernault, [S. chr., P. adm. chr.]

35. — De même, le gouvernement peut comprendre dans l'opération tous les terrains dont le desséchement lui paraît utile, sans que les propriétaires de ces terrains soient admis à attaquer sa décision comme entachée d'excès de pouvoirs, en soutenant, par exemple, que lesdits terrains ne sont pas des marais, mais de bonnes prairies et des terres labourables. — Cons. d'Et., 27 avr. 1850, Comm. de Saint-Vincent-de-Xaintes, [Leb. chr., p. 402]

36. — C'est également au chef de l'Etat qu'il appartient de décider par quel mode le desséchement sera exécuté (V. *infrà*, n. 46), et cette décision ne peut être attaquée, elle non plus, par la voie contentieuse.

37. — Lorsque le desséchement n'est pas exécuté par l'Etat, le gouvernement peut, à raison du caractère d'utilité publique de l'entreprise, accorder à ceux qui en assument les risques (sociétés concessionnaires, associations syndicales, propriétaires, communes), une subvention, qui est généralement égale au tiers environ de la dépense, sans pouvoir excéder un chiffre déterminé, et qui, au surplus, est toujours facultative. L'imputation en est faite sur les crédits ouverts chaque année au ministre de l'Agriculture pour encouragements aux entreprises agricoles. Le paiement a lieu par acomptes successifs, au prorata des dépenses déjà effectuées.

38. — L'Etat peut aussi avoir recours, dans des cas exceptionnels, à la garantie d'intérêts. Il n'en a été fait jusqu'à présent qu'une seule application, d'ailleurs assez peu heureuse. La loi du 9 août 1881, qui a déclaré d'utilité publique la concession du desséchement des marais de Fos (V. *infrà*, n. 291), a garanti, jusqu'à concurrence de 12 millions (loi modificative du 26 avr. 1889) et au moyen de 50 annuités à 4,65 p. 0/0, les obligations que devait émettre la société concessionnaire, tant pour le service des intérêts de son capital-actions, uniquement affecté aux acquisitions de terrains, que pour les dépenses du desséchement et de la mise en culture.

39. — Le desséchement des marais, la suppression des étangs et l'assainissement des terrains simplement humides sont, au point de vue de la reglementation, des opérations tout à fait distinctes, soumises à des régimes différents. Or, il est souvent malaisé, dans la pratique, de distinguer entre ces trois catégories de travaux et il se présente beaucoup de cas limités qui peuvent être rattachés aussi bien à l'une qu'à l'autre. Aussi rencontre-t-on un grand nombre de décisions contentieuses qui visent à la fois la législation des marais et celle des étangs, la loi du 16 sept. 1807 et celle du 14 flor. an XI. — V. notamment Cons. d'Et., 2 mars 1877, Leduc, [S. 79.2.93, P. adm. chr., D. 77.3.46]

40. — Mais le plus fréquemment, la distinction est suffisamment nette et, si l'on se trouve en présence de marais bien caractérisés (V. *suprà*, n. 1), le droit d'intervention de l'administration est strictement limité, en ce qui les concerne, à l'application des règles posées par la loi du 16 sept. 1807. Plus spécialement, les pouvoirs conférés à l'autorité départementale par la loi des 12-20 août 1790 en vue d'assurer le libre cours des eaux, ne sauraient leur être appliqués.

41. — Est illégal, conséquemment, et non obligatoire l'arrêté préfectoral qui, dans le but de soustraire des marais mouillés aux submersions dont ils sont atteints, prescrit des travaux pour l'écoulement des eaux de ces marais sur des marais voisins desséchés. — Cass., 21 déc. 1855, Luzet, [S. 56.1.545, P. 56.2.315, D. 56.1.180] — Cons. d'Et., 12 févr. 1857, Marais de Saint-Michel, [S. 58.2.58, P. adm. chr., D. 57.3.73]

42. — Il n'importe qu'un tel arrêté, qui établit, en réalité, une servitude pour ledit écoulement sur les marais desséchés, n'ait assigné qu'une durée provisoire et même déterminée aux mesures ordonnées, et n'ait été pris que sous la réserve des droits des tiers. — Même arrêt.

43. — Vainement, aussi, prétendrait-on lui trouver une base légale dans les lois qui imposent à l'administration le devoir de prendre d'urgence les mesures nécessaires pour arrêter et pré-

venir les inondations, alors surtout qu'il n'est fondé sur aucune circonstance extraordinaire et en dehors de l'inondation inégale, mais habituelle, des marais mouillés. — Même arrêt.

44. — Décision conforme du Conseil d'Etat dans la même affaire : l'arrêté du préfet est de nouveau déclaré nul. Mais le Conseil d'Etat se place, pour prononcer cette nullité, à un point de vue sensiblement différent. La Cour de cassation avait paru n'envisager d'autre solution possible pour remédier à la situation qu'une entreprise de desséchement de marais. D'après le Conseil d'Etat, au contraire, il appartenait à l'administration supérieure d'agir au moyen d'un règlement d'administration publique rendu en vertu des lois des 4 pluv. an VII, 14 flor. an XI et 16 sept. 1807 à l'effet d'ordonner les travaux nécessaires pour assurer l'écoulement permanent des eaux, la mesure prise dans la circonstance par le préfet ayant, malgré la réserve formulée dans l'arrêté, un caractère essentiellement permanent et excédant par conséquent sa compétence, limitée aux mesures provisoires prescrites, pour le cas d'inondation, par les lois du 22 sept. 1789 et du 20 août 1790. — Cons. d'Et., 12 févr. 1857, précité.

45. — Il est procédé, habituellement, au desséchement des marais au moyen d'un système de canaux qui amènent les eaux soit à des émissaires, soit à des machines d'épuisement, et qui assurent ainsi leur écoulement régulier. Un canal de ceinture protège les terrains, s'il en est besoin, contre l'afflux des eaux extérieures. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 256.

46. — L'opération peut être exécutée, d'après la législation actuelle : 1° par des concessionnaires (sociétés d'entreprise ou propriétaires) ; 2° par l'Etat (en régie ou à l'entreprise) ; 3° par les précédents, après expropriation générale de tous les terrains à dessécher ; 4° par des associations syndicales, libres ou autorisées ; 5° par les propriétaires, de leur propre chef ; 6° par les communes ou par l'Etat, et suivant certaines règles particulières, pour les marais communaux.

Section I.

Desséchements exécutés par des concessionnaires.

§ 1. *Préliminaires et formes de la concession.*

47. — La concession est, sous le régime de la loi de 1807, le mode normal d'exécution des desséchements. Elle est faite par décret soit au propriétaire lui-même, de gré à gré, soit à un entrepreneur, de gré à gré ou par adjudication. — De Lalande, *Régime des eaux*, p. 72 ; Christophle, *Traité des trav. publ.*, t. 2, n. 1513.

48. — La préférence doit toujours être accordée au premier, pourvu qu'il se soumette à exécuter le desséchement conformément aux plans arrêtés par le gouvernement et dans les délais fixés, et que, si le marais appartient à plusieurs propriétaires, il y ait accord entre eux (L. 16 sept. 1807, art. 3).

49. — Si le propriétaire ou la réunion de propriétaires ne consentent pas à faire le desséchement selon les plans et dans les délais adoptés, ou s'ils n'exécutent pas les conditions auxquelles ils se sont soumis, ou s'il y a désaccord entre eux, ou si, parmi les propriétaires, il y a une ou plusieurs communes, le desséchement est concédé aux personnes, quelles qu'elles soient, dont la soumission est jugée la plus avantageuse. A conditions égales, les soumissions qui seraient faites par des communes propriétaires ou par un certain nombre de propriétaires réunis devraient être préférées (art. 4).

50. — Si la concession est accordée à une partie des propriétaires, il est d'usage de réserver aux autres, par une clause de l'acte de concession, la faculté de s'agréger à la société concessionnaire dans un délai déterminé.

51. — L'administration est armée d'un pouvoir discrétionnaire à l'effet d'apprécier si les conditions offertes sont plus ou moins avantageuses ou acceptables, et ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours contentieux. — De Lalande, *Régime des eaux*, p. 72 ; Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 1510 ; Perriquet, *Traité des trav. publ.*, t. 2, n. 825.

52. — Au contraire, le décret qui accorderait la concession à des tiers au mépris du droit de préférence stipulé par la loi en faveur des propriétaires et des communes, pourrait être attaqué pour excès de pouvoirs. — Mêmes auteurs.

53. — Ce droit de préférence a été souvent critiqué comme nuisant gravement au développement des entreprises de desséchement, seules capables de mener à bonne fin des opérations toujours difficiles. — Husson, *op. cit.*, t. 2, p. 262.

54. — Il doit, du reste, être restreint, comme tout privilège, au cas pour lequel il a été créé. Il ne peut donc être étendu aux simples usagers. — Guichard, *Des landes, bruyeres*, etc., p. 232.

55. — Et il a été jugé qu'une commune n'était pas recevable à demander, en faveur de ses plus notables habitants, réunis en société, la concession par préférence du desséchement de marais situés sur son territoire. — Cons. d'Et., 27 avr. 1850, Comm. de Saint-Vincent-de-Xaintes, [Leb. chr., p. 402]

56. — Mais si elle est propriétaire des marais, elle pourra intervenir dans l'instance pendante entre d'autres communes et le concessionnaire du desséchement sur la question de savoir par qui le desséchement sera opéré. — Cons. d'Et., 8 août 1821, de l'Aubépin, [P. adm. chr.]

57. — Particuliers et communes peuvent renoncer, bien entendu, à leur droit de préférence. Il n'est pas nécessaire que la renonciation soit expresse, et l'impossibilité de justifier des moyens d'effectuer le desséchement devrait y être assimilée. — Cons. d'Et., 27 avr. 1850, précité.

58. — Comment l'administration sera-t-elle informée des intentions des propriétaires? L'art. 4, Décr. 26 déc. 1790, prescrivait que ceux-ci seraient requis, le desséchement une fois ordonné, de déclarer, dans l'espace de six mois, s'ils voulaient y procéder eux-mêmes, le temps qu'ils demandaient pour l'opérer et les subventions dont ils auraient besoin. Cette disposition n'a été abrogée ni par la loi de 1807, muette sur la question, ni par aucun autre texte, et il semble, dès lors, qu'elle soit restée en vigueur. — Block, *Dict. de l'adm.*, v° *Marais*, n. 3. — *Contrà*, Picard, *op. cit.*, p. 259.

59. — En fait, on ne l'a plus observée. Mais l'entreprise comporte, le plus souvent, des expropriations et il doit alors être procédé à l'enquête d'utilité publique prescrite par l'ordonnance du 18 févr. 1834. Si, par exception, le projet n'en comporte pas, il y a lieu, en tout cas, depuis la loi du 21 juin 1865, à une tentative préalable de formation d'association syndicale autorisée, dans les formes prescrites par les art. 5, 6 et 7 du règlement d'administration publique du 9 mars 1894 (V. *infrà*, n. 297). Les intéressés seront donc toujours prévenus et l'on peut admettre qu'ils auront été suffisamment mis à même de présenter leurs observations et de former leurs oppositions si, en ouvrant l'enquête sur le projet d'association, le préfet a fait connaître qu'au cas d'échec de la tentative il serait procédé à l'exécution des travaux par voie de concession. — Picard, *op. cit.*, p. 262.

60. — Les demandes de concession se forment par un mémoire explicatif adressé au préfet du département, si le marais est situé sur un seul département, au ministre de l'Agriculture s'il est situé sur des départements différents. Il est accompagné de toutes les pièces qui peuvent le justifier et notamment de plans, devis, profils et nivellements.

61. — Le plan général doit comprendre tous les terrains qui sont présumés devoir profiter du desséchement. Chaque propriété y est distinguée et son étendue exactement circonscrite. Tous les profils et nivellements nécessaires sont joints au plan et, le plus possible, exprimés sur celui-ci par des cotes particulières (art. 6).

62. — Les plans sont levés, soit par les demandeurs, soit par les ingénieurs des ponts et chaussées détachés au service de l'hydraulique agricole. S'ils le sont par les demandeurs, ils sont vérifiés et approuvés par ces ingénieurs (art. 5).

63. — Les frais sont tout entiers à la charge des entrepreneurs du desséchement (art. 6). Ceux dus aux ingénieurs sont réglés sur états dressés par eux conformément au décret du 10 mai 1854 et approuvés par le préfet. Le mandat est recouvré par les percepteurs des contributions directes et par voie de contrainte, comme en matière d'administration (Décr. 7 fruct. an XII, art. 75 ; 10 et 27 mai 1854).

64. — Pour la levée des plans, le demandeur peut, ainsi que les agents de l'administration, obtenir du préfet l'autorisation de pénétrer dans les propriétés privées. Mais cette autorisation est un acte purement administratif, qui ne confère au demandeur aucun droit définitif, et la décision qui lui refuserait par la suite une nouvelle autorisation pour la continuation de ses études, de même que celle par laquelle le ministre renoncerait à donner suite à un projet de concession soumis aux enquêtes, ne seraient susceptibles d'aucun recours. — Cons. d'Et., 9 déc. 1842,

Schneider, [P. adm. chr.]; — 7 avr. 1859, Renard, [S. 60.2.61, P. adm. chr.] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 261.

65. — Le premier soumissionnaire qui ne demeurerait pas concessionnaire serait seulement admis à se faire rembourser ses frais d'études par celui auquel la concession aurait été définitivement accordée (art. 6).

66. — Et il aurait droit, non seulement au remboursement du principal, mais encore aux intérêts des sommes avancées à compter du jour où elles l'auraient été. — Cons. d'Et., 8 févr. 1855, Bailly de Merlieux, [S. 55.2.522, P. adm. chr., D. 55.3.66]

67. — Peu importerait que le périmètre définitivement adopté fût moindre que celui sur lequel avaient porté les plans et la soumission : le premier soumissionnaire devrait être complètement indemnisé. — Cons. d'Et., 17 déc. 1857, Bailly de Merlieux, [S. 58.2.603, P. adm. chr.]

68. — Si la concession était divisée en sections, le remboursement serait effectué par les divers concessionnaires proportionnellement à l'étendue des terrains compris dans leurs sections respectives. — Cons. d'Et., 8 févr. 1855, précité; — 17 déc. 1857, précité.

69. — Si un propriétaire a signé une pétition tendant à la constitution en syndicat des propriétaires intéressés au desséchement d'une vallée et a pris l'engagement de contribuer aux frais des études préliminaires au prorata de la surface de ses propriétés, sans faire aucune réserve à raison de ceux de ses terrains qui se trouvaient déjà desséchés, il ne peut plus prétendre, après la constitution d'un syndicat provisoire, qu'il ne doit contribuer auxdits frais que pour les terrains qui n'étaient pas encore desséchés à l'époque où les études ont été faites. — Cons. d'Et., 14 juin 1866, Fruitier, [Leb. chr., p. 658]

70. — Les demandes de concession sont publiées par les soins des préfets dans les communes où sont situés les marais. Des affiches invitent les intéressés à prendre communication des pièces au secrétariat de la préfecture, où elles demeurent déposées pendant un mois au moins, et à former leurs oppositions. Il est procédé en même temps à l'enquête prescrite par la loi du 21 juin 1865 et le décret du 9 mars 1894 (V. *suprà*, n. 59. — V. aussi *suprà*, v° *Associations syndicales*). Après quoi le dossier complet est transmis par le préfet, avec les plans et autres pièces à l'appui, au ministre de l'Agriculture, qui prépare, s'il y a lieu, le projet de décret.

71. — Ce projet désigne le concessionnaire; il le soumet, d'abord aux conditions générales qui sont prescrites par la loi de 1807, puis à celles qui ont été établies par les lois et règlements d'administration publique postérieurs, enfin aux charges à fixer à raison des circonstances locales; il détermine notamment le cautionnement à fournir, s'il y a lieu, les bases de répartition de la plus-value entre le concessionnaire et les propriétaires, l'époque du commencement des travaux, leur durée, les faits qui emporteront déchéance, etc. Avant d'être signé, il est communiqué pour examen et avis au Conseil d'Etat, qui l'étudie d'abord en section, puis en délibère en assemblée générale. Les plans de l'opération sont annexés au décret, dont ils font partie intégrante (L. 16 sept. 1807, art. 5; Décr. 2 août 1879, art. 7, n. 23; 3 avr. 1886, art. 1-21°).

72. — L'acte de concession une fois intervenu ne peut plus être modifié que par un décret rendu dans les mêmes formes. — Cons. d'Et., 29 juin 1850, Marais de Saint-Hilaire, [S. 50. 2.678]

73. — Conséquemment, ni l'autorité judiciaire, ni l'autorité chargée de statuer sur l'établissement des rôles de plus-value, ni le préfet qui les approuve, ni même le ministre n'ont qualité pour ajouter ou retrancher aucune propriété à celles comprises dans l'acte de concession. — Cons. d'Et., 4 févr. 1836 (confl.), Desmortiers, [P. adm. chr.]; — 8 août 1838, Cie gén. de desséchement, [S. 39.2.312]; — 7 mars 1873, Min. trav. publ., [Leb. chr., p. 214]; — 7 août 1874, Vallée de la Haute-Deûle, [Leb. chr., p. 830]

74. — Décidé encore que lorsque des terrains qui devaient bénéficier, à raison de leur nature spéciale, d'une exception prononcée par l'ordonnance de concession, ont été indiqués sur les plans comme devant participer au desséchement et que, comme tels, ils ont figuré dans des procès-verbaux de classification et d'estimation dûment homologués, sans que les propriétaires aient réclamé, ceux-ci sont non recevables ensuite à en demander la distraction. — Cons. d'Et., 11 juin 1833, Fitremann, [P. adm. chr.]

75. — Du reste, un décret délibéré en Conseil d'Etat n'est pas nécessaire pour le rejet d'une demande d'extension du périmètre de la concession : une pareille mesure ne modifie en rien l'acte intervenu et le ministre peut, de sa propre autorité, refuser de donner suite à la demande qui lui est faite, sans que sa décision soit susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat. Le refus d'agir de l'administration dans les matières réservées à son initiative ne donne lieu, en effet, à aucun recours. — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, Synd. du Trébon d'Arles, [S. et P. 93.3.13, D. 92.3.76]

76. — Quant aux désignations de propriétés portées dans l'acte de concession ou dans les plans annexes, elles n'ont, bien entendu, qu'une valeur indicative. Elles ne mettent pas obstacle à ce que ceux qui se prétendent propriétaires des marais concédés les revendiquent devant les tribunaux. — Cons. d'Et., 1er sept. 1819, Comm. de Montoir, [S. chr., P. adm. chr.]

77. — Et on ne pourrait même leur opposer, si ces revendications ne se produisent que beaucoup plus tard, après l'achèvement des travaux par exemple, qu'ils n'ont pas réclamé, lors des enquêtes effectuées dans l'intervalle, contre la fixation du périmètre ou contre le classement des propriétés. — Cons. d'Et., 12 août 1845, 1re esp., Vince, [S. 45.2.673]; 2e esp., Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]

78. — L'acte de concession forme un contrat synallagmatique : 1° entre le concessionnaire, qui s'oblige à exécuter le desséchement, et les propriétaires, qui s'engagent, de gré ou de force, à lui payer le prix des travaux; 2° entre le concessionnaire, qui accepte les conditions et plans imposés, et le gouvernement, qui promet de faire lever tous les obstacles susceptibles de paralyser ou d'entraver l'opération.

79. — Il engage, non seulement le concessionnaire, mais aussi ses cessionnaires, successeurs et ayants-cause. — Cons. d'Et., 23 juin 1824, Marais de Montferrant, [P. adm. chr.]; — 2 févr. 1825, Perdry, [S. chr., P. adm. chr.]

80. — Et ceux-ci se trouvent substitués, dans la mesure de leur titre, à tous ses droits, pourvu, toutefois, s'il y a eu cession, qu'elle ait été notifiée aux parties intéressées. — Cons. d'Et., 22 juin 1854, Nodler, [S. 54.2.792, P. adm. chr.]

81. — Spécialement, si la concession est accordée à la réunion ou à une partie des propriétaires, associés à cet effet, la société a le caractère d'une association d'immeubles plutôt que celui d'une association de personnes, et les obligations dérivant de la qualité d'associé, inhérentes dès lors à chaque immeuble, suivent celui-ci en cas de vente, alors même que l'acte de vente aurait été transcrit avant l'acte de concession. — Cons. d'Et., 21 juin 1890, Hospices de Lille, [D. 92.3.10]

82. — Les clauses de l'acte de concession peuvent avoir besoin d'être interprétées. C'est le conseil de préfecture qui a qualité à cet effet. Ce devrait être le Conseil d'Etat d'après la règle qui veut que les décrets émanés de l'autorité souveraine soient interprétés par lui. Mais une exception doit être faite à l'égard des concessions de travaux publics, dont la loi du 28 pluv. an VIII attribue tout le contentieux aux conseils de préfecture. Le Conseil d'Etat, après s'être tout d'abord refusé à admettre cette exception : Cons. d'Et., 23 août 1820, Faguier, [P. adm. chr.]; — 13 juin 1827, de Brézé, [P. adm. chr.]; — 24 oct. 1827, Malicot, [P. adm. chr.]; — 2 juill. 1836, canal d'Aire, [P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2.678, P. adm. chr.]; — 10 août 1850, Synd. de l'Authie [Leb. chr., p. 744]; — 25 nov. 1852, Allonneau, [Leb. chr., p. 500]; — 16 juill. 1857, Couderc, [P. adm. chr.], l'a ensuite implicitement reconnue par plusieurs arrêts, et les auteurs sont aujourd'hui à peu près unanimes en faveur de la même solution. — Cons. d'Et., 22 juin 1854, Nodler, [S. 54.2.792, P. adm. chr.]; — 19 avr. 1855, Nodler, [S. 55. 2.732, P. adm. chr., D. 55.3.83]; — 17 mars 1864, Marais de Bourgoin, [S. 64.2.86, P. adm. chr., D. 65.3.83]; — 14 déc. 1864 (confl.), Marais de Bourgoin, [S. 65.2.245, P. adm. chr., D. 65.3.83] — *Sic*, Perriquet, *op. cit.*, t. 1, n. 524 et s., 532, 552; t. 2, n. 629, 650, 830, 857; de Lalande, *op. cit.*, p. 72. — *Adde*, Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 262.

83. — Les concessions de desséchement de marais situés dans la zone frontière et dans le rayon des enceintes fortifiées ont le caractère de travaux mixtes et doivent être précédées de l'instruction prescrite par le décret du 16 août 1853 (Décr. 8 sept. 1878, art. 3).

§ 2. *Mesures préalables à l'exécution des travaux*

1° *Commission spéciale.*

84. — La première mesure préalable à l'exécution du desséchement est la nomination d'une commission spéciale de sept membres, désignés par le chef de l'Etat et choisis parmi les personnes présumées avoir le plus de connaissances relatives soit aux localités, soit aux divers objets sur lesquels ils auront à se prononcer (L. 16 sept. 1807, art. 42 à 44).

85. — Ces commissaires peuvent, de même que les experts dont il sera parlé plus loin (V. *infrà*, n. 111), être récusés dans les cas et suivant les formes spécifiés par les art. 378 et s., C. proc. civ. — Cons. d'Et., 24 déc. 1814, Marais de Bourgoing, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 avr. 1828, Bernault, [P. adm. chr.]

86. — Les formes de la réunion des membres de la commission spéciale, la fixation des époques de ses séances et des lieux où elles seront tenues, les règles pour la présidence, le secrétariat et la garde des papiers, les frais qu'entraîneront ses opérations et, enfin, tout ce qui concerne son organisation, sont déterminés, dans chaque cas, par un règlement d'administration publique (art. 45).

87. — Les avis ou décisions doivent être motivés et rendus par cinq membres au moins (art. 43).

88. — L'absence de motifs entraînerait la nullité de la décision. — Cons. d'Et., 16 nov. 1832, de Guibert, [P. adm. chr.]

89. — Et une décision, une fois prise, ne pourrait être réformée d'office par la commission spéciale qu'autant qu'une opposition sur défaut aurait été formée par l'une des parties. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Dubuc, [P. adm. chr.]; — 22 juin 1854, Chitier, [P. adm. chr., D. 55.3.2]

90. — Avant la loi du 21 juin 1865, sur les associations syndicales, la commission spéciale connaissait de tout ce qui était relatif : 1° au classement des diverses propriétés avant ou après le desséchement des marais ; 2° à leur estimation ; 3° à la vérification de l'exactitude des plans cadastraux ; 4° à l'exécution des actes de concession relatifs à la jouissance par les concessionnaires d'une portion des produits; 5° à la vérification et à la réception des travaux de desséchement; 6° à la formation et à la vérification du rôle de plus-value des terres après le desséchement; 7° à l'estimation, dans le cas de dépossession prévu par l'art. 24, des terrains délaissés, ainsi que des terrains pris par les travaux. Elle devait, en outre, donner son avis sur l'organisation du mode d'entretien des travaux de desséchement. Elle était donc à la fois administrateur, juge et conseil (L. 16 sept. 1807, art. 46).

91. — Mais la loi du 21 juin 1865 a, par son art. 26, transporté au conseil de préfecture la connaissance de toutes les contestations qui, d'après la loi de 1807, devaient être jugées par la commission spéciale. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 544 et s., et *infrà*, n. 118.

92. — On s'est demandé si cette disposition nouvelle ne devait pas avoir pour résultat la suppression pure et simple des commissions spéciales réclamée depuis longtemps et réalisée expressément dans le projet de loi sur le régime des eaux actuellement soumis au Parlement; mais, après avoir d'abord adopté l'affirmative, le Conseil d'Etat se prononce actuellement pour la solution contraire.

93. — Il a d'ailleurs lui-même limité les attributions des commissions spéciales à la fixation des zones de danger, à l'estimation par zone des différentes propriétés et à l'établissement des périmètres spéciaux. Il convient d'y ajouter aussi l'examen, après l'achèvement des travaux, du projet de règlement relatif à leur exécution. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 548 et s.

94. — La commission spéciale prend part obligatoirement à ces opérations. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34]

95. — Et elle n'excède pas ses attributions en appréciant les observations présentées par les intéressés au cours des enquêtes qui les accompagnent. — Même arrêt.

96. — Elle continue, en outre, à intervenir, en fait, dans plusieurs autres circonstances, telles que l'établissement du rôle de plus-value (V. *infrà*, n. 201), et l'administration est toujours libre de mettre à profit ses connaissances particulières, pour l'étude des difficultés d'exécution qui peuvent se présenter. Mais ses actes ont alors le caractère de mesures d'instruction essentiellement facultatives.

97. — La commission spéciale n'a, du reste, jamais été juge des questions de propriété ou de servitude, sur lesquelles il doit être prononcé par les tribunaux judiciaires sans que, d'ailleurs, en aucun cas, les opérations relatives aux travaux ou l'exécution des décisions de la commission puissent être retardées ou suspendues (L. 16 sept. 1807, art. 47). — Cass., 11 nov. 1867, Pillias, [S. 68.1.30, P. 68.46] — V. encore, sur la compétence des commissions spéciales, *infrà*, n. 510 et s.

2° *Syndics et experts.*

98. — En même temps qu'est nommée la commission spéciale, il est formé entre les propriétaires un syndicat chargé de les représenter. L'acte de concession fixe le nombre des syndics, qui doivent être trois au moins et neuf au plus (L. 16 sept. 1807, art. 7).

99. — La loi ne parle pas des communes, mais il est admis qu'elles sont soumises à la règle générale et considérées, chacune, comme une personne morale. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1604.

100. — D'autre part, elle fixe à trois le nombre minimum des syndics. Cela implique, bien qu'elle ne s'en explique pas, qu'il y a au moins quatre propriétaires. Quelques auteurs sont allés plus loin et ont émis l'opinion qu'il n'y a lieu à syndicat qu'autant que le nombre des propriétaires est supérieur au maximum spécifié pour le nombre des syndics, à neuf par conséquent. En effet, disent-ils, la constitution d'un syndicat n'a d'autre but que de réduire, pour la facilité des opérations et des délibérations, le trop grand nombre d'intéressés qu'il pourrait y avoir lieu de consulter; or le législateur a estimé que jusqu'à neuf leur nombre n'était pas excessif. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1605.

101. — L'argumentation n'est pas décisive; en maints cas une représentation permanente, triée et réduite, peut être avantageuse. Faute d'indication autre, il convient donc de laisser à l'administration le soin de décider d'après les espèces et les circonstances. Elle aura toujours la faculté, si les propriétaires sont moins de dix, de les faire tous participer aux opérations en fixant un nombre égal de syndics.

102. — Les syndics sont nommés par le préfet (Même art.). D'après le nouveau projet de loi sur le régime des eaux, ils seraient élus.

103. — Ils sont pris parmi les propriétaires les plus imposés. Mais il n'est pas nécessaire que le préfet fasse porter son choix sur les plus imposés. Il suffit qu'il ne descende pas jusqu'à la moyenne inférieure et, sous cette réserve, il a toute latitude pour l'appréciation des conditions d'aptitude à exiger d'eux. — Cons. d'Et., 13 janv. 1865, Marais de la Gironde, [P. adm. chr.]; — 2 mai 1879, Balguerie, [Leb. chr., p. 343]; — 14 nov. 1891, de Barbentane, [D. 93.3.21]; — 21 mai 1892, Vrigonneau, [S. et P. 94.3.42] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 270. — *Contrà*, Perriquet, *op. cit.*, t. 2, p. 165.

104. — Les syndics représentent collectivement tous les propriétaires. Conséquemment ils n'ont qualité pour agir au nom d'un ou de quelques-uns d'entre eux qu'autant qu'ils ont reçu à cet effet un pouvoir spécial. Mais ils peuvent, bien entendu, agir en leur propre nom comme propriétaires intéressés. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Defrance, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 août 1823, de l'Aubépin, [P. adm. chr.]

105. — Même comme mandataires de la masse des propriétaires, ils ont leur pouvoir général de représentation limité par la loi à la nomination des experts et à la présentation d'un projet de règlement pour la fixation du genre et de l'étendue des contributions nécessaires aux dépenses d'entretien. Le décret de concession peut les investir, en outre, de quelques mandats spéciaux, tels que la détermination, conjointement avec les experts, des portions de marais à emparquer pour le pacage des bestiaux des communes pendant la durée des travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, précité.

106. — Les propriétaires pourraient, pour la défense de leurs intérêts communs, donner procuration à un ou plusieurs mandataires autres que les syndics. Mais ces mandataires, dépourvus de tout caractère spécial, seraient tenus de déclarer dans tous les actes les nom, prénoms et qualité de chacun de leurs man-

dants. — Cons. d'Et., 24 déc. 1814, Marais de Bourgoing, S. chr., P. adm. chr.]

107. — Le mandataire d'une commune devrait tenir ses pouvoirs, non du maire, mais du conseil municipal. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, précité.

108. — Les experts sont chargés du classement et de l'estimation des terrains. Ils sont désignés : l'un par les syndics réunis, l'autre par les concessionnaires. Le préfet enregistre ces choix et nomme le tiers expert (L. 16 sept. 1807, art. 8).

109. — Aucun texte de loi ne détermine d'une façon précise les formes dans lesquelles ils doivent procéder; seul, l'art. 13, L. 16 sept. 1807, donne quelques indications pour l'estimation préalable des terrains. Il semble naturel dès lors de se reporter aux règles de droit commun et, comme il s'agit d'une matière de la compétence des conseils de préfecture, aux dispositions de la loi du 22 juill. 1889, art. 13 et s. — Picard, *op. cit.*, p. 271. — V. aussi Garnier, *Régime des eaux*, t. 2, p. 175; Guichard, *Des landes, bruyères*, etc., p. 202.

110. — Il en résulte que les trois experts doivent opérer ensemble. — Cons. d'Et., 8 déc. 1876, Marais de Beuvry, [D. 77.3.15] — V. cep. Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Defrance, [S. chr., P. adm. chr.]

111. — ... Que les règles de récusation posées par le Code de procédure civile leur sont applicables. — V. *suprà*, n. 85.

112. — ... Qu'ils sont soumis au serment préalable. — V. cep. Cons. d'Et., 8 sept. 1819, précité. — Picard, *op. cit.*, p. 270.

3° Classement et estimation préalables des terrains.

113. — L'estimation préalable des terrains doit permettre, rapprochée de celle qui sera effectuée après l'achèvement des travaux, de déterminer leur plus-value. Elle est faite par classes.

114. — Le nombre des classes peut aller de cinq à dix. Elles sont formées, en principe, d'après les divers degrés d'inondation. Par exception, lorsque la valeur des différentes parties du marais éprouve des variations autres que celles provenant des divers degrés de submersion, elles sont formées sans égard à ces degrés et de manière que toutes les terres de même valeur présumée soient toujours dans la même classe (L. 16 sept. 1807, art. 9).

115. — Le périmètre des diverses classes est tracé sur le plan cadastral qui a servi de base à l'entreprise. Ce tracé est fait par les ingénieurs du service hydraulique et les experts réunis (art. 9).

116. — Le plan ainsi préparé est envoyé au préfet et reste déposé pendant un mois au secrétariat de la préfecture. Les parties intéressées sont invitées par affiches à en prendre connaissance et à présenter leurs observations sur son exactitude, sur les limites assignées aux effets du desséchement, sur le classement des terres (art. 11).

117. — Le préfet recueille ces observations, ainsi que celles faites en réponse par le concessionnaire, par les ingénieurs et par les experts, auxquels il les a communiquées. Il ordonne ensuite les vérifications qu'il juge convenables, fait opérer les modifications qui lui paraissent nécessaires et approuve le plan, s'il y a lieu (art. 12).

118. — Si des intéressés persistent dans leurs réclamations, ces réclamations, qui ont un caractère essentiellement contentieux, doivent être portées devant le conseil de préfecture. La commission spéciale, autrefois compétente, ne peut plus qu'être chargée facultativement des vérifications ordonnées par le préfet (Même art.). — L. 21 juin 1865, art. 26. — Av. Cons. d'Et., 15 janv. 1878, [D. 79.3.89] — V. *suprà*, n. 91.

119. — Au cas où il y aurait lieu à un nouveau classement, le conseil de préfecture ne pourrait charger le tiers-expert d'y procéder seul. — Cons. d'Et., 8 déc. 1876, [Leb. chr., p. 862]

120. — Lorsque le plan est définitivement arrêté, l'expert des propriétaires et celui des concessionnaires se rendent sur les lieux, accompagnés du tiers-expert, qui les départagera, s'ils ne peuvent s'entendre. Ils recueillent tous les renseignements nécessaires et procèdent à l'estimation par hectare du prix moyen de tous les terrains compris dans chacune des classes composant le marais, en ayant seulement égard à la valeur actuelle de ces terrains en tant que marais et sans pouvoir effectuer une estimation détaillée par propriété (L. 16 sept. 1807, art. 13).

121. — L'estimation qui aurait eu lieu par parcelles et non par classes, devrait être annulée. Il importerait peu qu'il s'agit de terrains en culture compris dans le périmètre d'un desséchement de marais et que, d'ailleurs, la compagnie de desséchement eût pris l'engagement de payer, s'il y avait lieu, une indemnité de moins-value aux propriétaires de ces terrains. — Cons. d'Et., 20 mai 1831, Marais de l'Authie, [P. adm. chr.]; — 8 août 1838, Cie gén. de desséchement, [S. 39.2.312]

122. — Contrairement à ce qui a lieu pour le classement, les ingénieurs du service hydraulique ne prennent pas part aux travaux d'estimation. Cette exclusion n'est pas conservée dans le nouveau projet de loi sur le régime des eaux.

123. — Le procès-verbal des experts est adressé au préfet. Il est publié et examiné dans les mêmes formes que le projet de classement (V. *suprà*, n. 116 et s.). De plus, il est obligatoirement communiqué à la commission spéciale et l'estimation est définitivement arrêtée et homologuée par elle, sous peine de nullité. Elle peut, du reste, décider outre et contre l'avis des experts (LL. 16 sept. 1807, art. 14; 21 juin 1865, art. 26). — Av. Cons. d'Et., 15 janv. 1878, précité. — Cons. d'Et., 16 mars 1883, Cie P.-L.-M., [D. 84.3.61]; — 17 janv. 1891, Cie P.-L.-M., [S. et P. 93.3.6] — Picard, *op. cit.*, t. 2, p. 271. — V. toutefois, pour l'homologation, Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 838.

124. — Jugé cependant que la commission spéciale ne peut modifier les prix d'estimation fixés par les experts que s'il y a eu réclamation de la part des intéressés. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Dubuc, [P. adm. chr.] — *Contrà*, Block, *Dict. de l'adm.*, v° *Marais*, n. 18.

125. — Jugé, d'autre part, que lorsque le classement arrêté par la commission spéciale n'a pas été attaqué dans les délais de la loi, il a un caractère définitif et que dans le cas où il résulte de ce classement que la valeur des terrains sera fixée d'après le revenu porté à une époque déterminée sur la matrice cadastrale, il ne peut être tenu compte, pour l'établissement des taxes, des modifications apportées ultérieurement à la matrice cadastrale à raison des constructions nouvelles. — Cons. d'Et., 22 déc. 1882, Synd. du Drac, [S. 84.3.72, P. adm. chr., D. 84.3.60]

126. — Les contestations qui viennent à se produire relativement au classement et à l'estimation doivent être portées devant le conseil de préfecture (L. 21 juin 1865, art. 26).

127. — Mais il n'en peut être saisi qu'après que la commission spéciale a statué administrativement. C'est contre la décision homologuée par elle que l'instance est introduite. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34] — V. aussi *infrà*, n. 214.

128. — Si les travaux venaient à subir une longue interruption, l'appréciation première de la valeur des terrains, qui doit servir plus tard à la détermination de la plus-value, devrait être faite, non à l'époque de la concession, mais à l'époque de la reprise des travaux, à l'aide d'une nouvelle estimation et déduction faite de l'accroissement de valeur résultant des premiers travaux; de façon que l'augmentation de prix des propriétés foncières, survenue dans l'intervalle, reste tout entière acquise aux propriétaires. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Canalis. de la Dive, [S. 38.2.89, P. adm. chr.]

129. — Au surplus, il est toujours loisible aux propriétaires et aux concessionnaires de déroger, par des conventions amiables et par des arrangements particuliers, au système de partage des plus-values organisé par la loi, de décider, par exemple, que le concessionnaire recevra, comme rémunération de ses travaux, la propriété d'une fraction déterminée des terrains desséchés. Le classement et l'estimation des terrains, ainsi que les diverses autres opérations ayant trait à la fixation et au recouvrement des plus-values deviennent, en pareil cas, le plus souvent inutiles et les parties peuvent, d'un commun accord, s'abstenir d'y faire procéder. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 272.

130. — Si toutefois les terrains dont la cession a été jugée nécessaire pour le desséchement appartiennent à une commune, l'aliénation n'en pourra avoir lieu qu'avec l'autorisation de l'administration supérieure et dans les formes spéciales tracées par la loi. La convention qui aurait été passée en vue de cette cession entre le maire et la compagnie concessionnaire serait de nulle valeur, encore qu'elle eût été homologuée par la commission spéciale au moment de la confection du rôle. — Cons. d'Et., 9 janv. 1846, Min. trav. publ., [S. 46.2.277, P. adm. chr.]

131. — Pour l'estimation postérieure aux travaux, la fixation

de la plus-value et l'imputation des frais d'expertise, V. *infrà*, n. 194 et s.

5° Expropriations.

132. — L'exécution des travaux nécessitera souvent, notamment pour l'établissement des digues et pour l'ouverture des rigoles de dessèchement, des expropriations de terrains, soit dans l'intérieur, soit en dehors du périmètre de la concession. La loi du 16 sept. 1807 confiait à la commission spéciale, au moins pour les terrains compris dans le périmètre de la concession, la fixation de l'indemnité. On a pu se demander, par la suite, si les lois des 8 mars 1810, 7 juill. 1833 et 3 mai 1841, qui transfèrent au jury le règlement des indemnités d'expropriation, n'avaient pas implicitement abrogé, sur ce point, les dispositions contraires de la loi de 1807, et, en fait, la question a été très-discutée. — Dans le sens de l'abrogation, Toullier, *Dr. civ.*, t. 3, n. 286 ; Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1661 ; Cormenin, *Dr. adm.*, v° *Expropriation*; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Expropriation*, n. 15 ; Delalleau, *De l'expropriation*, n. 857 et s.; Husson, *Legisl. des trav. publ.*, t. 2, p. 254 ; Foucard, *Elém. de dr. publ.*, t. 1, p. 228 ; Garnier, *Régime des eaux*, n. 930 ; Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 823 ; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 285. — *Contrà*, Cons. d'Et., 27 avr. 1825, Cie Bimar, [P. adm. chr.]; — 23 août 1826 (contl.), de Bray, [P. adm. chr.]; — 22 mars 1827 (*ibid.*), de Brézé, [P. adm. chr.]; — 20 févr. 1828 (*ibid.*), de Brézé, [P. adm. chr.] — Ch. des pairs, séance du 4 mai 1833, déclar. du rapporteur de la loi de 1833, [*Moniteur*, 5 mai 1833] — Serrigny, *Compét. et procéd. adm.*, n. 1193 ; Gillon et Stourm, *Code des munic.*; Cotelle, *Trav. publ.*; Dumay, annot. sur Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1661. — Depuis la loi de 1865, elle n'a plus qu'un intérêt historique.

133. — La loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales ordonne, en effet, dans ses art. 26, 1-3° et 18 combinés, qu'en cas de desséchement de marais et si les travaux ne sont pas entrepris par une association syndicale, libre ou autorisée, il soit procédé aux expropriations nécessaires conformément aux dispositions de la loi du 21 mai 1836 et après déclaration d'utilité publique par décret rendu en Conseil d'Etat. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 349 et s.

134. — Le projet de décret n'a pas besoin d'être soumis à l'assemblée générale du Conseil d'Etat; il suffit que la section compétente soit consultée. — Simonet, *Dr. publ. et adm.*, n. 1061.

135. — Le renvoi à la loi du 21 mai 1836 ne se réfère, du reste, qu'à l'art. 16 de cette loi, c'est-à-dire à la constitution du jury chargé de régler les indemnités. Celui-ci sera composé, comme en matière de chemins vicinaux, de quatre membres choisis par le tribunal sur la liste annuelle et présidés par un juge ou un juge de paix, également désigné par le tribunal. Pour toutes les autres formalités, les règles tracées par la loi du 3 mai 1841 devront être observées (V. L. 22 déc. 1888, Travaux et débats parlement.). — Simonet, *Dr. publ. et adm.*, n. 1061 ; Block, *Dict. de l'adm.*, v° *Marais*, n. 20 et 21.

136. — D'autre part, la loi de 1865, de même que la loi de 1807, ne vise que les terrains situés dans le périmètre de la concession. Pour l'expropriation des autres terrains, la législation générale redevient applicable et toutes les opérations, y compris la constitution du jury, doivent s'effectuer conformément à la loi du 3 mai 1841. — Delalleau, *De l'expropriation*, n. 857 et s.

137. — Le nouveau projet de loi sur le régime des eaux donne au propriétaire le droit de délaisser, s'il ne préfère l'expropriation partielle, la totalité de son terrain, moyennant une indemnité calculée sur le pied de la première estimation. Mais il faut qu'il exerce ce droit dans les trois mois de la notification de l'arrêté préfectoral approuvant l'une ou l'autre des estimations.

138. — Pour le détail des formalités de l'expropriation, V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*. — Pour le cas d'expropriation totale, V. *infrà*, n. 287 et s. — Sur la question de compensation de l'indemnité d'expropriation et de la plus-value à résulter des travaux, V. *infrà*, n. 245.

§ 3. *Exécution des travaux.*

1° Conditions et délais d'exécution.

139. — Les concessionnaires de travaux de desséchement sont essentiellement des concessionnaires de travaux publics. Ils sont donc tenus, tout d'abord, pour l'exécution des travaux, des obligations qui incombent, d'une façon générale, à tous les concessionnaires de travaux publics (V. *infrà*, v° *Travaux publics*). Ils sont tenus, en outre : 1° des obligations qui résultent pour eux de la législation des marais; 2° des obligations spéciales qui sont déterminées, dans chaque cas, par l'acte de concession.

140. — La connaissance de toutes les contestations qui viennent à s'élever entre l'Etat et eux appartient au conseil de préfecture (L. 28 pluv. an VIII, art. 4). — Cons. d'Et., 7 mai 1871 (contl.), de Giral, [S. 72.2.319, P. adm. chr., D. 72.3.44]

141. — Dès qu'il a été statué sur toutes les difficultés relatives à l'estimation des terrains et que celle-ci a été définitivement arrêtée, les travaux doivent être commencés. Ils doivent être poursuivis et terminés dans les délais fixés par l'acte de concession (L. 16 sept. 1807, art. 15).

142. — Relativement au point de départ des délais, la lettre d'avis adressée par le ministre ou par le préfet au concessionnaire équivaut à notification, pourvu qu'elle soit accompagnée d'une expédition de l'acte de concession ou, tout au moins, d'un extrait qui fasse connaître les conditions essentielles sous lesquelles cette concession est faite. — Guichard, *Des landes, bruyères*, etc., p. 206.

143. — Un décret, rendu dans les mêmes formes que le décret de concession (V. *suprà*, n. 71), peut accorder une prorogation de délai. Le propriétaire qui aurait traité avec le concessionnaire pour la cession d'une partie des terrains submergés en paiement de l'indemnité de plus-value et qui aurait effectivement réalisé cette cession n'aurait pas qualité pour s'opposer à la prorogation, si d'ailleurs il n'avait pas subordonné la cession à l'achèvement des travaux dans les délais primitivement fixés. — Cons. d'Et., 14 juin 1852, Comm. de Laberme, [P. adm. chr.]

144. — Les détails de l'exécution sont déterminés également par l'acte de concession, d'après les plans approuvés et arrêtés par le ministre de l'Agriculture. Le même acte soumet les travaux au contrôle et à la surveillance permanente des ingénieurs de l'hydraulique agricole.

145. — Le droit de contrôle devrait, du reste, être reconnu à l'administration, même en l'absence de toute stipulation spéciale, car il est une conséquence du caractère des travaux de desséchement. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 265.

146. — Jugé, à cet égard, que l'administration a qualité pour ordonner l'exécution de certains travaux comme se rattachant à l'opération du desséchement, sauf au concessionnaire, s'il estime qu'ils excèdent les prévisions de l'acte de concession, à se pourvoir en interprétation de celui-ci. — Cons. d'Et., 16 juill. 1857, Couderc, [P. adm. chr.]; — 2 août 1860, Pillias, [Leb. chr., p. 581]

147. — Mais le droit de contrôle de l'administration ne va pas jusqu'à lui permettre de s'immiscer dans le détail des opérations. — Aucoc, *Confér. sur le dr. adm.*, t. 2, liv. 2, tit. 2, chap. 2.

148. — Si le concessionnaire, que ce soit un entrepreneur ou le propriétaire, ne remplit pas les engagements du contrat et, plus spécialement, s'il n'exécute pas les travaux dans les délais impartis, et que, d'ailleurs, il ne puisse exciper d'aucun cas de force majeure, les peines stipulées contre lui dans l'acte de concession doivent être prononcées (L. 16 sept. 1807, art. 15). — Cons. d'Et., 8 août 1821, de l'Aubépin, [P. adm. chr.]; — 12 juill. 1836, de Lantage, [P. adm. chr.] — Guichard, *Des landes, bruyères*, etc., ch. 2, p. 225.

149. — La peine encourue sera le plus souvent la déchéance.

150. — Elle le serait, d'après quelques auteurs, même en l'absence de toute stipulation dans l'acte de concession, si le concessionnaire, par des retards et des négligences injustifiés, compromettait le succès de l'entreprise. Il ne saurait dépendre de l'inaction ou du mauvais vouloir d'un concessionnaire, alors qu'il s'agit d'un travail d'utilité publique, de mettre indéfiniment obstacle à son exécution. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 268.

151. — Et les tribunaux ne pourraient le dispenser, moyennant le paiement d'une somme d'argent, ni d'accomplir tel ou tel travail prescrit par le cahier des charges, ni de l'effectuer dans des conditions irréprochables. — Cons. d'Et., 9 janv. 1846, Min. trav. publ., [S. 46.2.277, P. adm. chr.]

152. — Mais ils pourraient inférer de certains actes de l'ad-

ministration qu'elle a renoncé à l'exécution d'une ancienne concession de desséchement. — Cons. d'Et., 18 août 1857, Roussille, [Leb. chr., p. 674.]

153. — La loi ne dit pas qui doit proclamer la déchéance. D'après l'opinion commune, c'est l'autorité qui a accordé la concession. Il faudra donc, sauf indication contraire du contrat, un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique : un arrêté du ministre serait insuffisant. — Guichard, *op. cit.*, p. 224; Magnitot et Delamarre, v° *Marais;* Block, *Dict. de l'adm.*, v° *Marais*, n. 9; Picard, *op. cit.*, t. 2, p. 268. — *Contrà*, Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 626 et 841; Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 1700; Lalande, *op. cit.*, p. 75.

154. — Que la déchéance ait été prononcée par décret ou par arrêté, le concessionnaire peut soutenir qu'elle l'a été à tort et réclamer de ce chef une indemnité. Le débat rentre dans les litiges sur l'interprétation du contrat et, conformément aux principes en la matière, devrait être porté devant le conseil de préfecture et non devant le Conseil d'Etat. — Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 627; Aucoc, *op. cit.*, t. 2, n. 715. — *Contrà*, Picard, *op. cit.*, t. 2, p. 268.

155. — En général, le décret de concession stipule qu'au cas où la déchéance serait prononcée et si le gouvernement juge convenable de continuer ou de faire continuer le desséchement, il sera tenu compte au concessionnaire déchu du montant des travaux reconnus utilement faits.

156. — Le concessionnaire pourrait-il être rétabli dans ses droits? La question est controversée. Le gouvernement, dit-on, est absolument maître de recourir aux moyens qu'il juge convenables pour conduire les travaux à bonne fin. Ce principe, indiscutable en matière d'adjudication, ne saurait être appliqué, selon nous, au concessionnaire, dont le droit, essentiellement stable, diffère profondément de celui de l'entrepreneur. L'affirmative doit donc être admise. — Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 626; Aucoc, *op. cit.*, t. 2, n. 715; Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, t. 2, p. 126; Lalande, *op. cit.*, p. 75. — *Contrà*, Dufour, *Dr. adm.*, t. 8, n. 254; Christophle, *op. cit.*, t. 1, n. 720; Picard, *Traité des chemins de fer*, t. 2, p. 638.

157. — La concession ne serait pas résiliée par le décès du concessionnaire. Dans ce contrat, en effet, la considération de la personne n'est pas absolument déterminante, comme elle l'est dans le contrat d'entreprise, et il est souvent conclu pour une durée qui dépasse celle de la vie humaine. — Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 625.

158. — Mais le concessionnaire pourrait réclamer la résiliation de la concession, si l'Etat manquait à ses engagements.

159. — On s'est demandé si le concessionnaire devait nécessairement fournir un cautionnement. A l'égard de l'Etat et en l'absence d'une clause formelle du contrat de concession, la négative n'est pas douteuse. A l'égard des propriétaires voisins, qui peuvent avoir à souffrir des travaux, la question a été au contraire très-discutée. Proudhon soutenait, en s'appuyant sur les art. 8 et 12, Décr. 26 déc. 1790, non abrogés selon lui, que le gouvernement ne pouvait dispenser le concessionnaire de fournir caution. Mais l'opinion contraire a prévalu. Le silence de la loi de 1807 sur ce point doit être considéré comme une abrogation implicite des dispositions du décret de 1790. — Cotelle, *Cours de dr. adm.*, t. 2, p. 415. — *Contrà*, Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1599.

2° Dépenses d'établissement et d'entretien.

160. — Toutes les dépenses se rattachant à l'exécution des travaux sont naturellement à la charge du concessionnaire, qu'elles aient pour objet l'opération même du desséchement ou qu'elles n'en soient que la conséquence. — Cons. d'Et., 26 nov. 1880, Clerc, [D. 82.3.32]

161. — Ainsi l'établissement des ponts rendus nécessaires par le percement des canaux d'écoulement rentre dans les frais généraux de l'entreprise, sans, cependant, que les modifications ultérieures apportées à la situation des voies dont dépendent ces ponts ou la construction de voies nouvelles puissent jamais aggraver la situation du concessionnaire. — Cons. d'Et., 8 févr. 1833, Sillac-Delapierre, [P. adm. chr.]

162. — D'autre part, pendant toute la durée des travaux, les canaux, fossés, rigoles, digues et autres ouvrages sont entretenus et gardés à ses frais (L. 16 sept. 1807, art. 25).

163. — C'est lui, par suite, qui est qualifié pour actionner les tiers devant le conseil de préfecture en réparation des dégradations ou des détériorations qu'ils leur auraient fait subir. — Cons. d'Et., 5 juill. 1855, Comm. de Besné, [S. 56.2.184, P. adm. chr.]

164. — Comme compensation de l'obligation d'entretenir et de garder les ouvrages, il a le droit exclusif de jouir des produits récoltés à leur surface. — Cons. d'Et., 2 sept. 1829, Bernault, [P. adm. chr.]

165. — En outre, une quote-part des dépenses d'entretien pourra être mise à la charge des riverains, qui feraient usage ou qui tireraient profit desdits ouvrages (L. 16 sept. 1807, art. 34). — V. *infrà*, n. 343 et s.

166. — Enfin, si, à raison de l'étendue des marais ou de la difficulté des travaux, l'opération du desséchement doit durer plus de trois années, l'acte de concession peut attribuer au concessionnaire une portion en deniers du produit des fonds qui auront les premiers profité des travaux (Même loi, art. 16).

167. — Cette allocation provisoire est généralement accordée par année. Elle doit alors être réglée d'après le revenu réel des immeubles améliorés et non d'après leur revenu moyen. — Cons. d'Et., 2 sept. 1829, Jourdain, [P. adm. chr.]

168. — Aucune formalité spéciale n'est légalement prescrite pour son évaluation. C'est le prix du fourrage qui doit servir d'élément, alors même que, par une cause accidentelle, il se trouverait, une année, exceptionnellement élevé. — Cons. d'Et., 2 sept. 1829, précité; — 12 août 1831, Marais de l'Authie, [P. adm. chr.]

169. — Le concessionnaire ne serait plus recevable, après le partage définitif, à en réclamer le montant, s'il avait négligé de mettre les propriétaires en demeure de procéder contradictoirement à la vérification des premiers résultats obtenus par ses travaux et qu'il ne pût produire aucun document probant de nature à déterminer l'étendue et la classe des terrains sur lesquels portait son droit de jouissance. — Cons. d'Et., 5 juill. 1855, précité.

170. — Toutes les contestations relatives à l'allocation provisoire sont réglées par le conseil de préfecture (L. 21 juin 1865, art. 26).

3° Dommages résultant des travaux.

171. — Le concessionnaire est tenu d'indemniser les propriétaires aussi bien que les tiers des dommages résultant de l'exécution des travaux. Sa situation à cet égard est celle d'un entrepreneur de travaux publics. Il est donc justiciable du conseil de préfecture, qu'il s'agisse d'une demande de réparation d'un préjudice réellement causé ou d'une demande de mesures conservatoires destinées à prévenir certains dommages ou à en permettre la constatation, que le fait se soit produit dans le périmètre de la concession ou en dehors de ce périmètre (L. 28 pluv. an VIII, art. 4). — Cass., 4 juill. 1832, Dubuc, [S. 32.1.648, P. chr.]; — 11 mars 1878, Comm. du Marais-Vernier, [S. 78.1.297, P. 78.750, D. 80.1.317] — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Martin, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 août 1823, de l'Aubépin, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 août 1826 (confl.), de Bray, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 mars 1827 (confl.), de Brézé, [P. adm. chr.]; — 20 févr. 1828 (confl.), de Brézé, [P. adm. chr.]; — 7 févr. 1845, Marais de l'Authie, [S. 45.2.380, P. adm. chr.]; — 9 janv. 1846, Jallaguier, [P. adm. chr.]; — 6 juill. 1858, Etang de Capestang, [P. adm. chr.]; — 10 févr. 1865, Marais des Queyries, [Leb. chr., p. 194] — Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 968 et s.; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 282. — V. aussi *infrà*, n. 429 et s.

172. — Exception est faite pour les dommages aux moulins et usines alimentés par les eaux. Aux termes de l'art. 48, L. 16 sept. 1807, si l'exécution des travaux doit en entraîner la suppression, ou le déplacement, ou une modification de l'élévation de leurs eaux, si elle doit, en un mot, les priver de tout ou partie de leur force motrice, il n'est pas procédé par voie d'expropriation, bien qu'il y ait, en réalité, dépossession plutôt que dommage; mais la nécessité de l'opération est simplement constatée par les ingénieurs du service hydraulique, leur avis est ratifié par un décret et le prix des moulins et usines, estimé à dire d'experts, est payé, avant la cessation du travail, par le concessionnaire aux propriétaires. Le concessionnaire est même admis à faire préalablement examiner si les moulins et usines sont légalement établis ou si, d'après le titre en vertu duquel ils sont établis, ils ne peuvent être démolis sans indemnité, pour cause d'utilité publique.

173. — Les intérêts de l'indemnité due au propriétaire de l'usine ne courent que du jour où la demande en est faite et non du jour où le préjudice a commencé. — Cons. d'Ét., 10 août 1844, d'Argent, [P. adm. chr.]

174. — Les experts dont il est question à l'art. 48 étaient autrefois désignés suivant des règles spéciales tracées par l'art. 56 de la même loi. Les art. 13 et 68, L. 22 juill. 1889, sur la procédure des conseils de préfecture, ont abrogé ce texte et l'expertise a lieu dorénavant dans les formes prescrites par le titre 2, § 1, de cette dernière loi. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 422 et s.

175. — Au surplus, la disposition de l'art. 48 est d'une application assez peu fréquente en matière de desséchement de marais. Elle ne peut être invoquée en effet, d'après cet article, que s'il y a privation ou diminution de force motrice occasionnées par une modification dans le régime des eaux (cours d'eau dévié, barrage supprimé, etc.) et elle suppose conséquemment l'existence d'un cours d'eau d'une certaine importance, alors que les marais, stagnants par définition, n'ont aucun écoulement, au moins apparent. Les moulins et usines qu'elle vise se trouveront donc situés en dehors du périmètre du desséchement proprement dit, sur des cours d'eau appelés à subir une réduction de niveau ou de débit du fait de la canalisation extérieure et des endiguements, ou à être détournés de leur ancien lit en vue de prévenir des infiltrations nouvelles.

176. — L'acte de concession peut autoriser le concessionnaire à réparer, au moyen de travaux exécutés à ses frais, les dommages causés aux propriétés par les opérations du desséchement.

177. — Jugé qu'il ne peut plus invoquer ce droit pour se soustraire au paiement d'une indemnité pécuniaire envers celui qui a éprouvé le dommage, lorsque l'offre d'exécuter les travaux n'a été faite qu'après un laps de temps tel que les choses ne soient plus entières, tant par suite de la vente des propriétés qu'à raison des changements effectués par le nouvel acquéreur. — Cons. d'Et., 1er juin 1854, de l'Aubespin, [P. adm. chr.]

178. — Et si le demandeur est un usinier, dont l'usine a subi des dépréciations du fait de l'exécution des travaux, il pourra lui être alloué, outre une indemnité annuelle pour chômage pendant le temps qu'ont duré les travaux, une indemnité fixe, dont les intérêts seront dus à partir du jour où la première aura cessé d'être allouée. — Même arrêt.

179. — Dans tout ce qui précède, nous avons supposé que les travaux étaient régulièrement exécutés dans l'intérêt du desséchement et non dans l'intérêt privé du dessécheur. Dans le cas contraire, les tribunaux civils pourraient seuls connaître du dommage et le droit commun serait exclusivement applicable au règlement de l'indemnité. — Cass., 11 déc. 1860, Artaud, [S. 61.1.633, P. 61.1015, D. 61.1.14]; — 11 mars 1878, Comm. du Marais-Vernier, [S. 78.1.297, P. 78.750, D. 80.1.317] — Cons. d'Et., 6 mars 1872 (confl.), Lagorce, [S. 73.2.288, P. adm. chr., D. 72.3.67]

180. — Pour la compensation des dommages et de la plus-value, V. *infrà*, n. 243 et s.

4° Établissement de servitudes.

181. — L'exécution des travaux et, plus tard, la mise en culture des terrains desséchés exigent presque toujours l'établissement de servitudes, soit d'écoulement d'eaux, soit de passage. Les contestations qui peuvent s'élever à l'occasion de ces servitudes sont portées en premier ressort devant le juge de paix du canton, qui, en prononçant, doit concilier les intérêts de l'opération du desséchement avec le respect dû à la propriété (LL. 21 juin 1865, art. 26 et 19; 10 juin 1854, art. 5).

182. — S'il y a lieu à expertise, il peut n'être nommé qu'un expert (*Ibid.*).

5° Vérification et réception.

183. — Lorsque les travaux sont terminés, il est procédé à leur vérification et à leur réception par les ingénieurs du service hydraulique (L. 16 sept. 1807, art. 17).

184. — Le desséchement n'est considéré comme réalisé que si à l'état constant de marécage le concessionnaire est parvenu à substituer l'état habituel et normal de terrain sec et solide. — Nîmes, 30 avr. 1839, Canal d'Aigues-Mortes, [P. 39.1.621]

185. — Mais l'obligation de dessécher se trouve remplie alors même que, dans certaine saison de l'année, ainsi qu'en cas de pluies considérables et de crues d'eaux extraordinaires, un terrain voisin d'une rivière se trouve encore quelquefois exposé à des submersions momentanées, ou encore si ces submersions sont la conséquence de dégradations causées par la malveillance. — Même arrêt.

186. — Les intéressés sont, du reste, invités à présenter leurs observations, soit par voie d'affiches, soit par convocation du syndicat. Toutefois, les syndics n'ont qualité pour formuler des réclamations qu'au nom de la masse des propriétaires; ils n'en pourraient présenter relativement aux intérêts particuliers d'un ou de quelques-uns d'entre eux ou à leurs intérêts réciproques. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1612

187. — La commission spéciale peut être appelée à prendre part, à titre purement consultatif, aux opérations de la vérification et de la réception, mais sa participation n'est plus aujourd'hui obligatoire (L. 21 juin 1865, art. 26) — *Contrà*, Block, *Dict. de l'adm. fr.*, n. 1226.

188. — Les contestations, s'il s'en produit, sont jugées par le conseil de préfecture (L. 21 juin 1865, art. 26).

189. — Le procès-verbal de vérification et de réception est dressé par les ingénieurs. Il est ensuite soumis à l'approbation du préfet (L. 16 sept. 1807, art. 18).

190. — Cette approbation marque le terme du desséchement. — Cass., 29 mars 1837, Desmortiers, [S. 37.1.329, P. 37.2.432] — Elle permet au concessionnaire d'en réclamer le prix, c'est-à-dire sa part de plus-value. En même temps, elle met fin à ses obligations. — V. cependant, *infrà*, n. 193 et 338.

191. — L'entretien des travaux de toute sorte, chaussées, ponts, canaux, rigoles, etc. sera désormais à la charge de l'ensemble des propriétaires intéressés, réunis à cet effet en association forcée (V. *infrà*, n. 350). Le concessionnaire les lui remettra gratuitement, hormis ceux qu'il aurait exécutés à titre bénévole, en dehors des prévisions de l'acte de concession, et qu'il pourra ne remettre que moyennant indemnité. — Cons. d'Et., 10 août 1850, Synd. de l'Authie [Leb. chr., p. 744] — V. aussi Cons. d'Et., 2 sept. 1829, Bernault, [P. adm. chr.]

192. — Il faudra d'ailleurs, si ces derniers travaux ont été exécutés sans l'assentiment préalable de l'administration supérieure, qu'ils aient eu, du moins, son approbation ultérieure. Autrement, ils ne pourraient être reçus, ni leur entretien être mis à la charge des propriétaires. — Cons. d'Et., 9 janv. 1846, Min. Trav. publ., [S. 46.2.277, P. adm. chr.]

193. — Pour tous les travaux livrés, le concessionnaire restera garant pendant dix ans de leur solidité (C. civ., art. 1792), mais il ne pourrait lui être imposé pour assurer cette garantie aucune obligation qui ne résulterait ni de son titre de concession, ni d'une disposition expresse de la loi. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Canalis. de la Dive, [S. 38.2.89, P. adm. chr.]

§ 4. *Détermination de la plus-value et rémunération des concessionnaires.*

1° Classement et estimation des terrains après le desséchement.

194. — Aussitôt après l'approbation du procès-verbal de réception des travaux, les experts procèdent, de concert avec les ingénieurs, à un nouveau classement des fonds desséchés, suivant leur valeur nouvelle et l'espèce de culture dont ils sont devenus susceptibles. Ce classement est vérifié, arrêté et suivi d'une estimation nouvelle. Classement et estimation sont effectués, du reste, d'après les mêmes principes et dans les mêmes formes que le classement et l'estimation opérés avant le commencement du desséchement; les contestations sont portées devant la même juridiction (LL. 16 sept. 1807, art. 18; 21 juin 1865, art. 26). — V. *suprà*, n. 113 et s.

195. — Aucun élément de plus-value ne doit être négligé pour la détermination de la nouvelle estimation. On doit y faire rentrer, notamment, la facilité que le desséchement a procurée pour l'extraction de la tourbe. — Cons. d'Et., 15 mars 1829, Bernault, [S. chr., P. adm. chr.]

196. — ... Mais non les améliorations résultant de travaux qui n'étaient pas prévus au décret de concession et qui auraient eu pour effet, par exemple, de faciliter l'irrigation des terrains desséchés. — Cons. d'Et., 6 août 1823, de l'Aubépin, [P. adm. chr.]

197. — Cette seconde évaluation est, du reste, toujours fort aléatoire, quelque soin qui préside à sa détermination, car elle est basée sur des prévisions et non sur des faits. C'est même le

principal reproche adressé au régime créé par la loi de 1807. Le nouveau projet de loi sur le régime des eaux remédie assez heureusement à l'inconvénient : il autorise le gouvernement à stipuler, dans le décret de concession, que la mise en culture sera faite par le concessionnaire ; considérée désormais comme le complément obligatoire des travaux, elle précéderait la seconde estimation, qui n'interviendrait qu'après le délai fixé pour sa réalisation ; et, comme dédommagement du retard apporté à sa rentrée en jouissance, le propriétaire recevrait du concessionnaire, durant toute la période des travaux, et à la fin de chaque année, l'intérêt à 3 p. 0/0 de la valeur assignée à ses terrains par la première estimation.

198. — Les frais des deux expertises, — expertise préalable et expertise postérieure au desséchement, — doivent être supportés, à défaut d'une clause particulière du décret de concession, par le concessionnaire. La thèse contraire avait été soutenue par l'administration, qui se fondait principalement sur ce que l'expertise n'est ni poursuivie par le concessionnaire, puisqu'elle est provoquée par l'administration, ni faite dans son intérêt exclusif, puisqu'elle a pour objet le partage des bénéfices de l'entreprise entre lui et les propriétaires. Mais le Conseil d'Etat s'est formellement prononcé pour la première solution. Le concessionnaire a entrepris les travaux dans un but de spéculation ; moyennant l'allocation de l'indemnité de plus-value prévue à l'acte de concession, il a assumé toutes les charges de l'opération ; c'est donc à lui seul qu'incombent toutes les dépenses (V. *suprà*, n. 160) et, notamment, les frais d'expertise, qui rentrent, aussi bien que les frais d'établissement de l'avant-projet et que ceux d'entretien des travaux durant le desséchement (V. *suprà*, n. 63 et 162), dans les frais généraux de l'entreprise. — Cons. d'Et., 26 nov. 1880, Clerc, [D. 82.3.32] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 271.

2° Etablissement et publication des rôles.

199. — D'une façon générale la plus-value est l'écart entre la première et la deuxième estimation. Pour chaque terrain en particulier, elle se déduit du rapprochement de la valeur moyennne, par hectare, qui avait été attribuée au groupe de terrains dont il faisait partie dans le premier classement, et de celle qui vient d'être attribuée au groupe où il est rangé par le second classement. Dans la proportion qu'a irrévocablement déterminée, d'après le degré de difficulté des travaux, l'acte de concession et qui, dans la pratique, a varié, suivant les espèces, depuis le cinquième jusqu'aux neuf dixièmes, elle profite au concessionnaire, dont elle constitue la rémunération et qui est en droit d'en réclamer le montant aux propriétaires (L. 16 sept. 1807, art. 20). — Cons. d'Et., 13 juill. 1828, de Dreux-Brézé, [P. adm. chr.]

200. — A cet effet, il dresse un rôle indiquant : 1° le nom des propriétaires ; 2° l'étendue de leur propriété ; 3° les classes dans lesquelles elle se trouve placée, le tout d'après les plans de classement (V. *suprà*, n. 115) ; 4° l'énonciation de la première estimation, calculée à raison de l'étendue et des classes ; 5° le montant de la valeur nouvelle de la propriété, d'après le second classement et la seconde estimation ; 6° la différence entre les deux estimations. S'il se trouve des portions de marais qui n'ont pu être desséchées, elles ne figurent pas au rôle, ne devant entrer en compte ni pour l'indemnité de plus-value, ni, plus tard, pour la taxe d'entretien (Même loi, art. 19).

201. — Le rôle ainsi dressé est soumis à la commission spéciale, arrêté par elle et rendu exécutoire par un arrêté préfectoral (art. 20). Il fixe la plus-value acquise par chaque propriété et, conséquemment (V. *suprà*, n. 199), la somme due au concessionnaire par chaque propriétaire. C'est la *taxe de plus-value*, qu'il ne faut pas confondre avec la *taxe d'entretien*. — V. *infrà*, n. 370 et s.

202. — Tous les propriétaires qui ont profité du desséchement doivent figurer au rôle d'après les résultats des deux estimations et pour l'intégralité de ce profit. Il ne peut être tenu compte ni des circonstances spéciales à une propriété, ni des engagements pris par le cessionnaire envers un propriétaire, ni des sommes à lui dues par celui-ci.

203. — Jugé, conséquemment, que si une propriété a été morcelée par les canaux de desséchement, les dommages résultant de ce desséchement devront faire l'objet d'un règlement distinct. — Cons. d'Et., 20 mai 1831, Marais de l'Authie, [P. adm. chr.]

204. — ... Que les habitants d'une commune qui ont, du consentement d'une compagnie concessionnaire, exécuté à leurs frais des travaux utiles au desséchement et qui sont dès lors en droit de réclamer d'elle une somme égale à la dépense dont elle se trouve déchargée du fait de l'exécution de ces travaux, n'en sont pas moins tenus d'acquitter les indemnités de plus-value qui leur incombent d'après l'acte de concession et doivent être compris pour ces indemnités au rôle desdites plus-values. — Cons. d'Et., 22 nov. 1851, Cie Thurninger, [P. adm. chr.]

205. — Des propriétés situées en dehors du périmètre de la concession et améliorées par les travaux de desséchement peuvent être appelées à contribuer à la dépense de ce desséchement. Mais ce sera seulement par application des dispositions générales du tit. 7, L. 16 sept. 1807, qui traite de l'augmentation de valeur que les travaux publics de toute sorte sont susceptibles de procurer aux propriétés. — Cons. d'Et., 7 mai 1857, de Galiffet, [S. 58.2.297, P. adm. chr.]

206. — Et si, à raison de leur nature particulière, ces propriétés, des maisons par exemple, ne doivent subir du fait du desséchement aucune modification intrinsèque, de telle sorte que leur augmentation de valeur peut se constater aisément à un moment quelconque, la première estimation n'est pas nécessaire. — Cons. d'Et., 1er juin 1836, Lacène, [P. adm. chr.]

207. — Réciproquement, des portions quelconques de terrains compris dans le périmètre ne sauraient être considérées, sous un prétexte quelconque, comme des enclaves soumises à cette législation générale, et tout ce qui concerne leur contribution aux frais de desséchement du marais doit être réglé conformément aux titres II, III, IV et V de ladite loi, spéciaux aux desséchements. — Cons. d'Et., 8 août 1838, Cie gén. de desséchement, [S. 39.2.312]

208. — La vérification et la ratification du rôle constituent une opération matérielle d'un caractère purement administratif et, à défaut de la commission, le préfet pourrait y pourvoir d'office. — Cons. d'Et., 18 août 1833, Marais de l'Authie, [P. adm. chr.]

209. — Elles rentrent néanmoins, même depuis la loi de 1865, dans les attributions normales de celle-ci et, sur son refus d'y procéder, ses membres pourraient être révoqués, après mise en demeure, et remplacés. — Picard, *op. cit.*, p. 272.

210. — L'arrêté du préfet qui rend le rôle exécutoire est constitutif de droits acquis. Une fois publié, il ne peut donc plus, en principe, être modifié. — Cons. d'Et., 9 mai 1873, Cie P.-L.-M., [S. 75.2.124, P. adm. chr., D. 74.3.19] — V. cependant, Cons. d'Et., 22 juin 1854, Chitier, [P. adm. chr., D. 55.3.2]

211. — Seuls, les propriétaires qui se prétendent lésés ont un recours ouvert devant le conseil de préfecture pour les articles qui les concernent personnellement. Mais ils doivent se borner à réclamer la modification desdits articles, car le conseil ne peut, dans aucun cas ni sous aucun prétexte, prononcer l'annulation du rôle entier. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34]

212. — Il faut, du reste, qu'ils n'aient pas antérieurement acquiescé, même tacitement, par exemple par un paiement sans réserves, aux décisions de la commission spéciale ou du préfet. — Cons. d'Et., 10 janv. 1856, Lejeune, [P. adm. chr., D. 56.3.68]; — 16 août 1859, Marais de Donges, [P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 22 juin 1854, précité; — 16 mars 1883, Cie P.-L.-M., [D. 84.3.61]

213. — Mais le paiement de la taxe pendant plusieurs années ne constituerait pas à cet égard un acquiescement si la classification avait été opérée contrairement aux prescriptions de la loi ou de l'acte constitutif du desséchement. — Cons. d'Et., 16 mars 1883, précité.

214. — Les propriétaires des marais peuvent-ils, en réclamant contre le rôle, remettre en question les opérations du classement et de l'estimation? Sous le régime de la loi de 1807, la négative ne faisait guère doute. Les contestations relatives au classement et à l'estimation étaient jugées par la commission spéciale. Il fallait qu'elle en fût saisie au moment où elle soumettait à l'enquête le procès-verbal des experts. Plus tard, lorsque paraissait le rôle des plus-values, sa mission était terminée et le conseil de préfecture, déjà compétent pour connaître des réclamations que soulevait le rôle, était au contraire impuissant à modifier quoi que ce soit au classement et à l'estimation, devenus définitifs par l'absence même de recours devant la juridiction appelée à les recevoir. — Cons. d'Et., 26 août 1824,

Dubuc, P. adm. chr. ; — 11 juin 1833, Fitremann, P. adm. chr. ; — 4 févr. 1836 contl., Comm. de Saint-Joachim, [P. adm. chr.]; — 26 juill. 1855, Fabr. de l'égl. métr. de Tours, P. adm. chr.]; — 16 août 1859, précité; — 12 juill. 1866, Bernard, [Leb. chr., p. 806] — V. cependant, Cons. d'Et., 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2. 678, P. adm. chr.]; — 29 nov. 1855, Marais de Donges, [S. 56.2. 378, P. adm. chr.] — Mais depuis la loi du 21 juin 1865 (art. 26 et 16), le conseil de préfecture a la compétence de tout le contentieux des plus-values, classification, estimation et rôle. Rien ne s'oppose donc plus à ce que les intéressés réclament contre la classification et l'estimation, même après l'émission du rôle; d'autant que la classification et l'estimation sont les éléments essentiels du rôle et qu'on pourra toujours, à l'appui des critiques formulées contre celui-ci, mettre celles-là en cause et invoquer les erreurs commises lors de leur établissement. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34] — Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 853; Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 2012; Aucoc, *op. cit.*, t. 2, p. 624; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 273 et s.

215. — Ce sera même, en général, le moment de la publication du rôle qu'attendront les propriétaires pour se plaindre des estimations faites. C'est qu'en effet les opérations de l'expertise sont effectuées sans estimation détaillée par propriétés et qu'il leur est dès lors impossible de connaître la plus-value réellement assignée à leurs terres autrement que par cette publication.

216. — De ce que les réclamations contre le classement et les estimations peuvent désormais être formées après l'émission du rôle, il ne s'ensuit pas qu'elles ne puissent plus l'être avant. Mais alors une difficulté se produit. Le conseil de préfecture ne peut être saisi de contestations relatives à ces opérations qu'après que la commission spéciale les a homologuées (V. *suprà*, n. 127), c'est-à-dire à la veille, le plus souvent, de l'émission du rôle. Faudra-t-il surseoir à cette émission jusqu'à ce que le conseil ait statué et que sa décision soit devenue définitive par l'épuisement de toutes les voies de recours? La question n'a pas été tranchée. Mais il paraît inadmissible qu'une réclamation isolée et peut-être vexatoire puisse ajourner pour un temps souvent fort long le recouvrement des plus-values, alors surtout qu'elle eût aussi bien pu n'être présentée qu'après l'opération et que, depuis la loi de 1865, le sort de l'une est complètement indépendant des résultats de l'autre. — Aucoc, *op. cit.*, t. 2, n. 919; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 273.

217. — La question ne se pose, en tous cas, qu'autant que la réclamation n'est entachée d'aucune irrégularité. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, précité.

218. — Non que ces réclamations soient assujetties à des formes particulières, mais elles doivent, du moins, indiquer nettement leur objet et le nom du réclamant.

219. — Ainsi il faut, si elles sont collectives, qu'elles soient revêtues des signatures de tous les réclamants et fassent connaître, en même temps que le degré d'intérêt de chacun d'eux, les moyens personnels dont il entend se prévaloir. — Cons. d'Et., 28 août 1865, Prairies de la Basse-Veyle, [Leb. chr., p. 871]

220. — Mais il n'est pas nécessaire qu'elles soient présentées, comme en matière de contributions directes, dans le délai de trois mois à dater de la publication du rôle. Il n'existe, en effet, qu'une analogie très-lointaine entre les rôles de plus-value, qui ont pour objet un paiement unique, et les rôles de contributions directes, qui s'appliquent à des paiements périodiques. On invoque, en sens contraire, l'art. 26, L. 21 juin 1865, qui renvoie pour la perception des taxes à l'art. 15 de la même loi, où il est dit : « Le recouvrement des taxes est fait comme en matière de contributions directes ». Or il est question dans ce dernier texte des taxes et cotisations syndicales, qui, elles, sont périodiques, en sorte que l'art. 26 fait évidemment allusion aux taxes d'entretien, également périodiques, mais non aux taxes de plus-value. La seule prescription applicable est donc la prescription trentenaire. — Cons. d'Et., 24 févr. 1843, Dumesniel, [S. 43.2. 255, P. adm. chr.]; — 7 févr. 1845, Marais de l'Authie, [S. 45. 2.380, P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]; — 27 févr. 1880, précité. — V. aussi Cons. d'Et., 12 janv. 1812, Girette, [S. chr., P. adm. chr.] — *Sic*, Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 854; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 275; Lalande, *op. cit.*, p. 76; Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 1818. — V. cependant, *eod. op.*, t. 2, n. 2010 et 2012. — *Contrà*, Dumay, sur Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1658; Block, *Dict. de l'adm. fr.*, v° *Marais*, n. 25.

221. — Jugé de même qu'en la matière le recours au Conseil d'Etat doit être formé d'après les règles ordinaires, c'est-à-dire par requête signée d'un avocat au conseil, et que la partie qui succombe peut être condamnée aux dépens. — Cons. d'Et., 16 juill. 1870, Dhavernas, [S. 72.2.213, P. adm. chr., D. 72.3. 2]; — 27 févr. 1880, précité. — *Sic*, Aucoc, *op. cit.*, t. 2, p. 631. — *Contrà*, Christophle, *loc. cit.*

222. — Le conseil de préfecture, saisi d'une réclamation qui met en question le bien-fondé ou simplement le quantum d'une taxe de plus-value, peut ordonner qu'il soit sursis à son recouvrement et procédé à une expertise. — Cons. d'Et., 7 févr. 1845, précité.

223. — Le propriétaire qui aurait été indûment poursuivi ne peut demander, du reste, des dommages-intérêts, mais seulement la décharge de la taxe ou de l'excès de taxe. — Cons. d'Et., 27 juin 1884, Synd. de Lancey, [D. 86.3.3]

224. — Si des modifications au rôle sont ordonnées, par qui doivent-elles être effectuées? Avant la loi du 21 juin 1865, on décidait que le rôle de plus-value devait être renvoyé à la commission spéciale. — Cons. d'Et., 30 juill. 1857, Lejeune, [P. adm. chr.] — Comme c'est là, pour cette commission, une opération purement administrative, la loi de 1865 n'a pu la lui enlever et le même mode de procéder doit être maintenu. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 276.

225. — Décidé toutefois que si, avant l'émission du rôle, des propriétaires critiquent le travail administratif homologué par la commission spéciale et si leurs critiques sont reconnues fondées, le travail, recommencé d'après les bases nouvelles adoptées par le conseil de préfecture, ne sera pas nécessairement soumis de nouveau à l'homologation de la commission. — Cons. d'Et., 27 juin 1884, précité.

226. — D'après le nouveau projet de loi sur le régime des eaux, le rôle des plus-values serait arrêté par un syndicat élu représentant les propriétaires.

3° *Caractères juridiques et privilège de la taxe de plus-value.*

227. — L'indemnité de plus-value est une charge inhérente à l'immeuble amélioré par les travaux de desséchement. Elle l'accompagne en quelque main qu'il vienne à passer et l'acquéreur est tenu, en ce qui la concerne, des obligations du vendeur. — Cons. d'Et., 22 déc. 1876, Moutet-Thoré, [Leb. chr., p. 930] — V. Décr. 9 mars 1894, art. 2.

228. — Si donc l'ancien propriétaire a été porté sur le rôle de plus-value parce que son nom continuait à figurer au cadastre, il doit obtenir décharge et le concessionnaire a une action contre le nouveau propriétaire pour le recouvrement de sa créance. — Cons. d'Et., 12 janv. 1853, Allonneau, [S. 53.2.517, P. adm. chr.]; — 7 août 1874, Vallée de la Haute-Deûle, [Leb. chr., p. 830]

229. — Réciproquement, si l'exemption de l'indemnité a été convenue dans un acte passé entre le concessionnaire et l'ancien propriétaire, l'obligation qui grevait l'immeuble a complètement disparu et la vente intervenue dans l'intervalle entre cette convention et la confection du rôle n'a pu avoir pour résultat de la faire revivre en la personne de l'acquéreur. — Cons. d'Et., 12 janv. 1853, précité.

230. — Jugé cependant que le preneur à emphytéose est tenu des arrérages de la rente représentative de l'indemnité de plus-value (V. *infrà*, n. 257), tant personnellement que sur l'immeuble lui-même. — Cass., 4 août 1880, Comm. d'Emmerin, [S. 81.1.212, P. 81.513, D. 81.1.13]

231. — ... Et qu'il ne serait pas libéré par la cession qu'il aurait faite de son bail, surtout si cette cession ne paraît pas sincère. — Même arrêt.

232. — Cet arrêt semble bien, à première vue, en opposition avec le principe du caractère réel de la dette de plus-value. On peut observer, toutefois, qu'il statue plutôt sur la question des droits du propriétaire en cas de cession de bail emphytéotique que sur la nature juridique de cette dette : celle-ci pèse sur le nu-propriétaire, d'une part, sur l'usufruitier, sur l'usager, sur le locataire, d'autre part, suivant la nature des droits de chacun et les bénéfices que lui procure le desséchement, mais les arrangements particuliers qui peuvent intervenir entre eux ne sont pas opposables au concessionnaire, lequel n'a à connaître que le propriétaire. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 278.

233. — Jugé, d'autre part, que les communes qui ont traité

avec une compagnie pour le desséchement des marais leur appartenant, qui ont figuré dans les actes et dans les procédures relatifs au desséchement comme propriétaires de ces marais et qui ont pris part, en cette qualité, au partage des terrains desséchés, ne peuvent, sous prétexte que la jouissance des marais aurait été conservée non par elles, mais par les habitants, lesquels auraient été indivisément propriétaires desdits marais, à titre privé, en vertu de l'art. 10, L. 28 août 1792, se soustraire à l'obligation de restituer à la compagnie les fruits auxquels celle-ci avait droit, à partir de la réception des travaux, sur les lots à elle attribués, et dont elle a été privée à raison des retards apportés par les communes à son envoi en possession. — Cons. d'Et., 5 juill. 1855, Comm. de Besné, [S. 56.2.184, P. adm. chr.]

234. — Une fois liquidée, la créance de plus-value payable en argent peut être recouvrée au moyen de poursuites dirigées contre le propriétaire inscrit au rôle, même s'il aliène ensuite son immeuble. La vente devient alors pour le concessionnaire, créancier d'une somme d'argent, *res inter alios acta*.

235. — Mais il conserve un droit réel, le privilège sur toute la plus-value, qui a été institué par la loi du 16 sept. 1807 en faveur de sa créance, sans distinction entre les divers modes de paiement examinés plus loin, et qui est seulement subordonné à la transcription de l'acte de concession au bureau des hypothèques de l'arrondissement ou des arrondissements de la situation des marais desséchés (art. 23).

236. — Cette transcription restreint toute hypothèque inscrite avant les travaux à une portion de la propriété égale à la valeur fixée par la première estimation (Même art.).

237. — De sorte qu'en cas de vente ultérieure de l'immeuble, le prix devrait être ventilé entre la créance du concessionnaire et les créances hypothécaires. Le concessionnaire ne pourrait prétendre être colloqué sur tout le prix sans ventilation. — Cass., 4 août 1852, Allonneau, [S. 52.1.806, P. 52.2.598, D. 52.1.231]

238. — Quant au créancier qui aurait pris son inscription postérieurement au décret de concession, mais avant sa transcription, son hypothèque ne serait pas restreinte du fait de cette transcription et le concessionnaire qui se serait ainsi laissé prévenir aurait, vis-à-vis de ce créancier, son privilège converti en une hypothèque ordinaire prenant rang du jour de la transcription (C. civ., art. 2113). — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1628.

239. — Toutefois, le concessionnaire n'a pas à craindre de voir son privilège atteint par la péremption décennale qui frappe les inscriptions hypothécaires : une seule transcription le lui conserve perpétuellement. — Cass., 28 mars 1854, Lejeune, [S. 54.1.334, P. 54.1.526, D. 54.1.181]

240. — Parmi les terrains desséchés, il peut s'en trouver qui soient grevés d'usufruit. Conformément à l'art. 609, C. civ., c'est le propriétaire qui est obligé d'acquitter la taxe de plus-value; mais l'usufruitier lui doit compte des intérêts, et si, pour un motif quelconque, il fait l'avance de la taxe, il en a la répétition, mais sans intérêts, lui ou ses ayants-droit, à la fin de l'usufruit. L'usufruitier conserve, d'ailleurs, la jouissance des terrains desséchés.

241. — Si le nu-propriétaire opte pour le délaissement d'une partie du fonds (V. *infrà*, n. 251), l'usufruitier peut, en offrant d'acquitter l'indemnité due au concessionnaire, se faire subroger aux lieu et place de celui-ci et obtenir en toute propriété la portion de l'immeuble offerte en paiement. — Proudhon, *Dom. publ.*, t. 5, n. 1624.

242. — Des habitants peuvent avoir un droit d'usage sur les terrains. Si leur possession est sans titre, elle est présumée n'être que l'effet d'une tolérance, et elle ne leur confère aucun droit; s'ils ont un titre, ils ont droit, dans la plus-value, à une part proportionnelle, qui est prise sur celle du propriétaire. — Guichard, *Des landes, bruyères*, etc., p. 231. — *Contrà*, Bouhier, *Cout. de Bourgogne*, ch. 62, n. 72 et 164; Dunod, *Prescript.*, 1re part., ch. 22; Merlin, *Rép.*, v° *Vaine pâture*.

243. — Nous avons dit (V. *suprà*, n. 202), que les autorités chargées de l'établissement des rôles de plus-value n'avaient pas à se préoccuper et devaient même ne pas tenir compte des créances, exigibles ou non, que les propriétaires pouvaient avoir contre le concessionnaire, encore que ces créances fussent nées à l'occasion des travaux de desséchement : indemnités d'expropriation, de dommages, d'utilisation d'ouvrages, etc. Le propriétaire se trouve donc constitué débiteur envers le concessionnaire pour la totalité de la taxe de plus-value, sauf à lui à poursuivre contre ce concessionnaire, par toutes les voies de droit, sa propre créance.

244. — La compensation n'en a pas moins lieu de plein droit, entre les deux dettes, lorsqu'elles réunissent les conditions exigées par l'art. 1291, C. civ., c'est-à-dire lorsqu'elles ont toutes deux pour objet une somme d'argent ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce, qu'elles sont toutes deux liquides et qu'elles sont toutes deux exigibles.

245. — Mais ces caractères ne se distinguent pas toujours facilement. Ainsi la question de savoir si l'indemnité de plus-value peut se compenser avec l'indemnité d'expropriation est controversée. On invoque en faveur de l'affirmative l'art. 54, L. 16 sept. 1807, qui établit la compensation entre l'indemnité due à un propriétaire pour terrains occupés et l'indemnité de plus-value due par lui pour les avantages acquis à ses propriétés restantes. On invoque aussi l'art. 51, L. 3 mai 1841, sur l'expropriation, qui prescrit de prendre en considération dans l'évaluation du montant de l'indemnité l'augmentation de valeur immédiate procurée au restant de la propriété par l'exécution des travaux. Or, les plus-values dont il est parlé dans ces deux articles peuvent, en général, être facilement évaluées à l'avance. Il n'en est pas de même de la plus-value, très-aléatoire quant à son *quantum*, que doit éventuellement procurer le desséchement du marais et qui ne deviendra une créance liquide et exigible qu'après l'achèvement des travaux : il semble difficile d'en admettre la compensation avec l'indemnité d'expropriation, exigible le plus souvent avant la dépossession. Du moins, les cas où cette compensation se trouvera possible seront assez rares dans la pratique. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 285.

246. — Il en faudrait dire autant de toutes les autres créances qui naissent au profit du propriétaire avant les travaux ou au cours de leur exécution et qui sont immédiatement exigibles. Elles ne seront que rarement susceptibles de compensation avec l'indemnité de plus-value, qui est indéterminée, quant à son *quantum* et quant à son terme, jusqu'au jour de la publication du rôle.

247. — Jugé, en ce sens, qu'il n'y avait pas lieu de compenser l'indemnité de plus-value d'un desséchement de marais avec les indemnités dues aux propriétaires d'ouvrages utilisés par le concessionnaire. — Cons. d'Et., 22 nov. 1851, Cie Thurninger, [P. adm. chr.]

248. — Jugé, au contraire, que si le concessionnaire tarde trop à faire liquider la plus-value, le propriétaire dépossédé de son terrain pourra poursuivre le paiement de l'indemnité d'expropriation sans attendre cette liquidation, d'où l'on doit induire *a contrario* que la compensation se serait produite si la liquidation avait été effectuée en temps convenable. — Cass., 23 août 1826, Cie Bimar, [D. *Rép.*, v° *Marais*, n. 34, note]

4° Modes d'acquittement de la taxe de plus-value.

249. — Le propriétaire a, pour se libérer de l'indemnité de plus-value due au concessionnaire, le choix entre trois moyens, que la loi met indistinctement à sa disposition : 1° le paiement en argent; 2° l'abandon d'une partie des terrains desséchés; 3° la constitution d'une rente (L. 16 sept. 1807, art. 21 et 22).

250. — Le mode normal de libération est le paiement en argent. Le propriétaire doit alors les intérêts du jour de la réception définitive des travaux et non pas seulement, comme le voudrait le droit commun, du jour de la demande en justice. C'est l'art. 1652, C. civ., qui est appliqué et non l'art. 1153. Cette solution, qui est en harmonie avec celles adoptées à propos des deux autres modes de paiement indiqués par la loi, a en outre pour elle une jurisprudence depuis longtemps constante. — Cons. d'Et., 27 juill. 1850, Comm. de Bazoches, [S. 51.2.63, P. adm. chr.]; — 22 nov. 1851, Cie Thurninger, [P. adm. chr.]; — 12 janv. 1853, Allonneau, [S. 53.2.517, P. adm. chr.]; — 7 août 1874, Vallée de la Haute-Deûle, [Leb. chr., p. 830] — *Contrà*, Cons. d'Et., 16 juill. 1846, Cie gén. de desséchement, [S. 46.2.661, P. adm. chr.]

251. — Si le propriétaire opte pour le délaissement, la portion de fonds qu'il doit abandonner est calculée sur le pied de la dernière estimation (L. 16 sept. 1807, art. 21).

252. — Le partage est fait à frais communs, — moitié pour chacune des parties si l'abandon porte sur la moitié du fonds — Cons. d'Et., 12 janv. 1853, précité, — et il ne donne lieu pour l'enregistrement de l'acte de mutation qu'à la perception d'un

droit fixe, qui est aujourd'hui de 3 fr. 75, décimes compris (Même art.).

253. — Il constitue une opération administrative et les tribunaux administratifs sont compétents pour connaître de sa validité et de ses effets, tout comme ils le seraient pour connaître de l'action en paiement de l'indemnité. — Cons. d'Et., 5 sept. 1838, Desmeuves, [S. 39.2.396]; — 30 août 1845 (confl.), Caisse hyp., [S. 46.2.90, P. adm. chr., D. 46.3.1]

254. — Mais les tribunaux civils demeurent juges de toutes les questions de propriété, notamment des contestations qui peuvent s'élever relativement à la propriété antérieure (L. 16 sept. 1807, art. 47).

255. — Le concessionnaire doit être considéré comme propriétaire des terrains délaissés, non pas seulement à dater du jour du partage, qui est simplement déclaratif, mais à dater du jour de la réception définitive des travaux. C'est de ce jour que les fruits lui appartiennent et que court sa possession utile pour prescrire. — Cass., 10 déc. 1845, Allonneau, [S. 46.1.241, P. 46.1.298, D. 46.1.45] — Cons. d'Et., 5 juill. 1855, Comm. de Besné, [S. 56.2.184, P. adm. chr.]

256. — En matière de travaux publics autres que les dessèchements de marais, le propriétaire peut délaisser en entier le fonds dont la plus-value donne lieu à une indemnité et exiger du concessionnaire le montant de l'estimation qui en a été faite avant le commencement des travaux. Mais cette règle, posée par l'art. 31, L. 16 sept. 1807, est inapplicable en matière de marais.

257. — Le troisième mode de libération consiste dans le service d'une rente, qui est constituée par le propriétaire au profit du concessionnaire sur le pied de 4 p. 0/0 par an, sans retenue (art. 22).

258. — La retenue à laquelle fait allusion l'art. 22 est celle que, dans l'ancien droit, les débiteurs de rentes perpétuelles pouvaient faire subir aux rentiers pour se rembourser des impôts dont ils étaient directement frappés à raison du revenu de leurs biens. Le propriétaire des terrains desséchés, paiera, lui, l'impôt foncier afférent à ces terrains, sans pouvoir en faire supporter une part quelconque par le concessionnaire.

259. — Le capital de la rente sera remboursable même par portions, qui ne pourront cependant être moindres d'un dixième, et moyennant vingt-cinq capitaux (Même art.). Les rentes perpétuelles sont toujours remboursables et, sur ce point, la loi de 1807 ne fait que confirmer le droit commun; mais elle y déroge en autorisant le remboursement partiel, qu'en principe le débiteur ne peut imposer au créancier (C. civ., art. 1244).

260. — La disposition précédente doit d'ailleurs s'entendre ainsi : le propriétaire pourra opérer son remboursement par dixièmes en payant chaque fois un capital égal à vingt-cinq fois la portion de rente restant à rembourser.

261. — Ce qui a été dit au sujet du point de départ des intérêts de l'indemnité et de la date d'entrée en jouissance des terrains délaissés (V. *suprà*, n. 250 et 255), s'applique à la rente constituée, dont la jouissance court également du jour de la réception des travaux. — Cons. d'Et., 27 juill. 1850, Comm. de Bazoches, [S. 51.2.63, P. adm. chr.]; — 12 janv. 1853, Allonneau, [S. 53.2.517, P. adm. chr.]

262. — La loi n'impose aux propriétaires des terrains desséchés aucun délai pour l'option entre l'un des trois modes de libération qui viennent d'être examinés. Ils conservent par conséquent la faculté d'exercer leur choix tant qu'ils ne se sont pas acquittés, soit volontairement, soit par voie de saisie, ou qu'ils n'ont pas renoncé implicitement à leur droit d'option. Mais s'ils ont laissé faire des frais inutiles en vue du paiement en argent et que, tardivement, ils choisissent l'un des autres modes de libération, ils seront tenus du paiement de ces frais. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 277.

263. — On s'était autrefois demandé, à propos de cette faculté d'option, si les commissions spéciales n'étaient pas en droit d'imposer aux propriétaires celui des trois modes de libération qui, à raison des ressources du débiteur et de la situation particulière du concessionnaire, leur paraissait le mieux approprié aux circonstances. Cette interprétation des art. 21 et 22 était contraire à leur texte, et le Conseil d'Etat, consulté par le ministre de l'Intérieur, a affirmé le droit formel d'option du propriétaire. — Av. Cons. d'Et., 20 avr. 1843.

264. — D'ailleurs, les dispositions de ces articles ne sont pas d'ordre public et le propriétaire est toujours libre de convenir avec le concessionnaire d'un autre mode quelconque de libération. — Guichard, *Des landes, bruyères*, etc., p. 214.

265. — La taxe de plus-value ne saurait être assimilée, nous l'avons vu, aux contributions directes (V. *suprà*, n. 220). Le concessionnaire ne bénéficie donc pas, pour son recouvrement, du privilège et de la procédure spéciaux à cette matière.

266. — Le nouveau projet de loi sur le régime des eaux ne laisse subsister que deux modes de libération de l'indemnité de plus-value : le paiement en argent et le paiement en terrains.

267. — Il faut même, pour que le propriétaire puisse s'acquitter en argent, qu'il le déclare au cours de l'enquête sur le classement; autrement, le concessionnaire est en droit d'exiger le paiement en terrains.

§ 5. *Concessions antérieures à la loi du 16 sept. 1807.*

268. — Parmi les nombreuses associations de desséchement de marais créées antérieurement à la loi du 16 sept. 1807 et encore existantes, les unes sont restées uniquement régies par leurs actes constitutifs, les autres ont subi depuis des modifications plus ou moins importantes. Les unes et les autres sont toutes sorties aujourd'hui de la période de premier établissement et entrées dans celle d'entretien normal. Mais elles peuvent se trouver obligées d'exécuter des travaux complémentaires ayant le caractère de travaux neufs. Elles peuvent aussi vouloir étendre le champ de leurs opérations primitives à des marais contigus. Il est donc intéressant de connaître les règles qui doivent leur être appliquées.

269. — Aux termes de l'art. 58, L. 16 sept. 1807, le règlement des indemnités de plus-value relatives aux entreprises de desséchement qui n'avaient pas encore terminé leurs travaux à l'époque de sa promulgation, devait s'opérer conformément à ses dispositions et, notamment, avec l'intervention d'une commission spéciale, pourvu que lesdites dispositions leur eussent été rendues applicables dans chaque cas particulier, par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique.

270. — Or, les travaux complémentaires ne sont, à vrai dire, qu'un parachèvement des travaux primitifs. La disposition transitoire de la loi de 1807 et, conséquemment, toutes ses autres dispositions sont donc applicables au règlement des plus-values qu'ils procurent chaque fois que le décret prévu par l'art. 58 a été rendu. — Cons. d'Et., 13 juill. 1828, Dreux-Brézé, [P. adm. chr.]; — 31 août 1837, Canalis. de la Dive, [S. 38.2.89, P. adm. chr.]; — 6 juill. 1854, Naudin, [P. adm. chr.]; — 29 nov. 1855, Pohu, [S. 56.2.379, P. adm. chr., D. 56.3.33]; — 20 juin 1884, Simon, [D. 86.3.2]

271. — S'il n'a pas été rendu, ce sont les règlements originaires de l'entreprise et non la loi de 1807 qui doivent être appliqués. L'ordonnance de concession constitue, en effet, un droit acquis et la loi nouvelle ne peut, d'elle-même, en modifier les effets. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 246.

272. — Il en a été décidé ainsi, notamment pour la société de desséchement dite Société du canal de Buzay, constituée par un arrêt du conseil du 14 févr. 1713 (Cons. d'Et., 20 juin 1884, précité), pour les concessionnaires de la canalisation de la Dive, opérant en vertu d'arrêts du conseil des 5 nov. 1776, 12 juin 1781 et 1er mai 1787 (Cons. d'Et., 31 août 1837, précité), pour les associations organisées dans les départements de la Vendée, des Deux-Sèvres et de la Charente-Inférieure, en vertu d'une loi spéciale du 4 pluv. an VI (Cons. d'Et., 27 avr. 1850, Comm. de Berret, [Leb. chr., p. 403]; — 6 juill. 1854, précité; — 29 nov. 1855, précité; — 15 avr. 1858, Marais d'Andilly, [P. adm. chr.]; — 20 juin 1865 (confl.), Ile de Bouin, [Leb. chr., p. 632]) — V. aussi Cons. d'Et., 3 août 1888, Cormerais, [D. 89.3.115]

273. — Au contraire, la législation nouvelle est seule applicable, même en pareil cas, pour tout ce qui concerne les règles générales de compétence, le mode de recouvrement des taxes, leur contentieux. C'est seulement sur le fond du droit que les règles découlant des anciens actes sont restées en vigueur.

274. — Il en est de même pour la conservation des travaux (V. *infrà*, n. 409). Elle est confiée, dans tous les cas, à l'administration et le préfet peut faire, à ce sujet, telles mises en demeure ou édicter telles prescriptions qu'il juge nécessaires. — Cons. d'Et., 10 févr. 1843, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.]; — 6 juill. 1854, précité; — 20 avr. 1888, Coulet, [S. 90.3.29, P. adm. chr.]

275. — Il peut aussi soumettre les projets, ainsi que l'exécu-

tion des travaux, au contrôle des ingénieurs. — Cons. d'Et., 10 févr. 1843, précité.

276. — Si des modifications doivent être apportées aux anciens actes, s'il est nécessaire, par exemple, de remanier l'organisation intérieure de l'association, ou de changer les bases de la répartition des dépenses, ou de distraire du périmètre de l'association une propriété qu'y avait englobé l'acte de concession, mais qui a cessé d'être intéressée aux travaux, un décret délibéré en Conseil d'Etat est indispensable — Cass., 28 avr. 1846, de Coppens, [D. 46.4.361] — Cons. d'Et., 22 nov. 1836, Association des eaux de Trebon, [P. adm. chr.]; — 26 mai 1853, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 14 sept. 1814, Comm. de Luçon, [S. chr., P. adm. chr.]; — 15 mai 1835, Raousset de Boulbon, [P. adm. chr.]

277. — De nombreux décrets ont ainsi réorganisé des entreprises anciennes. Leur interprétation soulève la même question de compétence que celle des actes de concession intervenus sous le régime de la loi de 1807. — V. *suprà*, n. 82.

278. — Quant aux actes constitutifs de ces entreprises : ordonnances royales ou de parlements, édits, etc., le droit exclusif de les interpréter appartient, d'après une jurisprudence constante, au Conseil d'Etat statuant au contentieux. — Cass., 27 févr. 1855, Duc d'Uzès, [P. 56.1.90, D. 55.1.295]; — 11 mars 1878, Comm. du Marais-Vernier, [S. 78.1.297, P. 78.750, D. 80.1.317] — Cons. d'Et., 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2.678, P. adm. chr.]; — 20 avr. 1888, Coulet, [S. 90.3.29, P. adm. chr.]

279. — Il faudrait décider de même à l'égard des rares concessions faites par un directoire de département sous l'empire de la loi du 26 déc. 1790 (V. *suprà*, n. 4). — Cons. d'Et., 3 déc. 1828, de Lantage, [P. adm. chr.]

280. — C'est aussi au Conseil d'Etat qu'il appartiendrait de décider si les indemnités dues aux dessécheurs doivent être réglées d'après les anciens titres de la concession ou d'après la loi de 1807. — Cons. d'Et., 13 juin 1827, de Brézé, [P. adm. chr.]

281. — Un décret délibéré en Conseil d'Etat pourrait-il englober purement et simplement des propriétés nouvelles dans une association ancienne? La question n'a pas été tranchée par la jurisprudence. M. Picard (*op. cit.*, t. 4, p. 247) établit une distinction : si tous les propriétaires sont consentants, l'affirmative doit être admise; il n'y a là en effet qu'une modification aux anciens actes. Si, au contraire, ils ne donnent pas leur consentement ou s'il n'est pas unanime, toutes les formalités de la loi du 16 sept. 1807 devront être strictement remplies.

Section II.

Desséchements exécutés par l'État.

282. — Parallèlement à l'exécution des travaux de desséchement par un concessionnaire, la loi du 16 sept. 1807 prévoit un autre mode d'opérer : l'exécution directe par l'Etat (art. 2), soit que celui-ci y procède en régie, soit qu'il ait recours à un entrepreneur agissant pour son compte. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

283. — C'est également un décret qui ordonne le desséchement et, sauf sur deux points indiqués dans les art. 8 et 20 de la loi (V. *infrà*, n. 284 et 285), la marche des opérations est identiquement la même : la commission spéciale et le syndicat sont formés, les expropriations faites, les servitudes établies, la double estimation effectuée et les indemnités payées de la même manière que lorsque l'entreprise a été concédée (art. 7, 8, 17, 20, 23). Les travaux, une fois terminés, sont remis directement à l'association des propriétaires, qui assure leur conservation dans les mêmes conditions (V. *infrà*, n. 350 et s.). Les règles de compétence sont les mêmes.

284. — La première des différences signalées porte sur le mode de désignation des experts. D'après l'art. 8, quand l'Etat exécute lui-même le desséchement, le second des deux experts chargés de procéder aux classements et aux estimations est nommé par le préfet au lieu de l'être par les concessionnaires et le tiers expert par le ministre de l'Agriculture au lieu de l'être par le préfet. Le premier expert continue à être nommé par les syndics. — V. *suprà*, n. 108.

285. — La deuxième différence porte sur le mode de détermination de l'indemnité rétributive due par chaque propriétaire. C'est toujours une quote-part de la plus-value. Mais, d'après l'art. 20, la fraction, au lieu d'en être fixée à l'avance et à forfait d'après les difficultés probables de l'opération et les offres des soumissionnaires, l'est après l'achèvement des travaux et de manière à rembourser seulement l'Etat de toutes ses dépenses.

286. — L'Etat ne peut donc rien gagner; mais il peut perdre. Il est possible, en effet, que, par suite de devis ou de prévisions erronés, la totalité de la plus-value, constatée dans les formes légales, se trouve inférieure au montant des avances faites. Or, l'Etat serait mal venu, en admettant même que les termes de la loi, « ... sa portion dans la plus-value ... », ne le lui interdisent pas, à réclamer aux propriétaires, auxquels il a imposé le desséchement, au delà de la plus-value qu'il leur a procurée. — Cons. d'Et., 7 mai 1857, de Galiffet, [S. 58.2.297, P. adm. chr.]

Section III.

Desséchements exécutés par voie d'expropriation générale

287. — La loi du 16 sept. 1807 prévoit enfin le cas où des difficultés, techniques ou autres, ne permettraient l'emploi d'aucun des deux systèmes précédents. Art. 24 : « Dans le cas où le desséchement d'un marais ne pourrait être opéré par les moyens ci-dessus organisés et où, soit par les obstacles de la nature, soit par des oppositions persévérantes des propriétaires, on ne pourrait parvenir au desséchement, le propriétaire ou les propriétaires de la totalité des marais pourront être contraints à délaisser leur propriété... »

288. — C'est le système de l'expropriation générale. L'art. 24 ajoutait que l'estimation des terrains expropriés serait faite dans les mêmes formes qu'au cas de concession ordinaire (V. *suprà*, n. 120) et qu'elle serait homologuée par la commission spéciale (V. aussi art. 46). Mais nous avons dit que la loi du 21 juin 1865 avait abrogé expressément cette disposition en ordonnant de procéder conformément à la loi de 1836. — V. *suprà*, n. 133 et s. — V. aussi Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 300.

289. — L'emploi de ce système peut être fort onéreux. Le gouvernement est seul juge des cas exceptionnels où il convient d'y avoir recours et, en fait, il n'y a recours que très-rarement, lorsqu'il se heurte à une opposition irréductible des propriétaires intéressés, de nature à créer des difficultés excessives.

290. — L'opération elle-même du desséchement peut du reste être exécutée, dans ce système comme dans les deux systèmes précédents, soit par l'Etat, agissant pour son propre compte, soit par un concessionnaire. Mais il n'y aura plus ni syndicat, ni estimations, ni règlement de plus-values, puisque le dessécheur est devenu, dès l'origine, propriétaire de tous les terrains.

291. — L'utilité publique est déclarée, dans les cas ordinaires, par un décret rendu en Conseil d'Etat (L. 21 juin 1865, art. 18). Mais si les travaux ont une grande importance ou si les finances de l'Etat se trouvent engagées dans l'opération, une loi est nécessaire (L. 27 juill. 1870, art. 1). La dernière est celle du 9 août 1881, modifiée le 26 avr. 1889, qui déclare d'utilité publique la concession du desséchement des marais de Fos. — V. *suprà*, n. 38.

Section IV.

Desséchements exécutés par des associations syndicales libres ou autorisées.

292. — Avant la loi du 21 juin 1865, les propriétaires de marais qui entendaient procéder au desséchement dans des conditions différentes de celles spécifiées par la loi du 16 sept. 1807, pouvaient déjà, pourvu qu'ils fussent unanimes, se grouper, en vue de l'opération, en associations syndicales. Les unes se formaient et fonctionnaient sans l'intervention de l'administration. C'étaient des sociétés ordinaires qui étaient soumises à toutes les règles du droit commun et auxquelles la jurisprudence se décidait difficilement à reconnaître la personnalité civile. Elle niait, en tout cas, à leurs travaux le caractère de travaux publics. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 36 et s.

293. — Les autres sollicitaient l'approbation de leurs statuts et un décret ou un arrêté préfectoral leur donnait cette approbation, en vertu du pouvoir général qui appartient à l'autorité publique de sanctionner la formation des associations ayant pour

but l'exécution de travaux d'intérêt collectif. Elles étaient dès lors des personnes morales, avec tous les avantages attachés à cette qualité, les ouvrages par elles exécutés étaient assimilés à des travaux publics, et le recouvrement de leurs cotisations s'effectuait comme celui des contributions directes. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 44 et s.

294. — En fait, depuis la loi de 1807, qui réglait minutieusement la concession des desséchements de marais, les associations syndicales constituées en vue de l'exécution de cette catégorie de travaux avaient été relativement rares. On préférait se soumettre au régime de cette loi, qui ne laissait rien à l'imprévu, alors, au contraire, que les conséquences des actes administratifs sanctionnant les associations syndicales étaient assez mal définies par une pratique administrative et une jurisprudence incertaines et incomplètes.

295. — La loi du 21 juin 1865, modifiée plus tard par celle du 22 déc. 1888, est venue remédier à cet état de choses. Elle confère expressément la personnalité civile à toutes les associations syndicales, quelles qu'elles soient, aux associations libres aussi bien qu'aux associations autorisées, et elle réserve en outre à ces dernières un certain nombre de privilèges et d'avantages pratiques, appelés à faciliter leur tâche. Mais elle détermine limitativement les catégories de travaux, actuellement au nombre de dix, qui peuvent donner lieu à la formation d'associations syndicales, et même le projet de loi soumis au Corps législatif ne parlait pas des desséchements de marais; le gouvernement considérait la matière comme complètement réglée par la loi du 16 sept. 1807. C'est sur la proposition de M. Guillaumin, député, qu'on ajouta ces desséchements à la nomenclature de l'art. 1, sous le n. 3. — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 379 et 380.

296. — L'art. 26 de la même loi décide qu'en matière de desséchement de marais la loi du 16 sept. 1807 continuera à recevoir son exécution à défaut de formation d'associations libres ou autorisées. Les deux législations coexistent donc; mais leur domaine est nettement limité : s'il a été constitué une association syndicale, c'est la loi du 21 juin 1865 qui est seule applicable; s'il n'en a pas été constitué, le régime de la loi de 1807 produit son plein effet, et le gouvernement peut, à son gré, soit concéder les travaux, soit les exécuter lui-même, soit procéder par voie d'expropriation générale. — V. *suprà*, n. 36 et s.

297. — Il est toujours possible de constater qu'il a été formé une association syndicale. Il faut pouvoir aussi constater qu'il n'en sera pas formé. En matière de curage de cours d'eau, la difficulté est résolue depuis longtemps : le Conseil d'État a considéré la tentative de formation préalable d'une association autorisée comme un préliminaire nécessaire de toute concession de travaux. Pour les desséchements de marais, il semblait qu'on dût, par analogie, décider de même. Toutefois, le Conseil d'État ne s'était jamais prononcé. Le décret du 9 mars 1894 portant règlement d'administration publique sur les associations syndicales a formellement tranché la question. Art. 73 : « Le défaut de formation d'association syndicale autorisée, prévu par l'art. 26, L. 21 juin 1865, résulte de l'impossibilité de réunir à l'assemblée générale, tenue en conformité des dispositions de l'art. 12 de la loi, les conditions de majorité exigées par cet article. »

298. — Nous n'avons pas à entrer, à propos des desséchements de marais, dans les détails de la législation des associations syndicales. Cette matière a fait le sujet d'une étude spéciale (V. *suprà*, v° *Association syndicale*), et tout ce qui y a été dit des associations syndicales en général s'applique, sans modifications, aux associations syndicales constituées en vue des desséchements de marais.

299. — La loi du 21 juin 1865 modifiée par celle du 22 déc. 1888 prévoit, pour le desséchement des marais, des associations syndicales libres et des associations syndicales autorisées. — Sur la formation, la capacité et le fonctionnement des associations libres et leur transformation en associations autorisées, V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 108 et s., 149 et s.

300. — Les associations autorisées se divisent en associations qui peuvent être directement autorisées et en associations dont l'autorisation doit être précédée d'un décret reconnaissant aux travaux le caractère d'utilité publique. Les desséchements de marais rentrent dans le premier groupe (art. 9 de la loi de 1865). — V. sur la constitution de ces associations et leur fonctionnement, *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 192 et s.

301. — Le fonctionnement des associations syndicales de desséchement de marais et le contentieux de leurs opérations sont régis par la loi des 21 juin 1865 et 22 déc. 1888 (V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 226 et s.). Or, tandis qu'en ce qui concerne les modes de desséchement précédemment examinés, la loi de 1807 est sur ces deux points parfaitement explicite, la loi de 1865 présente, au contraire, de graves lacunes, qui ont longtemps obligé à faire, dans la pratique, de nombreux emprunts à sa devancière et qui ont engendré un système hybride, plein d'inconvénients.

302. — Le règlement d'administration publique sur les associations syndicales qui a été promulgué le 9 mars 1894 et qui a abrogé le règlement provisoire du 17 nov. 1865, a remédié à peu près complètement à cet état de choses. Il prescrit notamment, dans ses art. 41 et 42, pour la détermination des bases de répartition des dépenses, une série de mesures d'instruction beaucoup plus simples que les formalités de la loi de 1807 et néanmoins très-suffisantes. Ses auteurs ont du reste usé largement des pouvoirs que leur déléguait l'art. 27, L. 22 déc. 1888, et ils n'ont pas hésité à trancher certaines questions qui pouvaient paraître ne relever que du législateur.

303. — C'est ainsi, par exemple, que le règlement assigne, dans son art. 2, le caractère réel aux obligations qui dérivent de la constitution de l'association syndicale et que, dans son art. 30, § 4, il transporte au conseil de préfecture la connaissance, autrefois attribuée au ministre, des contestations relatives à l'élection des syndics. D'autre part, son art. 74 porte : « Les associations déjà créées en vertu de la loi du 21 juin 1865 et de celle du 22 déc. 1888 seront soumises au présent règlement, en tout ce qui n'est pas contraire aux dispositions de leurs actes constitutifs ». Donc, si l'association est antérieure à 1894, il faudra se reporter à ses statuts et, en cas de contradiction, ils devront prévaloir. Si elle est postérieure, elle devra faire le règlement sien ou, du moins, n'introduire dans ses statuts aucune clause contraire.

Section V.

Desséchements exécutés de leur propre autorité par les propriétaires.

304. — A moins de circonstances exceptionnelles (V. *suprà*, n. 287) et pourvu, s'ils sont plusieurs, qu'ils se mettent d'accord, les propriétaires de marais peuvent toujours en exécuter eux-mêmes le desséchement et ils disposent à cet effet de plusieurs moyens. Nous avons déjà vu que la loi de 1807 leur accorde un droit de préférence pour la concession des travaux (V. *suprà*, n. 48) et que les lois de 1865 et 1888 favorisent leur réunion en associations syndicales, libres ou autorisées (V. *suprà*, n. 295). Ils puisent en outre, très-évidemment, dans leur qualité même de propriétaires, le droit d'opérer le desséchement de leur propre chef et sans requérir aucune autorisation : isolément, s'il n'y a qu'un propriétaire; en se concertant à leur guise et en s'abstenant même de remplir les formalités très-sommaires exigées pour la constitution d'une association libre, s'ils sont plusieurs. — Picard, *op. cit.*, p. 250 et 258; Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 1511. — *Contrà*, Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1584.

305. — Il semble qu'ils ne doivent rencontrer, pour procéder ainsi, d'autre obstacle que l'insuffisance de leurs moyens matériels d'action. Pourtant, avant la loi du 29 avr. 1845, sur les irrigations, une grave difficulté se présentait. Sauf des cas assez rares, le desséchement d'un marais nécessite la conduite des eaux à travers les fonds voisins et, pour le faire sans permission ni expropriation, il faut disposer d'une servitude. Or, l'art. 640, C. civ., crée bien une servitude d'écoulement naturel des eaux au profit du fonds supérieur sur le fonds inférieur; mais le marais est toujours, par sa nature même, le fonds inférieur et l'écoulement de ses eaux n'est jamais obtenu que par des moyens artificiels. On en était réduit, à défaut de texte plus moderne, à invoquer une vieille loi du Digeste qui permettait de faire écouler les eaux nuisibles à travers les champs environnants (L. 1, *De aqua et aquæ*, XXXIX, 3).

306. — La difficulté a été, depuis, formellement tranchée par l'art. 3 de la loi précitée et par l'art. 5, L. 10 juin 1854, rendu applicable par la loi du 21 juin 1865 à tous les desséchements de marais. — V. *suprà*, v° *Drainage*.

307. — Par application de ces dispositions, des propriétaires peuvent, librement et de leurs propres moyens, dessécher leurs marais.

308. — Mais il faut qu'ils disposent en pleine et entière propriété des terrains et des eaux.

309. — Si des tiers, des usiniers, par exemple, avaient un intérêt, même indirect, mais certain, au maintien de l'état des lieux, les lois de 1845 et de 1854 seraient impuissantes à procurer la modification de cet état, et les propriétaires des marais devraient recourir à l'application, soit de la loi de 1807, c'est-à-dire à la concession, soit de la loi de 1865, c'est-à-dire à l'association syndicale autorisée. — Cass., 26 mars 1849, Chanteraine, [S. 49.1.321, P. 49.2.5, D. 49.1.129]

310. — Il faut également, pour que les lois de 1845 et de 1854 soient applicables, qu'il s'agisse du desséchement d'un marais et non du desséchement d'un étang. — Même arrêt.

Section VI.

Desséchements de marais communaux.

311. — La loi du 16 sept. 1807 soumettait aux mêmes obligations et au même régime, pour le desséchement de leurs marais, les communes et les particuliers. Une loi du 28 juill. 1860 a armé le gouvernement de pouvoirs nouveaux en ce qui concerne les marais communaux. Cette loi, qui est intitulée *loi relative à la mise en valeur des marais et des terres incultes appartenant aux communes*, n'a fait que généraliser un système déjà appliqué à l'assainissement et à la mise en culture des landes de Gascogne par la loi du 19 juin 1857. Elle a été suivie du décret du 6 févr. 1861, qui porte règlement d'administration publique pour son exécution, et d'une circulaire ministérielle du 24 mai 1861, qui donne au service hydraulique les instructions relatives à cette exécution.

312. — Elle a laissé coexister la loi du 16 sept. 1807, que l'administration demeure toujours libre d'appliquer, si elle le juge préférable, aux desséchements de marais communaux, que ces marais, d'ailleurs, soient, en totalité, la propriété d'une ou plusieurs communes, ou que la propriété en appartienne, pour partie à des communes, pour partie à des particuliers. — Cons. d'Et., 2 juin 1864, Comm. d'Ollezy, [S. 65.2.24, P. adm. chr.] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 340. — *Contrà*, Ducrocq, *Cours de dr. adm.*, t. 2, n. 883, note 1.

313. — De même, la loi du 21 juill. 1865 serait applicable si une association syndicale, libre ou autorisée, se constituait soit entre communes, soit entre communes et particuliers propriétaires de marais.

314. — Dans le cas où l'administration entendrait procéder conformément aux dispositions de la loi du 28 juill. 1860 et ou des marais particuliers se trouvent englobés dans l'opération, leurs propriétaires doivent être invités à déclarer s'ils consentent au desséchement dans ces conditions, ni la loi précitée, ni aucun autre texte n'autorisant l'administration à priver malgré eux ces propriétaires des garanties importantes que leur assure la loi de 1807. S'ils consentent, leurs marais sont soumis au même traitement que les marais des communes (Décr. 6 févr. 1861, art. 11). S'ils refusent, l'administration a la ressource de les exproprier en bloc (V. *suprà*, n. 286 et s.), et de les comprendre ensuite dans l'opération comme propriétés de l'Etat.

315. — Il a été décidé, d'ailleurs, que, lorsqu'une concession de desséchement de marais communaux a été faite sous l'empire de la loi du 16 sept. 1807, le gouvernement conserve, même après la promulgation de la loi du 28 juill. 1860, le droit de proroger le délai pendant lequel le concessionnaire devait exécuter les travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 2 juin 1864, précité.

316. — C'est en vain que la commune soutiendrait, pour demander l'annulation du décret, que la loi du 28 juill. 1860 a supprimé la faculté laissée à l'administration par la loi du 16 sept. 1807 de faire exécuter le desséchement des marais communaux par des concessionnaires et que, par suite, le décret ne pouvait faire renaître une concession qui, faute que les travaux aient été terminés dans le délai prescrit, avait cessé d'exister. — Même arrêt.

317. — Aux termes de l'art. 1, L. 28 juill. 1860, seront desséchés, assainis, rendus propres à la culture ou plantés en bois, les marais et les terres incultes appartenant aux communes ou sections de communes, dont la mise en valeur aura été reconnue utile.

318. — Art. 2 : « Lorsque le préfet estime qu'il y a lieu d'appliquer aux marais ou terres incultes d'une commune les dispositions de l'art. 1, il invite le conseil municipal à délibérer : 1° sur la partie des biens à laisser à l'état de jouissance commune ; 2° sur le mode de mise en valeur du surplus ; 3° sur la question de savoir si la commune entend pourvoir par elle-même à cette mise en valeur. S'il s'agit de biens appartenant à une section de commune, une commission syndicale nommée conformément à l'art. 3, L. 18 juill. 1837 (auj. L. 5 avr. 1884, art. 3) est préalablement consultée ». La loi du 28 juill. 1860 donne ainsi à la commune le même droit de préférence que la loi du 16 sept. 1807 donne au propriétaire en général.

319. — Le conseil municipal doit prendre sa délibération : si les terrains appartiennent à une commune, dans le mois de la notification de l'arrêté de mise en demeure ; s'ils appartiennent à une section de commune, dans le mois à dater de la délibération de la commission syndicale qui la représente. Cette commission doit, elle-même, délibérer dans le mois de sa formation, faute de quoi le conseil municipal passe outre (Décr. 6 févr. 1861, art. 2).

320. — En outre, si les terrains appartiennent à plusieurs communes et que leur mise en valeur exige des travaux d'ensemble, il est créé, après que tous les conseils municipaux ont émis un vote favorabble et conformément à la loi du 5 avr. 1884, art. 161, une commission syndicale, qui est composée de délégués de tous ces conseils. Elle délibère en leur nom collectif et dans les mêmes formes qu'eux. Elle ne doit pas être confondue avec les commissions syndicales des sections de commune, dont il vient d'être parlé.

321. — Lorsque le conseil municipal ou la commission syndicale du groupe de communes déclarent entendre pourvoir eux-mêmes à la mise en valeur des parties de marais et terres incultes qui doivent être distraites de la jouissance commune, ils font connaître, dans leur délibération, les mesures qu'ils comptent prendre à cet effet et justifient en même temps des voies et moyens d'exécution dont ils peuvent disposer. La délibération est soumise à l'approbation du préfet ; puis les voies et moyens d'exécution sont assurés conformément aux lois, les projets sont dressés à la diligence du maire de la commune ou du président de la commission syndicale des communes intéressées, une enquête est ouverte dans ces communes, conformément à l'ordonnance du 23 août 1835, s'il s'agit d'une seule commune, conformément à celle du 18 févr. 1834, s'il s'agit de plusieurs communes ; le projet, à son tour, est approuvé par le préfet, qui fixe les délais dans lesquels les travaux doivent être commencés et terminés, enfin il est procédé à l'exécution de ces travaux dans les formes usitées en matière de travaux communaux (Même décr., art. 4, 5, 6 et 7).

322. — Des instructions ministérielles prescrivent, du reste, qu'il sera accordé aux communes, si elles le désirent, le concours gratuit des ingénieurs pour la rédaction des projets et pour la direction des travaux.

323. — Si, au contraire, la commune ou l'une des communes refuse de se charger de l'exécution, ou si le conseil municipal n'a pas pris sa délibération dans le délai imparti (V. *suprà*, n. 319), ou s'il n'exécute pas la délibération par lui prise, le service hydraulique poursuit d'office le desséchement. Un décret, précédé d'une enquête dans les communes intéressées et d'une délibération du conseil municipal est rendu en Conseil d'Etat, après avis du conseil général. Il déclare l'utilité des travaux et en règle le mode d'exécution (L. 28 juill. 1860, art. 3).

324. — Il peut être attaqué, pour excès de pouvoirs, devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 341.

325. — Les travaux sont alors exécutés à la diligence de l'Etat, aux frais de la commune ou des sections de communes intéressées et suivant les formes usitées en matière de travaux publics.

326. — Les états de dépense sont dressés conformément aux règles de la comptabilité des travaux publics. Si les travaux intéressent plusieurs communes, la répartition est faite dans les formes réglées par l'art. 163, L. 5 avr. 1884. Chaque année, il est délivré aux communes et sections intéressées une expédition des comptes établissant la situation des dépenses mises à la charge de chacune d'elles et, après l'achèvement des travaux, un compte général est arrêté par le ministre de l'Agriculture. Il en est délivré copie au ministre de l'Intérieur et aux communes ou sections de communes. Les sommes en principal qui en forment le montant portent de plein droit intérêt simple de 5 p. 0/0 à partir de l'achèvement des travaux (Décr. 6 févr. 1861, art. 13 et 14).

327. — Si les sommes nécessaires à ces dépenses ne sont pas fournies par les communes, elles sont avancées par l'Etat, qui se rembourse de ses avances en principal et intérêts au moyen de la vente publique d'une partie des terrains améliorés, opérée par lots, s'il y a lieu (L. 28 juill. 1860, art. 4).

328. — Les communes peuvent s'exonérer de toute répétition de la part de l'Etat, en faisant l'abandon de la moitié des terrains mis en valeur. Cet abandon est fait, sous peine de déchéance, dans l'année qui suit l'achèvement des travaux. Dans les cas d'abandon, l'Etat vend les terrains à lui délaissés dans la forme déterminée par l'art. 4 de la loi (art. 5).

329. — Lorsque la commune opte pour l'abandon de la moitié des terrains mis en valeur, un expert choisi par le maire, avec le concours d'un délégué de l'administration des domaines, dresse un projet de partage en deux lots d'égale valeur, qui sont tirés au sort dans l'année qui suit l'achèvement des travaux et devant le sous-préfet de l'arrondissement. Si une partie des travaux a été exécutée par la commune, il lui en est tenu compte par une réduction proportionnelle dans le lot de terrains auquel l'Etat a droit (Décr. 6 févr. 1861, art. 18).

330. — Au cas où la commune déclarerait vouloir rembourser purement et simplement à l'Etat le montant de ses avances, elle devrait justifier de ses ressources et faire à l'Etat telle délégation que de droit.

331. — Les réclamations des communes au sujet du décompte des travaux exécutés par l'Etat doivent être portées, dans les six mois de la notification, devant le conseil de préfecture (Même décr., art. 16).

332. — Le décret dont il est question dans l'art. 3 de la loi (V. *suprà*, n. 323) peut ordonner, au lieu du desséchement des marais par l'Etat, leur affermage à charge de mise en valeur. La location est faite alors aux enchères et pour une durée qui ne peut excéder vingt-sept ans (L. 28 juill. 1860, art. 7). L'adjudication a lieu en présence des receveurs municipaux des communes intéressées et conformément aux règles applicables aux biens communaux. Le soumissionnaire s'oblige à exécuter le projet approuvé pour la mise en valeur des terrains conformément aux conditions déterminées par un cahier des charges, qui est dressé par le préfet sur l'avis des ingénieurs de l'hydraulique agricole et qui peut imposer au fermier toutes les obligations susceptibles de rendre le desséchement plus rapide (Décr. 6 févr. 1861, art. 12).

333. — La loi du 10 juin 1854, relative au libre écoulement des eaux provenant du drainage, est applicable aux travaux exécutés en vertu de la loi du 28 juill. 1860, qu'ils le soient par les communes, par l'Etat ou par les fermiers dont il est question à l'art. 7 (L. 28 juill. 1860, art. 8).

334. — Pour l'entretien et la conservation des travaux de desséchement des marais communaux, V. *infrà*, n. 398 et s.

CHAPITRE IV.

DE L'ENTRETIEN, DE LA CONSERVATION ET DE LA POLICE DES TRAVAUX DE DESSÉCHEMENT.

335. — L'œuvre du desséchement ne saurait être durable qu'autant que les ouvrages qui l'ont procuré et qui doivent prévenir de nouvelles submersions sont constamment maintenus en bon état. De là des règles, que l'on retrouve, avec quelques variantes, dans les diverses lois sur le desséchement et qui ont pour objet l'entretien et la conservation des travaux.

336. — Si, toutefois, le desséchement a été exécuté par les propriétaires, de leur propre chef, c'est-à-dire sans aucune intervention de l'administration (V. *suprà*, n. 304 et s.), l'entretien et la conservation ne sont soumis à aucune règle et l'administration n'a pas à intervenir pour les assurer. — Cons. d'Et., 30 août 1842, de Galiffet, [S. 43.2.42, P. adm. chr.]; — 4 sept. 1856, Desséchement du Citis, [P. adm. chr.]

Section I.

Entretien.

337. — Les conditions et le régime diffèrent suivant que le desséchement a été exécuté d'après l'une ou l'autre des trois lois du 16 sept. 1807, du 21 juin 1865 ou du 28 juill. 1860. Mais les contestations qui peuvent s'élever sont toutes portées, en règle générale, devant le conseil de préfecture.

§ 1. *Marais desséchés sous le régime de la loi du 16 sept. 1807.*

338. — Les anciens actes de concession imposaient quelquefois au concessionnaire l'obligation d'entretenir le desséchement à perpétuité. Il était alors tenu de rétablir les ouvrages dégradés, quelle que fût la cause du dommage et sans pouvoir invoquer aucune prescription. — Cons. d'Et., 19 avr. 1855, Nodler, [S. 55.2.732, P. adm. chr., D. 55.3.83]

339. — Ce système, dont on rencontre encore quelques vestiges, présentait de graves inconvénients. D'abord, il était assez difficile, au bout d'un certain temps, de retrouver les héritiers ou les ayants-cause du concessionnaire. Ensuite, il fallait, si l'on voulait une garantie sérieuse, exiger un cautionnement considérable ou une hypothèque sur des terrains de grande valeur.

340. — Le législateur de 1807 l'a remplacé par un autre système, plus pratique et très-rationnel : les travaux une fois terminés, la charge de leur entretien, qui a jusque-là incombé au concessionnaire (V. *suprà*, n. 162), passe aux propriétaires, tant anciens que nouveaux, des terrains desséchés (L. 16 sept. 1807, art. 26). — Cons. d'Et., 2 févr. 1825, Perdry, [S. chr., P. adm. chr.]

1° *Etendue de l'obligation des propriétaires.*

341. — L'obligation d'entretien imposée aux propriétaires commence pour eux du jour de la réception définitive des travaux (V. *suprà*, n. 190) et non du jour, quelque postérieur qu'il soit, de la constitution officielle du syndicat d'entretien dont il sera parlé plus loin. — Cons. d'Et., 26 nov. 1880, Clerc, [D. 82.3.32]

342. — Elle embrasse les ouvrages de toute nature qui assurent le maintien de l'état de desséchement : canaux, rigoles, digues, fossés, etc., ainsi que ceux établis pour les besoins des communications et de la culture : ponts, chemins, chaussées, etc. Elle comprend l'entretien proprement dit et, s'il est nécessaire, la réparation ou même la reconstruction.

343. — Mais elle peut se trouver allégée par l'effet de circonstances particulières, par exemple, lorsque les ouvrages ou quelques-uns des ouvrages entrepris pour le desséchement reçoivent, outre leur destination spéciale, une nouvelle affectation d'utilité publique ou privée.

344. — Ainsi, le curage de canaux de desséchement qui serviraient en même temps à la navigation, l'entretien des leviers, barrages, pertuis, écluses, auxquels des propriétaires de moulins ou d'usines seraient intéressés, peuvent être mis, en partie, à la charge du gouvernement ou des propriétaires par des règlements d'administration publique fixant la quote-part de chacun (L. 16 sept. 1807, art. 34).

345. — De même, si des travaux exécutés pour le desséchement d'un marais sont susceptibles de servir à l'assainissement d'un autre, le préfet peut autoriser les propriétaires de celui-ci à en profiter, à la charge de payer une indemnité proportionnelle pour frais de première construction et de contribuer dans la même mesure à l'entretien des ouvrages communs. — Cons. d'Et., 24 janv. 1811, Réaud, [S. chr., P. adm. chr.]

346. — Décidé aussi que si le chemin vicinal desservi par un pont situé sur un canal qui fait partie des ouvrages de desséchement vient à être érigé en route départementale, les frais d'entretien et de réparation de ce pont doivent être désormais supportés par le département pour une quote-part à fixer administrativement. — Cons. d'Et., 8 févr. 1833, Sillac-Delapierre, [P. adm. chr.]

347. — Enfin, si le canal n'est pas propriété domaniale (V. *infrà*, n. 404), le droit de pêche s'y exerce et les droits de péage y sont perçus au profit exclusif des propriétaires. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1635.

348. — Et le préfet ne peut accorder la permission d'y construire des usines sans leur consentement préalable, qu'ils sont libres de ne donner qu'à titre onéreux. — Cons. d'Et., 1er sept. 1825, Colombet, [P. adm. chr.]

349. — Par contre, les propriétaires des terrains desséchés peuvent être contraints de contribuer aux dépenses d'entretien des fossés d'une route servant à l'écoulement des eaux. — Cons. d'Et., 10 févr. 1865, Marais des Queyries, [Leb. chr., p. 194]

2° Organisation et fonctionnement des syndicats d'entretien.

350. — Pour pourvoir à la charge de l'entretien des ouvrages, il est formé, de la façon suivante, entre tous les propriétaires intéressés, une association syndicale forcée, dite aussi syndicat d'entretien. Aux syndics que nous avons vus en fonctions dès le début des opérations du desséchement (V. *suprà*, n. 98), le préfet adjoint, s'il le juge à propos, deux ou quatre syndics de plus, choisis parmi les nouveaux propriétaires : concessionnaires ayant reçu pour leur part de plus-value une partie des terrains, acquéreurs de ces terrains, etc. Syndics anciens et nouveaux dressent un projet de règlement, qui fixe le genre et l'étendue des contributions nécessaires au paiement des dépenses. La commission spéciale donne son avis et, en même temps, propose la création d'une commission syndicale, qui sera chargée d'administrer l'association des propriétaires et dont les membres devront être pris parmi eux. Le préfet transmet le tout, avec son propre avis, au ministre de l'Agriculture, et il est statué par décret rendu en la forme des règlements d'administration publique (L. 16 sept. 1807, art. 26).

351. — Le règlement d'entretien qui n'aurait pas été élaboré dans ces conditions serait entaché de nullité. Jugé notamment qu'à défaut d'intervention de la commission spéciale, un propriétaire peut réclamer le remboursement des taxes déjà payées. Cons. d'Et., 27 mai 1863, Capelle, [Leb. chr., p. 459]

352. — Mais aucune autre formalité ni aucune publicité ne sont prescrites par la loi.

353. — Spécialement, la procédure prévue par les art. 11, 12, 13 et 18, en vue du classement et de l'estimation des terrains, n'est point applicable lorsqu'il s'agit, non d'opérer un desséchement nouveau, mais de pourvoir, conformément à l'art. 26, à l'entretien d'un desséchement déjà opéré. — Cons. d'Et., 12 mai 1847, Danglade, [S. 47.2.555, P. adm. chr.]

354. — De même, la formation du syndicat d'entretien n'est pas nécessairement précédée, comme l'institution de la concession (V. *suprà*, n. 59 et 297), d'une tentative d'organisation d'une association syndicale autorisée. Mais si les propriétaires réussissaient à constituer, en vue de l'entretien, une pareille association, l'association forcée prévue par la loi de 1807 n'aurait plus évidemment aucune raison d'être.

355. — L'autorité administrative peut, à son gré, constituer une ou plusieurs associations d'entretien sans tenir compte des limites des divisions territoriales, subdiviser une association préexistante, englober dans une association générale qu'elle constitue pour l'entretien d'un cours d'eau des terrains qui faisaient déjà partie d'une association partielle de desséchement, comprendre cumulativement les mêmes terrains dans une association de desséchement et dans une association d'endiguement. Elle jouit, on le voit, pour l'organisation des associations d'entretien, d'une très-grande latitude. — Cons. d'Et., 1er nov. 1837, Ham. de Reymure, [P. adm. chr.]; — 30 déc. 1842, Palus de la Rouane, [P. adm. chr.]; — 29 juin 1850, Marais de Saint-Hilaire-de-Riez, [Leb. chr., p. 631]; — 13 janv. 1865, Marais de la Gironde, [P. adm. chr.] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 290.

356. — Si un propriétaire demande à être déchargé de toute contribution sur la portion de son domaine qui, par suite de l'établissement d'un canal de navigation, ne profite plus des ouvrages d'art construits en vue du desséchement, il doit faire sa réclamation par la voie administrative et non par la voie contentieuse. Le règlement qui a constitué une association d'entretien ne peut être modifié, en effet, même pour une distraction du périmètre, que par un nouveau règlement également rendu en la forme des règlements d'administration publique. — Cons. d'Et., 22 nov. 1836, Assoc. des eaux du Trébon, [P. adm. chr.]; — 7 mars 1873, Min. des Trav. publ., [Leb. chr., p. 214] — V. aussi *suprà*, n. 75, et *infrà*, n. 375 et 376.

357. — Bien qu'associations forcées, les syndicats d'entretien sont, de même que les associations syndicales autorisées (V. *suprà*, n. 300), des établissements d'utilité publique et leurs travaux sont, de même aussi que ceux de ces associations, des travaux publics. — Ducrocq, *Cours de dr. adm.*, t. 2, n. 1576 et 1577.

358. — Quant au fonctionnement même des syndicats d'entretien, à l'organisation et aux attributions de la commission syndicale chargée de l'administration et de l'exécution des travaux, au recouvrement des taxes, à la comptabilité, ils ne sont réglés ni par la loi de 1807, ni par aucune autre loi postérieure. Ce sont les actes constitutifs du syndicat qui, pour chaque cas spécial, fixent tous ces points. Le décret du 9 mars 1894 (V. *suprà*, n. 302), inspirera souvent, il est vrai, les rédacteurs de ces actes; mais il ne leur est pas applicable de plein droit, car il ne vise que les associations libres ou autorisées placées sous le régime de la loi des 21 juin 1865 et 22 déc. 1888.

359. — Voici les dispositions le plus ordinairement adoptées. Les membres de la commission syndicale, dont le nombre varie d'après l'importance des ouvrages à entretenir, sont nommés par le préfet, qui les choisit, de même que les premiers syndics, parmi les propriétaires les plus imposés à raison des terrains desséchés (V. *suprà*, n. 103). Leurs pouvoirs durent neuf ans, avec renouvellement par tiers tous les trois ans. Lors des deux premiers renouvellements, les membres sortant sont désignés par le sort, et pour les renouvellements suivants, par l'ancienneté. Ils peuvent, du reste, recevoir une nouvelle investiture. Ils ne peuvent se faire représenter aux réunions par des mandataires; trois absences consécutives et non justifiées entrainent le remplacement.

360. — Le préfet désigne l'un des membres de la commission pour remplir les fonctions de directeur et un adjoint pour le remplacer en cas d'empêchement. Le directeur est chargé de la surveillance générale des intérêts de l'association, de la conservation des plans, registres et autres papiers relatifs à l'exécution des travaux. Il convoque et préside les réunions de la commission, qui ont lieu chaque fois que les intérêts de l'association l'exigent et en vertu soit de l'initiative du directeur, soit de celle du préfet, soit d'une demande du tiers au moins de ses membres. Les délibérations sont prises à la majorité des voix, la moitié des membres devant, en outre, être présents, s'il s'agit d'une première convocation. Lors d'une deuxième convocation, elles sont valables, quel que soit le nombre des présents.

361. — La commission syndicale est généralement chargée : 1° d'examiner les projets de travaux dressés par les ingénieurs et de signaler les modifications dont ils seraient susceptibles; 2° de statuer sur leur mode d'exécution et de passer les marchés et adjudications; 3° de surveiller cette exécution et de nommer les agents plus particulièrement préposés à ce soin; 4° de dresser l'état de répartition des dépenses d'après les bases arrêtées par le décret; 5° de préparer les budgets annuels; 6° de contracter les emprunts qui pourraient devenir nécessaires; 7° de contrôler et de vérifier les comptes administratifs du syndic-directeur, ainsi que les comptes financiers du receveur ou du percepteur chargé du recouvrement des taxes et du paiement des dépenses; 8° de veiller à ce qu'il ne soit rien fait ni entrepris contre la conservation des ouvrages et de provoquer au besoin la répression des infractions aux lois et règlements; 9° de donner enfin son avis et de faire des propositions sur tout ce qu'elle croit utile aux intérêts de l'association.

362. — C'est elle, également, qui, le cas échéant, poursuivrait les expropriations de terrains.

363. — En principe, les délibérations qui comportent des engagements financiers ne peuvent être exécutées qu'après l'approbation du préfet.

364. — Pour celles qui ont trait à des projets de travaux, le décret constitutif réserve l'approbation soit du préfet, soit du ministre, selon leur degré d'importance. Dans l'un comme dans l'autre cas, la décision prise par l'autorité administrative n'est pas susceptible de recours contentieux. — Cons. d'Et., 12 août 1879, Marais de Bois-de-Céné, [Leb. chr., p. 657]

365. — Nous verrons plus loin, à propos de la conservation des travaux, que, même en l'absence de dispositions spéciales, le préfet peut toujours requérir du syndicat l'exécution des travaux nécessaires et, si son injonction demeure sans effet, y pourvoir d'office. — V. *infrà*, n. 411.

366. — Au contraire, les propriétaires faisant partie de l'association ne peuvent exiger personnellement du syndicat l'exécution de travaux qu'ils estiment utiles à la défense de leur propriété. Il leur est seulement loisible de demander décharge des taxes, si, par suite de l'inexécution de ces travaux, ils n'ont retiré aucun avantage des dépenses faites, et de réclamer en outre des dommages-intérêts, si des travaux inachevés leur ont été nuisibles. — Cons. d'Et., 27 juin 1873, Boivin, [S. 75.2.185, P. adm. chr.]; — 2 mai 1879, Balguerie, [Leb. chr., p. 343]

367. — Ils ne peuvent non plus poursuivre l'exécution d'engagements stipulés au profit de l'association; la commission syndicale a seule qualité pour exercer de telles poursuites. —

Cons. d'Et., 17 août 1841, Soulier, [S. 42.2.140, P. adm. chr.]

368. — Ils ont le droit d'exiger la communication des pièces ou registres du compte des recettes et dépenses faites dans l'intérêt commun. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Vincens, [S. chr., P. adm. chr.]

369. — L'association d'entretien ne prend pas la suite des obligations du concessionnaire. Jugé, en conséquence, que l'ordonnance de soit communiqué d'un pourvoi formé devant le Conseil d'Etat contre une compagnie de desséchement n'est pas valablement signifiée au président du syndicat d'entretien. — Cons. d'Et., 5 mars 1852, Brossard, [S. 52.2.381, P. adm. chr.]

3° Répartition et recouvrement des taxes.

370. — L'acte constitutif de l'association d'entretien fixe les bases de répartition des taxes. C'est tantôt la superficie seule, tantôt la superficie combinée avec le degré d'intérêt des travaux, qui devra être prise en considération.

371. — Ainsi établies, les taxes d'entretien sont légales et exigibles. — Cass., 8 nov. 1844, de Coppens, [S. 45.1.282, D. 45.1.30] — Angers, 21 janv. 1847, Deschères, [D. 47.2.104] — V. aussi Cass., 28 avr. 1846, de Coppens, [D. 46.4.361]

372. — Y sont soumis de plein droit tous les terrains qui sont compris dans le périmètre du desséchement et qui, en même temps, sont intéressés à l'entretien des travaux. — Cass., 8 nov. 1844, précité. — Cons. d'Et., 1er avr. 1868, Parnet, [S. 69.2.94, P. adm. chr.]; — 26 juin 1869, Magnier-Monchaux, [Leb. chr., p. 612]; — 1er juin 1870, Marais du Pré-Dour, [Leb. chr., p. 689]; — 7 août 1874, Vallée de la Haute-Deule, [Leb. chr., p. 830]; — 16 févr. 1883, Garnier, [Leb. chr., p. 189]; — 9 janv. 1885, Caquet d'Avaize, [Leb. chr., p. 9]

373. — Il n'est fait aucune exception pour les chemins publics compris dans le périmètre, lesquels doivent les taxes au même titre que les autres terrains. — Cons. d'Et., 23 janv. 1885, Comm. de Semussac, [Leb. chr., p. 93]; — 8 août 1888, Vidanges d'Arles, [Leb. chr., p. 743]

374. — Les deux conditions requises sont, du reste, indépendantes l'une de l'autre, une propriété pouvant être comprise dans le périmètre sans être intéressée aux travaux et réciproquement. L'arrêt qui a tranché l'une des questions n'a donc pas force de chose jugée à l'égard de l'autre. — Cons. d'Et., 24 juill. 1847, Wateringues du Pas-de-Calais, [P. adm. chr.]

375. — Lorsque, par l'effet du temps, les travaux exécutés en vue du desséchement sont devenus moins utiles aux propriétés d'un membre de l'association, à ce point que, pour la conservation de sa propriété, il soit obligé de faire lui-même des travaux défensifs, cette circonstance donne droit à un dégrèvement en sa faveur. — Cons. d'Et., 29 mai 1822, Assoc. des eaux du Trébon, [S. chr., P. adm. chr.]

376. — Jugé, au contraire, que lorsqu'aux termes des règlements constitutifs d'une association de desséchement, la commission de cette association est chargée de répartir la dépense d'entretien entre les différents propriétaires sans distinction du degré d'intérêt de chaque propriété, un des cosociétaires n'est pas recevable à demander le dégrèvement de la cotisation mise à sa charge, sur le motif que sa propriété n'en retire aucun avantage spécial. — Cons. d'Et., 16 juin 1824, Pignatelli, [S. chr., P. adm. chr.]

377. — Si des arrangements particuliers sont intervenus entre le concessionnaire du desséchement et certains propriétaires relativement à la taxe d'entretien, si, par exemple, le concessionnaire s'est engagé à la supporter aux lieu et place des propriétaires, ces arrangements ne sont pas opposables au syndicat, qui peut toujours poursuivre le recouvrement des taxes contre les propriétaires.

378. — Il en serait différemment si l'exonération résultait d'une clause de l'acte de concession, ratifiant des arrangements antérieurs : la question d'existence ou de validité de ces arrangements pourrait seule être soulevée. — Cons. d'Et., 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2.678, P. adm. chr.]

379. — De même que les cotisations des associations syndicales autorisées et à la différence des taxes de plus-value (V. *suprà*, n. 220), les taxes d'entretien sont recouvrables dans la forme usitée et avec les privilèges établis pour les contributions directes. Les art. 26 et 15 combinés de la loi du 25 juin 1865 leur sont en effet applicables et, au surplus, une disposition spéciale en ce sens est reproduite chaque année dans l'un des tableaux annexés à la loi de finances.

380. — L'assimilation des taxes d'entretien aux contributions directes a plusieurs conséquences importantes. Nous allons brièvement indiquer les principales renvoyant pour le surplus *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6939 et s.

381. — 1° Les réclamations doivent être formées dans les trois mois de la publication du rôle (L. 21 avr. 1832, art. 28). — Cons. d'Et., 3 mars 1876, Chabbert, [Leb. chr., p. 220]; — 12 juill. 1882, Héritiers Pagès, [Leb. chr., p. 674]; — 22 déc. 1882, Synd. de Lancey, [S. 84.3.72, P. adm. chr.]; — 20 avr. 1883, Grégoire, [D. 84.3.125]; — 14 mars 1884, Joffre, [Leb. chr., p. 203]; — 2 juill. 1886, Comm. de Cram-Chaban, [Leb. chr., p. 556]; — 4 août 1894, Hérit. Reynaud, [Leb. chr., p. 543]

382. — Si donc le rôle n'a pas été publié, aucune déchéance ne sera encourue, pourvu toutefois que le débiteur n'en ait pas acquis la connaissance. — Cons. d'Et., 3 mars 1876, précité.

383. — ... Par exemple, par la délivrance d'une contrainte, qui équivaut toujours à une notification. — Cons. d'Et., 17 janv. 1873, Briard-Lalonde, [S. 74.2.326, P. adm. chr., D. 73.3.83]; — 12 juill. 1882, précité.

384. — 2° Lorsque la cote est inférieure à 30 fr., la réclamation est dispensée du timbre. Il en peut être, en ce cas, réuni plusieurs sur la même feuille jusqu'à concurrence d'un total de 30 fr. Si, au contraire, il s'agit de cotes supérieures à 30 fr., il doit être employé autant de feuilles spéciales qu'il y a de réclamations. — Cons. d'Et., 8 août 1873, Barbe, [S. 75.2.192, P. adm. chr., D. 74.3.24]; — 11 févr. 1876, Sabatier, [D. 76.3.70]; — 23 nov. 1877, Fabre, [D. 78.3.41]

385. — 3° Les réclamations sont instruites sans frais et il n'y a lieu, par suite, de prononcer aucune condamnation aux dépens (L. 21 avr. 1832, art. 30). — Cons. d'Et., 23 juin 1849, Marais de Donges, [P. adm. chr.]; — 16 janv. 1862, Marais de la Vendée, [S. 63.2.46, P. adm. chr.]; — 26 juin 1869, Magnier-Monchaux, [Leb. chr., p. 612]; — 2 juill. 1886, précité; — 10 janv. 1890, Marais du littoral, [S. et P. 92.3.39]; — 31 janv. 1891, Comm. du Marais-Vernier, [S. et P. 93.3.13]; — 14 nov. 1891, de Barbentane, [Leb. chr., p. 677]

386. — 4° En cas d'appel devant le Conseil d'Etat, le ministère d'un avocat n'est pas nécessaire.

387. — 5° A défaut de disposition spéciale du décret constitutif, la taxe est recouvrable en une seule fois et non par douzièmes.

388. — ... De sorte qu'antérieurement à la loi du 6 déc. 1897, on a pu juger qu'il n'était pas nécessaire de joindre aux réclamations en décharge ou en réduction la quittance des termes échus. — Cons. d'Et., 24 déc. 1863, Magnier-Monchaux, [S. 64.2.161, P. adm. chr.]; — 3 mars 1876, Chabbert, [Leb. chr., p. 220]

389. — Les taxes destinées à couvrir les dépenses de plusieurs années pourraient même être comprises dans un seul rôle et le propriétaire qui posséderait les terrains au moment de l'émission du rôle devrait les acquitter intégralement. — Cons. d'Et., 7 août 1874, Vallée de la Haute-Deule, [Leb. chr., p. 830]

390. — 6° Le syndicat jouit, pour ses recouvrements, du privilège spécial du Trésor, qui s'exerce, pour l'année échue et l'année courante, sur les récoltes, fruits, loyers et revenus des immeubles assujettis (L. 12 nov. 1808). — V. aussi L. 21 juin 1865, Débats parlementaires, [*Moniteur*, 21 mai 1865]

391. — Ce privilège est d'ailleurs strictement limité à la taxe d'entretien. Le syndicat ne pourrait l'exercer à l'égard d'anciennes dettes de cosociétaires, alors même que ces dettes auraient été contractées dans l'intérêt de l'entreprise. — Cons. d'Et., 12 janv. 1812, Girette, [S. chr., P. adm. chr.]

392. — 7° L'action du syndicat contre le débiteur de la taxe se prescrit par trois ans (L. 3 frim. an VII, art. 149). — Cons. d'Et., 12 févr. 1847, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.]

393. — 8° Le propriétaire qui serait créancier du syndicat ne saurait invoquer, comme cause d'extinction de sa dette, la compensation prévue par l'art. 1289, C. civ., les deniers du syndicat étant deniers publics et comme tels insaisissables. — Cons. d'Et., 10 janv. 1890, Marais du littoral de la Gironde, [S. et P. 92.3.39]

394. — Au contraire, le syndicat pourrait invoquer la compensation, les taxes d'entretien constituant à son profit, du jour de l'émission du rôle, une créance liquide et exigible. — Cass., 10 févr. 1858, Gazeau, [*Bull. civ.*, p. 42] — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 296.

395. — 9° Le propriétaire qui, sous prétexte de l'illégalité de la taxe, repousse avec violence et voies de fait un porteur de contraintes régulièrement préposé par l'autorité administrative à son recouvrement, se rend coupable de rébellion et tombe sous le coup de l'art. 209, C. pén. — Cass., 8 nov. 1844, de Coppens, [S. 45.1.282, D. 45.1.30

396. — Avant la loi du 29 déc. 1844, l'assimilation aux contributions directes entraînait une autre conséquence : le réclamant qui obtenait décharge partielle de sa taxe profitait d'une exemption complète des frais d'expertise. Aujourd'hui, les frais sont partagés, comme en matière ordinaire, dans la proportion où chacun obtient gain de cause.

397. — La taxe d'entretien, tout comme la taxe de plus-value, constitue une charge réelle de la propriété et la suit en quelques mains qu'elle passe. — Cons. d'Et., 2 févr. 1825, Perdry, [S. chr., P. adm. chr.]

§ 2. *Marais desséchés sous le régime de l'une des lois du 21 juin 1865 et du 28 juill. 1860.*

398. — Si le desséchement a été exécuté sous le régime de la loi du 21 juin 1865, c'est-à-dire par une association syndicale, libre ou autorisée, l'entretien est assuré par cette association, dans les mêmes conditions et d'après les mêmes règles que l'opération du desséchement proprement dite, qu'il continue, pour ainsi dire, sans transition. En effet, les intérêts demeurent les mêmes, les intéressés aussi; seul, le chiffre de la cotisation annuelle change par suite de la réduction des dépenses, naturellement moins élevées dans la seconde période que dans la première. — V. *suprà*, n. 292 et s.

399. — S'il s'agit de marais communaux et que la loi du 28 juill. 1860 ait été appliquée (V. *suprà*, n. 311 et s.), la règle diffère suivant que le desséchement a été exécuté par les communes propriétaires ou par l'Etat.

400. — S'il l'a été par les communes, c'est l'autorité municipale qui est chargée de l'entretien des travaux sous le contrôle et sous la vérification de l'administration (Décr. 6 févr. 1861, art. 8).

401. — Au cas, d'ailleurs, où le conseil municipal n'allouerait pas pour cet objet les crédits nécessaires, ceux-ci seraient inscrits d'office au budget de la commune, par les soins du préfet, conformément à l'art. 149, L. 5 avr. 1884.

402. — Si, au contraire, les travaux ont été effectués par l'Etat, ils sont entretenus par les soins de l'administration. Les avances faites pour cet objet sont arrêtées à la fin de chaque année par le ministre de l'Agriculture. Elles portent intérêt simple à 5 p. 0/0. Copie du compte est délivrée au ministre de l'Intérieur, ainsi qu'aux communes et sections de communes intéressées, avec l'état des dépenses antérieures (Même décr., art. 15).

Section II.

Conservation et police.

403. — Les ouvrages exécutés pour le desséchement d'un marais ne sont rangés par aucune disposition de loi dans le domaine public et ne sont pas affectés à un usage public; ils ne font donc pas partie, par eux-mêmes, dudit domaine. — Cons. d'Et., 6 avr. 1889, Canal de Beaucaire, [S. 91.3.49, P. adm. chr., D. 90.3.77]

404. — Ils n'en feraient partie que s'ils servaient en même temps à quelque autre usage qui leur imprimât le caractère domanial, à la navigation, par exemple, ou à la défense d'une place forte. — Cons. d'Et., 27 mars 1856, Aubert de Berlaër, [P. adm. chr.]

405. — Il faudrait, du reste, s'il s'agissait d'un canal, qu'il donnât lieu à un mouvement de navigation assez important pour constituer un véritable service public. Il ne suffirait pas que des circonstances locales et accidentelles le rendissent propre à un service de navigation restreint et temporaire. — V. Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1635.

406. — En cas de doute sur ce point, l'autorité administrative pourrait seule prononcer. Le juge, saisi d'une action possessoire, devrait donc surseoir jusqu'après sa décision. — Cass., 3 févr. 1852, Aubert de Berlaër, [S. 53.1.219, P. 53.2.569, D. 52.1.199]

407. — Sauf le cas exceptionnel où ils sont propriété domaniale, les ouvrages exécutés pour le desséchement appartiennent à ceux qui ont la charge de leur entretien : concessionnaires ou propriétaires. — Cons. d'Et., 2 sept. 1829, Bernault, [P. adm. chr.]

408. — Et ils sont soumis, au point de vue de la propriété, à toutes les règles du droit commun. Ainsi la servitude de passage des art. 682 et s., C. civ., peut s'exercer sur les francs-bords d'un canal de desséchement pour donner accès à un fonds enclavé. — Cass., 11 nov. 1867, Pillias, [S. 68.1.30, P. 68.46, D. 68.1.426] — V. aussi *suprà*, n. 30.

409. — Au point de vue de leur conservation, au contraire, et sous quelque régime, d'ailleurs, que les travaux de desséchement aient été exécutés, ils sont traités comme s'ils faisaient partie du domaine public. L. 16 sept. 1807, art. 27 : « La conservation des travaux de desséchement est commise à l'administration publique. »

410. — En conséquence, le préfet peut prescrire aux particuliers l'enlèvement à leurs frais de tous ouvrages non autorisés, tels que vannes d'irrigation, barrages, etc., qui seraient de nature à nuire à cette conservation. — Cons. d'Et., 14 août 1822, Pinaud, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 sept. 1829, de Bosredon, [S. chr., P. adm. chr.]; — 12 mars 1846, Marais de Triaize, [P. adm. chr.]

411. — Il peut également enjoindre au syndicat d'entretien l'exécution de tous les travaux de consolidation, de réfection, etc., jugés nécessaires et, si celui-ci ne tient pas compte de l'injonction, y pourvoir d'office.

412. — Il peut même, en cas d'urgence, user de son pouvoir de police pour édicter à l'égard des tiers toutes les mesures propres à assurer l'écoulement des eaux, sauf à provoquer ensuite un règlement d'administration publique qui fixe, d'une manière permanente, les nouveaux rapports du syndicat d'entretien et des propriétaires voisins. — Cons. d'Et., 12 févr. 1857, Marais de Saint-Michel, [S. 58.2.58, P. adm. chr., D. 57.3.73]

413. — Le même art. 27 ajoute : « Toutes réparations et dommages seront poursuivis par voie administrative, comme pour les objets de grande voirie. Les délits seront poursuivis par les voies ordinaires, soit devant les tribunaux de police correctionnelle, soit devant les cours criminelles, en raison des cas. »

414. — Tous les actes, toutes les entreprises qui portent atteinte aux ouvrages établis en vue du desséchement, soit qu'ils les dégradent ou les détériorent, soit qu'ils en neutralisent les effets utiles, constituent les contraventions de grande voirie visées par l'art. 27.

415. — ... Par exemple l'ouverture, par un particulier, dans une digue faisant partie d'un système de défense de marais, d'une brèche susceptible de compromettre, en même temps que le facile écoulement des eaux, la conservation desdits ouvrages. — Cons. d'Et., 24 nov. 1882, Min. Trav. publ., [D. 84.5.332]

416. — Et il n'est pas nécessaire que les auteurs des actes ou entreprises nuisibles soient des tiers. La disposition de l'art. 27 est également applicable à chacun des propriétaires des terrains desséchés; elle l'est même au syndicat d'entretien.

417. — Ainsi il a été jugé que les propriétaires d'un ouvrage ne peuvent, sans commettre une contravention de grande voirie, disposer à leur gré desdits ouvrages, contrairement aux prescriptions de l'autorité administrative, et les détériorer. — Cons. d'Et., 6 mars 1857, Etang de Capestang, [P. adm. chr.]; — 4 mars 1858, *Ibid.*, [P. adm. chr.]

418. — ... Que le fait par une compagnie concessionnaire de desséchement d'avoir occasionné la submersion et la dégradation d'une route nationale ou départementale, faute par elle d'avoir effectué dans ses canaux les travaux de curage et d'entretien mis à sa charge, constitue une contravention de grande voirie. — Cons. d'Et., 1er août 1848, Vidanges d'Arles, [Leb. chr., p. 478]

419. — Mais il n'y a pas contravention de grande voirie si les ouvrages ont été établis par des particuliers, de leur propre chef (V. *suprà*, n. 304 et s.), ou si le fait reproché n'intéresse pas la conservation des travaux tout en constituant une infraction à quelqu'une des dispositions qui réglementent l'organisation ou le fonctionnement de l'association syndicale d'entretien. — Cons. d'Et., 30 août 1842, de Galiffet, [S. 43.2.42, P. adm. chr.]; — 12 août 1854, Aubert de Berlaër, [S. 55.2.283, P. adm. chr.]; — 4 sept. 1856, Desséchement du Citis, [P. adm. chr.]; — 19 déc. 1867, Marais de Boëre, [Leb. chr., p. 948]

420. — ... Ou encore s'il n'y a eu que simple négligence,

conférant seulement au préfet le droit d'adresser une mise en demeure. — Cons. d'Et., 19 avr. 1855, Nodler, [S. 55.2.732, P. adm. chr., D. 55.3.83]; — 17 mars 1864, Marais de Bourgoin, [S. 64.2.86, P. adm. chr., D. 64.3.83]

421. — Les contraventions sont constatées au moyen de procès-verbaux qui peuvent être dressés tant par la gendarmerie que par les divers agents qualifiés à cet effet par les règlements de grande voirie. — Cons. d'Et., 19 juin 1874, Hagnerelle, [D. 75.3.55] — V. aussi Cons. d'Et., 8 févr. 1868, Campana, [Leb. chr., p. 144, note 1] — V. aussi *infrà*, v° *Voirie*.

422. — Elles sont poursuivies devant le conseil de préfecture (L. 29 flor. an X, art. 1 et 4), à la requête, soit de l'autorité publique, soit de la commission syndicale d'entretien des travaux. Des propriétaires cosyndiqués n'auraient qualité pour réclamer ni la démolition d'ouvrages établis par d'autres cosyndiqués dans un intérêt privé, ni la réparation des dommages causés par ces ouvrages. — Cons. d'Et., 23 mai 1884, Benoiston, [S. 86.3.16, P. adm. chr., D. 85.3.109] — V. aussi Cons. d'Et., 7 mars 1873, Ducros, [Leb. chr., p. 226]

423. — Les auteurs des faits ou entreprises nuisibles ne peuvent être condamnés par le conseil de préfecture qu'à supprimer les ouvrages incriminés et à réparer les dommages causés. Aucune peine, même une amende, ne saurait leur être infligée, la loi n'en ayant spécialement édicté aucune. — Cons. d'Et., 14 août 1822, Pinaud, [P. adm. chr.]; — 12 mars 1846, Marais de Triaize, [P. adm. chr.]; — 1er août 1848, précité; — 19 avr. 1855, précité; — 18 juin 1856, Dussolier, [Leb. chr., p. 422]; — 8 avr. 1858, Brelet, [Leb. chr., p. 290]; — 3 août 1866, Lemaire, [P. adm. chr.]; — 24 nov. 1882, Min. Trav. publ., [Leb. chr., p. 937]

424. — Pour qu'une pénalité fût encourue, il faudrait que les dégradations eussent été volontaires et qu'elles fussent de nature à tomber sous le coup des art. 456 et s., ou 471, § 15, C. pén., ou encore sous celui de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 sur la police rurale et de la loi du 10 juin 1854, art. 6. Il y aurait alors, selon les cas, délit ou contravention, de la compétence des tribunaux correctionnels ou de simple police. — V. *infrà*, v° *Voirie*.

425. — Ainsi seraient passibles de peines de police, par application de l'art. 471, § 15, C. pén., les infractions aux règlements rendus par le gouvernement pour procurer le libre cours des eaux dans les marais, pourvoir au curage des canaux, conserver les travaux.

426. — ... A l'interdiction, par exemple, de mener paître ou laisser vaguer et passer dans les marais ou sur les taillées des bestiaux à pied fourchu. — Cass., 10 mars 1827, Malgat, [S. et P. chr.]

CHAPITRE V.

RÈGLES DE COMPÉTENCE.

427. — Nous n'avons fait, dans les chapitres précédents qu'indiquer succinctement, en examinant les nombreuses opérations que comportent les desséchements de marais, l'autorité ou le tribunal compétents en principe pour connaître des contestations qui peuvent naître au cours de chacune d'elles. Mais les questions d'espèce sont la plupart du temps fort complexes, des conflits d'attribution se produisent fréquemment et la jurisprudence spéciale à la matière abonde en décisions, quelquefois contradictoires, souvent mal définies, qu'il est nécessaire de rapprocher et d'analyser.

428. — La compétence, en matière de desséchement de marais, se partage entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire.

Section I.

Compétence administrative.

429. — De même que la loi du 16 sept. 1807 a attribué à l'administration la direction de toutes les opérations relatives au desséchement des marais, de même elle a confié, d'une façon générale, à la juridiction administrative le soin de connaître des contestations que peut soulever l'exécution proprement dite de ces opérations (L. 16 sept. 1807, art. 12, 14, 16, 17, 27 et 46).

430. — Ainsi, c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient de connaître des oppositions formées à une opération de desséchement effectuée d'après les règles tracées par la loi du 16 sept. 1807, sans, d'ailleurs, que les travaux puissent être interrompus par ces oppositions. — Cons. d'Et., 13 mars 1822 (confl.), Comm. de Montoir, [S. chr., P. adm. chr.]

431. — ... Ou de déterminer le périmètre du desséchement. — Cons. d'Et., 4 févr. 1836 (confl.), Desmortiers, [P. adm. chr.]

432. — Décidé également que s'il appartient à l'autorité judiciaire de juger les questions de propriété et si, comme conséquence de cette attribution, elle a le pouvoir de vérifier la situation, l'étendue et les limites de terrains réclamés à ce titre, il ne lui appartient pas d'ordonner cette vérification dans le but de distraire ces terrains d'un desséchement autorisé par l'administration. — Même arrêt. — V. aussi Cons. d'Et., 17 juill. 1808, Marais de Montferrand, [P. adm. chr.]

433. — ... Que, lorsque le décret de concession d'un desséchement de marais porte que le concessionnaire pourra disposer à son profit des lits de rivières abandonnés par suite des travaux de desséchement, le conseil de préfecture est compétent pour décider si un lit desséché fait ou non partie de ceux abandonnés. — Cons. d'Et., 5 août 1829, de Guibert, [S. chr., P. adm. chr.]

434. — ... Que lorsqu'une opposition au desséchement a pour objet, non de faire juger une question de propriété, mais de faire suspendre des travaux de canalisation et de desséchement prescrits par une ordonnance royale, les tribunaux judiciaires sont incompétents pour en connaître. — Cons. d'Et., 22 mars 1827 (confl.), de Brézé, [P. adm. chr.]; — 20 févr. 1828 (confl.), *Id.*, [P. adm. chr.]

435. — De même, lorsque des concessionnaires puisent les droits qu'ils ont à exercer, non pas dans des traités particuliers passés avec les propriétaires, mais dans les anciens arrêts du conseil d'où résulte leur concession, il n'y a pas lieu de renvoyer auxdits tribunaux l'examen des questions de prescription et d'inexécution des traités soulevées par les propriétaires. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Canalis. de la Dive, [S. 38.2.89, P. adm. chr.]

436. — Sont encore de la compétence exclusive de l'autorité administrative toutes contestations relatives tant aux vices de construction des travaux prescrits par l'administration et dirigés par ses agents qu'au règlement des indemnités dues à des tiers à l'occasion de l'exécution ou de la conservation de ces travaux. — Cons. d'Et., 23 déc. 1815, Bessard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 4 mars 1819, Martin, [S. chr., P. adm. chr.]

437. — ... Toute question d'indemnité due soit aux concessionnaires, soit aux propriétaires, même pour suppression d'usine ou cession de terrain. — Cons. d'Et., 23 août 1826 (confl.), de Bray, [S. chr., P. adm. chr.]

438. — ... La poursuite et la répression de toutes entreprises qui pourraient porter atteinte aux travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 14 août 1822, Pinaud, [S. chr., P. adm. chr.] — Rennes, 22 août 1831, Belami, [P. chr.]

439. — Jugé, spécialement, que le conseil de préfecture est compétent, soit en vertu de la juridiction qui lui est propre, soit en vertu de celle qui a pu lui être déléguée : 1° pour statuer sur les demandes en indemnité formées par un propriétaire pour dommages causés à ses propriétés par les travaux de desséchement; 2° pour vérifier si certains travaux n'ont pas profité du desséchement ; 3° pour prononcer sur les déductions de sommes que les propriétaires prétendraient avoir déjà payées. — Cons. d'Et., 7 févr. 1845, Marais de l'Authie, [S. 45.2.380, P. adm. chr.]

440. — ... Que l'autorité administrative est seule compétente pour connaître de la demande d'un propriétaire d'usine tendant soit à la suppression de barrages que le syndicat des travaux d'un desséchement de marais aurait substitués à des ventelleries établies originairement selon les prescriptions de l'autorité administrative, soit au rétablissement desdites ventelleries, alors que ces barrages et ventelleries sont des travaux se rattachant à la retenue et à la distribution des eaux dans une partie du périmètre du desséchement. — Cass., 15 juin 1864, Sansot, [S. 64.1.310, P. 64.1029, D. 64.1.426]

441. — ... Qu'elle est seule compétente pour déterminer, d'après l'acte de concession d'un desséchement de marais ou d'après les actes administratifs qui s'y rattachent, les obliga-

tions dont sont tenus, en ce qui concerne l'entretien des travaux de desséchement, les concessionnaires ou leurs ayants-cause. — Cons. d'Et., 14 déc. 1864 (confl.), Marais de Bourgoin, [S. 65.2.215, P. adm. chr., D. 65.3.83]

442. — ... Qu'il lui appartient, en particulier, de décider, par interprétation desdits actes administratifs, si le syndicat de desséchement a le droit de contraindre les concessionnaires ou leurs ayants-cause à fournir une hypothèque à titre de garantie supplémentaire pour l'entretien des travaux mis à leur charge. — Même arrêt.

443. — ... Et même si l'hypothèque ainsi réservée a été éteinte par la prescription ou purgée par les transcriptions des mutations successives. — Même arrêt. — Mais cette dernière solution, combattue par le commissaire du gouvernement, a donné lieu à de sérieuses critiques.

444. — C'est aussi à l'autorité administrative et non à l'autorité judiciaire qu'il appartient de décider si les marais ont été ou non complètement desséchés. — Grenoble, 19 juin 1840, Giraud, [S. 41.2.221]

445. — Lors donc que la question de savoir si la compagnie de desséchement a pris fin par la consommation de l'opération vient à naître devant les tribunaux judiciaires, ceux-ci doivent renvoyer devant l'autorité administrative pour faire décider, par interprétation de l'ordonnance de concession, si les travaux imposés à la société sont ou ne sont pas achevés. — Cass., 29 mars 1837, Desmortiers, [S. 37.1.329, P. 37.2.432]

446. — C'est aussi à elle de connaître de l'action en paiement de l'indemnité de plus-value, que ce paiement doive avoir lieu sous forme d'abandon de terrains, ou qu'il n'implique qu'un versement d'argent. — Cons. d'Et., 30 août 1845 (confl.), Caisse hypoth., [S. 46.2.90, P. adm. chr., D. 46.3.1]

447. — ... D'apprécier, notamment, la régularité et les effets du partage prévu par l'art. 21, L. 16 sept. 1807, entre les concessionnaires du desséchement et les propriétaires des marais. — Cons. d'Et., 5 sept. 1838, Desmortiers, [S. 39.2.396]

448. — ... De statuer sur l'action en dommages-intérêts qu'ont formée quelques-uns des propriétaires de fonds compris dans le périmètre d'un marais desséché contre les ayants-cause du concessionnaire des travaux de desséchement à raison du préjudice que leur aurait causé l'inexécution ou le mauvais entretien des travaux, bien que, par un engagement spécial rappelé et réservé dans l'acte administratif qui a plus tard constitué pour l'achèvement des travaux un syndicat des propriétaires, le cessionnaire du concessionnaire se soit obligé envers les auteurs des propriétaires à supporter seul la charge de l'entretien des ouvrages primitivement exécutés par le concessionnaire. — Cass., 11 mars 1878, Comm. du Marais-Vernier, [S. 78.1.297, P. 78.750, D. 80.1.317]

449. — De même, l'autorité judiciaire ne peut prononcer sur une contestation pour le jugement de laquelle il y a lieu de décider, d'une part, si le desséchement d'un étang sera effectué par le concessionnaire ou par un tiers qui prétend être substitué aux droits de ce dernier, d'autre part, dans quelles conditions les travaux de desséchement devront être exécutés. — Cons. d'Et., 7 mai 1871 (confl.), de Giral, [S. 72.2.319, P. adm. chr., D. 72.3.44]

450. — Et il ne saurait être argué, pour attribuer en pareil cas compétence à l'autorité judiciaire, de ce que la contestation a son point de départ dans un acte de vente. — Même arrêt.

451. — Jugé également que l'autorité civile est incompétente pour statuer sur la réclamation d'une commune tendant à obtenir l'exécution et l'entretien de travaux relatifs au desséchement d'un marais et intentée contre les ayants-cause du concessionnaire desdits travaux, encore que cette réclamation ait pour base une transaction d'un caractère purement privé ayant réglé les droits de ladite commune et de ses habitants sur les terrains desséchés. — Rouen, 23 janv. 1877, Héritiers de Condé, [S. 78.1.297, P. 78.751, D. 78.2.20]

452. — Lorsqu'au cours d'une action possessoire, la question se pose de savoir si l'exécution d'une levée par un syndicat rentre dans les travaux régulièrement autorisés ou constitue un empiétement sur la propriété privée, il appartient à l'autorité administrative d'apprécier préjudiciellement le caractère des travaux. — Cons. d'Et., 21 mai 1859 (confl.), Demangeot, [P. adm. chr.]

453. — Décidé pareillement qu'au cas de doute sur la question de savoir si un canal de desséchement fait ou non partie du domaine public, l'autorité administrative seule doit en décider, et que le juge, saisi d'une action possessoire, doit alors surseoir à statuer jusqu'à ce qu'elle ait prononcé. — Cass., 3 févr. 1852, Aubert de Berlaër, [S. 53.1.219, P. 53.2.569, D. 52.1.199]

454. — ... Qu'au surplus les tribunaux judiciaires sont incompétents pour connaître d'une action possessoire intentée contre les concessionnaires d'un desséchement par le propriétaire de marais compris dans l'opération, à raison d'un trouble ou de dommages à lui causés par les travaux. — Cass., 4 juill. 1832, Dubuc, [S. 32.1.648, P. chr.]

455. — Jugé toutefois que le syndic d'une association de desséchement de marais peut intenter une action possessoire devant le juge de paix contre un des propriétaires qui prétend au droit de couper, dans son intérêt personnel, une digue établie pour retenir les eaux dans l'intérêt commun. — Cass., 4 avr. 1842, Capelle, [S. 42.1.686, P. 42.2.53]

456. — Dans tous les cas où le litige est de la compétence administrative, c'est, en matière de desséchement de marais, le conseil de préfecture qui est aujourd'hui le juge ordinaire du premier degré. Déjà sous le régime de la loi du 16 sept. 1807, le caractère de travaux publics reconnu aux opérations de desséchement (V. *suprà*, n. 139), l'assimilation des taxes d'entretien aux contributions directes (V. *suprà*, n. 379), celle de la conservation des travaux aux objets de grande voirie (V. *suprà*, n. 414), avaient pour conséquence l'attribution au conseil de préfecture de la connaissance de nombreuses affaires. Mais ses pouvoirs étaient considérablement restreints par ceux de la commission spéciale et c'est seulement depuis la loi du 21 juin 1865 qui lui a transféré, par son art. 26, toutes les attributions contentieuses, que la loi du 16 sept. 1807 réservait expressément à celle-ci (V. *suprà*, n. 91), que sa compétence est devenue générale. Elle embrasse désormais toutes les contestations de la nature précitée qui peuvent s'élever soit entre le gouvernement et les concessionnaires, soit entre celui-ci et les propriétaires, soit entre les concessionnaires et les propriétaires, soit entre le syndicat d'entretien et les concessionnaires, soit enfin entre ce syndicat et les propriétaires, que ces contestations soient relatives à la fixation du périmètre, aux plans, à la classification et à l'estimation des terrains, à l'attribution provisoire aux concessionnaires d'une part du produit des fonds, au partage de la plus-value, au règlement et au paiement des diverses indemnités, à l'établissement et au recouvrement des taxes d'entretien, ou qu'elles portent sur l'exécution même des travaux, sur leur réception, sur leur conservation. Elle s'étend en outre aux actions intentées par les concessionnaires ou par le syndicat d'entretien à des tiers qui auraient dégradé ou détérioré les travaux et, réciproquement, à celles intentées aux concessionnaires ou au syndicat d'entretien par des tiers qui auraient eu à souffrir des travaux (LL. 28 pluv. an VIII, art. 4; 6 sept. 1807, art. 46; 21 juin 1865, art. 26). — Cass., 4 juill. 1832, précité; — 11 mars 1878, précité. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Martin, [S. chr., P. adm. chr.]; — 14 août 1822, Pinaud, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 août 1823, de l'Aubépin, [P. adm. chr.]; — 23 août 1826 (confl.), de Bray, [P. adm. chr.]; — 22 mars 1827 (confl.), de Brézé, [P. adm. chr.]; — 20 févr. 1828 (confl.), *Id.*, [P. adm. chr.]; — 7 févr. 1845, Marais de l'Authie, [S. 45.2.380, P. adm. chr.]; — 12 août 1845, Vince, [S. 45.2.673]; — 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]; — 30 août 1845 (confl.), Caisse hypoth., [S. 46.2.90, P. adm. chr., D. 46.3.1]; — 9 janv. 1846, Jallaguier, [P. adm. chr.]; — 7 févr. 1848, Leblanc, [Leb. chr., p. 80]; — 22 juin 1854, Chitier, [P. adm. chr., D. 55.3.2]; — 19 avr. 1855, Nodler, [S. 55.2.732, P. adm. chr., D. 55.3.83]; — 5 juill. 1855, Comm. de Besné, [S. 56.2.184, P. adm. chr.]; — 6 juill. 1858, Etang de Capestang, [P. adm. chr.]; — 17 mars 1864, Marais de Bourgoin, [S. 64.2.86, P. adm. chr., D. 65.3.83]; — 7 mai 1871 (confl.), de Giral, [S. 72.2.319, P. adm. chr., D. 72.3.44]; — 26 nov. 1880, Clerc, [D. 82.3.32]; — 6 déc. 1889, Marais du littoral de la Gironde, [Leb. chr., p. 1131] — *Sic*, Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 2007; Perriquet, *op. cit.*, t. 2, n. 836, 838 et 852; Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 282 et 288; de Lalande, *op. cit.*, p. 72 et s.

457. — C'est au conseil de préfecture, notamment, qu'il appartient de décider si les propriétés d'un particulier sont comprises dans les limites des terrains qui profitent du desséchement et dans quelle proportion ce particulier doit contribuer aux dépenses. — Cons. d'Et., 22 févr. 1838, de Guy, [S. 38.2.396]

458. — ... Si elles font ou non partie de telle section déterminée d'une association syndicale de desséchement. — Cons.

d'Et., 16 janv. 1862, Marais de la Vendée, [S. 63.2.46, P. adm. chr. ; — 20 mai 1868, Marais des Deux-Sèvres, Leb. chr., p. 566 ; — 17 janv. 1879, Martin de Beaucé, D. 79.3.43

459. — ... S'il résulte des actes de l'administration qu'elle a renoncé à l'exécution d'une ancienne concession de desséchement. — Cons. d'Et., 18 août 1857, Roussille, [Leb. chr., p. 674

460. — C'est également au conseil de préfecture à connaître d'une demande formée par une compagnie concessionnaire de desséchement contre les propriétaires des marais desséchés à l'effet d'obtenir le paiment de l'indemnité qui lui est due pour ce desséchement. — Cons. d'Et., 30 août 1845, précité.

461. — ... D'une demande tendant à faire déterminer les effets d'un arrêté de partage de terrains intervenu entre une compagnie concessionnaire d'un desséchement et les propriétaires (particuliers ou communes) des marais desséchés. — Cons. d'Et., 12 août 1845, Allonneau, [S. 45.2.674, P. adm. chr., D. 46.3.50]

462. — ... Des difficultés qui peuvent s'élever sur le sens et l'exécution d'un arrêté préfectoral dont l'objet a été de consacrer des arrangements particuliers intervenus entre l'administration et les concessionnaires relativement à la conservation des travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 7 août 1856, Marais de Cessieux, [S. 57.2.459, P. adm. chr., D. 57.3.20]

463. — ... Des demandes en radiation des rôles de plus-value et d'entretien, ou simplement en dégrèvement, et, d'une façon générale, de toutes les réclamations relatives auxdits rôles, qu'elles portent sur les formes de leur établissement ou sur le montant des taxes. — Cons. d'Et., 29 mai 1822, Assoc. des eaux du Trébon, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 févr. 1825, Perdry, [S. chr., P. adm. chr.]; — 12 août 1845, précité; — 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34]

464. — ... Pourvu, d'ailleurs, en ce qui concerne les dernières réclamations, qu'elles ne soient basées ni sur le mode d'exécution des travaux, ni sur leur utilité. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Arnaud, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, n. 34 et 36.

465. — Le conseil de préfecture est aussi compétent pour fixer le montant de l'indemnité due au premier soumissionnaire qui a procédé aux enquêtes et dont les propositions n'ont pas été finalement acceptées. — Cons. d'Et., 8 févr. 1855, Bailly de Merlieux, [S. 55.2.522, P. adm. chr., D. 55.3.66]; — 17 déc. 1857, *Id.*, [S. 58.2.603, P. adm. chr.]

466. — ... Pour ordonner, en cas de réclamations contre les rôles de plus-value, la suspension, jusqu'à décision définitive, de la mise en recouvrement de ces rôles. — Cons. d'Et., 7 févr. 1845, précité; — 12 août 1845, Rouaud, précité.

467. — ... Pour établir une compensation entre l'indemnité de plus-value due par un propriétaire et celle qui peut lui être due pour dommage causé par les travaux à sa propriété. — Cons. d'Et., 7 févr. 1845, précité.

468. — ... Pour exonérer des taxes d'entretien les propriétaires au profit desquels auraient été consentis autrefois certains arrangements amiables, sauf à renvoyer à l'autorité judiciaire la question préalable de l'existence des traités. — Cons. d'Et., 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2.678, P. adm. chr.]

469. — ... Pour prescrire la réparation des dégradations et dommages survenus aux ouvrages, aussi bien lorsque ces dommages proviennent du défaut d'entretien que lorsqu'ils proviennent de toute autre cause. — Cons. d'Et., 19 avr. 1855, Nodler, [S. 55.2.732, P. adm. chr., D. 55.3.83]

470. — C'est, enfin, au conseil de préfecture à ordonner, le cas échéant, des mesures conservatoires, soit pour prévenir les dommages dont seraient menacées les propriétés voisines du fait des travaux, ou les travaux eux-mêmes du fait des propriétaires voisins, soit pour permettre la constatation desdits dommages. — Picard, *op. cit.*, p. 282.

471. — Au contraire, le conseil de préfecture serait incompétent pour régler les indemnités auxquelles pourraient avoir droit les propriétaires des terrains nécessaires à l'établissement d'un canal d'écoulement des eaux d'un marais desséché, alors que la prise de possession de ces terrains aurait pour effet de transférer à l'association de desséchement la propriété définitive du sol et non un simple droit de servitude : le jury spécial d'expropriation institué par la loi du 3 mai 1841 aurait seul qualité pour procéder à ce règlement. — Cons. d'Et., 29 nov. 1855, Pohu, [S. 56.2.379, P. adm. chr., D. 56.3.33] — V. *suprà*, n. 132 et s.

472. — Jugé également qu'un conseil de préfecture ne peut, sans excéder sa compétence, surseoir à statuer, en cas de poursuites dirigées contre une compagnie de desséchement de marais à raison des travaux exécutés par elle sans autorisation, sur les prescriptions de l'arrêté préfectoral ayant ordonné la destruction de ces travaux, jusqu'à ce qu'il ait été pris par l'autorité compétente une décision relativement aux propositions de l'ingénieur en chef des ponts et chaussées de les autoriser. — Cons. d'Et., 12 mars 1846, Marais de Traize, [P. adm. chr.]

473. — De même, sa compétence cesse lorsque le décret de concession n'a été rendu qu'à la sollicitation et dans l'intérêt privé de celui auquel on impute le préjudice. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 1654.

474. — ... Ou lorsque la taxe d'entretien réclamée à des propriétaires et contestée par eux concerne, non des travaux de desséchement de marais, exécutés en vertu des lois du 16 sept. 1807 ou du 21 juin 1865, mais un curage de fossé ordonné par un arrêté municipal, qui ne peut puiser sa force obligatoire que dans les pouvoirs de police conférés au maire en vue de la salubrité publique par le titre 11, art. 3-5°, L. 16-24 août 1790 (aujourd'hui L. 5 avr. 1884, art. 97-6°). — Cons. d'Et., 5 janv. 1883, Thélohan, [S. 84.3.74, P. adm. chr., D. 84.3.71]

475. — Mais les règles qui précèdent sont applicables, que le desséchement ait été exécuté sous l'empire de la loi de 1807 ou sous tout autre régime : par exemple, par une association créée par l'administration ou sous son autorité, à quelque époque que ce soit. — Cons. d'Et., 23 mai 1884, Benoiston, [S. 86.3.16, P. adm. chr., D. 85.3.109]

476. — Elles le sont aussi aux marais communaux desséchés conformément à la loi du 28 juill. 1860 (V. *suprà*, n. 311 et s.), bien que celle-ci soit muette sur les questions de compétence et que le décret du 6 févr. 1861 se borne à indiquer, dans son art. 16, que les réclamations des communes au sujet du décompte des travaux exécutés par l'Etat doivent être portées devant le conseil de préfecture. — V. Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 341.

477. — C'est encore au conseil de préfecture qu'il appartient de juger les réclamations qui peuvent s'élever à raison du droit de jouissance des parts de marais et par suite de l'envoi en possession des allotis. — Cons. préf. Pas-de-Calais, 20 nov. 1883, Ausart, [*Gaz. Pal.*, 84.1.412]

478. — Toutes les décisions rendues par les conseils de préfecture en matière de desséchement de marais peuvent être déférées au Conseil d'Etat par la voie de l'appel et d'après les règles ordinaires. Le Conseil d'Etat est alors saisi comme juge du second degré. Il devrait, au contraire, être saisi directement, d'après une jurisprudence qui a été pendant longtemps à peu près unanimement approuvée, mais qui est aujourd'hui très-vivement combattue, lorsque la solution du point en litige nécessite l'interprétation du décret de concession ou de tout autre acte émanant de l'autorité souveraine. — V. *suprà*, n. 82, et les arrêts cités. — V. aussi *suprà*, n. 278, et v° *Conseil d'Etat*, n. 421 et s.

479. — Jugé, à cet égard, qu'un décret sanctionnant une transaction intervenue entre les intéressés à un desséchement constitue un acte administratif émanant de la puissance souveraine, que le Conseil d'Etat seul peut interpréter. — Cons. d'Et., 21 août 1845 (confl.), Marais de la Roche, [Leb. chr., p. 431]; — 6 mai 1853, Chenel, [S. 54.2.73]

480. — L'appel en garantie que forme contre l'Etat une commune actionnée elle-même par le fermier de marais desséchés doit être porté devant le conseil de préfecture, s'il se rattache à un règlement de comptes entre la commune et l'Etat. Si, au contraire, le débat porte sur le droit même qui peut appartenir au gouvernement d'obliger une commune à subir l'application de la loi du 28 juill. 1860, sur la question de savoir, par exemple, si les terrains que le gouvernement veut mettre en valeur rentrent bien dans les catégories visées par cette loi, ou sur l'observation des formes qu'elle prescrit, c'est devant le Conseil d'Etat directement que l'appel en garantie doit être porté. — V. Cons. d'Et., 29 août 1865, Comm. de Vic, [P. adm. chr.] — V. aussi Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 341.

481. — Les autres autorités administratives qui interviennent dans les opérations du desséchement des marais sont le préfet, le ministre de l'Agriculture, le chef de l'Etat, la commission spéciale. Leurs attributions sont purement administratives et, en règle générale, leurs décisions ne sont susceptibles d'aucun recours contentieux. Elles ne peuvent donc, hormis le cas

de recours pour excès de pouvoir, qu'être déférées par la voie administrative à l'autorité hiérarchiquement supérieure.

482. — Il en est ainsi, tout d'abord, pour les arrêtés préfectoraux. Nous avons vu qu'aux termes de la loi du 16 sept. 1807, les propositions de desséchement de marais doivent être, en principe, transmises au ministre par l'intermédiaire du préfet (V. *suprà*, n. 60), que celui-ci en assure la publication par voie d'affiches (V. *suprà*, n. 70), qu'il nomme les syndics (V., *suprà* n. 102 et 359), désigne le tiers expert (V. *suprà*, n. 108) et, éventuellement, l'expert de l'Etat (V. *suprà*, n. 284), qu'il approuve les classements de terrains (V. *suprà*, n. 117 et 194), ainsi que la réception des travaux (V. *suprà*, n. 189), qu'il rend exécutoires les rôles de plus-values (V. *suprà*, n. 201), qu'enfin il est chargé, après l'achèvement des travaux, de veiller à leur conservation (V. *suprà*, n. 409 et s.). C'est lui, d'autre part, qui préside à la constitution des associations syndicales autorisées dans les formes prévues par la loi du 21 juin 1865. C'est lui aussi qui, en vertu de la loi du 28 juill. 1860, a l'initiative des desséchements de marais communaux. — V. *suprà*, n. 318.

483. — Toutes les décisions que prend le préfet dans les limites de ces attributions constituent des actes de pure administration, qui ne sont susceptibles ni de recours contentieux, ni de recours pour excès de pouvoir, et il a été jugé qu'il lui appartient, sauf le contrôle et l'approbation éventuels du ministre de l'Agriculture, d'ordonner des ouvrages intéressant à la fois le desséchement des marais et la navigation. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Martin, [S. chr., P. adm. chr.]

484. — ... De prescrire la destruction de vannes d'irrigation, barrages, etc., indûment placés et contraires au système de desséchement. — Cons. d'Et., 30 janv. 1815, Marguerit, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 sept. 1829, de Bosredon, [S. chr., P. adm. chr.]; — 12 mars 1846, précité.

485. — ... De prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution ou le paiement de travaux exécutés par une association forcée. — Cons. d'Et., 21 avr. 1848, Massonnet, [P. adm. chr.]

486. — ... De régler le mode d'instruction suivant lequel il entend s'éclairer avant de rendre exécutoires les rôles de dépenses des travaux effectués par une compagnie concessionnaire du desséchement d'un marais. — Cons. d'Et., 5 juin 1846, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.]

487. — ... De mettre une pareille compagnie ou toute autre association de desséchement, quelles que soient les conditions de leur constitution et à quelque époque que les ouvrages aient été entrepris, en demeure d'entretenir lesdits ouvrages, à peine de voir effectuer cet entretien d'office. — Cons. d'Et., 10 févr. 1843, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.]; — 5 juin 1846, précité; — 6 juill. 1854, Naudin, [P. adm. chr., D. 56.3.2]; — 17 mars 1864, Marais de Bourgoin, [S. 64.2.86, P. adm. chr., D. 65.3.83]; — 20 avr. 1888, Coulet, [S. 90.3.29, P. adm. chr.]

488. — Le préfet est encore qualifié pour accorder ou refuser à une association de desséchement de marais un nouveau règlement par elle sollicité en vertu de l'art. 2, L. 14 flor. an XI. — Cons. d'Et., 31 janv. 1817, Marais de Saint-Michel, [S. chr., P. adm. chr.]

489. — ... Pour inviter la commission administrative d'un syndicat d'entretien à délibérer au sujet d'un projet de nouveau règlement. — Cons. d'Et., 22 févr. 1855, Hovelt, [P. adm. chr.]

490. — ... Pour rapporter un précédent arrêté qui avait ordonné de surseoir au recouvrement des rôles de plus-value. — Cons. d'Et., 22 juin 1854, Chitier, [P. adm. chr., D. 55.3.2] — V. toutefois, Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 276.

491. — ... Pour désigner, au cas où le syndicat d'une association forcée négligerait la confection des rôles, un homme de l'art chargé de les dresser. — Cons. d'Et., 23 nov. 1877, Fabre, [Leb. chr., p. 913]; — 19 juill. 1880, Séguin, [Leb. chr., p. 628] — Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 2009.

492. — Mais s'il s'agissait, dans l'hypothèse précédente, d'une association autorisée; en dehors de ce cas, l'administration n'aurait d'autre ressource, faute de fixation et de recouvrement des taxes et si l'interruption des travaux était de nature à compromettre l'intérêt public, que d'user de l'art. 25, L. 21 juin 1865, et de faire exécuter ces travaux d'office. — Christophle, *eod. loc.*

493. — L'arrêté par lequel un préfet statue sur des projets de travaux d'entretien dans les cas prévus par le règlement n'est pas susceptible de recours contentieux de la part du syndicat d'entretien. — Cons. d'Et., 12 août 1879, Marais de Bois-de-Céné, [Leb. chr., p. 657]

494. — Il a été jugé aussi que ce syndicat ne peut attaquer, pour excès de pouvoir, une décision qui l'oblige à verser une certaine somme à titre de contribution aux dépenses d'entretien des fossés d'une route servant à l'écoulement des eaux des marais. C'est devant le conseil de préfecture, juge des dommages causés par les travaux publics et des difficultés en matière de grande voirie, qu'un semblable débat doit être porté. — Cons. d'Et., 10 févr. 1865, Marais des Quevries, [Leb. chr., p. 194]

495. — Il a même été jugé que le syndicat d'entretien ne peut attaquer directement la décision ministérielle qui inscrit d'office, parmi les dépenses de l'association, le salaire d'un garde. C'est à chaque propriétaire, individuellement, qu'il appartiendrait de demander au conseil de préfecture décharge de sa quote-part de contribution à cette dépense. — Cons. d'Et., 27 févr. 1862, Marais de Moëze, [P. adm. chr.]

496. — Nous avons vu, *suprà*, n. 41, que l'arrêté par lequel un préfet, dans le but de soustraire des marais mouillés aux submersions dont ils sont atteints, ordonne des travaux ayant pour objet de faire écouler en partie les eaux de ces marais dans des marais voisins desséchés, constitue un acte illégal et non obligatoire. De même, le préfet ne peut, sans commettre une illégalité, dissoudre ou diviser une association syndicale de propriétaires de marais constituée par un acte de l'autorité administrative supérieure. — Cons. d'Et., 29 juin 1850, Marais de Soullans, [S. 50.2.678]

497. — Il n'a pu, non plus, en invoquant le décret de décentralisation du 25 mars 1852, réunir en association syndicale des propriétaires intéressés à un desséchement qui n'étaient pas d'accord pour l'exécution des travaux et la répartition des dépenses. Ceux de ces propriétaires qui ont été portés d'office sur les rôles sont en droit de réclamer la décharge des taxes. — Cons. d'Et., 5 juill. 1865, Lebarbier, [Leb. chr., p. 693] — V. toutefois Cons. d'Et., 25 avr. 1867, d'Aubonne, [Leb. chr., p. 401]

498. — Le préfet transmet nécessairement au ministre compétent (autrefois le ministre de l'Intérieur, puis celui des Travaux publics, aujourd'hui celui de l'Agriculture) les demandes de concessions, avec les dossiers des enquêtes (V. *suprà*, n. 70) et les projets de règlements d'entretien (V. *suprà*, n. 350). Le ministre prépare les projets de décret, arrête les détails d'exécution et dresse les plans définitifs.

499. — C'est aussi le ministre qui nomme le tiers-expert, lorsque le desséchement est exécuté directement par l'Etat (V. *suprà*, n. 284), et qui arrête annuellement le compte des avances faites par l'Etat pour le desséchement de marais communaux. — V. *suprà*, n. 326.

500. — Dans tous les cas où un décret n'est pas nécessaire, c'est le préfet, ainsi que nous l'avons vu plus haut (V. *suprà*, n. 482), qui prend l'initiative de la décision à intervenir. Mais l'affaire peut toujours être évoquée par le ministre, ou elle peut lui être déférée par les intéressés. — V. *suprà*, n. 481.

501. — Du reste, que la décision émane du ministre ou du préfet, elle n'est pas susceptible de recours contentieux. Elle peut seulement être portée au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

502. — Il a été jugé, à cet égard, que la décision par laquelle le ministre refuse de prendre en considération une demande tendant à l'extension du périmètre d'un desséchement de marais n'est susceptible d'aucune espèce de recours. — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, Synd. du Trébon d'Arles, [S. et P. 93.3.13]

503. — Il en est de même de son refus de donner suite à un projet de concession soumis aux enquêtes. — Cons. d'Et., 9 déc. 1842, Schneider, [P. adm. chr.]; — 7 avr. 1859, Renard, [S. 60.2.61, P. adm. chr.]

504. — ... Ou encore d'autoriser la continuation d'études commencées en vue du desséchement d'une certaine étendue de marais. — Cons. d'Et., 7 avr. 1859, précité.

505. — L'intervention du chef de l'Etat se manifeste sous la forme de décrets rendus en Conseil d'Etat. C'est au moyen de semblables décrets que les desséchements sont ordonnés : que les conditions et le mode en sont arrêtés (V. *suprà*, n. 34 et s.) : que les concessions sont accordées (V. *suprà*, n. 47 et 71) et que l'utilité des expropriations, tant partielles que générales, est déclarée (V. *suprà*, n. 133 et 291). C'est aussi par des décrets que les délais d'exécution des travaux peuvent être prorogés (V. *suprà*, n. 143), et la déchéance des concessionnaires proclamée

V. *suprà*, n. [illegible]), qu'est arrêté, après l'achèvement des travaux, le règlement d'entretien (V. *suprà*, n. 350); qu'il est statué sur les réclamations formées contre les constitutions d'associations autorisées; qu'est déclarée, au cas de mauvais vouloir des communes intéressées, l'utilité du desséchement des marais communaux (V. *suprà*, n. 323). Enfin de nouveaux décrets rendus dans la même forme sont nécessaires toutes les fois qu'il y a lieu d'apporter une modification quelconque aux clauses des actes originaires, que la modification concerne les propriétés comprises dans le desséchement, ou les conditions de l'opération, ou les bases de répartition des dépenses (V. *suprà*, n. 72, 276 et 356).

506. — Lorsque la question de savoir si une propriété fait partie d'un syndicat constitué par d'anciens actes a été tranchée par le conseil de préfecture (V. *suprà*, n. 457), cette question ne peut plus être soulevée à l'occasion de chaque rôle et un décret rendu en Conseil d'Etat peut seul faire passer la propriété d'un syndicat dans un autre. — Cons. d'Et., 10 mars 1869, de Cagarriga, [Leb. chr., p. 229]

507. — C'est encore dans la même forme qu'une compagnie d'arrosage peut être régulièrement autorisée à écouler le trop plein de ses eaux, en faisant usage des canaux d'une ancienne association de desséchement. — Cons. d'Et., 24 mai 1859, Vidanges d'Arles, [P. adm. chr.]

508. — ... Ou qu'une convention intervenue entre l'Etat et une association de desséchement pour régler l'introduction des eaux d'un marais dans un canal de navigation peut être sanctionnée. — Cons. d'Et., 7 janv. 1858, Vidanges d'Arles, [Leb. chr., p. 37]

508 *bis*. — Et un semblable décret ne peut être attaqué comme entaché d'excès de pouvoir, sous le prétexte qu'il porterait atteinte à la propriété. Il peut seulement donner lieu, dans ce cas, à une action en réparation du dommage causé. — Cons. d'Et., 3 juill. 1836, Vidanges d'Arles, [Leb. chr., p. 546]

509. — Relativement aux recours dont sont susceptibles les décrets rendus en matière de desséchement de marais et, plus particulièrement, les décrets de concession, V. d'ailleurs les arrêts rapportés et les auteurs cités sous les numéros auxquels il est renvoyé *suprà*, n. 505.

510. — Nous avons déjà indiqué quelles sont les attributions que l'art. 26, L. 21 juin 1865, a laissées aux commissions spéciales (V. *suprà*, n. 91 et s.). Elles peuvent se résumer dans le droit d'apprécier et d'homologuer les procès-verbaux de classification et d'estimation des terrains desséchés, de vérifier et d'homologuer le rôle de plus-value, d'examiner et, s'il y a lieu, de critiquer le projet de règlement d'entretien. Elles sont purement administratives.

511. — On s'était demandé à l'origine si les commissions spéciales n'avaient pas conservé certaines attributions contentieuses et si l'art. 26, L. 21 juin 1865, ne s'était pas borné à leur enlever le contentieux des taxes assimilées aux contributions. Cette distinction, proposée principalement par M. Schlemmer, a été combattue par M. Aucoc, dont l'opinion a complètement triomphé devant le Conseil d'Etat. — Aucoc, *Annales des ponts et chaussées*, 1877, t. 1, p. 219. — *Contrà*, Schlemmer, même rec., 1876, t. 2, p. 470. — V. aussi Christophle, *op. cit.*, t. 2, n. 2689 et s.

512. — Les difficultés nombreuses qui naissaient, avant la loi de 1865, du partage de compétence établi par la loi du 16 sept. 1807 et par les autres lois en vigueur entre la commission spéciale et le conseil de préfecture n'existent donc plus et dans tous les cas où des arrêts ont reconnu, en matière de contentieux administratif, la compétence de la commission spéciale, c'est le conseil de préfecture qui doit aujourd'hui statuer.

513. — Il ne peut du reste le faire, dans les cas où l'intervention de celle-ci est demeurée obligatoire, qu'après l'accomplissement de ses opérations. — Cons. d'Et., 27 févr. 1880, Clerc, [S. 81.3.60, P. adm. chr., D. 81.3.34]

Section II.

Compétence judiciaire.

514. — Les contestations relatives à la propriété des marais à dessécher sont de la compétence exclusive des tribunaux judiciaires (L. 16 sept. 1807, art. 47).

515. — Si, conséquemment, l'autorité administrative est compétente pour statuer sur le partage des terrains en tant que mode de paiement des plus-values, les questions de propriété, notamment celles antérieures au partage, de capacité des personnes, etc., qui peuvent naître à l'occasion de ce partage ou de toute autre opération relative au desséchement, restent de la compétence judiciaire; et, si leur solution est nécessaire pour permettre de trancher les litiges relatifs à ces opérations, un renvoi préalable devant le juge compétent doit être prononcé. — Cons. d'Et., 1er sept. 1819, Comm. de Montoir, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 mars 1822 (conf.), *Id.*, [S. chr., P. adm. chr.]; — 19 oct. 1825, Bessard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 août 1826 (confl.), de Bray, [S. chr., P. adm. chr.]; — 3 déc. 1828, de Lantage, [P. adm. chr.]; — 22 févr. 1838, de Guy, [S. 38.2.396]; — 5 sept. 1838, Desmortiers, [S. 39.2.396]; — 12 août 1845, Vince, [S. 45.2.673]; — 20 juill. 1850, Allonneau, [P. adm. chr.]

516. — Ainsi l'autorité judiciaire est seule compétente sur la question de savoir qui est propriétaire d'un terrain d'alluvion employé aux travaux de desséchement, mais non quant à la demande en indemnité formée par le propriétaire de cette alluvion contre l'entrepreneur du desséchement. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Martin, [S. chr., P. adm. chr.]

517. — Elle est également seule compétente quant à la propriété d'un terrain compris dans un partage opéré entre une compagnie de desséchement et les communes sur le territoire desquelles sont situés les marais desséchés. — Cons. d'Et., 5 sept. 1838, précité.

518. — ... Quant aux droits qui résulteraient pour un propriétaire d'une vente nationale et auxquels des travaux de desséchement exécutés par l'Etat seraient de nature à porter atteinte. — Cons. d'Et., 8 févr. 1868, Campana, [Leb. chr., p. 144]

519. — ... Quant aux difficultés pouvant s'élever au sujet de la limite des terrains réservés et exemptés du desséchement. — Cons. d'Et., 13 mars 1822, précité.

520. — ... Quant à la demande en revendication d'une portion de marais non comprise dans la concession et usurpée par les concessionnaires. — Cons. d'Et., 12 févr. 1845, Comm. de Marignane, [Leb. chr., p. 92]

521. — Le tribunal saisi d'une question de propriété de marais situés dans le voisinage de la mer n'est pas tenu de surseoir au jugement de la contestation jusqu'à ce qu'il ait été statué par l'autorité administrative sur les limites de la mer dans cette contrée. — Cons. d'Et., 30 mai 1845 (confl.), Bouyron, [S. 45.2.573, P. adm. chr.]

522. — Jugé aussi qu'il appartient aux tribunaux judiciaires de prononcer sur toutes contestations relatives à des actes translatifs de droits de propriété entre particuliers relativement à des marais desséchés: baux, partages, etc., sans que l'administration ait à s'ingérer dans l'affermage des produits de ces marais, même si lesdits marais ont été l'objet d'une transaction entre copropriétaires, homologuée par elle. — Cons. d'Et., 19 oct. 1825, précité.

523. — ... Sur toute transaction qui serait intervenue entre les dessécheurs et les propriétaires du marais desséché. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, précité; — 23 août 1820, Faguier, [P. adm. chr.]

524. — ... Sur la demande en dommages-intérêts formée par les concessionnaires d'un marais pour privation de la jouissance de terrains en possession desquels ils auraient été envoyés en vertu de leur titre de concession. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Canalis. de la Dive, [S. 38.2.89, P. adm. chr.]

525. — ... Sur le point de savoir si, après séparation de biens entre deux époux, les biens de la femme doivent rester grevés de l'engagement pris par le mari, à l'occasion de ces biens, de contribuer aux travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 22 févr. 1838, précité.

526. — Jugé, d'autre part, qu'il appartient aux tribunaux judiciaires et non à l'autorité administrative de prononcer sur les contestations qui viennent à s'élever soit entre des propriétaires voisins au sujet du desséchement d'un lac ou d'un étang lorsque ce desséchement est entrepris par l'un ou quelques-uns des propriétaires dans leur intérêt privé et sans autorisation administrative... — Cons. d'Et., 20 oct. 1819, Chaptal, [S. chr., P. adm. chr.]; — 21 mars 1821, Galiffet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 août 1824, Ruelle, [S. chr., P. adm. chr.]; — 30 août 1842, de Galiffet, [S. 43.2.42, P. adm. chr.]

527. — ... Ou par des communes organisées en syndicat en vertu de la loi du 10 juin 1854 sur le drainage et l'assèchement

des terres. — Cass., 11 déc. 1860, Artaud, [S. 61.1.633, P. 61.1015, D. 61.1.14]

528. — ... Soit entre un syndicat de propriétaires du marais sans personnalité publique et les tiers qui ont eu à souffrir des travaux de desséchement. — Cons. d'Et., 11 juin 1817, Nayrac, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Décr. 19 oct. 1825, Bessard-Duparc, [Leb. chr.] — V. cependant, Cons. d'Et., 4 mars 1819, Martin.

529. — ... Ou encore au sujet de travaux faits par le concessionnaire d'un desséchement en dehors des prescriptions de son cahier des charges, à l'effet d'arroser des terrains qui lui appartiennent. — Cons. d'Et., 6 mars 1872 (confl.), Lagorce, [S. 73.2.288, P. adm. chr., D. 72.3.67]

530. — ... Ou par un membre d'une association syndicale de desséchement de marais dans son seul intérêt privé. — Cons. d'Et., 23 mai 1884, Benoiston, [S. 86.3.16, P. adm. chr., D. 85.3.109]

531. — De même, les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour statuer sur l'action en indemnité formée par une compagnie de desséchement contre une société d'arrosage à raison de ce que cette dernière a, sans y avoir été autorisée par l'administration, fait écouler des eaux dans un canal appartenant à la compagnie demanderesse, alors, du reste, que le fait dont il s'agit n'a pas compromis l'œuvre du desséchement. — Cons. d'Et., 30 janv. 1868, Vidanges d'Arles, [S. 68.2.356, P. adm. chr., D. 69.3.18]

532. — Jugé, toutefois, que l'autorité judiciaire est incompétente, au cas où il s'agit du desséchement d'un étang traversé par une rivière, pour connaître de la demande formée par le propriétaire de l'étang contre le propriétaire du terrain voisin ou intermédiaire à l'effet de fournir un passage aux eaux. Il en est ainsi alors surtout qu'une demande à fin de desséchement, dans les termes de la loi du 16 sept. 1807, a déjà été adressée à l'autorité administrative par le propriétaire de l'étang. — Cass., 26 mars 1849, Chanteraine, [S. 49.1.321, P. 49.2.5, D. 49.1.129]

533. — C'est à l'autorité judiciaire seule qu'il appartient de reconnaître quelles sont la nature et l'étendue des obligations dont les tiers acquéreurs des francs-bords d'un canal de desséchement peuvent être tenus en vertu de leur acte d'acquisition et de décider, par application des principes du droit civil, s'ils ont pu se libérer de ces obligations par l'abandon de leur propriété au syndicat. — Cons. d'Et., 7 août 1856, Marais de Cessieux, [S. 57.2.459, P. adm. chr., D. 57.3.20]

534. — Les tribunaux ordinaires sont également seuls compétents, à l'exclusion de l'autorité administrative, pour apprécier si les plus-values dues à une compagnie de desséchement de marais peuvent être considérées comme droits litigieux et si les débiteurs peuvent se libérer envers le tiers auquel ces plus-values ont été adjugées sur licitation judiciaire, en lui remboursant le prix de son adjudication et les accessoires, par application des art. 1699 et 1700, C. civ. — Cons. d'Et., 23 avr. 1857, Marais de l'Authie, [S. 58.2.141, P. adm. chr.]

535. — En cas de contestation sur l'existence, la validité et le sens de traités qui seraient intervenus entre la compagnie de desséchement et des intéressés au desséchement et leurs auteurs, traités desquels ces intéressés prétendraient faire résulter pour eux l'exemption de toute contribution aux frais d'entretien du desséchement, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître de la contestation. En conséquence, lorsqu'une demande en exemption fondée sur de tels traités est soumise au conseil de préfecture et que la validité, le sens et les effets de ces traités sont contestés, le conseil de préfecture doit, avant faire droit, renvoyer les parties devant l'autorité judiciaire pour y faire interpréter et apprécier lesdits traités. — Cons. d'Et., 23 juin 1849, Marais de Donges, [P. adm. chr.]; — 31 janv. 1891, Comm. du Marais-Vernier, [S. et P. 93.3.13]

536. — Plus spécialement, lorsque les intéressés au desséchement des marais ont été divisés, relativement au paiement de l'indemnité de plus-value, en deux catégories composées, la première, de ceux qui ont traité avec la compagnie concessionnaire à l'effet d'être exemptés de cette indemnité, la seconde, de ceux qui n'ont conclu avec ladite compagnie aucun traité, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient, en cas de réclamations de la part de propriétaires compris sur les rôles de plus-value, de déterminer celle des deux catégories dont les réclamants font partie. — Cons. d'Et., 12 août 1845, Rouaud, [S. 45.2.675, P. adm. chr.]

537. — Même solution s'il s'agit de la fixation des taxes d'entretien. — Cons. d'Et., 12 août 1845, Monnet, [S. 45.2.678, P. adm. chr.]

538. — C'est l'autorité judiciaire qui est compétente pour statuer, lorsqu'une association syndicale de desséchement de marais réclame à ses membres une cotisation supplémentaire, non plus en exécution de l'acte social, mais en vertu du quasi-contrat de gestion d'affaires. — Cons. d'Et., 16 janv. 1874, Lunel, [D. 75.3.5] — Trib. confl., 18 juill. 1874, Langlade, [S. 76.2.187, P. adm. chr.]

539. — C'est elle aussi qui est compétente à l'égard des réclamations fondées sur ce que des poursuites ont été dirigées contre un coassocié par un percepteur sans qualité. — Cons. d'Et., 27 févr. 1874, Hardy, [Leb. chr., p. 203]

540. — C'est à l'autorité judiciaire de prononcer sur les droits de servitude dont peuvent se trouver grevés les terrains faisant partie d'un ensemble de travaux de desséchements de marais concédés à des particuliers. — Cass., 11 nov. 1867, Pillias, [S. 68.1.30, P. 68.46]

541. — ... Sur un droit de passage à travers des propriétés riveraines de canaux de desséchement réclamé par un syndicat au profit des agents chargés de la surveillance des ouvrages. — Cons. d'Et., 18 déc. 1856, Dieppe, [S. 57.2.648, P. adm. chr., D. 58.5.236]

542. — ... Sur un droit de possession et d'exercice d'irrigation prétendu antérieur au desséchement. — Cass., 23 mars 1831, Dubuc, [D. *Rép.*, v° *Marais*, n. 115, note]

543. — ... Sur le rang et les effets de l'inscription hypothécaire prise en vertu d'une décision de l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 14 déc. 1864 (confl.), Marais de Bourgoin, [S. 65.2.245, P. adm. chr., D. 65.3.83]

544. — ... Et, d'une façon générale, sur toutes les difficultés qui se rattachent aussi bien à l'interprétation d'un contrat de droit commun qu'à une question de propriété ou de servitude. — Trib. confl., 11 déc. 1880, Grandin, [Leb. chr., p. 1005]

545. — L'action en indemnité intentée contre une commune par le fermier de marais à elle appartenant qui se prétendrait lésé par les travaux de mise en valeur, devrait donc être portée devant l'autorité judiciaire, lors même que la commune appellerait l'Etat en garantie, un bail de biens communaux étant un contrat de droit privé. Seul, l'appel en garantie serait de la compétence des tribunaux administratifs. — Cons. d'Et., 29 août 1865 (confl.), Comm. de Vic, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, n. 480.

546. — Enfin, la compétence du conseil de préfecture cesse lorsque les dégradations matérielles causées aux travaux et ouvrages d'art sont d'une nature telle qu'ils constituent non plus une simple contravention de grande voirie, mais un délit ou un crime, et les prévenus doivent être renvoyés devant les tribunaux correctionnels ou les cours criminelles (L. 16 sept. 1807, art. 27).

547. — Elle cesse également à l'égard des contraventions à un arrêté préfectoral qui défend d'établir sur les digues d'un canal de desséchement faisant partie du domaine public aucun obstacle susceptible de gêner la circulation publique, lorsque, d'ailleurs, ces contraventions ne portent pas atteinte à la conservation des digues. — Cons. d'Et., 12 août 1854, Aubert de Berlaër, [S. 55.2.283, P. adm. chr.]

CHAPITRE VI.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

Section I.

Enregistrement.

548. — Les décrets portant concession de desséchement sont considérés par la jurisprudence, non comme des marchés de travaux publics passés sous forme spéciale, mais comme des actes de gouvernement. A ce titre, ils sont exempts de tout enregistrement (L. 15 mai 1818, art. 80). — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 304.

549. — Il en est de même des décrets qui instituent les associations d'entretien, sans qu'il y ait eu au préalable de contrat d'association entre les intéressés, et des divers arrêtés préfectoraux (arrêtés d'approbation et autres) qui interviennent au cours des opérations. — Picard, *eod. loc.*

550. — L'acte constitutif d'une association syndicale de desséchement, libre ou autorisée, est passible d'un droit proportionnel de 0 fr. 20 p. 0/0, calculé d'après le montant des apports et suivant l'évaluation qu'en font les parties. A défaut de base plus précise, on prend pour cette évaluation le montant du devis des travaux (LL. 22 frim. an VII, art. 16; 28 févr. 1872, art. 1; 28 avr. 1893, art. 10). — V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 642 et s.

551. — Aucun délai n'est imparti pour l'enregistrement, qui ne devient obligatoire que s'il doit être fait usage de l'acte en justice ou dans un acte public.

552. — Les procès-verbaux d'estimation des terrains, de vérification et de réception des travaux, et ceux fixant les indemnités en cas de dépossession des propriétaires ou tranchant les contestations relatives à l'exercice des clauses de l'acte de concession étaient soumis à l'enregistrement et au timbre avant la loi du 15 mai 1818 comme actes administratifs faits dans l'intérêt des parties dans le cas où les travaux de desséchement étaient exécutés par l'Etat et où l'avance des frais était faite par le gouvernement; mais les formalités avaient lieu en débet. — Déc. min. Fin., 19 déc. 1809, [Instr. gén., n. 464]

553. — Aujourd'hui ce sont des actes administratifs exempts du timbre et de l'enregistrement (L. 15 mai 1818, art. 80). — *Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 9. — V. *supra*, v° *Acte administratif*.

554. — Mais les marchés relatifs aux travaux concernant le desséchement de marais sont soumis au droit proportionnel, alors même que les formalités de l'expropriation pour cause d'utilité publique ont été accomplies, car les immunités établies au profit des actes relatifs à l'expropriation ne s'appliquent pas aux marchés. — Instr. gén., n. 1590, § 9. — Garnier, *Rep. gén.*, v° *Desséchement de marais*, n. 10.

555. — Les marchés passés pour l'exécution des travaux sont passibles du droit proportionnel de 1 p. 0/0, s'ils doivent être exécutés par des concessionnaires ou par des associations syndicales, et du droit proportionnel de 0 fr. 20 p. 0/0, s'ils doivent l'être par l'Etat. Ces droits sont majorés des deux décimes et demi habituels (LL. 22 frim. an VII, art. 63, § 3-1°; 28 avr. 1816, art. 51; 28 avr. 1893, art. 19).

556. — Si la dépense est payable partie sur les fonds du Trésor, partie par les concessionnaires ou les associations, les droits de 0 fr. 20 et de 1 p. 0/0 sont applicables suivant la proportion de répartition de la dépense. — Cass., 28 déc. 1892, Schenider, [S. et P. 93.1.212, D. 93.1.323]

557. — L'enregistrement est obligatoire dans le délai de vingt jours si le marché est passé par l'Etat ou par une commune. S'il est passé par un concessionnaire ou par un entrepreneur, aucun délai n'est imparti et l'enregistrement ne devient obligatoire que si le marché doit être mentionné dans un acte public ou en justice (L. 15 mai 1818, art. 78). — V. aussi L. 11 juin 1859, art. 22.

558. — La constitution d'une rente foncière conformément à l'art. 22, L. 16 sept. 1807, est passible du droit de constitution de rente à 2 p. 0/0, aucune immunité d'impôt n'ayant été édictée pour cette hypothèse. — Garnier, *verb. cit.*, n. 14; *Dict. Enreg.*, v° *Desséchement des marais*, n. 6.

559. — Cependant, d'après une autre opinion, ce contrat n'est soumis qu'au droit fixe, parce que l'art. 31 de la loi de 1807 après avoir décidé que les indemnités seront acquittées en argent, en rentes constituées ou en délaissement d'une partie de la propriété, ajoute que « les art. 21 et 23, relatifs aux droits d'enregistrement et aux hypothèques, sont applicables aux cas spécifiés dans le présent article ». — *Tr. alph.*, v° *Desséchement* (travaux de), n. 3.

560. — Lorsque l'Etat a exécuté les travaux aux frais de la commune en avançant les frais, l'acte par lequel, conformément à l'art. 4, L. 28 juill. 1860, il vend une partie des terrains pour récupérer ces avances, est passible non pas, comme vente de biens de l'Etat, du droit de 2 p. 0/0, mais, comme vente immobilière ordinaire, du droit de 5 fr. 50 p. 0/0, les immeubles ayant continué à appartenir à la commune et vendus en son nom. — Garnier, *verb. cit.*, n. 15; *Tr. alph.*, v° *Desséchement* (travaux de), n. 10-1°; *Dict. Enreg.*, v° *Dessechement des marais*, n. 7.

561. — Si, par application de l'art. 5, L. 28 juill. 1860, la commune fait à l'Etat l'abandon de la moitié des terrains mis en valeur, cet abandon doit être enregistré gratis, comme acquisition faite par l'Etat (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 11, n. 1). — Garnier, *verb. cit.*, n. 15; *Tr. alph.*, *verb. cit.*, n. 10-2°; *Dict. Enreg.*, v° *Desséchement des marais*, n. 7.

562. — En ce cas la revente de ces terrains faite par l'Etat n'est passible, comme vente de biens de l'Etat, que du droit de 2 p. 0/0. — Garnier, *loc. cit.*, *Tr. alph.*, *verb. cit.*, n. 10-3°; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

563. — Si l'Etat, conformément à l'art. 7 de la loi de 1860, loue aux enchères les terrains améliorés, le droit ordinaire de bail est exigible sur cet acte. — *Tr. alph.*, *verb. cit.*, n. 10-4°.

564. — L'acte constatant le paiement du montant de la plus-value par le propriétaire du marais à l'Etat ou au concessionnaire n'est passible que du droit fixe. — *Tr. alph.*, *verb. cit.*, n. 4.

565. — Les actes de transmission des terrains abandonnés par les propriétaires en libération de la taxe de plus-value (V. *suprà*, n. 251 et s.) sont enregistrés moyennant un droit fixe de 3 fr. 75, décimes compris (L. 16 sept. 1807, art. 21).

566. — Le droit d'hypothèque des transcriptions d'actes ordonnées par la loi du 16 sept. 1807 afin de garantir la conservation du privilège accordé aux indemnités pour la plus-value des terrains ne s'élève qu'à 1 fr., comme le droit d'enregistrement, quoique l'art. 21 de la loi ne vise que ce dernier droit, car l'art. 31, en visant l'art. 21, mentionne à la fois les droits d'enregistrement et les droits d'hypothèque. — Instr. gén., n. 464. — *Tr. alph.*, v° *Hypothèque*, n. 340.

567. — La transcription des actes relatifs au desséchement des marais donne lieu en outre au salaire du conservateur. — Déc. min. Fin., 19 déc. 1809, [Instr. gén., n. 464] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Desséchement des marais*, n. 5, et v° *Hypothèques*, n. 40.

568. — Au surplus, les cahiers des charges stipulent toujours que les droits d'enregistrement seront payés par les concessionnaires ou par les entrepreneurs.

569. — L'acte par lequel les propriétaires riverains de marais desséchés déclarent se réunir et donner pouvoir à l'un d'eux pour soutenir leurs droits contre les prétentions de la compagnie de desséchement n'est passible que d'un seul droit fixe. — V. *suprà*, v° *Mandat*.

570. — On admet que les immunités créées en faveur des actes relatifs au desséchement des marais s'appliquent exclusivement à de vastes étendues de terrains couvertes d'eaux stagnantes dont le desséchement est nécessité par l'intérêt général et exige des travaux d'art importants et coûteux et non pas aux marais privés dont le desséchement ne peut être utile qu'au propriétaire. — Garnier, *Rep gén.*, *verb. cit.*, n. 11.

571. — Une loi du 18 juill. 1866 soumet à l'enregistrement au droit fixe de 1 fr. les actes intervenus ou à intervenir entre la compagnie du chemin de fer de Bourg à Sathonay et les propriétaires intéressés, pour l'exécution de la convention sur le desséchement des étangs de la Dombes (Ain); elle ajoute que la transcription au bureau des hypothèques ne doit donner lieu également qu'au droit fixe de 1 fr. Le droit d'enregistrement est aujourd'hui de 1 fr. 50 (L. 28 févr. 1872, art. 4).

572. — La réduction des droits s'applique exclusivement aux actes intervenus entre la compagnie et les propriétaires ou autres intéressés à la possession et à la jouissance des étangs, et ayant directement pour objet le desséchement de ces étangs dans les conditions prescrites par la convention. — Instr. gén., 13 oct. 1866, n. 2337; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2428.

Section II.

Timbre.

573. — Pour tout ce qui concerne le timbre des titres qui pourraient être émis par les sociétés ou associations de travaux, et en l'absence de dispositions spéciales, V. *suprà*, v° *Abonnement au timbre*, et *infrà*, v° *Timbre*.

574. — Les déclarations relatives au desséchement des marais doivent être sur timbre; l'expédition de ces déclarations ne peut être délivrée que sur le timbre ordinaire des expéditions. — *J. Enreg.*, n. 2090; *Dict. Enreg.*, v° *Forêts*, n. 445.

575. — Il avait été décidé avant la loi du 15 mai 1818 qu'il y avait lieu d'assujettir au timbre la soumission des propriétaires pour obtenir la concession, l'acte constituant le syndicat, la nomination des experts, ces actes devant faire titre aux parties et la loi du 16 sept. 1807 ne les ayant pas affranchis du timbre. — Déc. min. Fin., 19 déc. 1809; Instr. gén., n. 464.

576. — Cette solution est donnée par certains auteurs comme

étant encore en vigueur (*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 6). Elle est cependant en contradiction avec l'art. 80, L. 15 mai 1818, qui affranchit du timbre les actes administratifs.

577. — En tout cas ces différents actes ne sont pas soumis au timbre si le desséchement est exécuté par l'Etat, qui en avance les frais. — *Tr. alph.*, *loc. cit.*

578. — Les rôles et registres relatifs à la perception des taxes destinés à pourvoir aux travaux de desséchement des marais sont exempts du timbre. — Déc. min. Fin., 29 oct. 1857; Instr. gén., n. 2111, § 5. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 951; *J. Enreg.*, n. 16660, § 3. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes administratifs*, n. 82-2°, et v° *Desséchement de marais*, n. 19; *Tr. alph.*, v° *Desséchement* (travaux de), n. 7; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 11.

579. — Il en est de même des quittances de ces mêmes taxes. — Même décision. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Desséchement de marais*, n. 19; *Tr. alph.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

Section III.

Impôt foncier.

580. — La contribution foncière payée par les propriétaires de marais ne peut être augmentée, aux termes de l'art. 111, L. 3 frim. an XII, pendant les vingt-cinq années qui suivent le desséchement. Cette disposition, qui s'étend aux terrains délaissés à titre de libération de l'indemnité de plus-value, n'a évidemment d'intérêt que s'il est procédé, dans l'intervalle du délai indiqué, à une révision des évaluations cadastrales. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3581 et s.

581. — Jugé à cet égard que les propriétaires des marais devaient supporter, durant ledit délai, une cotisation égale à celle que les terrains auraient dû supporter avant le desséchement, bien qu'à cette époque la matrice de la contribution foncière n'eût assigné aucun revenu net à ces terrains. — Cons. d'Et., 12 mars 1847, Juguet, [S. 47.2.382, P. adm. chr.]

582. — Jugé aussi que le propriétaire qui s'est borné à réclamer, dans les six mois de la publication du premier rôle cadastral, le bénéfice de l'art. 111, sans contester l'évaluation du revenu imposable assigné à sa propriété, n'est plus recevable à contester ultérieurement cette évaluation. — Cons. d'Et., 7 avr. 1858, Mallet, [S. 59.2.122, P. adm. chr., D. 59.3.53]

583. — Le délai de vingt-cinq ans ne court, du reste, que de la fin de l'année où le desséchement a été achevé, et non de l'époque où les travaux ont commencé. — Cons. d'Et., 9 janv. 1846, Allonneau, [P. adm. chr., D. 46.3.50]; — 29 juill. 1847, Rivet-Graslin, [P. adm. chr., D. 48.3.4]; — 15 févr. 1848, Caisse hypoth., [S. 48.2.413, P. adm. chr.] — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3586.

584. — L'art. 121 de la loi précitée du 3 frim. an VII exempte de toute contribution les terrains précédemment desséchés, lorsque l'acte de concession contenait à ce sujet une dispense formelle. Le bénéfice de cette disposition ne saurait s'appliquer aux terrains dont le desséchement a été concédé antérieurement à ladite loi, mais n'a été réellement effectué que depuis sa promulgation. — Cons. d'Et., 15 févr. 1848, précité.

585. — L'évaluation des terrains desséchés a lieu, pour la fixation de la contribution foncière, sans déduction des frais d'entretien et autres charges dont ils peuvent être grevés. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 3595 et 3596.

586. — La jurisprudence avait quelque temps assimilé les canaux de desséchement, en ce qui concerne la contribution foncière, aux canaux d'irrigation, les imposant, en conséquence, sur le pied des terres qui les bordent, sans distinguer s'ils sont ou non productifs de revenus (V. *suprà*, v° *Irrigation*). Des arrêts plus récents ont décidé, au contraire, que l'art. 104, L. 3 frim. an VII, ne leur était pas applicable et qu'ils devaient être simplement imposés au titre d' « eaux et mares », sous lequel ils étaient dénommés au cadastre. — Cons. d'Et., 18 août 1862, Vallée de la Scarpe, [D. 63.3.66]; — 16 mars 1883, de Boutteville, [Leb. chr., p. 275] — *Contrà*, Cons. d'Et., 10 déc. 1856, Min. fin., [P. adm. chr.]; — 11 févr. 1857, *Id.*, [P. adm. chr.]; — 22 avr. 1857, *Id.*, [Leb. chr., p. 299]

587. — S'ils appartiennent à des sociétés anonymes ou à des syndicats auxquels une décision administrative a conféré le caractère d'établissements d'utilité publique, les canaux de desséchement sont frappés, en outre, de la taxe dite de mainmorte, qui est de 70 p. 0/0 (plus deux décimes et demi) du principal de la contribution foncière (L. 20 févr. 1849). — Cons. d'Et., 16 mars 1883, précité; — 6 avr. 1889, Canal de Beaucaire, [S. 91.3.49, P. adm. chr., D. 90.3.77]; — 13 juill. 1889, Marais du Petit-Poitou, [S. 91.3.86, P. adm. chr., D. 91.3.10]; — 17 janv. 1890, Marais de Champagné, [S. et P. 92.3.44, D. 91.5.26]

588. — Mais cette taxe n'est due ni pour les canaux appartenant à des associations libres de propriétaires, qui n'ont sollicité pour le desséchement aucune intervention administrative... — Cons. d'Et., 15 déc. 1852, Rousseau, [Leb. chr., p. 619]

589. — ... Ni, dans aucun cas, pour les terrains occupés à titre de simple servitude par les rigoles d'écoulement. — Cons. d'Et., 26 févr. 1892, Vidanges d'Arles, [Leb. chr., p. 194]

Section IV.

Impôt sur le revenu.

590. — Sur la question de l'application de la taxe de 3 p. 0/0 sur le revenu aux associations syndicales de desséchement, V. *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 656 et s.

Section V.

Patente.

591. — Les associations de propriétaires qui se réunissent en vue du desséchement de leurs propres terrains ne sont pas soumises à la patente.

592. — Y sont au contraire soumises les compagnies de desséchement. Elles paient : 1° un droit fixe de 0 fr. 50 par hectare de terrains compris dans leur concession; 2° un droit proportionnel égal au vingtième de la valeur locative des locaux occupés.

593. — Sont assimilés aux compagnies concessionnaires pour le paiement de la patente les groupes de propriétaires qui possèdent une partie seulement des terrains compris dans le périmètre du desséchement et qui se sont fait attribuer la totalité de l'opération. — Picard, *op. cit.*, t. 4, p. 304.

594. — Si une compagnie de desséchement de marais cède, moyennant une redevance annuelle, aux propriétaires de terrains situés dans le périmètre de la concession une partie des eaux dont la jouissance lui a été donnée par l'Etat pour favoriser l'irrigation des marais qui lui appartiennent, elle n'exerce pas l'industrie de concessionnaire d'un canal d'irrigation, mais une industrie spéciale, qui doit être frappée d'une patente à déterminer par arrêté préfectoral. — Cons. d'Et., 6 avr. 1889, Canal de Beaucaire, [S. 91.3.49, P. adm. chr., D. 90.3.77]

MARAIS SALANTS. — V. Sel.

MARAUDAGE. — V. Délit rural.

MARCHAND. — V. Acte de commerce. — Commerçant. — Compétence commerciale.

MARCHANDS EN GROS DE BOISSONS.

Législation et Bibliographie.

V. *suprà*, v^is *Boissons*. — *Contributions indirectes*.

Adde : L. 11 juill. 1891 (*tendant à réprimer les fraudes dans la vente des vins*), art. 4; — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels*); — L. 16 déc. 1897 (*concernant la vente des spiritueux*).

Index alphabétique.

DIVISION.

1. — Nous avons énuméré *suprà*, v° *Boissons*, toutes les taxes qui frappent les vins, cidres, poirés et spiritueux et indiqué les formalités générales édictées dans l'intérêt de l'impôt, spécialement celles à la circulation; nous avons réuni *suprà*, v° *Contributions indirectes*, les règles spéciales à la régie pour le recouvrement de ces taxes ou la constatation des contraventions, nous réservant de compléter la législation et la jurisprudence sur la matière, en indiquant pour chaque commerce ou industrie les règles propres à ce commerce ou à cette industrie; nous n'aurons donc à parler ici que des obligations spéciales imposées aux marchands en gros par la loi fiscale.

Section I.

Quelles personnes sont considérées comme marchands en gros.

2. — La loi du 28 avr. 1816, dans son art. 98, considérait comme marchand en gros tout particulier qui reçoit ou expédie, pour son compte ou pour le compte d'autrui, des boissons, soit en futailles d'un hectolitre au moins, ou en plusieurs futailles qui réunies contiennent plus d'un hectolitre, soit en caisses et paniers de vingt-cinq bouteilles et au-dessus.

3. — Ces dispositions sont aujourd'hui singulièrement modifiées par l'art. 16, Décr. 17 mars 1852, qui a abaissé à vingt-cinq litres la limite de la vente en gros et par l'art. 17, L. 21 juin 1873, qui permet aux marchands en gros la vente en toute quantité des vins en bouteilles; elles se trouvent actuellement abrogées dans la partie qui limitait la vente en gros; l'art. 7, L. 19 juill. 1880, dispose, en effet, que « les marchands en gros pourront faire des envois de vins, de cidres, de poirés, d'eaux-de-vie et de liqueurs en toute quantité et à toute destination, au moyen d'expéditions prises au bureau de la Régie ».

4. — Le législateur a voulu faciliter les approvisionnements de ménage, qui ainsi peuvent se faire en minime quantité chez le marchand en gros, ce qui n'entraîne pour les vins que le paiement du droit général de circulation au lieu du droit de détail, dont sont frappées les ventes chez les débitants; bien entendu indépendamment des droits locaux, le cas échéant.

5. — Dans l'état de la législation est donc marchand en gros de boissons, celui qui fait des achats de vins et de spiritueux pour les revendre, ce qui est la définition de tout commerce, et il se distingue du débitant qui vend à emporter (car il n'y a pas de confusion possible avec celui qui vend à consommer sur place) en ce qu'il fait ordinairement des ventes de vins, cidres en quantités de vingt-cinq litres et au-dessus, tant en cercles qu'en bouteilles (Décr. 17 mars 1852, art. 16; L. 19 juill. 1880, art. 2). La vente en gros par le débitant est restée fixée à l'hectolitre (L. 28 avr. 1816, art. 57). — V. *suprà*, v° *Débitant*, n. 264.

6. — On devrait considérer comme marchand en gros le particulier qui reçoit et transporte à dos de cheval ou de mulet, soit pour son compte, soit pour le compte d'autrui, des futailles qui, réunies, contiennent plus d'un hectolitre de vin.

7. — Il faut qu'il y ait achat pour revendre, et ces deux faits sont inséparables pour former l'acte de commerce (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 122 et s.); il faut même qu'il y ait corrélation entre ces deux faits; ainsi, un propriétaire qui vend les denrées de son crû et qui en achète d'autres pour sa consommation ne fait pas acte de commerce et n'est pas marchand en gros, tant qu'il n'est pas prouvé qu'il ait revendu les mêmes marchandises qu'il avait achetées. — Cass., 14 janv. 1820, Rouilly, [S. et P. chr.]

8. — La Cour de cassation a même proclamé que les juges du fait avaient pu décider à bon droit qu'un individu n'était pas

marchand en gros, bien qu'il eût acheté et vendu du vin dans la même année, si le vin vendu n'était pas de la même année que celui acheté et si d'ailleurs il était reconnu par tous que cet individu était propriétaire de vignes. — Cass., 4 déc. 1818, *Mém. des contr. ind.*, t. 9, p. 296

9. — Le propriétaire qui exerce la profession de bouilleur d'eau-de-vie, et qui vend du cidre de son crû, ne peut être assujetti à payer d'autre licence que celle de bouilleur, il n'est pas tenu de prendre la licence de marchand en gros. — Cass., 26 juill. 1825, Gaillard, [S. et P. chr.]

10. — Il est à remarquer que l'art. 98 de la loi de 1816 comprend dans les marchands en gros non seulement celui qui fait le commerce des boissons pour son compte, mais encore celui qui fait le commerce pour le compte d'autrui, ce qui comprend les courtiers, facteurs, commissionnaires, commissionnaires de roulage, dépositaires, qui sont du reste énumérés dans l'art. 97. — V. *suprà*, v° *Licence*.

11. — Toutefois le courtier qui ne fait que mettre en rapport le vendeur et l'acheteur, sans jamais recevoir des boissons du premier et sans en réexpédier en son nom, n'est pas compris dans cette énumération et ne tombe pas sous la loi fiscale.

12. — La disposition de l'art. 98, L. 28 avr. 1816, en vertu de laquelle est considéré comme marchand en gros tout particulier qui reçoit ou expédie des boissons pour son compte ou pour celui d'autrui, s'applique aux membres d'une société en nom collectif ayant pour objet le commerce des vins et spiritueux, en sorte que chacun des membres de cette société est personnellement tenu des obligations des marchands en gros. — Cass., 21 juill. 1877, Bousquet, [S. 77.1.436, P. 77.1129, D. 78.1.46]

13. — Ne sont pas considérés comme marchands en gros les particuliers recevant accidentellement une pièce, une caisse ou un panier de vin, pour le partager avec d'autres personnes, pourvu que dans la déclaration l'expéditeur ait énoncé, outre le nom et le domicile du destinaire, ceux des copartageants et la quantité destinée à chacun d'eux (L. 28 avr. 1816, art. 99).

14. — La même exception est applicable aux personnes qui, dans le cas de changement de domicile, vendent les boissons qu'elles ont reçues pour leur consommation (Même art.).

15. — Elle l'est également aux personnes qui vendent, immédiatement après le décès de celle à qui elles succèdent, les boissons dépendant de sa succession, et provenant de sa récolte ou de ses provisions, pourvu que le défunt ne fût ni marchand en gros, ni débitant, ni fabricant de boissons (Même art.).

Section II.

Obligations imposées aux marchands en gros par la loi fiscale.

§ 1. *Déclaration de profession et licence.*

16. — Les marchands en gros et tous ceux énumérés dans l'art. 97, L. 28 avr. 1816, sont tenus de faire une déclaration de profession, qui entraîne le paiement d'une licence. — V. *suprà*, v° *Licence*.

17. — Lorsque la vente s'effectue simultanément sur plusieurs points, une licence distincte est exigible pour chaque comptoir de vente.

18. — Le bouilleur de profession, qui s'est muni d'une licence en cette qualité, n'est pas tenu de prendre une seconde licence de marchand en gros, lorsqu'il ne vend que les boissons de sa récolte. — Cass., 26 juill. 1825, Gaillard, [S. et P. chr.]

19. — Le possesseur d'un appareil distillatoire, qui s'installe sur la voie publique, qui y met en œuvre les matières premières reçues des propriétaires récoltants et qui expédie ensuite à chacun d'eux le produit de l'opération doit être soumis à la licence. Au contraire, le propriétaire de l'alambic, qui se transporte successivement au domicile des propriétaires pour y brûler les fruits de leur récolte, qui ne dispose en rien de l'eau-de-vie fabriquée, qui agit, en un mot, comme un serviteur à gages, ne peut être astreint à se munir d'une licence. — Chambéry, 3 avr. 1873, [*Mém. des contr. ind.*, t. 19, p. 14 et la note]

§ 2. *Déclaration des boissons.*

20. — Ces mêmes négociants marchands en gros, courtiers, acteurs, commissionnaires de roulage, dépositaires, distillateurs, bouilleurs de profession et autres (qu'ils soient ou non entrepositaires, s'ils habitent un lieu sujet aux entrées), sont tenus de déclarer les quantités, espèces et qualités de boissons qu'ils possèdent, tant dans le lieu de leur domicile qu'ailleurs (L. 28 avr. 1816, art. 97).

21. — Cette disposition a un caractère général et absolu, elle s'étend à toutes les boissons possédées ou détenues à un titre quelconque par le marchand en gros.

22. — Jugé, en conséquence, que les commissionnaires en vins sont tenus de faire la déclaration de toutes les boissons qu'ils possèdent, à quelque titre que ce soit, et même de celles qui proviennent de leur propre récolte. — Cass., 21 juill. 1808, Vaniseghem, [S. et P. chr.]

23. — Le marchand en gros de boissons doit déclarer à l'administration des contributions indirectes les vins qu'il récolte même sur un terrain dont il a la propriété par indivis avec une tierce personne étrangère au commerce. — Cass., 21 juill. 1877, Bousquet, [S. 77.1.436, P. 77.1129, D. 78.1.46]

24. — L'art. 40, L. 21 avr. 1832, qui autorise les villes à contracter un abonnement pour le rachat des droits sur les vendanges, n'a eu nullement pour conséquence d'affranchir les marchands en gros, établis dans les villes abonnées, de l'obligation de déclarer les boissons qu'ils récoltent dans la commune. — Cass., 3 avr. 1879, Barthès, [S. 80.1.235, P. 80.535, D. 80.1.91]

25. — Les marchands en gros doivent faire cette déclaration pour toutes les boissons qu'ils possèdent aussi bien dans une commune quelconque que dans celle où ils exercent leur commerce.

26. — Un marchand en gros, qui ne déclare pas les boissons qui se trouvent dans un local dépendant d'un débit rédimé qu'il exploite, est en contravention. — Cass., 7 févr. 1845, [*Mém. des contrib. ind.*, t. 17, p. 170; *Ann. des contrib. ind.*, 1850-1851, p. 145.

§ 3. *Cautionnement.*

27. — Avant de se livrer aux actes de leur commerce, les marchands en gros sont tenus de remplir une troisième obligation, celle de fournir une caution.

28. — La loi du 21 avr. 1832 n'avait accordé la faculté d'entrepôt, dans les villes assujetties à la taxe unique ou au droit d'entrée, aux distillateurs et marchands en gros que sous la condition qu'ils présenteraient une caution solvable, s'engageant solidairement avec eux au paiement des droits sur les boissons qu'ils ne justifieraient pas avoir fait sortir du lieu sujet (L. 21 avr. 1832, art. 38). Cette nécessité d'avoir une caution solidaire a été étendue, pour les taxes générales et locales, à tous les distillateurs et à tous les marchands en gros indistinctement (L. 2 août 1872, art. 6).

29. — Ainsi donc aujourd'hui tous les négociants de boissons en gros ne peuvent obtenir le crédit des droits et commencer leur commerce qu'après avoir fait agréer par l'administration une caution, qui garantit, solidairement avec eux, le paiement des droits sur les manquants de magasin.

30. — C'est ce qui a été formellement consacré par la Cour de cassation. En conséquence, à défaut de caution, ou à l'expiration de l'engagement pris par la caution, les droits sont immédiatement exigibles sur toutes les quantités en magasin. — Cass., 1er mai 1895, Salles et Grenier, [S. et P. 95.1.271]

31. — Les individus qui se sont rendus coupables de fraude en matière de contributions indirectes sont tenus de rembourser solidairement, à la personne qui s'était constituée caution de l'un d'eux, le montant des condamnations qu'elle a encourues par leur faute, à la suite de contraintes délivrées contre elle en cette qualité et validées par jugement. — Cass., 26 juin 1894, Farain, [S. et P. 96.1.167]

§ 4. *Exercice des employés de la régie.*

32. — Les marchands en gros sont soumis aux visites et exercices des employés des contributions indirectes; mais l'exercice est moins étroit chez ces commerçants que chez les débitants de boissons. Ainsi les pièces ne sont pas marquées à l'arrivée (L. 28 avr. 1816, art. 100).

33. — L'art. 101 de la même loi dit formellement : « Les employés peuvent faire chez les marchands en gros, à la fin de chaque trimestre, les vérifications nécessaires à l'effet de consta-

ter les quantités de boissons restant en magasin et le degré des eaux-de-vie et esprits. Indépendamment de ces vérifications, ils peuvent également faire, dans le cours du trimestre, toutes celles qui sont nécessaires pour connaître si les boissons reçues ou expédiées ont été soumises aux droits dont elles peuvent être passibles. »

34. — Ces vérifications n'ont lieu que dans les magasins, caves et celliers et seulement depuis le lever jusqu'au coucher du soleil (L. 28 avr. 1816, art. 101).

35. — Elles ne peuvent être empêchées par aucun obstacle du fait des marchands en gros, et ceux-ci doivent toujours être en mesure, soit par eux-mêmes, soit par leurs préposés s'ils sont absents, de déférer immédiatement aux réquisitions des employés (L. 23 avr. 1836, article unique).

36. — Ainsi les marchands en gros ne peuvent se dispenser d'ouvrir lesdits celliers et magasins à toute réquisition. — Cass., 22 janv. 1820, Blanchard, [S. et P. chr.]

37. — Le deuxième alinéa de l'art. 101 de la loi de 1816 donne aux employés le droit de vérification aussi bien pendant le cours d'un trimestre qu'à la fin; par conséquent les tribunaux ne peuvent relaxer un marchand en gros qui s'est opposé aux opérations des employés sous prétexte que les visites ne sont autorisées qu'à la fin des trimestres. — Cass., 28 juin 1822, Gallibert, [S. et P. chr.]

38. — Les vérifications qui peuvent être faites dans le cours de chaque trimestre ne sont pas restreintes à l'inspection des registres expéditions, portatifs et comptes courants; elles peuvent avoir lieu, comme celles qui se font à la fin du trimestre, par l'inspection et la vérification des boissons existant dans les magasins, caves et celliers, et par comparaison avec les registres, expéditions et autres pièces. — Cass., 14 nov. 1822, Gallibert, [S. et P. chr.]

39. — Les marchands de boissons en gros ne sont assujettis aux vérifications des employés que dans leurs caves, celliers ou magasins; c'est là seulement qu'on peut demander l'ouverture des portes et faire les sommations légales, sauf à user, s'il en est besoin, des mesures autorisées par l'art. 245, L. 28 avr. 1816. En conséquence, lorsque les employés, en se transportant chez un marchand en gros, l'ont rencontré à quelques pas de son habitation et l'ont sommé de les accompagner à son magasin, situé dans un autre quartier, pour être présent au recensement de ses boissons, le refus fait à ce moment par ce marchand en gros ne peut être légalement qualifié de refus d'exercice, et ne le constitue pas en état de délit et de contravention, alors d'ailleurs qu'après le refus de ce marchand les employés se sont rendus à son domicile, qu'ils y ont trouvé sa femme, et que, sur leur sommation de leur faire l'ouverture du magasin et de les y accompagner, cette dernière les a fait accompagner audit magasin où ils ont pu sans obstacle faire leur exercice. Du moins l'arrêt qui, par appréciation des faits, l'a décidé ainsi, ne contient aucune violation de loi, et échappe, dès lors, à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 4 avr. 1840, Chassefière, [P. 40.2.84]

40. — La présence du commissaire de police à la visite faite par les employés de la régie dans les magasins d'un marchand de vins en gros, ne saurait être considérée comme la preuve d'un obstacle qui aurait été opposé à leur exercice, s'il résulte du procès-verbal que ce magistrat avait été requis, par mesure de précaution, avant les sommations adressées à l'assujetti. — Même arrêt.

41. — Le marchand de boissons en gros qui refuse d'ouvrir ses caves à un contrôleur des contributions indirectes, hors la présence du commissaire de police, sous le prétexte qu'il a des griefs contre lui, se constitue en opposition aux exercices de la régie, encore bien qu'il offre en même temps de remettre ses clés aux deux employés accompagnant le contrôleur, et qu'il consente à les laisser opérer. — Cass., 5 août 1825, Schattemann, [S. et P. chr.]

42. — Le marchand de boissons en gros ne pourrait même point, en pareille occurrence, tirer aucun avantage de ce que ce contrôleur a, sur son refus, requis l'assistance du commissaire de police. — Même arrêt.

43. — Jugé cependant qu'un marchand de boissons en gros ne peut pas être considéré comme ayant refusé de souffrir les exercices des commis lorsqu'il ne résulte point de leur procès-verbal qu'ils l'aient sommé ni même requis de leur faire l'ouverture de ses magasins et celliers, et de leur expliquer les moyens par lesquels il offrait de leur administrer la preuve que toutes les boissons par lui reçues ou expédiées depuis le dernier trimestre avaient été prises en charge. — Cass., 22 janv. 1820, précité.

44. — Le marchand en gros qui, après avoir introduit les commis dans le lieu où se trouvent des huiles par lui fabriquées, s'oppose fortement à ce qu'ils apprécient ces huiles d'après le procédé indiqué par la régie, et refuse de les dépoter lui-même en leur présence, doit être considéré comme ayant refusé de souffrir les exercices des commis. — Cass., 15 janv. 1820, Ferréol Silger, [S. et P. chr.]

§ 5. *Entrées et sorties de boissons.*

45. — Il est tenu, pour les boissons en la possession des marchands en gros, un compte d'entrée et de sortie, dont les charges sont établies d'après les congés, acquits-à-caution ou passavants, qu'ils sont tenus de représenter, sous peine de saisie, et les décharges d'après les expéditions levées par ces négociants au moment des ventes ou des mutations de magasins (L. 28 avr. 1816, art 100).

46. — Il est ouvert à chaque marchand en gros un nombre de comptes égal à celui de ses magasins séparés par la voie publique (Circ. n. 31, 21 nov. 1825).

47. — Les vins sont suivis pour leur volume, et ceux qui ont une surforce alcoolique, également pour cette surforce; quant aux spiritueux de toute nature, ils sont suivis par degrés et pour la quantité totale d'alcool (art. 100, précité, et L. 26 mars 1872, art. 1 et 7). Il est fait exception pour les vins de raisins secs, qui sont exclus du régime fiscal des vins et soumis aux droits et régime de l'alcool pour leur richesse alcoolique totale, acquise ou en puissance (L. 6 avr. 1897, art. 1). Ces vins doivent être suivis à un compte spécial donnant ouverture à une déduction et à un règlement distincts (Circ. n. 226, 12 août 1897, et L. 11 juill. 1891, art. 4). Il est à noter aussi qu'aujourd'hui la détention en vue de la vente des vins de marc, des vins de sucre et des cidres artificiels titrant trois degrés et au-dessus est prohibée (L. 6 avr. 1897, art. 3).

48. — Les marchands en gros sont tenus, comme tous autres, de justifier aux préposés de la régie des expéditions relatives aux boissons introduites dans leurs magasins; et cette justification ne peut être faite qu'au moyen de la remise des acquits-à-caution ou autres pièces équivalentes. — Cass., 17 mars 1809, Savard, [S. et P. chr.]; — 2 sept. 1843, Letellier, [S. 43.1.819]

49. — Les marchands en gros doivent donc représenter des expéditions pour toutes les boissons en leur possession au moment de la demande des employés; ainsi celui qui ne justifie pas d'un congé pour des eaux-de-vie trouvées dans ses magasins, ne peut y suppléer par la représentation d'un acquit-à-caution délivré à un commissionnaire qu'il prétend les lui avoir vendues quittes de tout droit à l'enlèvement. — Cass., 19 janv. 1809, Beaupin, [S. et P. chr.]

50. — A défaut de congé délivré en leur nom, ils ne peuvent être admis à alléguer comme excuse, que les boissons sont destinées à des cabaretiers pour le compte desquels ils les ont reçues, et la représentation des congés délivrés au nom de ces cabaretiers ne fait pas disparaître la contravention. — Cass., 5 mars 1807, Chauvet, [S. et P. chr.]

51. — Une tolérance de 1 p. 0/0, soit sur la contenance, soit sur le degré est accordée aux expéditeurs sur leurs déclarations d'alcools spiritueux, vins, cidres, poirés et hydromels, mais les quantités reconnues en excédant doivent être prises en charge au compte du destinataire (L. 21 juin 1873, art. 7, § 3). Ainsi, si lors de la reconnaissance des boissons à l'arrivée il est reconnu une différence en plus ne dépassant pas 1 p. 0/0 de la quantité déclarée, on doit se borner à prendre en charge cet excédent.

52. — De plus, cette tolérance de 1 p. 0/0, soit sur la contenance, soit sur le degré, n'est accordée à l'expéditeur qu'en cas d'erreur involontaire et non de calcul frauduleux. — Cass., 22 déc. 1876, Bourdon, [S. 77.1, P. 77.566, D. 78.1.144]

53. — Lorsque les expéditions représentées par un marchand de vins en gros ne sont pas conformes au chargement sur la quantité, il y a lieu à saisie, confiscation et amende. — Cass., 11 févr. 1825, Teysonnier, [S. et P. chr.]

54. — De même, les marchands en gros ne peuvent obtenir la décharge, c'est-à-dire l'inscription en sortie, que des boissons pour lesquelles ils établiraient avoir levé à la recette bu-

raliste des expéditions justifiant l'envoi, le transport desdites boissons.

55. — Le fait par un marchand en gros d'être détenteur, dans un jardin qui n'est pas une dépendance nécessaire et non accessible au public de son magasin, de fûts d'eau-de-vie pour lesquels il ne peut représenter d'expéditions régulières, constitue ce marchand en gros en contravention aux art. 1 et 6, L. 28 avr. 1816. — Cass., 11 janv. 1879, Fauvel, [S. 79.1.236, P. 79.554, D. 79.1.280]

56. — Il y a, d'ailleurs, déplacement de boissons, dans le sens des art. 1 et 6, L. 28 avr. 1816, dans le seul fait par un marchand en gros d'extraire des boissons de l'intérieur de son magasin et de les placer sur un terrain accessible à tous. — Lyon, 3 avr. 1874, Vallansant, [S. 76.2.16, P. 76.104, D. 74.2.124]

57. — Dans les villes sujettes au droit d'entrée ou à la taxe unique, les envois de boissons à l'intérieur du lieu sujet par des marchands en gros à d'autres commerçants des mêmes catégories, doivent toujours être déclarés au moins deux heures avant l'heure indiquée pour l'enlèvement. De plus, la régie est autorisée à désigner, dans chacune de ces villes, selon les besoins du service, un ou plusieurs bureaux où les déclarations de ces envois seront faites à l'exclusion de tous autres (L. 21 juin 1873, art. 16).

58. — Quels que soient l'expéditeur et le destinataire, les déclarations d'enlèvement relatives aux liqueurs, aux fruits, à l'eau-de-vie et aux eaux-de-vie en bouteilles doivent énoncer leur degré alcoolique, lequel est mentionné sur les acquits-à-caution, congés et passavants délivrés par la régie (L. 26 mars 1872, art. 7, § 2).

59. — Lorsqu'un chargement de boissons doit emprunter successivement divers modes de transport, un délai spécial est fixé pour le premier parcours jusqu'à la gare de chemin de fer, ou jusqu'au point de départ des voitures de terre ou jusqu'au lieu d'embarquement des voitures d'eau. Un délai spécial est également fixé pour faire sortir des villes assujetties au droit d'entrée ou à la taxe unique les boissons que les entrepositaires déclarent à destination de l'extérieur du lieu sujet. Ces délais spéciaux ainsi fixés sont indiqués sur les titres de mouvement. Toutefois, l'entrepositaire qui expédie des boissons en dehors du lieu sujet au droit d'entrée ou à la taxe unique peut user de la faculté de ne déclarer que le jour de la sortie, à charge par lui d'inscrire l'heure précise de l'enlèvement sur le titre de mouvement avant d'en faire usage (L. 19 juill. 1880, art. 13).

60. — Les expéditeurs d'alcool, lorsqu'il s'agit de chargements supérieurs à un hectolitre d'alcool pur, sont tenus d'ajouter à leurs déclarations la désignation de la tare et du poids brut de chaque fût déclaré avec le numéro du fût en regard, ainsi que la température à laquelle le degré alcoolique aura été constaté. La pièce de régie qui accompagne la marchandise devra reproduire ces indications (L. 16 déc. 1897, art. 7).

61. — Lorsque le chargement dépassera un hectolitre en alcool pur pour les spiritueux, la régie exigera que l'acquit-à-caution délivré pour accompagner le chargement soit visé en cours de transport à un ou plusieurs bureaux des contributions indirectes, des douanes ou de l'octroi. Le défaut d'accomplissement de cette obligation entraînera la non-décharge de l'acquit-à-caution. La déclaration d'enlèvement devra être faite au moins deux heures à l'avance et le service pourra apposer une vignette ou un scellement qui, sous les peines portées à l'art. 1, L. 28 févr. 1872, devra être présenté intact à l'arrivée (L. 16 déc. 1897, art. 8).

§ 6. *Transvasage, mélange et coupage des boissons.*

62. — Les marchands en gros, contrairement à la situation qui est faite aux débitants, peuvent transvaser, mélanger et couper leurs boissons hors la présence des employés (L. de 1816, art. 100).

63. — Toutefois, ils ne doivent user de cette permission qu'après que les boissons qu'ils auront reçues avec acquits-à-caution auront été vérifiées par le service de la régie et reconnues entièrement conformes à l'expédition (L. 28 févr. 1872, art. 3, § 3). Il fallait bien laisser aux employés le moyen de s'assurer de la conformité des boissons avec les énonciations des acquits-à-caution, ceux-ci ne pouvant être déchargés qu'après la vérification du service (L. 28 févr. 1872, art. 3, § 2).

64. — Les coupages avec de l'eau ne peuvent avoir lieu que sur les boissons spiritueuses et non sur les vins, à l'égard de ceux-ci, les expressions mélanges, couper, signifient seulement que les mélanges se feront avec d'autres vins, de manière à n'occasionner aucun accroissement de charges. L'addition d'eau, même lorsqu'elle est connue de l'acheteur ou du consommateur, est considérée comme une tromperie sur la qualité de la marchandise (L. 24 juill. 1894, art. 4).

65. — Il est de même défendu, et sous les mêmes peines, d'ajouter de l'alcool au vin (L. 24 juill. 1894, art. 2); toutefois, il n'a rien été changé, par cette loi, à la législation existante en ce qui concerne les vins dits de liqueur, et les vins destinés à l'exportation.

§ 7. *Vente en détail.*

66. — Aux termes de l'art. 102, L. 22 avr. 1816, les marchands en gros ne pouvaient faire qu'accidentellement des ventes en détail, et d'après l'art. 106 de la même loi, ils étaient punis d'une amende de 500 à 2,000 fr. lorsque ayant fait une déclaration de vendre en gros ils exerçaient le commerce des boissons en détail.

67. — L'interprétation donnée par la jurisprudence à ce dernier article a toujours été qu'il était interdit aux marchands en gros d'ouvrir un établissement de gros et un établissement de détail dans la même commune.

68. — Jugé qu'au contraire, aucune disposition de la loi ne défendait d'avoir, en même temps dans deux communes voisines, un débit de boissons et un entrepôt de marchand de vin en gros. — Paris, 21 mars 1825, Desforges, [S. et P. chr.]

69. — L'administration avait admis des tolérances à la rigueur de la loi et il avait été jugé que les marchands de boissons en gros et fabricants de liqueurs qui, dans une ville sujette aux droits d'entrée, avaient tout à la fois un entrepôt et un lieu de débit, étaient soumis à l'exercice des employés au lieu de leur débit comme à celui de leur entrepôt, bien que ces deux endroits fussent distincts et séparés et que, par la conversion des droits d'entrée et de détail en une taxe unique aux entrées, les débitants fussent affranchis des exercices. — Cass., 11 juin 1836, Forestier, [S. 36.1.926, P. chr.]

70. — ... Et que, dans le cas de ce double commerce, le marchand en gros devait soumettre aux exercices des employés les boissons existant dans le magasin de détail comme celles du magasin de gros. — Cass., 29 mars 1844, [*Mém. des contr. indir.*, t. 17, p. 56]

71. — ... Autrement dit que le marchand en gros ne pouvait se rédimer ou souscrire un abonnement pour leur commerce en détail. Il y avait là comme des conditions imposées par l'administration à l'intéressé pour jouir du bénéfice de la tolérance.

72. — Les dispositions des art. 102 et 106, entravant les opérations commerciales, le législateur de 1880 a pensé qu'il convenait de rendre à cet égard toute liberté aux négociants. L'art. 7, L. 19 juill. 1880, autorise : 1° les marchands en gros à effectuer, en toute quantité et à toute destination, des ventes de toute espèce en vertu d'expédition de la régie.

73. — Au point de vue de la perception des droits, la limite entre les ventes en gros et en détail subsiste toujours; elle est pour les vins, comme pour les cidres, fixée à 25 litres, soit en cercles, soit en bouteilles (Circ. de l'adm., n. 304, 9 déc. 1880).

74. — 2° A se livrer au commerce de détail dans des locaux séparés par la voie publique. Mais, si cette dernière condition ne se trouvait pas remplie, l'art. 106 de la loi de 1816 redeviendrait applicable.

75. — Il n'y a pas aujourd'hui que cette condition mise par la loi à l'exercice du commerce de détail par un marchand en gros; la jurisprudence des arrêts de 1836 et 1844 (V. *suprà*, n. 69 et 70) n'est plus applicable; aussi des abonnements sont-ils actuellement accordés et la faculté de se rédimer est-elle concédée aux négociants dont il s'agit.

§ 8. *Déclaration de cessation de commerce.*

76. — Le marchand en gros qui veut cesser son commerce doit en faire la déclaration. Mais aux termes de l'art. 105 de la loi de 1816, nul ne peut faire une déclaration de cesser le commerce en gros de boissons, tant qu'il conserve en sa possession des boissons qu'il a reçues à raison de ce commerce, excepté toutefois lorsque la quantité n'excède pas celle reconnue nécessaire pour sa propre consommation.

77. — La déclaration de cessation de commerce, faite par un marchand en gros de boissons, produit par elle-même des effets immédiats et définitifs. En conséquence, lorsqu'à la suite d'une déclaration de cessation de commerce, l'administration des contributions indirectes a décerné contre un marchand de boissons en gros une contrainte portant sur les droits afférents, tant aux boissons reconnues manquantes à sa charge qu'à celles restées en sa possession, cette contrainte ne saurait être annulée, sous le prétexte que la déclaration de cesser avait été rétractée avant qu'elle eût été acceptée par la régie, et que la perception des droits réclamés était subordonnée, non à la déclaration de cesser, mais au fait même de la cessation du commerce. — Cass., 18 juin 1885, Le Cam, [S. 86.1.30, P. 86.1.48, D. 85.1.15]

78. — Cette déclaration ne saurait être annulée non plus sous le prétexte que la déclaration de cesser le commerce est sans valeur, lorsque le marchand en gros qui l'a faite reste possesseur de boissons en quantité supérieure à celle reconnue nécessaire pour sa propre consommation. La disposition de l'art. 105, L. 28 avr. 1816, d'après laquelle la déclaration de cesser le commerce des boissons en gros ne peut être faite par le marchand qui reste en possession d'une quantité de boissons excédant celle nécessaire pour sa consommation, a eu seulement pour but de réserver à la régie la faculté de ne pas admettre, en ce cas, sa déclaration, et non de la faire réputer non avenue, alors même qu'elle n'est pas contestée par elle. — Même arrêt.

Section III.

Règlement de compte

79. — Nous avons vu *suprà*, n. 32 et s., que les marchands en gros sont soumis aux visites et exercices des employés, et qu'un compte était tenu chez eux par entrées et sorties d'après les expéditions représentées.

80. — Une fois les entrées et sorties bien relevées au portatif, il faut, pour savoir si on est d'accord, procéder à la reconnaissance des boissons en magasin, c'est-à-dire des restes; c'est ce qu'on appelle l'inventaire. Trois cas peuvent alors se présenter : il y a balance, on trouve un excédent, on trouve un manquant.

81. — Voyons d'abord, à grands traits, comment les employés procèdent à l'inventaire; pour les vins ils n'ont qu'à relever chaque fût et à en déterminer le volume; pour les alcools il faut en outre prendre le degré alcoolique puisque le compte est suivi en alcool pur.

82. — Ces opérations sont toujours minutieuses et longues, pour peu que le commerce du marchand en gros ait une certaine importance. Aussi le législateur a-t-il pris quelques mesures pour faciliter le travail des employés et a-t-il prescrit au négociant d'y participer dans une certaine mesure.

83. — Nous avons déjà vu que les marchands en gros doivent toujours être en mesure, soit par eux-mêmes, soit par leurs préposés, s'ils sont absents, de déférer immédiatement aux réquisitions des employés. — V. *suprà*, n. 35.

84. — Et cela ne veut pas dire qu'ils doivent seulement ouvrir leurs magasins, ils doivent aussi prêter leur aide à l'opération; ainsi il y a refus d'exercice de la part du marchand en gros qui remet simplement les clés aux employés et se refuse à les accompagner. — Orléans, 27 mars 1843, Piltan, [P. 44.1.505] — V. *suprà*, n. 36 et s.

85. — Dans les magasins des marchands en gros, les liqueurs, fruits à l'eau-de-vie et les eaux-de-vie en bouteilles doivent être rangés distinctement par degré de richesse alcoolique. Des étiquettes indiquent d'une manière apparente le degré alcoolique (L. 26 mars 1872, art. 7, § 4).

86. — La contenance des vaisseaux, foudres et autres récipients d'une capacité supérieure à 10 hectolitres, en usage chez les marchands en gros et fabricants de liqueurs, doit être déclarée au bureau de la régie et marquée sur chacun. La contenance desdits vaisseaux, foudres et autres récipients à mesure qu'ils deviennent vides, et celle des vaisseaux et récipients nouveaux, avant leur mise en usage, sont mesurées dans les conditions déterminées par les art. 117 et 118, L. 28 avr. 1816 (L. 19 juill. 1880, art. 8).

87. — Chez un grand nombre d'entrepositaires les liquides sont renfermés dans des foudres de grande dimension et de formes diverses. La contenance de ces foudres atteint parfois 100, 200 hectolitres et même au delà. Il n'est pas possible, dans le cours des vérifications ordinaires, de procéder au jaugeage de tels fûts qu'on trouve pleins ou en vidange. Une erreur d'appréciation peut, d'ailleurs, se traduire par des différences très-importantes. Pour éviter ces difficultés ou ces erreurs, il a paru indispensable d'obliger les marchands en gros et les fabricants de liqueurs à déclarer à l'avance la contenance de leurs vaisseaux d'une capacité supérieure à 10 hectolitres et d'autoriser le service des contributions indirectes à procéder à l'épalement de ces vaisseaux et à en déterminer la contenance exacte, tranche par tranche, de telle sorte que, lors des recensements, les employés n'aient plus qu'à reconnaître la hauteur du liquide pour déterminer avec précision la quantité restante (Circ. n. 304, 9 déc. 1880).

88. — De plus, comme l'exactitude et la promptitude des inventaires intéressent tout autant le commerce que le Trésor, il a paru rationnel d'associer plus étroitement que par le passé le négociant aux opérations des employés (Circ. n. 304, 9 déc. 1880). Dans ce but les marchands en gros ont été mis dans l'obligation de déclarer aux employés de la régie les quantités, espèces de boissons, ainsi que le degré des spiritueux qu'ils ont dans leurs magasins; et leur fausse déclaration est punie, pour les vins, de la peine portée en l'art. 7, L. 21 juin 1873, et, pour les spiritueux, de celle établie par l'art. 1, L. 28 févr. 1872. — Cass., 11 janv. 1894, Guiraud, [S. et P. 95.1.105, D. 95.1.53]

89. — Une autre considération justifiait cette prescription. Il arrive fréquemment que des marchands en gros, en vue de masquer les manquants qui existent à leur compte et qui proviennent d'enlèvement sans déclaration, substituent de l'eau aux boissons prises en charge; les négociants n'encouraient pour ce genre de fraude aucune pénalité, les agents devaient se borner à ne pas comprendre dans les restes l'eau ou le liquide frauduleux et à frapper des droits le manquant imposable qui pouvait en résulter; aujourd'hui s'il y a fausse déclaration, représentation desdites boissons, ce fait constituera une contravention à l'article précité (Circ. n. 304, 9 déc. 1880).

90. — Cette obligation, imposée par l'art. 9, L. 19 juill. 1880, comporte, pour les vins, celle de spécifier la catégorie à laquelle ces vins appartiennent (vins, vins de marc ou de sucre, vins de raisins secs) (Circ. n. 12, 18 juill. 1891). Il ne peut être question des vins de marc ou de sucre dont la vente est aujourd'hui interdite. — V. *suprà*, n. 47.

91. — Les vins et les vins de raisins secs sont suivis, chez les marchands en gros ou en détail et chez les entrepositaires, au moyen de comptes particuliers et distincts. Ils sont rangés séparément dans les magasins (L. 11 juill. 1891, art. 4).

92. — La loi du 19 juill. 1880 n'a prescrit aucune forme sacramentelle d'après laquelle la déclaration des espèces et quantités de boissons existant dans les récipients des marchands en gros doit être faite. — Cass., 5 févr. 1891, Perpezat, [S. 91.1.288, P. 91.1.673, D. 91.1.189]

93. — Le marchand en gros qui n'a pas fait lui-même la déclaration prescrite par la loi de 1880 doit être réputé s'être référé, au moins par son silence, à l'indication du tube gradué adapté à ses foudres pour métrer la quantité de liquide qui y est contenue (sans qu'il soit besoin que les employés de la régie l'aient interpellé au sujet de l'indication du tube). — Même arrêt.

94. — Et, si cette indication est inexacte, si, par exemple, après jaugeage, un manquant est constaté, sans que le marchand ait pu ou voulu fournir d'explications sur l'origine de ce manquant, le marchand doit être considéré comme ayant fait une fausse déclaration, et, par suite, il est passible, non seulement de l'amende, mais encore de la confiscation du manquant, édictée par l'art. 11 de la même loi. — Même arrêt.

95. — Cette même contravention peut donner lieu, en outre, à une seconde amende au profit de l'octroi, lorsque le règlement d'octroi punit de l'amende édictée par l'art. 46, L. 28 avr. 1816, les déclarations reconnues fausses, soit à l'entrée, soit à la sortie des entrepôts, soit dans le cours des opérations d'inventaire. — Même arrêt.

96. — Il y a fausse déclaration, au sens de l'art. 9, L. 19 juill. 1880, lorsque des vins vinés, à 23 et à 26°, sont déclarés comme alcools à 29 et à 26°, et qu'une dilution alcoolique à 8° est déclarée comme vin. — Cass., 11 janv. 1894, précité.

97. — Il n'y a pas, en pareil cas, à rechercher si les vins vinés au-dessus de 21° doivent être imposés pour leur volume total, ou pour la quantité d'alcool pur qu'ils renferment; comme tous autres liquides alcooliques; l'identité de tarif applicable

n'implique pas, en effet, une identité absolue de nature et de législation, les vins vinés restant des vins, et étant d'une nature mixte, laquelle doit être déclarée exactement afin de prévenir les fraudes fiscales ou commerciales auxquelles peut donner lieu leur complete assimilation à l'alcool. — Même arrêt.

98. — Il importe peu, d'ailleurs, que ces liquides, vins vinés ou dilution alcoolique, aient été déclarés sous la même dénomination dans les inventaires précédents, la fausseté de ces déclarations non contrôlées ne pouvant créer une excuse pour l'avenir. — Même arrêt.

99. — Toutefois, il eût été rigoureux d'exiger des marchands en gros de boissons et des fabricants de liqueurs la déclaration absolument exacte des quantités de boissons et du degré des spiritueux existant dans leurs magasins. Aussi la loi du 19 juill. 1880, dans son art. 10, a-t-elle accordé aux marchands en gros une tolérance de 5 p. 0/0 sur les déclarations qu'ils ont à faire en vertu de son art. 9. Les quantités reconnues en plus dans les limites de cette tolérance doivent être simplement ajoutées et les quantités en moins retranchées, sans donner lieu à la rédaction d'un proces-verbal. — Cass., 20 juill. 1894.

100. — Cette tolérance de 5 p. 0/0 admise par l'art. 10 L. 19 juill 1880, doit être calculée sur l'ensemble des existences en magasin et non sur chaque déclaration supérieure ou inférieure à 5 p. 0/0. — Nîmes, 12 nov. 1897, G..., [J. *La Loi*, 22 févr. 1898]

101. — Pour les spiritueux, la tolérance de 5 p. 0/0 porte sur la quantité d'alcool. Cet article de la loi de 1880 ne concerne que les déclarations faites lors du recensement, il ne modifie aucunement les dispositions du dernier paragraphe de l'art. 7, L. 21 juin 1873, qui fixe à 1 p. 0/0 la tolérance accordée aux expéditeurs, soit sur la contenance, soit sur le volume, en ce qui concerne les déclarations d'enlèvement (Circ. n. 304, 9 déc. 1880). — V. *suprà*, n. 51.

102. — La tolérance de 5 p. 0/0, accordée aux marchands en gros par l'art. 10 de la loi de 1880, concerne uniquement les déclarations que ces négociants ont à faire en vertu de l'art. 9 de la même loi; elle ne s'applique nullement aux excédents réels qui ressortent des écritures tenues en conformité de l'art. 100, L. 28 avr. 1816. — Cass., 16 mai 1885, [*Mém. des contrib. ind.*, t. 21, p. 462] — Nancy, 16 janv. 1883, [*Mém. des contrib. ind.*, t. 21, p. 320]

103. — Passons maintenant aux différents cas qui peuvent se présenter. L'inventaire des restes est fait, les résultats concordent avec la différence entre les charges et les sorties d'après les écritures tenues; il y a donc balance.

104. — Au lieu de la balance les employés de la régie peuvent constater un excédent. L'excédent aux charges d'un redevable assujetti aux exercices des employés est la quantité de boissons qui est reconnue, par les employés, supérieure à celle qui doit exister dans le magasin du négociant, d'après la comparaison de ce qui restait lors de la dernière visite, de ce qui est entré et de ce qui est sorti depuis avec les quantités existantes.

105. — Tout excédent est saisissable, puisqu'il donne à supposer qu'il y a eu une introduction frauduleuse.

106. — Le commissionnaire qui prétend avoir reçu des boissons pour autrui, et non pour son compte personnel, ne peut suppléer à l'acquit-à-caution dont elles auraient dû être accompagnées, en produisant un certificat des préposés de la régie, attestant que son nom a été substitué par erreur à celui de l'acheteur, et que le droit a été payé : c'est à l'administration seule qu'il appartient d'avoir égard à ce qui s'est passé avant le procès-verbal. — Cass., 2 mars 1809, Guillemet, [S. et P. chr.] — ... Sauf aujourd'hui l'admission des circonstances atténuantes. — V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*.

107. — Le marchand de vins en gros qui n'a pas représenté aux commis, à l'instant de leurs exercices, les congés, passavants ou acquits-à-caution relatifs à des boissons trouvées en excédent dans ses magasins, est en contravention et ne peut pas être acquitté, sous le prétexte qu'il a rempli toutes les formalités nécessaires à l'enlèvement de ces boissons, et que l'expédition a été remise dans le délai au directeur des contributions indirectes. — Cass., 23 sept. 1818, Duranton, [S. chr.]

108. — Il ne pourrait être acquitté non plus sous le faux prétexte que la loi l'autorisait à transvaser, mélanger et couper ses boissons sans être obligé d'appeler les commis. Les mélanges et coupures ne doivent se faire qu'avec les boissons des mêmes magasins, ce qui n'augmente point les quantités, et non avec de l'eau. — Cass., 21 nov. 1817, Hello, [S. et P. chr.]

109. — La loi, en autorisant la décharge partielle de l'acquit-à-caution pour les quantités représentées, n'autorise pas à refuser la prise en charge des fûts représentés, et dont l'identité n'est pas contestée depuis leur réception par le marchand en gros, ni à en prononcer la confiscation. — Cass., 14 déc. 1888, Cardeilhac, [S. 90.1.547, P. 90.1.1302, D. 89.1.437]

110. — Quand, au lieu d'un excédent c'est un manquant qu'on trouve en comparant les restes avec le doit rester, ce manquant est passible des droits dans les conditions qui vont être indiquées.

111. — Les acquits, congés et passavants, qui servent à établir les charges et les décharges du compte d'entrée et de sortie, tenu pour les boissons qui se trouvent en possession d'un marchand en gros, constituent autant de preuves légales contre lesquelles ne peuvent prévaloir les présomptions simples interdites en cette matière. En conséquence, lorsqu'à la suite d'un procès-verbal dressé contre un assujetti pour mise en circulation illicite d'un chargement, un manquant d'une quantité équivalente à ce chargement est constaté dans ses magasins, la contrainte décernée contre l'assujetti ne saurait être annulée sur le fondement de présomptions de l'homme établissant l'identité des boissons, qui ne pouvaient légalement être les mêmes. — Cass., 19 févr. 1884, Gibbal et Bouty, [S. 86.1.31, P. 86.1.49, D. 84.1.391]

112. — D'ailleurs, les registres portatifs des employés, dans lesquels sont compris les comptes de gros, faisant preuve jusqu'à inscription de faux, on ne peut considérer comme fictives les opérations qu'ils constatent. — Cass., 9 mars 1852, Branger, [S. 52.1.342, P. 52.1.428, D. 52.1.84]

113. — Ce ne sont pas les manquants bruts qui sont imposés. Il est alloué aux marchands en gros sur les boissons prises en charge à leur compte une déduction annuelle pour les couvrir de tous les déchets résultant des ouillages, coupages et soutirage (LL. 28 avr. 1816, art. 103; 25 mars 1817, art. 87; 31 juill. 1821, art. 5; 24 juin 1824, II, art. 1; III, art. 5; 20 juill. 1837, art. 6).

114. — Cette déduction est calculée en raison du séjour des boissons en magasin (LL. 25 mars 1817, art. 87; 24 juin 1824, II, art. 1; Ord. 21 déc. 1838, art. 1, § 3).

115. — Le taux de la déduction a été réglé par l'ordonnance du 21 déc. 1838, rendue en exécution de la loi du 20 juill. 1837, qui est encore en vigueur en ce qui concerne les vins, cidres, poirés et hydromels. En ce qui concerne les vins, les départements de la France sont divisés en trois classes, et suivant la classe la déduction annuelle chez les marchands en gros est de 6, 7 ou 8 p. 0/0 (Ord. de 1838); chez les récoltants, entrepositaires dans les lieux sujets, elle est uniformément de 10 p. 0/0 sans avoir égard à la durée du séjour des vins, cidres et poirés en magasin (Décr. 17 mars 1852, art. 17).

116. — Pour les cidres, poirés et hydromels, il n'y a qu'une classe unique et la déduction annuelle est uniformément de 7 p. 0/0 (Ord. de 1838).

117. — Enfin, en ce qui concerne les alcools et spiritueux de toute nature, l'ordonnance de 1838 faisait deux classes, mais aujourd'hui la déduction est uniformément calculée dans toute la France à raison de 7 p. 0/0 (Décr. 4 déc. 1872). Toutefois en ce qui concerne les alcools logés dans des récipients autres que les fûts en bois, la déduction a été abaissée à 3 p. 0/0 (L. 16 déc. 1897, art. 10).

118. — L'administration a la faculté d'accorder une plus forte déduction pour les vins qui en seraient reconnus susceptibles (LL. 28 avr. 1816, art. 103; 24 juin 1824, II, art. 1, § 3; Ord. 21 déc. 1838, art. 1) et notamment pour les vins nouveaux.

119. — Les lies qui sont prouvées provenir des vins pris en charge par un débitant ne peuvent pas être considérées comme des quantités manquantes soumises au droit de détail; il doit en être tenu compte indépendamment de la déduction accordée par l'art. 103, L. 28 avr. 1816. — Cass., 30 déc. 1818, Lorion-Pavis, [S. et P. chr.]

120. — Cette déduction est faite pour tenir compte aux marchands en gros de toutes les causes de déperdition; aussi, lorsqu'une vérification des congés et un jaugeage fait dans les formes légales établissent un déficit dans les vins d'un marchand en gros, le tribunal ne peut, sans violer la loi, admettre le prévenu à faire constater par des experts le déchet résultant du transport et du transvasage de ses vins. — Cass., 23 avr. 1808,

Sapit, [S. et P. chr.] — Les lois des 28 avr. 1816, art. 103, et 25 mars 1817, art. 87, ont proscrit cette opération en accordant aux marchands une déduction pour le déchet présumé.

121. — Les droits sur les manquants doivent être acquittés sous la seule déduction accordée par les art. 89 et 104, L. 28 avr. 1816, pour coulage et ouillage : il n'y a pas lieu à réduction du droit dû pour manquants légalement constatés, sous prétexte que ces manquants proviendraient d'un vol dont l'importance n'est pas établie, bien que d'ailleurs le vol soit constant. — Cass., 9 mars 1852, précité.

122. — La doctrine de cet arrêt est bien celle-ci que les tribunaux ne peuvent, pour quelque motif que ce soit, même pour cas fortuit ou force majeure, faire une déduction sur les manquants constatés chez les marchands en gros d'esprits, eaux-de vie et liqueurs, autre que celle prévue et déterminée expressément pour coulage et ouillage.

123. — La Cour de cassation s'est départie de cette rigueur dans le cas d'invasion et d'interruption du service des contributions indirectes. Il a été jugé, en effet, que, si, en thèse générale, les marchands en gros doivent les droits sur tous les manquants non justifiés, sous la seule déduction accordée par la loi pour ouillage et coulage, il ne saurait en être ainsi au cas de suspension du service des contributions indirectes par suite de l'invasion des troupes ennemies. En pareil cas, les marchands en gros ne doivent pas les droits sur des quantités de boissons non représentées, alors qu'ils prouvent qu'elles ont été pillées ou détruites par l'ennemi. — Cass., 26 juill. 1876, Marquant et autres, [S. 76.1.444, P. 76.1142, D. 76.1.353]

124. — Dans cette même hypothèse, les marchands en gros, n'ayant pu se faire délivrer des acquits-à-caution par la régie, sont autorisés, pour s'exonérer de l'impôt, à établir par leurs livres, factures et tous autres documents probants, que les boissons manquant à leurs charges ont été soit livrées à un consommateur qui en a acquitté les droits, soit expédiées à un marchand en gros qui les a prises en charge. Mais de simples certificats de sortie, délivrés par les préposés de l'octroi de la ville, établissant seulement que les boissons sont sorties des magasins du marchand en gros, sont insuffisants pour libérer celui-ci vis-à-vis de la régie. — Cass., 30 déc. 1878, Bouvier, [S. 79.1.220, P. 79.526, D. 79.1.51]

125. — Ils peuvent aussi être admis à faire la preuve, par tout moyen de droit, de la cause des manquants et à indiquer les redevables ou consommateurs responsables des droits. — Cass., 26 juill. 1876, précité.

126. — C'était là un cas spécial, exceptionnel, mais la Cour suprême est allée plus loin en revenant sur l'arrêt de 1852 et en décidant qu'un marchand en gros de boissons, passible des droits sur les manquants, sous la seule déduction accordée pour ouillage et coulage, ne saurait être déchargé de ces droits à raison de ce seul fait qu'un incendie aurait détruit les alcools par lui non représentés, si aucune circonstance ne donne à cet incendie le caractère d'un événement de force majeure n'ayant pu être ni prévu ni évité par le marchand en gros. — Cass., 15 janv. 1879, Gillet, [S. 79.1.221, P. 79.528, D. 79.1.49]

127. — Faut-il en conclure que, dans la pensée de la cour, le marchand en gros aurait été exonéré de ses obligations envers la régie, si l'incendie avait présenté le caractère de force majeure, par exemple, si l'incendie avait eu pour cause la foudre ou le feu du ciel, ou que la Cour de cassation admettrait aujourd'hui, d'une manière générale, la libération du marchand en gros dans le cas de force majeure, en laissant toutefois au marchand la charge de la preuve de la force majeure? La cour appliquerait ainsi, en matière fiscale, les règles du droit civil (C. civ., art. 1148, 1176, 1733).

128. — La régie combat cette doctrine. Suivant elle, il n'y a pas lieu ici d'appliquer les règles du droit civil; c'est là établir une analogie entre des situations qui ne sont pas les mêmes. Les obligations réciproques de la régie et des marchands en gros ne naissent pas en effet des conventions, c'est la loi qui les fixe; or, les art. 104, L. 28 avr. 1816, et 5 de celle du 24 juin 1824 disposent que ces industriels n'obtiendront de déduction sur leurs manquants que pour ouillage et coulage et d'après un taux fixé par la loi elle-même (Décr. 4 déc. 1872); en dehors de là, toute remise ne peut être que gracieuse, et si l'administration est prête à faire plier son droit absolu, rigoureux même, devant l'équité, elle demande à rester maîtresse de l'appréciation des circonstances même de force majeure. La régie ajoute que, lorsque la loi fiscale veut prévoir la force majeure, elle le fait explicitement et indique la manière de constater l'événement qui en a été la conséquence; ainsi les accidents en cours de transport sont prévus par l'art. 15, L. 28 avr. 1816; les suspensions de transport par l'article précédent; les pertes chez les débitants par l'art. 57 de la même loi. Or, on ne trouve aucun texte analogue au chapitre des marchands en gros. C'est donc que ceux-ci sont soumis à une règle absolue, celle de payer les droits sur tous les manquants, sauf la déduction légale pour ouillage et coulage, et sauf aussi le tempérament que l'administration peut apporter par voie gracieuse à la rigueur de la loi. En rendant les arrêts de 1876 et de 1878 précités, la Cour suprême a pu être touchée de cette considération que les cas d'invasion et de suspension du service des contributions indirectes n'étaient pas entrés dans les prévisions du législateur, et qu'à des circonstances extraordinaires, imprévues, il fallait appliquer des règles exceptionnelles, et rentrer, au moins en partie, dans le droit commun; mais, quand on invoque un incendie comme événement de force majeure, il s'agit là d'un événement qui n'a pu échapper à la prévision du législateur. La loi ne l'a pas prévu. On ne peut suppléer à la loi.

129. — Malgré cette argumentation, la Cour de cassation admet aujourd'hui que l'exonération des droits peut être accordée pour les liquides perdus par suite d'un accident dû à la force majeure. — Cass., 1er mai 1895, Salles, [S. et P. 96.1.271, D. 95.1.240]

130. — Mais si une exonération de droits peut être accordée pour des liquides perdus par suite d'accident, c'est à la condition que l'accident provienne d'un fait qu'il n'a été possible ni de prévoir, ni d'empêcher. Ainsi, le coulage causé par la négligence du gardien des boissons, qui n'a pas pris les précautions nécessaires pour les conserver, ne saurait justifier aucune déduction des droits pour le manquant constaté. — Même arrêt.

131. — La déduction allouée doit servir à couvrir le marchand en gros de tous les manquants trouvés chez lui; conséquemment, il n'y a pas lieu de lui accorder de décharge pour les quantités qu'il déclare avoir consommées, mais lorsqu'ils placent dans un lieu séparé les boissons destinées uniquement à leur consommation, on doit, à moins de soupçons de fraude, s'abstenir de les prendre en charge (Déc. cons. d'adm., n. 217, 6 nov. 1816).

132. — Cet affranchissement de la prise en charge ne doit toutefois être admis qu'autant que ces vins ont acquitté le droit de circulation et sont placés dans un local séparé des magasins du commerce (Déc. cons. d'adm., n. 672, 8 nov. 1821).

133. — Les marchands de vins ne peuvent obtenir la décharge des quantités manquantes qu'ils prétendent avoir converties en vinaigres, qu'autant que la transformation a été complètement opérée, et non si les vins, simplement altérés, sans être dénaturés, ont conservé une grande partie de leur force alcoolique. — Cass., 31 déc. 1872, Champel et Ribot, [S. 74.1.73, P. 74.154, D. 73.1.383]

134. — Les rectificateurs, comme tous les marchands en gros, n'ont droit, sur les alcools dont ils sont entrepositaires, qu'à une seule et unique espèce de déduction, celle pour ouillage, coulage et affaiblissement de degré. — Cass., 29 nov. 1875, Roy, [S. 76.1.254, P. 76.616, D. 76.1.9]

135. — Par suite, ils ne peuvent, sur les alcools qu'ils ont soumis à la rectification afin d'en augmenter le degré alcoolique, réclamer en sus du déchet légal une déduction supplémentaire, destinée à les couvrir de la perte provenant d'une telle opération : ils ne sauraient être assimilés aux bouilleurs opérant sur les vins, cidres, fruits et grains, ni, par conséquent, réclamer le bénéfice des art. 138 et s., L. 28 avr. 1816. — Même arrêt.

136. — N'est pas susceptible de cassation le jugement qui, sans dénier d'une manière absolue aux marchands en gros le droit de dénaturer leurs eaux-de-vie, leur refuse seulement la faculté d'opérer la dénaturation par les anciens procédés alors que le comité des arts et manufactures en a fixé de nouveaux. — Cass., 13 avr. 1874, Bertrand, [S. 77.1.19, P. 77.29]

137. — La demande formée par un marchand de boissons en gros, à fin de réduction des droits dus pour manquants constatés à sa charge, lorsqu'elle est fondée sur un fait de force majeure, constitue une contestation sur le fonds du droit, dont la connaissance appartient aux tribunaux civils et non à l'autorité administrative, comme s'il s'agissait d'une demande en dégrèvement.

— Cass., 9 mars 1852, Branger, [S. 52.1.342, P. 52.1.428, D. 52.1.84]

138. — Toutes les quantités manquantes au compte, après allocation de la déduction, sont soumises aux droits en fin d'année, époque à laquelle est arrêté le compte définitif du mouvement annuel des boissons chez chaque marchand en gros (LL. 28 avr. 1816, art. 104; 24 juin 1824, II, art. 2; III, art. 5).

138 *bis.* — Le législateur vient cependant d'instituer une seconde déduction pour déchets de fabrication. L'art. 10, L. 16 déc. 1897, s'exprime ainsi : Quand les déchets résultant de la fabrication des extraits alcooliques, de liqueurs et de la préparation des extraits alcooliques ne sont pas couverts par la déduction ordinaire pour ouillage, coulage, soutirage ou affaiblissement de degré, les liquoristes et les marchands en gros et les fabricants d'eaux de senteur obtiennent à cet égard un supplément de déduction. Ce supplément est réglé, lors de chaque recensement, dans la limite de 3 p. 0/0 des quantités d'alcool afférentes aux extraits alcooliques, aux liqueurs et aux fruits ou jus de fruits à l'eau-de-vie fabriqués par distillation ou par infusion depuis le recensement précédent. Ces dispositions sont applicables aux fabricants de bitter, d'absinthes et de produits similaires ou analogues. Les fabrications des industriels doivent, à cet effet, être précédées de déclarations et sont suivies à des comptes distincts.

139. — Pour ne pas laisser accumuler les droits dans de trop fortes proportions et ne pas rendre trop difficile le recouvrement, les lois du 24 juin 1824, II, art. 2, et III, art. 5, § 3, avaient prévu des cas de perception intermédiaire, sauf compensation lors de la clôture définitive du décompte; et la première de ces lois, même article, dernier paragraphe, a décidé « qu'il en serait de même pour le paiement des droits sur les manquants de cidres, poirés et hydromels. »

140. — Ce point spécial de l'exigibilité des droits sur les manquants, reconnus lors des recensements intermédiaires, a été réglementé à nouveau par la loi du 20 juill. 1837, art. 7, qui est encore en vigueur et dont voici le texte : « Tout manquant extraordinaire, qui sera reconnu chez les marchands en gros ou entrepositaires de boissons, en sus du déchet légal accordé pour l'année entière, sur les quantités emmagasinées, sera immédiatement soumis au droit. »

141. — Ainsi le droit est immédiatement exigible pour tout manquant qui excède le déchet légal accordé pour l'année entière à quelque époque qu'il soit reconnu. Conséquemment, lorsqu'un déchet extraordinaire est constaté dans le cours de l'année chez un marchand en gros, on établit le décompte des déchets acquis jusqu'au moment de l'arrêté et on y ajoute la déduction à allouer sur les quantités existant en magasin, comme si elles devaient y séjourner pendant le reste de l'année; l'excédent du manquant réel sur le total des déductions est alors soumis immédiatement aux droits (Circ. n. 153, 9 août 1837).

142. — Alors que les vins en bouteilles, les liqueurs et les eaux-de-vie en bouteilles étaient frappés d'une taxe spéciale, les droits applicables aux manquants avaient été réglés sur cette taxe (L. 4 mars 1875), mais cette loi a été abrogée par celle du 19 juill. 1880, art. 2, et on en est revenu au régime antérieur.

143. — Aujourd'hui les manquants sont passibles : 1° au compte des vins, cidres, poirés : dans les campagnes et villes non sujettes au droit d'entrée, du droit de détail d'après le prix moyen de la circonscription d'exercices; dans les villes sujettes au simple droit d'entrée, à ce même droit de détail et au droit d'entrée; dans les villes à taxe unique, au droit de circulation d'après la classe du département et à la taxe unique; 2° au compte des spiritueux, sans distinction de nature, les manquants sont passibles du droit général de consommation auquel vient s'ajouter le droit d'entrée dans les villes sujettes à ce droit ou dans les villes rédimées (L. 19 juill. 1880, art. 2 et 3, et Circ. n. 304, 9 déc. 1880).

144. — L'art. 38, L. 28 avr. 1816, disposait que lorsque les boissons auront été emmagasinées dans un entrepôt public, sous la clé de la régie, il ne serait exigé aucun droit de l'entrepositaire pour les manquants à ses charges. Cet article a été abrogé; aujourd'hui, les commerçants et les entrepositaires de boissons dans les entrepôts réels de Paris, sont soumis à toutes les obligations déterminées par la législation générale qui régit, hors Paris, le commerce de gros et l'entrepôt des boissons, y compris le paiement de la licence (L. 16 févr. 1875).

145. — Chez ces marchands en gros des entrepôts de Paris, les quantités reconnues manquantes supportent : 1° pour les vins, la taxe de remplacement, aujourd'hui de 8 fr. 25 par hectolitre et de 4 fr. 50 pour les cidres (L. 19 juill. 1880, art. 3); 2° pour les alcools, les taxes de 149 fr., droit de consommation et droit d'entrée (LL. 26 mars 1872, art. 6; 4 mars 1875, art. 4, et 19 juill. 1880, art. 2, §§ 4 et 5).

146. — Dans la banlieue de Paris, les entrepositaires et marchands en gros d'eaux-de-vie, d'esprits et liqueurs sont soumis à l'exercice de détail; mais ils jouissent pour ouillage et coulage des déductions accordées aux marchands en gros (L. 22 juill. 1820, art. 3).

147. — Les manquants de spiritueux chez ces marchands en gros sont frappés de la taxe représentant l'octroi de banlieue, indépendamment des taxes qui les atteignent d'après la législation générale.

Section IV.

Pénalités.

148. — L'art. 106, L. 28 août 1816, est ainsi conçu : Toute personne qui fera le commerce des boissons en gros sans déclaration préalable ou après une déclaration de cesser ou qui, ayant fait une déclaration de marchand en gros, exercera réellement le commerce de boissons en détail sera punie d'une amende de 500 à 2,000 fr., sans préjudice de la saisie et de la confiscation des boissons en sa possession. Elle pourra en obtenir la mainlevée en payant une somme de 2,000 fr., indépendamment de l'amende prononcée par le tribunal. Toute autre contravention aux dispositions du présent chapitre sera punie de la confiscation des objets saisis et d'une amende qui ne pourra être moindre de 50 fr. ni supérieure à 300. fr. En cas de récidive, cette amende sera toujours de 500 fr. Il est bien entendu qu'il ne peut être verbalisé, en l'état de la législation, contre un marchand en gros pour vente en détail que s'il y a communication entre les magasins de gros et de détail. — V. *suprà*, n. 74.

149. — Les pénalités prononcées par l'art. 106 sont aujourd'hui profondément modifiées. Les contraventions se rapportant à la vente en gros des spiritueux sont punies d'une amende de 500 à 5,000 fr. et de la confiscation des boissons saisies, sans limite de valeur (LL. 28 févr. 1872, art. 1; 2 août 1872, art. 7). Ce dernier article vise, en effet, l'art. 106 dans toute sa teneur. Il en est autrement lorsqu'il s'agit du commerce en gros des vins, cidres, poirés; l'art. 7, L. 21 juin 1873, qui change les pénalités, ne parle que du second alinéa de l'art. 106, le premier alinéa, lorsque la saisie porte sur des vins, etc., subsiste donc; toutes les autres contraventions en la même matière sont punies d'une amende de 200 à 1,000 fr., indépendamment de la confiscation des boissons saisies. En cas de récidive, l'amende ne peut être inférieure à 500 fr.

150. — Toute personne convaincue d'avoir sciemment recélé dans des caves, celliers, magasins ou autres locaux dont elle a la jouissance, des boissons qui auront été reconnues appartenir à... un marchand en gros... sera punie des peines portées par les art. 7, L. 21 juin 1873, et 1, L. 28 févr. 1872, suivant les cas sans préjudice des peines encourues par l'auteur de la fraude (L. 21 juin 1873, art. 9).

151. — Jugé, par application de cet article, que celui qui sciemment recèle, dans un local dont il a la jouissance, des eaux-de-vie appartenant à un marchand en gros, encourt une amende indépendamment des peines qui peuvent être prononcées contre l'assujetti en faute. — Bordeaux, 16 mars 1877, Bredon et Brun, [S. 77.2.182, P. 77.742]

152. — Toute fausse indication, toute fausse déclaration relativement à la richesse alcoolique des liqueurs, des fruits à l'eau-de-vie et des eaux-de-vie en bouteilles, est punie d'une amende de 50 à 500 fr., indépendamment de la confiscation de la boisson (L. 30 mars 1872, art. 10, § 1).

153. — Les contraventions aux dispositions de la loi de 1880 relatives à la marque de la contenance des foudres de grande dimension, aux déclarations par les marchands en gros lors des inventaires des espèces et quantités existant dans les fûts, sont punies des peines édictées par les art. 7, L. 21 juin 1873 et 1er de la loi du 28 févr. 1872, précités.

154. — Il en est de même du défaut de fractionnement du délai de transport, lorsque le chargement de boissons doit em-

ployer divers modes de transport ou doit sortir d'un lieu sujet (L. 19 juill. 1880, art. 13).

155. — Sont punies des peines portées à l'art. 1, L. 28 févr. 1872, toute déclaration d'enlèvement faite sous un nom supposé ou sous le nom d'un tiers sans son consentement, toute déclaration ayant pour but de simuler un enlèvement non effectivement réalisé (L. 16 déc. 1897, art. 8, § 3).

156. — Les contraventions aux dispositions de la loi du 16 déc. 1897 ou du décret rendu pour son exécution, sont punies d'une amende de 500 à 5,000 fr., sans préjudice du remboursement des droits fraudés et de la confiscation des appareils et liquides saisis. En cas de récidive, l'amende est double. Les mêmes peines sont applicables à toute personne convaincue d'avoir facilité la fraude ou procuré sciemment les moyens de la commettre (L. 16 déc. 1897, art. 11).

157. — Sont passibles de peines portées par l'art. 171, L. 28 avr. 1816, non seulement les marchands de vins en gros qui commencent leur vente sans être pourvus de licences, mais encore ceux qui, après avoir pris une licence, qui n'est valable que pour une année, ne l'ont pas renouvelée après son expiration. — Cass., 6 mars 1818, Héron, [S. et P. chr.]

158. — Lorsque l'ouverture d'une maison de commerce de vins en gros a été précédée de la déclaration préalable prescrite par la loi du 28 avr. 1816, qu'une licence a été délivrée à la personne au nom de laquelle cette déclaration a été faite, et que les droits ont été acquittés au nom de cette personne, la régie n'est plus recevable à prétendre qu'un tiers est propriétaire réel de la maison de commerce, et à poursuivre ce tiers comme coupable de contravention à l'art. 106 de la loi précitée, pour n'avoir pas fait la déclaration en son nom personnel. — Cass., 30 mars 1843, Soulons, [S. 43.1.548, P. 44.1.204]

159. — Il n'est pas nécessaire que le procès-verbal d'une saisie de boissons opérée chez un marchand en gros, pour défaut d'expéditions ou de déclarations, relate les contenances particulières de chaque vaisseau et la quantité de boisson qui peut y être respectivement contenue. Il suffit que ce procès-verbal constate la quantité générale des boissons que renferment les vaisseaux du magasin et fasse connaître ainsi s'il existe un excédent ou un manquant depuis la dernière visite des commis. — Cass., 21 nov. 1817, Hillo, [S. et P. chr.]

MARCHANDISES. — V. Accaparement. — Douanes. — Fraude commerciale. — Vente de marchandises.

MARCHÉ. — V. Génie. — Louage d'ouvrage, de services et d'industrie. — Marché administratif. — Marché de fournitures. — Marine. — Travaux publics.

MARCHÉ ADMINISTRATIF.

Législation.

C. pén., art. 430 et s.

L. 26 pluv. an II (*qui interdit la faculté de faire des saisies-arrêts sur les fonds destinés aux entrepreneurs de travaux nationaux*); — L. 28 pluv. an VIII (*concernant la division du territoire de la République et l'administration*), art. 4; — Décr. 13 juin 1806 (*qui fixe un délai pour la remise des pièces à l'appui des réclamations relatives au service de la guerre*); — Décr. 12 déc. 1806 (*additionnel à celui du 13 juin 1806, sur la remise des pièces à l'appui des réclamations concernant le service de la guerre*); — L. 31 janv. 1833 (*portant règlement définitif du budget de l'exercice 1829*), art. 12; — Ord. 4 déc. 1836 (*portant règlement sur les marchés passés au nom de l'Etat*); — Ord. 14 nov. 1837 (*portant règlement sur les entreprises pour travaux et fournitures au nom des communes et des établissements de bienfaisance*); — Décr. 15 juill. 1848 (*concernant les associations d'ouvriers pour les entreprises de travaux publics*); — Arr. 18 août 1848 (*sur les travaux publics à adjuger ou à concéder aux associations d'ouvriers*); — L. 7 août 1851 (*sur les hospices et hôpitaux*), art. 8; — Décr. 31 mai 1862 (*portant règlement général sur la comptabilité publique*), art. 13, 62, 145; — Décr. 18 nov. 1882 (*relatif aux adjudications et aux marchés passés au nom de l'Etat*); — Décr. 4 juin 1888 (*fixant les conditions exigées des sociétés d'ouvriers français pour pouvoir soumissionner les travaux ou fournitures faisant l'objet des adjudications de l'Etat*); — Décr. 18 janv. 1889 (*qui applique en Algérie les dispositions du décret du 4 juin 1888 concernant les conditions des ouvriers français pour pouvoir soumissionner les travaux et fournitures faisant l'objet des adjudications de l'Etat*); — L. 25 juill. 1891 (*ayant pour objet d'étendre à certains travaux l'application du décret du 26 pluv. an II*); — Décr. 13 juill. 1893 (*portant règlement sur la comptabilité départementale*), n. 98 et s.; — L. 29 juill. 1893 (*ayant pour objet l'admission d'associations ouvrières françaises aux marchés de travaux et de fournitures à passer pour le compte des communes*); — Décr. 23 mars 1896 (*relatif aux acomptes attribués aux savants et aux artistes sur les travaux et commandes dont ils sont chargés pour le compte de l'Etat*); — Décr. 25 avr. 1896 (*rendant obligatoire le système international d'unités électriques dans tous les marchés et contrats passés pour le compte de l'Etat, dans toutes les communications faites aux services publics et dans les cahiers des charges dressés par eux*); — Décr. 6 févr. 1897 (*relatif aux attributions des services techniques pour la passation des marchés de la marine*).

Législation fiscale. — L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1 et 12; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 11, 14, n. 4, 16, 22, 23, 68, § 1 n. 29 et § 69, § 2 n. 3, § 3 n. 1; — L. 28 avr. 1816 (*sur les Finances*), art. 51, n. 3; — L. 15 mai 1818 (*sur les Finances*), art. 73, 78 et 80; — L. 21 mai 1836 (*sur les chemins vicinaux*), art. 20; — L. 6 juin 1857 (*qui soumet à un droit fixe d'enregistrement les adjudications et marchés de toute nature relatifs au travail dans les prisons*); — L. 11 juin 1859 (*portant fixation du budget général de l'exercice 1860*), art. 22; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 1, n. 9, art. 2; — L. 22 déc. 1878 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1879*), art. 9; — L. 11 juin 1880 (*relative aux chemins de fer d'intérêt local et aux tramways*), art. 24 et 39; — L. 20 août 1881 (*relative au Code rural*), art. 18; — L. 28 avr. 1893 (*portant fixation du budget de l'exercice 1893*), art. 19.

Bibliographie.

Arnauld de Praneuf, *Traité des conseils de préfecture*, 1868, 1 vol. in-8°, p. 437 et s. — Aucoc, *Conférences sur le droit administratif*, 3e éd., t. 2, n. 617 et s. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885-1893, 2e éd., 9 vol. in-8°, t. 6, p. 248 et s. — Beaugé, *Manuel de législation, d'administration et de comptabilité militaires*, 1895, 10e éd., 2 vol. in-12, passim. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Fournitures*. — Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 591 et s. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Marché administratif*. — Bourguignon, *Dictionnaire raisonné des lois pénales de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Fournisseur*. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1882, 6e éd., 1 vol. in-8°, n. 647 et s. — Carnot, *Commentaire du Code pénal*, 1836, 2e éd., 2 vol. in-4°, t. 2, p. 443 et s. — Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 6, p. 57 et s. — Cormenin, *Droit administratif*, 1840, 5e éd., 2 vol. in-8°, v° *Marché et fournitures*, t. 2, p. 302 et s. — Cotelle, *Cours de droit administratif appliqué aux travaux publics*, 1862, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 477-478, t. 3, p. 1 et s. — Dareste, *Justice administrative*, 1862, 1 vol. in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1881, 6e éd., 2 vol. in-8°, n. 432 et s., 1110 et s. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 6, p. 317 et s. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 1856, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, p. 627 et s. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 6 vol. in-8°. — Gautier, *Précis des matières administratives dans leurs rapports avec les matières civile et judiciaire*, 1879, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 390 et s. — de Gérando, *Institutes du droit administratif français*, 1830, 6 vol. in-8°, t. 4, p. 363 et s. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e éd., 1 vol. in-8°, p. 776, 799. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, 1896, t. 2, p. 138 et s. — Lerat de Magnitot, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Fournitures*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Fournisseurs*. — Oril-

lard, *Code annoté des conseils de préfecture*, 1863, 1 vol. in-8°, p. 406 et s. — Périer, *Traité de l'organisation et de la composition des conseils de préfecture*, 1884, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 591 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Fournisseurs*. — Léon Say, *Dictionnaire des finances*, 1894, gr. in-8°, v° *Marché administratif*. — Serrigny, *Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure en matière contentieuse administrative*, 1865, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 804 et s., t. 3, n. 1311 et s.; — *Questions et traités de droit administratif*, 1854, 1 vol. in-8°, p. 519 et s. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1897, 3e éd., 1 vol. in-8°, n. 992 et s., 1032 et s. — Solon, *Répertoire administratif et judiciaire*, 1845, 4 vol. in-8°, t. 3, p. 434 et s. — Trolley, *Traité de la hiérarchie administrative*, 1847-1854, 5 vol. in-8°, t. 5, p. 407 et s. — Vauchelle, *Cours de droit militaire*, 1861, 3 vol. in-8°.

Chatignier et Barry, *Clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs des travaux des ponts et chaussées*, 1879, 1 vol. in-18. — Christophle et Auger, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1889-1890, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 44 et s., 329 et s. — Gautier et Jouve, *Traité pratique du marché de travaux publics*, 1881, 1 vol. in-18. — Husson, *Traité de la législation des travaux publics*, 1850, 1 vol. in-8°, p. 364 et s. — Périer, *Des marchés de fournitures*, 1876, 1 vol. in-18. — Perriquet, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 1883, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 1 et s.; — *Contrats de l'Etat*, 1890, 1 vol. in-8°, p. 17 et s. — René et Frenneiet, *Clauses et conditions générales régissant les entreprises de travaux des ponts et chaussées*, 1892, 1 vol. in-18.

Baux et marchés administratifs : J. des comm., 1870, p. 217 et s. — *Adjudications et marchés* : J. des comm., 1877, p. 130 et s., 152 et s. — *Actes administratifs, adjudications* : J. des comm., 1880, p. 256 et s. — *Dans quel sens faut-il entendre les mots « fournisseurs des armées » dans l'art. 430, C. pén.?* J. de dr. crim., 1871, p. 353 et s.

Enregistrement et timbre. — Bastiné, *Théorie du droit fiscal dans ses rapports avec le notariat*, 1883, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 526 et s. — C. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-8°, v° *Marché*. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, v[is] *Devis, Marché*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 1459 et s.; t. 4, n. 3776. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 368 et 369; t. 2, n. 860 et s.; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v[is] *Devis, Marché*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, v[is] *Devis, Marché*. — Maton, *Principes de droit fiscal*, 1891-1892, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 797 et s. — Naquet, *Traité des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 361; t. 2, n. 574 et s., 822 et s.; t. 3, n. 1087.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On entend dans le langage administratif par l'expression *marchés de fournitures* les conventions passées avec des particuliers par l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics dans le but de se procurer non seulement les denrées et objets de consommation, mais encore les objets divers, transports ou mains-d'œuvre nécessaires aux besoins des services publics dont ils ont la direction. Cette extension du sens littéral du mot « *fournitures* » est formellement approuvée par la loi ; il suffit pour s'en convaincre de se reporter au texte du décret du 11 juin 1806, art. 13 qui, au point de vue de la juridiction compétente pour en connaître, place sur la même ligne tous les marchés passés au nom de l'Etat par les ministres « pour le service de leurs départements respectifs. »

2. — Les marchés de fournitures ainsi largement définis se distinguent des marchés de travaux publics en ce que leur objet est une prestation mobilière, tandis que les marchés de travaux publics s'appliquent à des travaux à exécuter sur le domaine immobilier de l'Etat, des départements ou des communes. Ils sont, d'ailleurs, fort nombreux et fort importants surtout quand ils sont passés au nom de l'Etat. Pour le fonctionnement des divers services publics, en effet, l'administration a besoin de recourir à des traités : il faut pourvoir, dans tous les ministères, aux fournitures et au chauffage des bureaux, assurer les approvisionnements de papier timbré pour la régie de l'enregistrement et les transports des produits des monopoles de l'Etat. Il en est ainsi surtout en ce qui concerne les services dépendant des ministères de la guerre et de la marine puisqu'il faut pourvoir à l'équipement et à la subsistance des hommes et des chevaux, constituer et maintenir les approvisionnements en matériel, armes et munitions, construire et armer les vaisseaux, leur attribuer le matériel, l'outillage, les munitions nécessaires, etc. — En ce qui concerne les marchés de travaux, V. *suprà*, v° *Génie*, et *infrà*, v^is *Marine*, *Travaux publics*.

3. — Si importante que soit la matière et quelqu'utiles qu'eussent été de tout temps des règles précises pour déterminer les rapports de l'administration et des entrepreneurs, la législation ne s'était guère préoccupée de le faire au commencement du siècle. Sauf le principe de publicité et de concurrence posé par les lois et décrets des 20 sept. 1791 (tit. 2, art. 6, 7, 8 et 9), 21 mars 1792, 16 et 27 mai même année, et quelques dispositions éparses, relatives à des marchés spéciaux tels que ceux passés par les conseils d'administration des régiments (Décr. 21 déc. 1808; Ord. 20 janv. 1885) ou les fournitures et réquisitions faites pendant l'invasion (Décr. 15 déc. 1813; L. 28 juin 1815 ; Ord. 5 oct. 1815), on ne trouve, jusqu'en 1833, aucune disposition légale qui régisse cette matière, du moins d'une manière générale.

4. — Mais la loi du 31 janv. 1833 se proposa de mettre un terme à cet état de choses préjudiciable surtout en matière de marchés passés au nom de l'Etat, la liquidation des marchés de la guerre d'Espagne et de l'expédition d'Alger en ayant montré à nouveau les dangers. D'après son art. 12 « il sera fourni chaque année aux deux Chambres un état sommaire de tous les marchés de 50,000 fr. et au-dessus, passés dans le courant de l'année échue. Les marchés inférieurs à cette somme, mais qui s'élèveraient ensemble, pour des objets de même nature, à 50,000 fr. et au-dessus, seront portés sur ledit état. Cet état indiquera le nom et le domicile des parties contractantes, la durée, la nature et les principales conditions du contrat. »

5. — Elle s'en remettait, du reste, au pouvoir exécutif du soin de régler dans le détail les formalités à suivre à l'égard des mêmes marchés. C'est ce qu'ont fait principalement, et en dehors des règlements spéciaux à des points particuliers, les ordonnances des 4 déc. 1836 et 31 mai 1838, ainsi que le décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique, aujourd'hui remplacés par le décret du 18 nov. 1882, pour les marchés passés au nom de l'Etat et des départements. L'ordonnance du 14 nov. 1837 régit les marchés de fournitures et de transports faits au nom des communes et des établissements publics.

6. — En dehors de ces règlements généraux citons encore relativement à la compétence en matière de fournitures, pour les marchés de l'Etat, les lois des 16-24 août 1790, tit. 2, art. 13, 4 mars 1793, 16 fruct. an III, 28 pluv. an VIII, art. 3, 12 vend. an VIII, art. 4, les arrêtés du 2 germ. an V et du 19 therm. an IX, le règlement sur le Conseil d'Etat du 5 niv. an VIII, puis le décret du 11 juin 1806.

7. — Quant au règlement de comptes des fournisseurs, au cautionnement et aux pièces justificatives à fournir par eux, il faut signaler les décrets des 9 avril, 13 juin et 12 déc. 1806, le règlement du 15 nov. 1822, le décret du 23 sept. 1876; les ordonnances des 21 avr. 1824, 17 déc. 1828, 4 mars 1831, 26 févr. 1835, se sont occupées aussi de la forme de certains marchés.

8. — Reprenant pour la rendre plus pratique l'idée émise par les décrets des 15 juillet et 18 août 1848 en faveur des associations ouvrières, le décret du 4 juin 1888 applicable aux fournitures de l'Etat et des départements a réglementé l'admission des sociétés d'ouvriers français aux adjudications; il a été rendu applicable en Algérie par le décret du 18 janv. 1889.

9. — Signalons enfin à titre d'intérêt historique les lois des 28 avr. 1816, art. 6, et 6 avr. 1871, sur la liquidation des marchés passés pendant les invasions du territoire français.

10. — Les marchés de fournitures sont, par nature, des contrats de vente. C'est là un principe essentiel qui nous servira dans la détermination des tribunaux compétents pour en connaître et d'où il faut conclure encore que les règles générales des contrats, telles que les formule le Code civil au titre *Des obligations* leur sont applicables dans le silence du cahier des charges relativement, par exemple, à la clause pénale, à la mise en demeure, à la force majeure, aux conséquences de l'obligation de donner ou de faire, etc.

11. — Mais le marché de fournitures constitue en même temps avec son cahier des charges un contrat administratif, un contrat *sui generis* réputé complet par lui-même. C'est donc avec une grande prudence qu'il lui faut appliquer les règles spéciales de tels ou tels contrats déterminés, de la vente par exemple, édictées pour les contrats civils ou commerciaux. Nous retrouverons ce point dans les détails que nous donnerons ultérieurement.

12. — Disons cependant de suite que, dans chaque ministère, des règlements spéciaux déterminent les formalités à suivre pour la passation des marchés qui intéressent les divers services publics, les charges et conditions à imposer aux entrepreneurs, les causes de résiliation, les avances qui peuvent leur être faites, le mode et les époques de liquidation et de paiement, etc. — V. *suprà*, v° *Génie*, et *infrà*, v° *Travaux publics*.

13. — Dans de tels marchés, principalement dans ceux de la guerre et de la marine qui ne comportent ni atermoiement ni défaillance, il faut maintenir l'indépendance de l'administration, car à leur caractère contractuel se joint pour une large part celui d'opération administrative nécessaire à la marche régulière d'un service public. De là des sévérités à l'égard du fournisseur, des droits exorbitants au profit de l'administration qui constituent des anomalies et contrastent avec les principes du droit commun en matière de contrats. Ce sont là des considérations que légitiment les exceptions apportées par des textes spéciaux aux règles générales des conventions telles que le Code civil les pose au titre *Des obligations*.

14. — Citons, parmi beaucoup de décisions constatant le caractère spécial et administratif des contrats de fournitures et de transports effectués dans l'intérêt des services publics, un arrêt récent qui traite comme tel la convention passée entre l'Etat et une compagnie de transports maritimes pour le transport des passagers et du matériel de l'administration des colonies et en déduit la compétence administrative pour statuer sur une difficulté relative à la question de savoir qui supportera les avaries survenues à des marchandises pendant la traversée, alors que ces marchandises étaient transportées pour le compte de l'Etat

et dans l'intérêt d'un service public — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, Cie gén. transatlantique, [Leb. chr., p. 790]

15. — Pour que les diverses règles que nous allons exposer s'appliquent, il faut qu'il y ait marché, c'est-à-dire : 1° convention librement conclue entre l'administration et le fournisseur, ce qui exclut de notre sphère d'examen, malgré l'assimilation admise autrefois par la jurisprudence avec les marchés de fournitures, les réquisitions militaires; la loi du 3 juill. 1877 les a, du reste, soumises à des règles particulières au moins quand elles sont effectuées en temps de paix. — V. *infra*, v° *Réquisitions militaires*.

16. — 2° Convention réglée par un cahier des charges ou par des clauses particulières. En un mot, il faut un contrat spécial pour qu'il y ait marché de fournitures, distinct, en cas de transport par exemple par un concessionnaire et une compagnie de chemin de fer, du cahier des charges réglant les rapports du concessionnaire avec l'administration et avec le public; il n'y a donc pas marché de fournitures quand l'administration use des moyens de transport dans les mêmes conditions que le public. — Cons. d'Et., 13 juill. 1883, Min. comm., [Leb. chr., p. 658]

17. — Et l'importance de cette observation n'est pas exclusivement théorique. Au point de vue de la compétence, par exemple, les difficultés relatives aux transports effectués pour l'Etat par les compagnies de chemins de fer seront soumises aux tribunaux judiciaires parce qu'il s'agit de contrats de droit commun, si l'Etat fait exécuter ces transports aux conditions et au prix du tarif général. — Cass., 28 août 1866, Boone et Pyotte, [S. 66.1.392, P. 66.1066, D. 66.1.486] — Cons. d'Et., 13 juill. 1883, Ch. fer Lyon, [Leb. chr., p. 658] — ... Au conseil de préfecture parce qu'il y a marché de travaux publics si les transports ont lieu en vertu de clauses spéciales du cahier des charges de la concession qui assurent à l'Etat des conditions de faveur au profit d'un service public; au Conseil d'Etat comme se rattachant à un marché de fournitures, s'il y a eu convention particulière librement consentie entre la compagnie et l'Etat. — Cons. d'Et., 13 juill. 1883, précité; — 6 déc. 1895, précité. — Laferrière, t. 2, p. 139.

CHAPITRE II.

FORMATION DES MARCHÉS.

Section I.

Par qui sont passés les marchés.

18. — Qui passe les marchés? La question est facile à résoudre à l'égard des marchés administratifs conclus au nom des départements, des communes, des colonies et des établissements publics; ils sont passés valablement par l'autorité chargée de représenter chacune de ces personnes morales; ainsi, en vertu d'un décret du 20 sept. 1791 et du décret du 12 juill. 1893, art. 98 et s., les marchés administratifs intéressant les départements sont passés par le préfet d'après les décisions du conseil général ou de la commission départementale (V. *suprà*, v° *Département*, n. 160, 190 et s.), ceux qui intéressent les communes ou établissements de bienfaisance par le maire ou la commission administrative, sauf approbation préfectorale parfois (L. 5 avr. 1884, art. 61, 68, 115; Ord. 14 nov. 1837; Décr. 25 mars 1852. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 936, 835 et s.). Dans les colonies, le conseil privé statue sur tous les traités pour fournitures quelconques. En Algérie où le décret du 12 juill. 1893 n'est pas applicable (V. ce Décr., art. 238), les préfets approuvent en vertu du décret du 27 oct. 1858 les cahiers des charges relatifs aux fournitures pour les hôpitaux, hospices civils, asiles, dépôts d'ouvriers, prisons et autres établissements au compte de l'Etat ou des départements et l'adjudication de ces mêmes fournitures.

19. — En ce qui concerne l'Etat, au contraire, la réponse est forcément plus complexe. Voici d'abord le principe général. Les marchés destinés à assurer un service dans toute l'étendue du territoire, sont passés par le ministre dont les attributions embrassent ce service. Tels sont notamment les marchés relatifs à la fourniture des lits militaires, des subsistances, des bois de la marine. Peuvent au contraire être conclus sur délégation du ministre par les chefs de service (fonctionnaires de l'intendance pour les marchés de la guerre, préfets maritimes, chef du service de la marine, directeurs des établissements maritimes pour les marchés de la marine) ceux qui sont seulement destinés à assurer l'exécution d'un service local. Tels sont, par exemple, les marchés passés pour le service des maisons centrales de détention, pour le service particulier de chaque port de mer, etc. Mais, dans ce dernier cas, il est de règle que les marchés ne deviennent définitifs que par l'approbation du ministre au département duquel ils se rattachent. — Dufour, t. 6, n. 296, 300; Périer, *Marchés de fournitures*, n. 5. — V. *suprà*, v° *Génie*, et *infrà*, v° *Marine*.

20. — En principe donc les marchés ne peuvent être obligatoires pour l'autorité supérieure qu'autant qu'ils ont reçu l'approbation prescrite par les règlements; et à défaut de cette approbation, les ministres ne sont pas tenus de les exécuter. S'ils refusent de les approuver, la convention est réputée n'avoir jamais existé. Mais l'entrepreneur n'a pas de son côté la faculté de se désister du contrat qu'il a consenti tant que le ministre n'y a pas donné son adhésion. En somme, l'engagement réciproque existe et les parties sont liées sous réserve de l'arrivée d'une condition à laquelle l'exécution de la convention est subordonnée.

21. — Jugé, en ce sens, que le soumissionnaire d'un marché administratif qui a été déclaré adjudicataire ne peut plus revenir sur sa soumission, même avant l'approbation administrative de l'adjudication... alors du moins que le cahier des charges porte que les soumissions une fois déposées ne pourront être retirées ni modifiées. Et si, dans ce cas, il refuse d'exécuter le marché, il y a lieu de mettre à sa charge tout à la fois les frais du service en régie pendant tout le temps nécessaire pour qu'il soit procédé à une nouvelle adjudication, et la différence du prix de la première adjudication à la seconde. — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Mounier, [S. 46.2.603, P. adm. chr.]

22. — Quand ce n'est pas le ministre qui traite, il faut que le marché soit conclu par un délégué de lui, par un agent de l'Etat ayant reçu à cet égard un mandat exprès ou un mandat tacite résultant de ses fonctions. C'est ce qu'exprime l'art. 19, Décr. 18 nov. 1882, sur les adjudications et marchés passés au nom de l'Etat : « les marchés de gré à gré sont passés par les ministres ou par les fonctionnaires qu'ils ont délégués à cet effet ». En pareil cas, une délégation formelle est exigée. Elle n'existait pas par exemple de plein droit au profit de l'administration supérieure d'un département pendant la guerre de 1870. — Cons. d'Et., 4 févr. 1876, Ville de Marseille, [Leb., chr., p. 118]

23. — D'où il a été jugé que lorsque aucune décision du ministre n'a autorisé le conseil d'administration d'un régiment à dépasser, dans le règlement du compte d'un fournisseur, le prix fixé par le tarif, c'est avec raison que le ministre de la Guerre règle ce compte en prenant pour base le prix du tarif. — Cons. d'Et., 1er juin 1828, Garreau, [P. adm. chr.]

24. — ... Qu'un fournisseur, ayant traité avec un agent comptable chargé par voie d'abonnement avec l'administration et sous sa propre responsabilité d'assurer un service de vivres ne peut actionner directement l'Etat en paiement de ses fournitures quand l'agent comptable est devenu insolvable; que ce dernier n'avait reçu aucune délégation pour conclure au nom du ministre; que faute de s'en assurer, le fournisseur avait commis une imprudence dont il devait supporter la responsabilité, l'Etat n'étant engagé que par un délégué du ministre. — Cons. d'Et., 20 juill. 1854, Olivet, [Leb. chr., p. 670]

25. — Il faut que la mission à l'effet de négocier soit positive, formelle et avouée par le gouvernement lui-même. L'Etat ne peut être en effet engagé que par les agents reconnus de l'administration et non par un individu qui a pris la qualité de fournisseur sans avoir pouvoir pour traiter. — Cons. d'Et., 18 mars 1816, Foucher, [S. chr., P. adm. chr.]

26. — Si, par exemple, le directeur général des vivres, dans un ordre d'approvisionnement donné à l'un de ses agents, a désigné nominativement un individu dont l'agent de la direction pourrait s'aider dans son opération, il n'en résulte pas au profit de cet individu une substitution de mandat qui le rende créancier direct de la direction des vivres. — Cons. d'Et., 15 août 1821, Chevalier, [P. adm. chr.]

27. — Il en est ainsi surtout s'il n'est pas établi que les achats aient été faits plutôt pour le compte de l'Etat que pour celui de l'agent lui-même. — Cons. d'Et., 23 déc. 1852, Julliany, [Leb. chr., p. 653]

28. — En pareil cas, le ministre refuse valablement de donner suite au marché. — Cons. d'Et., 4 juill. 1872, Martin, [Leb. chr., p. 402]

29. — Il a été jugé encore dans le même sens que la livraison de cuirs au maître bottier d'un régiment n'autorise pas son auteur à actionner directement l'Etat, en cas d'insolvabilité du maître bottier, s'il ne justifie pas d'une garantie de paiement par le conseil d'administration du régiment; peu importe que l'officier payeur du régiment ait consenti à payer le prix de diverses fournitures audit marchand sur les fonds dus par l'administration du corps au maître bottier; il n'avait pu par là même engager la responsabilité du conseil d'administration pour le restant du solde. — Cons. d'Et., 2 août 1860, Lemercier, [Leb. chr., p. 582]; — 13 févr. 1874, Ménier, [Leb. chr., p. 161] — V. *infrà*, n. 277 et s.

30. — *A fortiori* des fournitures qui doivent être à la charge des localités ne peuvent constituer une créance envers le ministère de la guerre, surtout lorsqu'elles ont été faites sans ordre ou sans autorisation de cette administration, et spécialement un manutentionnaire de denrées pour le service de l'armée française à l'étranger ne peut réclamer à l'Etat français le prix des fournitures ainsi faites s'il ne représente pas une convention signée par une autorité française. — Cons. d'Et., 27 févr. 1822, Nadaud et Argenton, [P. adm. chr.]

31. — Au reste, il ne suffirait pas qu'un fournisseur, pour agir en paiement contre l'Etat, alléguât vaguement un ordre ou une commission sans le prouver ou invoquât des circonstances qui eussent été de nature à lui faire croire à l'existence d'un marché régulier. — Cons. d'Et., 28 févr. 1873, Camps, [Leb., chr., p. 203]

32. — *A fortiori,* l'Etat n'est pas engagé par un marché conclu avec les agents d'un pouvoir insurrectionnel : le fournisseur en pareil cas agit à ses risques et périls, car il n'a pas délégation émanant du gouvernement régulier. D'où l'individu qui a passé un marché de fournitures avec la commune insurrectionnelle ne peut exercer, contre l'Etat, aucune action pour avoir paiement de ce qui lui serait dû en vertu dudit marché. — Cons. d'Et., 14 févr. 1873, Cibille, [Leb. chr., p. 169]; — 30 janv. 1874, Bruneau, [S. 75.2.344, P. adm. chr., D. 74.3.74]; — 25 mai 1877, Thisnel, [Leb. chr., p. 500]

33. — Et la solution est la même, l'exécution d'un tel marché eût-elle été la suite d'un traité passé avec le gouvernement régulier. En pareil cas, le fournisseur qui a, sur l'ordre des agents de la commune insurrectionnelle, confectionné des vêtements militaires avec des draps appartenant à l'Etat, n'est pas fondé à réclamer de ce dernier le prix de façon desdits vêtements, alors surtout que l'administration n'a pu les utiliser qu'en leur faisant subir des transformations. — Cons. d'Et., 6 févr. 1874, Assoc. des ouvriers tailleurs de Paris, [S. 76.2.26, P. adm. chr., D. 74.3.74]

34. — Cependant l'Etat ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui; c'est là un principe d'équité d'application générale; il doit donc auxdits fournisseurs le prix des denrées trouvées en magasin après la défaite de l'insurrection ou fournies ultérieurement qui ont été employées pour les besoins normaux du service. Jugé, en ce sens, dans la dernière espèce précitée, que l'Etat doit payer le prix d'effets d'équipement que le fournisseur a confectionnés avec des draps appartenant à ce dernier, si l'autorité militaire a pris livraison de ces effets après l'insurrection. — V. Cons. d'Et., 14 févr. 1873, précité.

35. — La règle qui exige l'approbation du ministre pour rendre définitif un marché passé avec un administrateur délégué, est très-générale et se retrouve exprimée dans l'art. 17, Décr. 18 nov. 1882 : « sauf les exceptions spécialement autorisées ou résultant des dispositions particulières à certains services, les adjudications et réadjudications sont subordonnées à l'approbation du ministre et ne sont valables qu'après cette approbation. Les exceptions spécialement autorisées peuvent être relatées dans le cahier des charges. »

36. — Il avait été déjà antérieurement jugé qu'un marché dans lequel l'entrepreneur s'est soumis à tous les règlements de la poste ne s'impose à l'administration qu'après l'approbation du ministre. — Cons. d'Et., 26 oct. 1825, [Leb. chr., p. 634]; — 20 juill. 1854, Olivet, [Leb. chr., p. 670]

37. — ... Et qu'un fournisseur d'un garde-magasin ne peut agir que contre ce dernier à raison de marchandises pour la livraison desquelles il a reçu un récépissé du fils de cet agent, sans mention d'un ordre ministériel relatif à cet achat. — Cons. d'Et., 26 août 1829, Laborde, [P. adm. chr.]

38. — Décidé, dans tous les cas, que les marchés passés par les conseils d'administration de régiment sont incomplets, lorsqu'à défaut de la sanction ministérielle, ils ne sont pas approuvés par un inspecteur aux revues. Le fournisseur qui a fait des livraisons en vertu d'un tel marché ne peut exiger que les prix fixés par les tarifs de l'administration de la guerre. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Garreau, [P. adm. chr.]

39. — Cette règle n'est pas néanmoins sans exceptions. Non seulement il y a été dérogé par diverses ordonnances réglementaires concernant des services spéciaux; mais, en outre, rien en général n'empêche les ministres de déléguer aux fonctionnaires sous leurs ordres les pleins pouvoirs dont ils jouissent eux-mêmes.

40. — Ainsi, l'ordonnance royale du 17 déc. 1828 sur le service des ports excepte (art. 78) de la nécessité de l'approbation préalable les marchés dont la dépense n'excède pas la somme de 400 fr. Ces marchés sont discutés et arrêtés par des préposés ou officiers commis par le conseil d'administration du port.

41. — De même, l'art. 8 des clauses générales de la marine du 10 juin 1870 prévoit un certain nombre d'hypothèses où l'approbation du ministre n'est pas exigée. Les marchés autres que ceux concernant le service des hôpitaux (pour ces derniers l'approbation ministérielle est toujours réservée) sont approuvés par les délégués du ministre en conseil d'administration s'ils n'excèdent pas 10,000 fr. Il en est de même des marchés passés sur prix maximum fixé à l'avance par le ministre quand le prix soumissionné rentre dans cette limite. Même pour tous autres marchés réservés à l'approbation ministérielle, les délégués du ministre peuvent, en cas d'urgence, en ordonner immédiatement l'exécution partielle ou même totale dans la limite des besoins pressants du service.

42. — De même encore, en vertu de l'ordonnance du 11 nov. 1844 et d'une instruction ministérielle du 4 nov. 1853, les marchés pour la fourniture du pain aux troupes sont, immédiatement après l'adjudication, approuvés au nom du ministre par le président de la commission et, s'il surgit une protestation, l'approbation émanera de l'intendant divisionnaire. Mais pour que cette deuxième éventualité se réalise, il faut une protestation immédiate d'un autre soumissionnaire. Jugé que lorsqu'un soumissionnaire a été, en l'absence de toute autre soumission, déclaré adjudicataire d'une fourniture de pain de troupe, l'acceptation du marché est définitive et n'est pas, dès lors, subordonnée à l'approbation de l'intendant militaire, bien qu'une protestation ait été élevée par un tiers contre les opérations, si la soumission de ce tiers n'a été déposée qu'après l'adjudication prononcée. Ici ne s'applique pas l'art. 11 de l'instruction du ministre de la Guerre du 4 nov. 1853. — Cons. d'Et., 25 juill. 1857, Motheau, [S. 58.2.443, P. adm. chr.]

43. — Jugé dès longtemps, en ce sens, que les marchés passés par les préfets, notamment ceux relatifs aux fournitures annuelles pour la gendarmerie, sont définitifs même avant l'approbation du ministre compétent, quand ils sont passés d'urgence, ou que les préfets ont été spécialement autorisés à donner un consentement définitif. — Cons. d'Et., 11 juin 1817, Lefrançois, [S. chr., P. adm. chr.]

44. — Doivent être considérés comme agents administratifs engageant l'administration envers les tiers, les entrepreneurs qui agissent avec les fonds, sur l'ordre immédiat et pour le compte de l'Etat. — Cons. d'Et., 18 mars 1818, Vergnes, [S. chr., P. adm. chr.]; — 1er sept. 1819, Henry, [P. adm. chr.]

45. — ... Notamment les membres d'une agence, comptables envers l'Etat de leurs opérations et chargés de faire recevoir et manutentionner les grains pour la subsistance de l'armée. — Cons. d'Et., 8 janv. 1831, Vérac, [S. chr., P. adm. chr.]

46. — ... Le particulier affrétant un navire au nom et pour le compte de l'administration de la guerre. — Rouen, 2 avr. 1856, Houllebrèque, [D. 56.2.221]

47. — Autrefois l'intendant de l'empereur commandait les fournitures pour le service personnel du prince ou de la maison impériale et le ministre de la maison de l'empereur était chargé de faire les commandes aux artistes pour le compte de la liste civile. — Cons. d'Et., 28 janv. 1865, Follet, [P. adm. chr.] — *Contrà*, cependant relativement à la liste civile sous le gouvernement de Juillet : Cass., 3 janv. 1837, de Schonen, [S. 37.1.8, P. 37.1.75]; — 8 janv. 1855, Tétu, [S. 55.1.262, P. 55.2.98, D. 55.1.9]

48. — Le marché passé par un fonctionnaire subalterne doit relater les motifs (force majeure, délégation, règlement spécial) qui le dispensent de l'approbation ministérielle. Mais un ministre qui a ainsi délégué ses pleins pouvoirs ne peut invoquer l'ab-

sence de sa ratification pour faire annuler un marché, alors que ce traité a été pleinement exécuté et consommé. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Raymond, [S. chr., P. adm. chr.]

49. — Dans chaque régiment, c'est la commission des ordinaires qui s'occupe de l'achat et de la distribution des denrées et objets à la charge des ordinaires (V. sur la gestion et la comptabilité des ordinaires le décret du 23 oct. 1887, et spécialement quant à l'inspection de la viande destinée aux troupes, la circulaire du ministre de la Guerre en date du 4 déc. 1894). Elle est en cela le mandataire des soldats sur la solde desquels est opéré un prélèvement pour lui constituer des ressources.

50. — Les ministres pourraient aussi déléguer à certains fonctionnaires subalternes leur droit complet de décision dans une hypothèse spéciale. En pareil cas et lorsqu'un marché a été passé par un fonctionnaire qui a reçu du ministre des pleins pouvoirs pour traiter définitivement, il est de principe que le marché doit être strictement exécuté de part et d'autre, sans que le ministre puisse, sous aucun prétexte, se prévaloir de l'absence de la sanction à laquelle il a renoncé, en se substituant sans réserve un fondé de pouvoirs.

51. — Décidé, en ce sens, qu'un ministre ne peut faire aucune réduction sur les prix convenus entre un mandataire à lui, chargé de ses pleins pouvoirs, et un fournisseur, alors, d'ailleurs, que le marché n'était point subordonné à l'approbation ministérielle et qu'il a été respectivement et pleinement consommé. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Raymond-Durand, [S. chr., P. adm. chr.]

52. — Parfois les fournisseurs pourraient, de leur côté, avoir intérêt, quand ils ont traité avec un délégué, à contester l'étendue de ses pouvoirs : lui refuser, par exemple, le droit de résilier le marché. Il a été jugé qu'une telle action n'était pas recevable de leur part si, lors de leur convention, ils avaient agi en pleine connaissance des qualités en lesquelles agissait le fonctionnaire délégué et les avaient ainsi virtuellement acceptées. — Cons. d'Et., 13 déc. 1872, Beck, [Leb. chr., p. 713]

53. — Lorsque le ministre doit donner son approbation, il faut que cette approbation soit expresse, car c'est la condition essentielle de l'existence d'une obligation contractuelle pour l'administration. Le Conseil d'Etat l'a reconnu dans des espèces où l'adjudicataire avait d'excelientes raisons de croire par ailleurs à l'approbation définitive du marché qui, à raison du silence prolongé du ministre, avait même reçu un commencement d'exécution. — Cons. d'Et., 21 mai 1867, Véniard, [Leb. chr., p. 502] — V. aussi Cons. d'Et., 2 mars 1870, Blackmore, [Leb. chr., p. 225]; — 4 juill. 1872, Martin, [Leb. chr., p. 402]; — 20 déc. 1872, Melet, [Leb. chr., p. 738]

54. — Il suffit, toutefois, que la volonté d'approuver la convention soit indiscutable, aucune forme déterminée n'étant imposée. Jugé, par exemple, à raison de l'urgence invocable dans l'espèce, que les conventions écrites entre les directeurs des vivres et les fournisseurs, sans réserve de l'approbation préalable de l'autorité supérieure, peuvent être considérées comme marchés d'urgence et sont obligatoires si elles ont été exécutées de bonne foi, sans que l'administration s'y soit opposée. — Cons. d'Et., 21 mars 1821, Bertrand, [S. chr., P. adm. chr.]

55. — ... Et que dans une matière où le préfet avait de pleins pouvoirs de décision, il devait être considéré comme ayant approuvé le marché du moment qu'il avait prescrit à l'adjudicataire les mesures nécessaires pour en assurer l'exécution. — Cons. d'Et., 17 avr. 1891, Lanier, [D. 92.3.109]

56. — Si, du reste, il y a doute sur l'existence de l'approbation ministérielle, c'est au fournisseur à en faire la preuve, car il réclame le paiement de ses fournitures en vertu du traité; or ce traité a été conclu sous la condition essentielle de l'approbation. — Cons. d'Et., 31 janv. 1873, Favrichon-Dubois, [Leb. chr., p. 112]

57. — Le ministre peut approuver purement et simplement le traité ou le rejeter. Mais si en l'approuvant, il y apporte des modifications, le fournisseur devient libre ou de renoncer au traité, ou d'accepter les changements demandés. L'engagement primitif est, en réalité, rejeté; c'est une proposition nouvelle qui est faite, proposition que l'entrepreneur peut repousser. C'est par application de ces principes que l'art. 121, Règl. 26 mai 1866, sur le service des subsistances militaires, a copié le règlement du 1er sept. 1827, art. 107, et porte que « lorsque l'approbation d'un marché contient des conditions nouvelles ou des réserves, le traitant doit déclarer, à la suite de cette approbation, qu'il accepte ces nouvelles conditions ou qu'il consent à ces réserves. »

58. — Le ministre peut aussi rejeter le marché et c'est là un acte de pure administration qui ne pourrait engendrer un débat rentrant dans le contentieux administratif de pleine juridiction : les tribunaux administratifs n'ont pas qualité pour apprécier les circonstances ayant motivé ce refus. D'où, lorsque dans un cahier de charges, il a été stipulé que l'adjudication ne serait définitive qu'après l'approbation de l'autorité, le ministre a toujours le droit, tant que cette approbation n'est pas intervenue, de faire procéder à une nouvelle adjudication, et sa décision, à cet égard, quels qu'en soient les motifs, ne peut être l'objet d'un recours par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 17 janv. 1849, Cosse, [S. 49.2.252, P. adm. chr., D. 72.3.4, note 3]; — 6 déc. 1844, Cardon, [P. adm. chr.]; — 28 févr. 1873, Bénac, [Leb. chr., p. 206]

59. — Une demande en indemnité ne serait pas davantage recevable contre l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire. — Aucoc, *Conf. dr. adm.*, t. 2, p. 165.

60. — Mais si le droit du ministre ne peut être en soi discuté par la voie contentieuse, un recours est au contraire ouvert parfois à l'adjudicataire évincé à raison de la façon dont ce même droit a été exercé.

61. — Le fournisseur, tout d'abord, ne doit pas être laissé trop longtemps dans l'incertitude et, si le refus ministériel n'intervient pas assez tôt pour l'empêcher de faire des dépenses et des livraisons en conformité du marché passé avec le chef du service local il a droit à une indemnité. Jugé en ce sens qu'au cas où le ministre a refusé d'approuver l'adjudication passée au profit d'un entrepreneur de transports maritimes, ce dernier a droit à une indemnité, si le ministre lui a fait notifier tardivement ce refus. — Cons. d'Et., 29 juin 1870, Dufoure, [S. 72.2.214, P. adm. chr., D. 72.3.4]

62. — ... Qu'il en est de même à l'égard d'une compagnie prévenue seulement de l'ajournement indéfini d'un marché passé avec le ministre de la Marine pour la construction de silos dans les ports de Cherbourg et de Brest, après qu'elle avait fait tous les plans, projets et études préliminaires. — Cons. d'Et., 10 juin 1868, Boyère, [Leb. chr., p. 643]; — 9 févr. 1872, Hauts-fourneaux de Franche-Comté, [Leb. chr., p. 62]

63. — Il est évident de plus que le fournisseur pourrait attaquer les actes faits en violation de ses droits et des clauses destinées, dans le cahier des charges d'une adjudication, à régler le rang des concurrents, au cas par exemple où le ministre ne refuserait son approbation à l'adjudication prononcée au profit de l'un que pour en faire bénéficier un autre. — Cons. d'Et., 26 juill. 1851, Martin, [S. 51.2.811, P. adm. chr.]; — 1er mars 1866, Martin, [Leb. chr., p. 201]; — 16 févr. 1870, Mangane, [Leb. chr., p. 107]; — 7 déc. 1870, Plon, [Leb. chr., p. 1072]; — 16 mai 1890, Planté, [Leb. chr., p. 495]

64. — Nous retrouverons d'ailleurs la question plus loin. Citons pour le moment un arrêt d'après lequel, dans une adjudication pour la fourniture du fourrage nécessaire à un dépôt d'étalons, en présence d'un cahier des charges permettant à l'administration de traiter pour 2, 3, 6 ou 9 années et stipulant, pour le cas où dans les huit jours de l'adjudication des offres de rabais seraient faites d'au moins 10 p. 0/0, une réadjudication entre le premier adjudicataire et les auteurs de ces offres, le ministre peut refuser d'approuver l'adjudication proclamée au profit de l'auteur des offres les plus avantageuses pour une période de neuf années et déclarer que le marché n'aura lieu que pour trois ans, le même ministre n'ayant pas le pouvoir d'ailleurs de proclamer adjudicataire l'auteur des offres les plus avantageuses pour ce dernier délai sans mettre les autres soumissionnaires à même d'effectuer le rabais précité. — Cons. d'Et., 16 mai 1890, Planté, précité.

Section II.

Formes.

65. — En principe, tous marchés administratifs ou de fournitures passés au nom de l'Etat doivent être faits avec concurrence et publicité. C'est là une règle posée dès longtemps pour certains marchés de fournitures par une série de dispositions spéciales, des ordonnances royales sous l'ancien régime, spécialement sous le ministère de Colbert, la loi du 27 mai 1791, tit. 5, art. 60 et 61, pour les fournitures de papiers et registres de la régie de l'enregistrement, celle du 20 sept. 1791, tit. 2, art. 6, pour les marchés de la guerre autres que ceux relatifs aux

vivres et aux fourrages, la loi du 16 mai 1792, tit. 2, art. 34, pour les fournitures destinées aux malades, les ordonnances des 21 avr. 1824, et 4 mars 1831, quant aux fournitures de drap d'habillement et de fourrages pour les troupes, etc.

66. — Afin de procurer dans tous les marchés de l'État des garanties d'intégrité et d'économie, l'art. 12, L. 31 janv. 1833, chargea le gouvernement de régler par une ordonnance les formalités à suivre partout et toujours. Les ordonnances des 4 déc. 1836, et 31 mai 1838, art. 45 et 47, réglèrent les formalités de l'adjudication pour tous les marchés en réservant formellement en certains cas le procédé de marché de gré à gré. Les dispositions de l'ordonnance du 31 mai 1838 furent reproduites par les art. 68 à 81 du règlement général sur la comptabilité publique du 31 mai 1862.

67. — Tous ces textes, sauf l'art. 12, L. 31 janv. 1833, ont été abrogés par l'art. 29, Règl. 18 nov. 1882, qui régit aujourd'hui la matière. Mais les principes sont demeurés les mêmes et les solutions rendues sous l'empire des anciens textes conservent en principe toute leur autorité. Le décret du 18 nov. 1882 est d'une application générale pour tous les marchés de l'Etat et l'instruction du ministre de la Guerre en date du 31 juill. 1889 le rappelle en ce qui concerne tous les services du département, sauf pour les travaux de constructions militaires. — V. *suprà*, v° *Génie*.

68. — Tout d'abord l'art. 1 du décret de 1882 pose comme principe essentiel encore aujourd'hui que les marchés de travaux, fournitures ou transports au compte de l'Etat sont faits avec concurrence et publicité, sauf les exceptions mentionnées à l'art. 18. Mais en dehors de ces exceptions, la sanction, en cas d'inobservation de la règle, va-t-elle être la nullité du contrat passé à l'amiable? Oui, selon M. Christophle (*Traité des travaux publics*, t. 1, n. 338); l'absence d'adjudication en dehors des cas où le marché de gré à gré est expressément autorisé constitue une nullité d'ordre public opposable par tous les intéressés. Mais l'opinion contraire prévaut qui déclare la règle établie dans l'intérêt de l'Etat et ne lui trouve d'autre sanction, quant aux marchés de l'Etat, que dans la responsabilité ministérielle. La loi en effet n'édicte pas la nullité, et l'autorité administrative chargée de fixer le mode dans lequel il sera traité ne l'a pas fait davantage. Rien d'ailleurs de plus conforme aux principes ordinaires de notre administration centralisée, car on a voulu laisser aux ministres chefs des services la faculté, en des hypothèses pressantes et imprévues, de s'écarter du mode habituel tel qu'il a été déterminé par l'autorité administrative elle-même. Ils répondront de cette infraction aux usages devant les Chambres et l'art. 12, L. 31 janv. 1833, a prescrit une mesure destinée à assurer le contrôle du Parlement puisque chaque année un état de tous les marchés importants conclus au nom de l'Etat lui devra être soumis. — Dufour, t. 6, n. 298; Aucoc, t. 2, n. 171; Périer, n. 31.

69. — Jugé, en ce sens, sous l'empire de l'arrêté du 9 fruct. an VI, quant aux entreprises et fournitures de la marine, qu'aucune nullité ne peut résulter de l'inobservation du procédé normal de l'adjudication, quant à l'effet et à la validité des contrats que l'administration supérieure juge convenable de passer dans d'autres formes. — Cons. d'Et., 3 juin 1831, Saint-Prix, [S. 31.2.348, P. adm. chr.]

70. — ... Et d'une façon plus positive encore, dans une espèce où le ministre de la Marine avait annulé pour défaut de publicité un traité à l'amiable conclu avec un fournisseur de bois, qu'encore bien qu'un marché passé sans publicité ni concurrence soit reconnu onéreux à l'Etat, le ministre ne peut, à raison de cette circonstance, en prononcer l'annulation, et qu'il peut seulement le résilier, sauf les droits de l'entrepreneur à une indemnité. — Cons. d'Et., 28 févr. 1834, Méjan, [S. 34.2.498, P. adm. chr.]

71. — Il a été décidé également que l'Etat ne peut demander la nullité d'un traité pour inobservation de dispositions réglementaires constituant des mesures d'ordre intérieur et d'administration, ni spécialement se prévaloir, dans ce but, de ce que le marché a été passé sans publicité ni concurrence. — Cons. d'Et., 18 mai 1877, Dalloz, [S. 78.2.185, P. adm. chr., D. 77.3.84]

72. — Si l'administration ne peut ainsi alléguer le défaut de concurrence et de publicité, *à fortiori* en sera-t-il de même des particuliers. C'est ce qu'a reconnu le Conseil d'Etat dans un arrêt rendu, il est vrai, par application de la législation coloniale et confirmant une sentence du conseil privé de l'île de la Réunion. Un entrepreneur a été déclaré irrecevable à demander la nullité pour défaut de publicité et concurrence d'un marché passé de gré à gré avec un autre fournisseur pour l'impression d'un journal. Le motif invoqué est très-général : « les dispositions des règlements qui exigent que tous les marchés, sauf dans les cas spécialement déterminés, soient mis en adjudication, ont eu pour objet d'établir des garanties dans l'intérêt soit de l'Etat, soit de la colonie », non dans l'intérêt des particuliers. — Cons. d'Et., 4 juill. 1873, Lefort, [Leb. chr., p. 612]; — 17 mai 1895, Crébessac, [Leb. chr., p. 424]

73. — En fait l'administration prend le plus souvent la voie de l'adjudication même dans les hypothèses où elle pourrait traiter de gré à gré. Il en est ainsi par exemple des commissions des ordinaires qui, aux termes de l'art. 9, Décr. 14 déc. 1861, peuvent procéder par l'un et l'autre mode. — V. *suprà*, v° *Corps de troupes*, n. 4 et s.

74. — En dehors des règles générales du décret du 18 nov. 1882, il existe dans la plupart des services de l'Etat pour les marchés de fournitures ou de transport des *cahiers des charges généraux* ou *modèles* qui servent de types aux divers contrats particuliers, tels pour le ministère de la guerre le cahier des charges pour le service des subsistances militaires du 28 août 1878 et celui du 4 sept. 1894 pour la fourniture de fourrages à la ration (V. aussi l'instruction du ministre de la Guerre sur les adjudications de la fourniture du pain de troupe à la ration); le cahier des charges pour la fourniture et l'entretien des approvisionnements de concentration, du 19 juill. 1884; le cahier des charges pour les fournitures du service de l'habillement et du campement du 16 févr. 1895; pour le ministère de la marine, le cahier des charges de 1866 pour l'outillage des ports, les clauses et conditions générales du 10 juin 1870 pour les fournitures et entreprises de la marine; pour le ministère des travaux publics, l'arrêté du 16 févr. 1892, relatif aux clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs des travaux des ponts et chaussées. Citons encore le cahier des charges du 13 mars 1884, quant aux fournitures au compte de l'administration des chemins de fer de l'Etat; et quant aux transports militaires par voie ferrée en temps de paix ou de guerre, soit quant au matériel soit quant au personnel, les règlements des 18 et 19 nov. 1889, modifiés par le décret du 20 oct. 1894, le traité du 15 juill. 1891, modifié le 13 juill. 1894, une note ministérielle du 16 janv. 1894, et une instruction ministérielle du 26 janv. 1895. Indiquons enfin le décret du 25 avr. 1896, qui rend obligatoire dans tous les marchés pour le compte de l'Etat relatifs aux transmissions électriques l'emploi du système international d'unités électriques.

75. — Pendant la guerre de 1870, de nombreux marchés ont été conclus d'urgence et dans des conditions anormales par les diverses administrations publiques. Une commission instituée par décret du 8 nov. 1870 a dû contrôler et liquider provisoirement tous ces traités. Puis la loi du 6 avr. 1871 a soumis ceux dont le coût incombait à l'Etat en tout ou partie à l'examen d'une commission législative de soixante membres chargée de contrôler la régularité de leur conclusion et de leur exécution : ladite commission avait pleins pouvoirs pour appeler toute personne capable de la renseigner et pour se faire communiquer toutes pièces utiles; elle adressa sur ses travaux un rapport à l'Assemblée nationale qui fut déposé le 14 sept. 1871 (*J. off.*, 25, 26, 27 et 28 sept. 1871). Le ministre demeurait néanmoins seul apte à connaître des litiges auxquels donnaient lieu lesdits marchés.

§ 1. *Adjudication.*

76. — L'adjudication faite avec publicité et concurrence est donc le mode normal des marchés de l'Etat. Pour assurer la publicité, l'art. 2, Décr. 18 nov. 1882, reproduit presque textuellement le texte de l'ordonnance du 4 déc. 1836, art. 6, et le décret du 31 mai 1862, art. 74 : « L'avis des adjudications à passer doit être publié, sauf les cas d'urgence, au moins vingt jours à l'avance par la voie des affiches et par tous les moyens ordinaires de publicité. Cet avis fait connaître : 1° le lieu où l'on peut prendre connaissance du cahier des charges; 2° les autorités chargées de procéder à l'adjudication; 3° le lieu, le jour et l'heure fixés pour l'adjudication. Il est procédé à l'adjudication en séance publique.

77. — Cette publicité augmentée encore par l'insertion de l'annonce de l'adjudication dans les journaux est-elle effectuée,

les personnes qui peuvent avoir l'intention de concourir ont en une certaine mesure un droit acquis à ce que l'adjudication ait lieu dans les conditions fixées au cahier des charges. Le ministre peut sans doute modifier ces conditions tant que l'adjudication n'est pas faite, mais il est le seul à le pouvoir à l'exclusion de ses subordonnés et notamment du fonctionnaire qui préside aux enchères; ce dernier n'a pas qualité pour modifier le sens et la portée du cahier des charges, par exemple pour scinder diverses fournitures qui, aux termes de ce cahier des charges, devaient faire l'objet d'un seul marché. — Cons. d'Et., 20 juin 1859, Léon, [Leb. chr., p. 47]; — 11 déc. 1874, Legrand, [Leb. chr., p. 982]

78. — Peut-être faut-il, toutefois, tempérer la rigueur de cette règle quand la modification consiste à régulariser séance tenante un vice de forme sans qu'il en puisse résulter aucun avantage pour l'un des soumissionnaires au détriment des autres. — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, Durouchoux, [Leb. chr., p. 816] — *Sic*, Périer, n. 22.

79. — En règle générale, la concurrence à laquelle sont livrés les marchés de fournitures doit être entièrement libre et illimitée. Néanmoins, les adjudications publiques relatives à des fournitures, à des travaux, à des exploitations ou fabrications qui ne peuvent être sans inconvénient livrés à une concurrence illimitée, sont soumises à des restrictions permettant de n'admettre que les soumissions qui émanent de personnes reconnues capables par l'administration, au vu des titres exigés par le cahier des charges et préalablement à l'ouverture des plis renfermant les soumissions (Décr. 18 nov. 1882, art. 3).

80. — En principe donc toute personne physique, fût-ce un étranger, a le droit de soumissionner, et cette faculté a été étendue par le décret du 4 juin 1888 aux sociétés d'ouvriers français constituées dans l'une des formes prévues par le Code de commerce ou la loi du 24 juill. 1867, à charge de produire dix jours au moins avant celui de l'adjudication un certain nombre de pièces énumérées à l'art. 3 du décret; les dispositions du décret ne sont, toutefois, applicables aux marchés de fournitures de la guerre ou de la marine que si leur application n'est pas jugée par le ministre préjudiciable aux intérêts du service.

81. — L'idée de protéger et d'encourager les associations volontaires entre ouvriers pour améliorer les conditions du travail n'est, d'ailleurs, pas nouvelle. Ces associations étaient nées nombreuses sous la République de 1848 et pour leur rendre possible la soumission aux marchés publics, un décret du 15 juill. 1848 avait consacré le principe de la concession ou adjudication des travaux et fournitures à des associations ouvrières en renvoyant, quant aux moyens d'exécution, à un règlement d'administration publique, plus facile à modifier selon que la pratique et l'expérience révéleraient la nécessité de changements à opérer, et qui rentrait mieux, d'ailleurs, dans les attributions d'hommes spéciaux et compétents. Ce règlement était intervenu, en effet, les 18 août-23 septembre suivant.

82. — Certaines personnes sont cependant écartées des adjudications. Tels par exemple les comptables effectuant la recette ou la dépense du marché en question. D'autre part, peuvent être écartés tous les soumissionnaires qui ne satisfont pas aux conditions de solvabilité ou de moralité exigées par le cahier des charges. Les instructions données à ce point de vue par un ministre à ses subordonnés et tendant à exclure un négociant des adjudications ultérieures dans une circonscription désignée constituent une simple mesure d'exécution du service à lui confié et la décision qui intervient conforme à cette instruction n'est pas susceptible de recours contentieux au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 16 août 1859, Didier, [Leb. chr., p. 599]; — 8 févr. 1864, Lorre, [Leb. chr., p. 103]

83. — Mais il ne faudrait pas que le ministre se crût autorisé à prononcer, par avance et sans réserver à l'administration un droit d'examen pour chaque adjudication nouvelle, l'exclusion à toujours d'un particulier quelconque; en le faisant, il irait à l'encontre du principe légal de libre concurrence et commettrait un excès de pouvoir.

84. — En ce qui concerne les adjudications relatives à l'administration de la guerre (à l'exception des travaux de constructions militaires) une note ministérielle du 11 févr. 1891 admet à concourir les personnes en état de liquidation judiciaire et les anciens faillis concordataires qui ont bénéficié de la règle transitoire contenue dans l'art. 25, L. 4 mars 1889.

85. — La commission des ordinaires, quand elle procède par voie d'adjudication pour les denrées et objets nécessaires à la troupe dans un régiment, a un pouvoir discrétionnaire pour écarter tout soumissionnaire ne présentant pas à ses yeux les garanties désirables. — Cass., 28 déc. 1881, Battalora, [S. 82.1.249, P. 82.1.606, D. 82.1.469] — Circ. min., 6 oct. 1865.

86. — D'où il suit qu'à défaut d'un contrat formé entre elle et les concurrents pour l'adjudication, tant qu'elle ne leur a pas donné son agrément, le concessionnaire évincé ne peut réclamer par la voie contentieuse contre son exclusion, eût-il proposé le plus fort rabais. — Même arrêt.

87. — Dans certaines circonstances enfin l'administration peut, à raison de la nature des fournitures à effectuer (cela est plus vrai encore pour les marchés de travaux publics), s'attribuer le droit préalable d'agréer les candidats qui seuls, à raison de leur capacité reconnue, pourront participer à l'adjudication opérée d'ailleurs entre eux d'après les modes ordinaires.

88. — C'est, en définitive, dans le cahier des charges que l'on trouve tous les renseignements relatifs à l'entreprise : désignation des objets à livrer, de leur qualité et quantité, des époques et lieux de versement, de leur conformité, le cas échéant, avec les échantillons fournis; indication du prix convenu au nombre, au poids ou à la mesure, des époques de paiement pour acompte ou pour solde; indication du mode de justification des fournitures effectuées; désignation des garanties exigées par l'administration, etc. (V. pour les marchés de la guerre en général, Vauchelle, *Administration militaire*, t. 1, p. 448; V. aussi les cahiers des charges des 28 août 1878 pour le service des subsistances, 4 sept. 1894 pour la fourniture des fourrages à la ration, 19 juill. 1884, relatif aux approvisionnements de concentration et 16 févr. 1895 pour le service de l'habillement et du campement). Chaque nature de traité comporte des conditions particulières dont l'énoncé figure au cahier des charges spécial à ce genre de fournitures.

89. — En résumé, c'est le texte du cahier des charge qui constitue le traité entre l'administration et l'adjudicataire; ce texte fait donc loi entre les parties. Mais c'est l'expédition qui en est remise à l'entrepreneur et non la minute qui est obligatoire, car seule elle a pu être connue de l'intéressé. Si donc la copie diffère de l'original, c'est la première qui fixera le droit entre les contractants. — Cons. d'Et., 2 mai 1861, Dato, [Leb. chr., p. 321]

90. — Il est procédé aux adjudications sur des soumissions écrites dont la forme est indiquée par le cahier des charges et qui doivent être accompagnées de toutes les pièces et certificats que ce même cahier des charges exige. Une soumission ne peut être accueillie, si elle n'est en tout point conforme au modèle donné dans le cahier des charges. — Cons. d'Et., 11 juill. 1812, Doniol, [P. adm. chr.]

91. — Et quand une clause du cahier des charges de l'adjudication d'un service public a défendu expressément le retrait d'aucune soumission, avant que le ministre, appelé à approuver le traité fait en suite de l'adjudication, ait pu examiner les qualités des soumissionnaires, l'infraction à cette clause substantielle autorise le ministre à refuser son approbation et à prescrire une nouvelle adjudication. — Cons. d'Et., 23 déc. 1829, Carlier, [P. adm. chr.]

92. — Toutefois, si un cahier des charges porte que toute soumission devra être *de plano* écartée qui n'énoncera pas un prix ferme en francs sans fraction de centimes, le président de l'adjudication est autorisé à faire régulariser séance tenante les soumissions contrevenant à cette disposition dès lors qu'il y a là une décision générale contre laquelle nulle protestation ne vient à être soulevée. — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, Durouchaux, [Leb. chr., p. 816]

93. — En principe, c'est là une règle traditionnelle, « les soumissions, placées sous enveloppes cachetées, sont remises en séance publique » (Décr. 18 nov. 1882, art. 13). Mais ce même article ajoute que « les cahiers des charges peuvent autoriser ou prescrire l'envoi des soumissions par lettres recommandées ou leur dépôt dans une boîte à ce destiné; ils fixent le délai pour cet envoi ou pour ce dépôt ». Si un délai est ainsi fixé pour l'envoi ou le dépôt des soumissions, les fournisseurs ont le droit d'exiger qu'il soit observé et pourraient faire annuler une adjudication par ce motif qu'ils auraient été empêchés par la faute de l'administration de déposer une commission présentée avant le temps fixé pour la clôture. Il a été jugé toutefois que cette annulation ne peut être régulièrement poursuivie bien que la boîte

destinée à recevoir les soumissions ait été fermée une heure trop tôt, si d'une part l'administration a pris cette mesure pour éviter toute confusion avec les soumissions d'une autre adjudication et si surtout, un agent étant resté près de la boîte jusqu'à l'heure indiquée pour recueillir les soumissions, celle du réclamant lui a été remise sans protestation. — Cons. d'Et., 1er mars 1866, Martin, [Leb. chr., p. 200]

94. — Les soumissions sont signées par le fournisseur et écrites sur papier timbré. L'omission de cette dernière formalité n'entraîne pas en général la nullité des actes; il a été cependant jugé en notre matière que, pour une adjudication de fournitures de l'Etat, la soumission écrite sur papier non timbré est nulle, alors surtout que le cahier des charges rappelait la nécessité de présenter les soumissions sur papier timbré. — Cons. d'Et., 4 févr. 1876, Boyer, [S. 78.2.32, P. adm. chr., D. 76.3.70]

95. — Une seule feuille de papier timbré ne saurait contenir deux actes différents, la soumission ne doit donc pas figurer à la suite du devis, mais sur une feuille à part. — V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 134 et 135.

96. — « Lorsqu'un maximum de prix ou un minimum de rabais a été arrêté d'avance par le ministre ou par le fonctionnaire qu'il a délégué, le montant de ce maximum ou de ce minimum est indiqué dans un pli cacheté déposé sur le bureau à l'ouverture de la séance » (Décr. 18 nov. 1882, art. 13).

97. — Au jour fixé par les affiches, la séance d'adjudication est ouverte au lieu désigné. L'ouverture des plis se fait en présence du public et il en est donné lecture à haute voix. Dans le cas où plusieurs soumissionnaires auraient offert le même prix, et où ce prix serait le plus bas de ceux portés dans les soumissions, il est procédé à une réadjudication, soit sur de nouvelles soumissions, soit à extinction des feux, entre ces soumissionnaires seulement (Décr. 18 nov. 1882, art. 14). Il en est toutefois autrement quand il y a égalité de rabais entre un fournisseur quelconque et une société d'ouvriers français; celle-ci est de droit préférée en vertu du décret du 4 juin 1888, art. 5. « Si les soumissionnaires se refusaient à faire de nouvelles offres ou si les prix demandés ne différaient pas encore, le sort en déciderait » (Décr. 18 nov. 1882, art. 14). Telle était déjà la règle posée pour la seconde de ces hypothèses par les clauses et conditions générales de la marine de 1870.

98. — Un adjudicataire croit-il devoir protester contre la réadjudication qu'il juge inutile parce que son offre était, suivant lui, plus avantageuse que celles de ses concurrents dans la première adjudication, son action sera recevable à la condition qu'il se soit abstenu de participer à la réadjudication ou qu'il y ait concouru en réservant tous ses droits. Cela résulte de deux arrêts rendus par le Conseil d'Etat.

99. — D'après le premier, l'adjudicataire d'une entreprise de fournitures, dont le marché a été considéré comme nul par l'administration, est recevable à en demander l'exécution, bien qu'il ait pris part à la réadjudication et qu'il ait même été déclaré de nouveau adjudicataire, s'il n'a soumissionné que sous réserve de tous les droits résultant de la première adjudication. — Cons. d'Et., 25 juin 1857, Motheau, [S. 58.2.443, P. adm. chr.]

100. — Dans la seconde espèce, au contraire, le ministre ayant déclaré la première adjudication sans résultat avait prescrit qu'il fût séance tenante procédé à une réadjudication du droit d'imprimer et de publier les journaux officiels du gouvernement français. Un imprimeur-éditeur, après avoir pris part aux deux adjudications, attaqua la seconde parce que, d'après le caractère de ses offres, il eût dû être, dès la première fois, déclaré adjudicataire. Il fut débouté de son action pour avoir pris part « sans protestation ni réserves » à la réadjudication. — Cons. d'Et., 7 déc. 1870, Plon, [Leb. chr., p. 1092]

101. — *A fortiori*, est sans qualité pour provoquer l'annulation d'une adjudication le particulier qui n'y a pris aucune part. — Cons. d'Et., 27 juin 1884, Société des tramways à vapeur de Cochinchine, [Leb. chr., p. 511]

102. — D'autre part, lorsque l'adjudicataire d'une fourniture adjugée aux enchères publiques se désiste de l'adjudication, l'enchérisseur dont il avait couvert l'enchère n'est pas fondé à prétendre que ce désistement a fait revivre son enchère et que l'adjudication lui appartient. Il est, en conséquence, non recevable à réclamer contre la concession de la même fourniture faite à un tiers par l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 10 juill. 1822, Lefebvre, [S. chr., P. adm. chr.]

103. — La liberté des enchères est assurée par l'art. 412, C. pén., qui punit d'une amende de 100 à 5,000 fr. et d'un emprisonnement de quinze jours à trois mois le fait d'entraver ou troubler cette liberté, soit avant, soit pendant l'adjudication, par voies de fait, violences ou menaces ou d'écarter les enchérisseurs par dons ou promesses.

104. — La jurisprudence a fait application de cette pénalité à la convention, dite *revidage*, par laquelle un seul de plusieurs concurrents associés pour cela soumissionne, à charge, s'il est proclamé adjudicataire, de payer une certaine somme aux autres. Il n'y a pas là une sorte de contrat aléatoire et licite, mais une véritable entrave à ce que l'adjudication soit portée à sa valeur réelle par suite de la diminution du nombre des enchérisseurs. Les peines de l'art. 412 sont donc applicables. — Cass., 19 nov. 1841, Lecher, [S. 42.1.561, P. 42.1.216]; — 12 mars 1841, Rigal, [S. 41.1.786, P. 41.2.360]; — 19 juin 1874, Datty, [S. 74.1.327, P. 74.817, D. 75.1.238]

105. — Elles le sont encore à l'égard de qui reçoit une somme pour s'abstenir aux enchères; il devient, en effet, complice du délit d'entrave à la liberté des enchères. — Cass., 8 janv. 1863, Rigot, [S. 63.1.277, P. 63.927, D. 63.1.438]; — 14 août 1863, Poitier, [S. 63.1.551, P. 64.159, D. 63.1.438]

106. — Les motifs étant identiques, d'ailleurs, l'art. 412 s'applique également en matière de surenchère. — Cass., 12 mars 1835, Rollin, [S. 35.1.461, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Enchères* (entraves à la liberté des).

107. — Les résultats de chaque adjudication sont constatés par un procès-verbal relatant toutes les circonstances de l'opération (Décr. 18 nov. 1882, art. 15). Ce procès-verbal a le caractère d'un acte public, il ne peut être attaqué que par la voie de l'inscription de faux, mais il n'a pas la force exécutoire et doit être à ce point de vue considéré comme un acte sous seing privé.

108. — D'après les conditions générales de la marine du 10 juin 1870, art. 18, si le soumissionnaire d'une fourniture refuse de signer le procès-verbal de l'adjudication passée à son profit, le dépôt de garantie par lui effectué est acquis au Trésor public. — Cons. d'Et., 5 juill. 1855, Blanc, [Leb. chr., p. 501]

109. — Il peut être fixé par le cahier des charges un délai pour recevoir des offres de rabais sur le prix de l'adjudication. Si, pendant ce délai, qui ne doit pas dépasser vingt jours, il est fait une ou plusieurs offres de rabais d'au moins 10 p. 0/0, il est procédé à une réadjudication entre le premier adjudicataire et l'auteur ou les auteurs des offres de rabais, pourvu que ces derniers aient, préalablement à leurs offres, satisfait aux conditions imposées par le cahier des charges pour pouvoir se présenter aux adjudications (Décr. 18 nov. 1882, art. 16).

110. — Comme nous l'avons dit déjà (V. *suprà*, n. 19 et s.), et sauf les exceptions spécialement autorisées qui doivent nécessairement être relatées dans le cahier des charges, les adjudications et réadjudications sont toujours subordonnées à l'approbation du ministre compétent et ne sont valables et définitives qu'après cette approbation (Déc. 18 nov. 1882, art. 17). — Cons. d'Et., 21 mai 1840, Gauffier, [P. adm. chr.]

111. — L'approbation ou le refus d'approbation par le ministre constituent des actes de pure administration insusceptibles à ce titre d'un recours contentieux devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 10 juill. 1822, Lefebvre, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 déc. 1844, Cardon, [P. adm. chr.]; — 17 janv. 1849, Cosse, [S. 49.2.252, P. adm. chr., D. 72.3.4, note 3]

112. — Seulement l'administration, quand elle refuse d'approuver une adjudication, doit ordonner qu'il sera procédé à une nouvelle adjudication et non substituer à l'adjudicataire proclamé un autre soumissionnaire. Les divers appelés à une adjudication ont droit, en principe, et droit absolu à un traitement égal pour tous et à l'observation exacte des clauses du cahier des charges. Si l'approbation d'une adjudication, ou le refus de cette approbation par un ministre, sont des actes administratifs non susceptibles de recours par la voie contentieuse, cette règle n'est néanmoins susceptible d'application qu'autant que la légalité de la décision ministérielle n'est pas contestée; mais si, au contraire, cette décision est entachée d'une illégalité, ou d'un abus de pouvoir de nature à ne plus lui laisser que le caractère d'un acte injuste et arbitraire, elle devient susceptible d'un recours contentieux, au même titre que tous les autres actes illégaux et arbitraires des ministres, qu'il appartient au Conseil d'Etat de réprimer. L'administration a dérangé de leurs affaires des concurrents, elle leur a promis de suivre certaines formes,

elle s'est tout au moins implicitement engagée envers eux à les observer. — V. sur ce point Aucoc, t. 2, p. 166.

113. — Jugé, en conséquence, qu'un recours contentieux est ouvert au soumissionnaire évincé qui se plaint de l'irrégularité de l'adjudication les clauses du cahier des charges n'ayant pas été observées, et spécialement que, bien qu'un adjudicataire de fournitures ne puisse obliger le ministre compétent à approuver l'adjudication prononcée à son profit, il n'en a pas moins qualité pour se pourvoir contre toute décision ministérielle qui validerait l'adjudication faite au profit de son concurrent en violation des clauses du cahier des charges. — Cons. d'Et., 26 juill. 1851, Martin, [S. 51.2.811, P. adm. chr.] — V. dans le même sens, Cons. d'Et., 1er mars 1866, Martin, [Leb. chr., p. 201]; — 9 janv. 1868, Servat, [P. adm. chr.]; — 16 févr. 1870, Mangane, [Leb. chr., p. 107]; — 7 févr. 1870, Plon, [Leb. chr., p. 1092]

114. — Il n'en serait autrement que si, en invitant les industriels à faire connaître les conditions auxquelles ils effectueraient les fournitures, l'administration s'était expressément réservé ensuite la faculté de traiter avec qui lui semblerait présenter les meilleures garanties. Ainsi jugé à propos de l'administration militaire. — Cons. d'Et., 8 août 1882, Lauvin Schraen, [Leb. chr., p. 809] — Mais c'est qu'en pareille hypothèse il n'y a pas d'adjudication véritable et que nul des évincés ne peut soutenir qu'il y a eu violation de ses droits; ils étaient suffisamment avertis.

115. — Alors même d'ailleurs qu'il s'agit d'une adjudication véritable, une irrégularité quelconque n'ouvre pas aux soumissionnaires évincés l'action en nullité. L'acte ne peut pas être attaqué pour inobservation d'une formalité quand cette formalité réunit la double condition : 1° d'être insérée au cahier des charges dans l'intérêt exclusif de l'administration; 2° d'être étrangère au principe de libre concurrence entre les divers soumissionnaires.

116. — Est donc irrecevable le recours formé par un soumissionnaire contre la décision ministérielle déclarant adjudicataire un autre concurrent, par ce motif que ce dernier n'aurait pas produit les certificats exigés par le cahier des charges. — Cons. d'Et., 29 nov. 1866, Gris, [Leb. chr., p. 1085]

117. — ... Ou la demande en annulation d'une adjudication de fournitures prononcée au profit d'un concurrent, en se fondant sur l'inobservation d'une clause insérée au cahier des charges dans l'intérêt exclusif de l'administration, et alors que cette clause est étrangère aux rapports des soumissionnaires les uns vis-à-vis des autres. — Cons. d'Et., 1er juill. 1887, Boutry, [S. 89.3.37, P. adm. chr., D. 88.3.122]

118. — Spécialement, un concurrent évincé ne peut se prévaloir, pour faire annuler l'adjudication, de ce que la caution agréée par l'administration ne serait pas celle que l'adjudicataire avait primitivement offerte, alors que, d'après le cahier des charges, l'entrepreneur n'était tenu de présenter une caution qu'au moment de la signature du marché, et que le ministre s'est réservé un délai pour accepter la caution. — Même arrêt.

119. — Mais de ces arrêts se dégage cette conclusion qu'une seule des deux conditions venant à manquer le recours est recevable. Toute atteinte à l'égalité entre les concurrents ouvrirait une action au soumissionnaire duquel on eût arbitrairement exigé une condition plus onéreuse que des autres, alors même qu'il s'agirait d'une clause insérée au cahier des charges dans l'intérêt exclusif de l'administration. Il a été jugé plus spécialement qu'un soumissionnaire attaque valablement l'adjudication prononcée au profit d'un autre, à raison de l'irrégularité des pièces représentées par celui-ci. — Cons. d'Et., 9 janv. 1868, Servat, [P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 16 mai 1890, Planté, [Leb. chr., p. 495] — Aucoc, t. 2, n. 637; Périer, n. 31.

120. — Si l'approbation ou le refus d'approbation, par le ministre, de l'adjudication constitue, en principe, un acte de pure administration insusceptible d'être soumis au Conseil d'Etat par la voie contentieuse *à fortiori* en est-il ainsi de l'approbation donnée par le ministre au cahier des charges qui servira de base à une adjudication de fournitures. Aucun préjudice appréciable n'en peut résulter encore et jusqu'à l'adjudication elle-même pour les futurs concurrents. — Cons. d'Et., 7 janv. 1869, Laffite, [Leb. chr., p. 27]; — 16 juin 1882, Grisnoult, [Leb. chr., p. 581]

121. — Si l'entrepreneur sortant croyait ses droits lésés par certaines clauses du cahier, il aurait l'unique ressource de réclamer des dommages-intérêts devant le ministre d'abord, puis devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 14 janv. 1887, Société générale de fournitures militaires, [Leb. chr., p. 36]

122. — Après approbation donnée par le ministre, l'adjudicataire acquiert un droit véritable : s'il remplit ses obligations, l'administration sera tenue, nous le verrons plus loin, de lui laisser faire les fournitures ou, si elle veut résilier, de lui donner une indemnité; elle ne pourrait, pour se soustraire à toute responsabilité quand elle modifie les conditions du marché, opposer à son cocontractant des conventions passées entre la France et un gouvernement étranger. — Cons. d'Et., 10 févr. 1869, Souberbielle, [Leb. chr., p. 143]

123. — Mais est seul fournisseur celui dont le nom figure au traité. L'adjudicataire d'un service de fournitures à faire à l'Etat ne peut se substituer ou s'adjoindre des associés pour l'exécution de ce service, qu'autant qu'il y a été expressément autorisé par son traité. — Cons. d'Et., 28 juill. 1869, Laffitte, [S. 70.2.277, P. adm. chr.]

124. — Le porteur d'une procuration émanée du fournisseur en titre et lui donnant pouvoir de traiter avec l'administration n'est pas fournisseur s'il n'est pas agréé par cette dernière. — Cons. d'Et., 18 déc. 1862, Bonafous, [Leb. chr., p. 828]

125. — Alors même que le cahier des charges autorise la cession de l'entreprise avec le consentement de l'administration, le particulier admis par cette dernière à se substituer aux lieu et place d'un fournisseur ne peut être considéré comme fournisseur en titre qu'autant qu'il y a eu remise effective du service entre ses mains; jusque-là, il n'est que le mandataire du premier fournisseur qui reste chargé, sous sa responsabilité, de l'exécution du marché. — Cons. d'Et., 16 août 1841, Chegaray, [S. 42.2.141, P. adm. chr.]

§ 2. *Marchés de gré à gré.*

126. — Dans quelques cas exceptionnels le principe de la concurrence et de la publicité admis pour les marchés de l'Etat est abandonné, les ministres pouvant passer des marchés de gré à gré par eux-mêmes ou par leurs délégués. Il en est ainsi d'après l'art. 18, Décr. 18 nov. 1882 : 1° pour les fournitures, transports et travaux dont la dépense totale n'excède pas 20,000 fr., ou, s'il s'agit d'un marché passé pour plusieurs années, dont la dépense annuelle n'excédera pas 5,000 fr.

127. — 2° Pour toute espèce de fournitures, de transports ou de travaux, lorsque les circonstances exigent que les opérations du gouvernement soient tenues secrètes; ces marchés doivent préalablement avoir été autorisés par le Président de la République, sur un rapport spécial du ministre compétent.

128. — 3° Pour les objets dont la fabrication est exclusivement attribuée à des porteurs de brevet d'invention.

129. — 4° Pour les objets qui n'auraient qu'un possesseur unique.

130. — 5° Pour les ouvrages et objets d'art et de précision dont l'exécution ne peut être confiée qu'à des artistes ou industriels éprouvés.

131. — 6° Pour les travaux, exploitations, fabrications et fournitures qui ne seraient faites qu'à titre d'essai ou d'étude.

132. — 7° Pour les travaux que des nécessités de sécurité publique empêchent de faire exécuter par voie d'adjudication.

133. — 8° Pour les objets, matières et denrées qui, à raison de leur nature particulière et de la spécialité de l'emploi auquel ils sont destinés, doivent être achetés et choisis aux lieux de production.

134. — 9° Pour les fournitures, transports ou travaux qui n'ont été l'objet d'aucune offre aux adjudications, ou à l'égard desquels il n'a été proposé que des prix inacceptables; toutefois, lorsque l'administration a cru devoir arrêter et faire connaître un maximum de prix, elle ne doit pas dépasser ce maximum.

135. — 10° Pour les fournitures, transports et travaux qui, dans les cas d'urgence évidente, amenés par des circonstances imprévues, ne peuvent pas subir les délais des adjudications.

136. — 11° Pour les fournitures, transports ou travaux que l'administration doit faire exécuter aux lieu et place des adjudicataires défaillants et à leurs risques et périls.

137. — 12° Pour les affrètements et pour les assurances sur les chargements qui s'ensuivent.

138. — 13° Pour les transports confiés aux administrations de chemins de fer.

139. — 14° Pour les achats de tabac ou de salpêtre indigène, dont le mode est réglé par une législation spéciale.

140. — 15° Pour les transports de fonds du Trésor.

141. — Laissant de côté tout ce qui a trait au mode d'approvisionnement des tabacs exotiques pour lesquels l'adjudication est le mode normal sans que le procédé du marché de gré à gré soit toujours interdit (V. *infrà*, v° *Tabacs*), la liste ci-dessus reproduite des cas où il peut être traité sous cette forme appelle les observations suivantes :

142. — Si l'on compare l'art. 18 du décret de 1882, avec l'art. 24, Ord. 4 déc. 1836, reproduit textuellement par le décret du 31 mai 1862, art. 69, on constate que l'énumération est plus longue dans le plus récent document : les n. 7, 11 et 13 de la liste sont nouveaux. Il faut remarquer en outre au n. 1 une extension notable du droit de l'administration qui peut traiter de gré à gré pour une fourniture jusqu'à 20,000 fr. (10,000 fr. autrefois) de dépense totale ou 5,000 fr. (3,000 fr. autrefois) de dépense annuelle.

143. — Aux ouvrages d'art et de précision se rattache le marché fait avec un arpenteur pour la confection des plans et documents statistiques, arpentage et aménagement d'une forêt de l'Etat. C'est là une entreprise de fournitures, réglée, en cas de contestation, par le ministre des Finances, sauf recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 21 déc. 1850, Gadoin, [P. adm. chr.]

144. — Il y faut aussi comprendre certains marchés mixtes ou de gré à gré après concours, qualifiés parfois par les instructions ministérielles d'adjudications restreintes de deuxième catégorie (Circ. min. 1er juin 1880), appellation à juste titre répudiée par la circulaire du 18 févr. 1892. Ce procédé est particulièrement en usage dans la marine et consiste, de la part de l'administration, à provoquer des soumissions comme en matière d'adjudication en prenant toutes précautions pour assurer la publicité et la libre concurrence, mais à se réserver la faculté, sur le vu du procès-verbal du concours, d'adjuger la fourniture au soumissionnaire qui lui paraît offrir le plus de garanties et d'avantages, n'eût-il pas fait le plus fort rabais (Périer, n. 39). En pareil cas, les soumissionnaires étant avertis du droit ainsi réservé au ministre ne peuvent attaquer le choix qu'il a fait comme ayant violé le droit résultant pour eux d'un rabais inférieur. — Cons. d'Et., 8 août 1882, Lanvin Schraen, [Leb. chr., p. 809]

145. — Constitue par ailleurs un marché administratif ayant pour objet de garantir un service public et soumis en conséquence aux règles propres à ces marchés l'acte par lequel un individu s'engage vis-à-vis de l'administration de la guerre à assurer contre les risques de mer tous les chargements de bestiaux expédiés d'une place sur une autre pour l'approvisionnement des troupes; ce n'est pas là un contrat d'assurance régi par le Code de commerce. — Cons. d'Et., 11 avr. 1837, Gravini, [S. 37.2.348, P. adm. chr.]

146. — Les marchés de gré à gré sont passés par les ministres ou par les fonctionnaires qu'ils ont délégués à cet effet (Décr. 18 nov. 1882, art. 19). C'est l'application de la règle que nous avons posée, *suprà*, n. 19 et s., et nous rappelons seulement ici qu'une délégation spéciale est nécessaire en pareil cas. — Cons. d'Et., 4 juill. 1872, Martin, [Leb. chr., p. 402]; — 4 févr. 1876, Ville de Marseille, [Leb. chr., p. 118] — V. *suprà*, n. 22.

147. — Faute d'une telle délégation les autorités subalternes ne font même pas valablement un acte modifiant les conditions d'un marché. — Cons. d'Et., 24 nov. 1876, Langlade, [Leb. chr., p. 835]

148. — Les traités ont lieu : 1° soit sur un engagement souscrit à la suite d'un cahier des charges; 2° soit sur soumission souscrite par celui qui propose de traiter; 3° soit sur correspondance, suivant les usages du commerce.

149. — Il faut rappeler dans le marché le paragraphe de l'art. 18 qui autorise l'emploi de ce procédé, ainsi que les cas de force majeure et les autorisations spéciales (Décr. 18 nov. 1882, art. 19).

150. — En principe, enfin, et sauf les cas de force majeure ou les exceptions spécialement autorisées, les marchés de gré à gré conclus par les délégués du ministre ne valent qu'après approbation de ce dernier (Décr. 18 nov. 1882, art. 19). Telle est la règle générale (V. pour l'approbation ministérielle ce que nous avons dit *suprà*, n. 19 et s.). Rappelons seulement que cette approbation ne pouvant s'induire du silence prolongé du ministre résulterait néanmoins tacitement d'un acte ou d'un écrit ministériel l'impliquant. — Cons. d'Et., 21 mai 1867, Vernard, [Leb. chr., p. 502]; — 20 déc. 1872, Melet, [Leb. chr., p. 738] — V. *suprà*, n. 53 et s.

151. — Il peut être suppléé aux marchés écrits par des achats faits sur simple facture pour les objets qui doivent être livrés immédiatement, quand la valeur de chacun de ces achats n'excède pas 1,500 fr. ou quand la valeur des transports à effectuer n'excède pas, d'après les présomptions, une pareille somme (Même décr., art. 22).

152. — Dans tous les cas un marché ne peut être réputé définitivement conclu qu'après manifestation bien certaine de l'intention des parties de s'obliger. Vaut donc seulement comme projet la convention qu'un traité interviendra conformément aux règlements, alors qu'elle ne porte pas les signatures des contractants et que rien n'établit son acceptation définitive par l'un d'eux. — Cons. d'Et., 12 juin 1874, de Plazanet, [Leb. chr., p. 556]

153. — D'autre part, si un marché a été passé sous réserve de l'approbation ministérielle, mais à la condition de l'exécuter immédiatement, le refus d'approbation entraîne l'obligation de le liquider comme un compte de mandant à mandataire. — Cons. d'Et., 16 févr. 1826, Dauguy, [P. adm. chr.]

154. — A certaines époques, soit au début du siècle, soit pendant la guerre de 1870, l'administration a chargé un agent de faire directement des approvisionnements. On a assimilé les marchés passés par ces agents à des marchés de fournitures engageant directement l'Etat, leur mandant.

155. — Doit être, par exemple, considéré comme tel le traité par lequel une compagnie s'est engagée comme commissionnaire à acheter à l'étranger et à faire arriver dans les ports de France des grains pour le compte du gouvernement et à rendre un compte de clerc à maître de tout ce qu'elle ferait dans cette opération. — Cons. d'Et., 22 févr. 1826, Thurel, [P. adm. chr.]

156. — En pareil cas une action est ouverte contre l'Etat et non personnellement contre l'agent à celui qui a effectué les fournitures promises. — Cons. d'Et., 5 flor. an XIII, Garnier, [P. adm. chr.]; — 31 mai 1807, Billion-Duplon, [P. adm. chr.]; — 2 juill. 1823, Ditte, [P. adm. chr.]

157. — Mais il faut du moins que lesdits agents aient vraiment reçu un mandat positif pour traiter et que l'administration les reconnaisse pour tels. Un ordre d'approvisionnement a-t-il désigné nominativement un individu comme aide possible de l'agent de la direction, cela ne suffit pas pour investir cet individu d'une qualité faisant découler une action directe contre l'Etat à l'occasion des marchés passés par lui. — Cons. d'Et., 15 août 1821, Chevalier, [P. adm. chr.]

158. — De plus, un ordre ou un marché de fournitures ne peut être remplacé au moyen d'un visa donné par un commissaire des guerres à une facture, alors surtout que cette facture est postérieure de plusieurs jours au procès-verbal de réception et d'expédition des marchandises fournies. — Cons. d'Et., 17 juill. 1822, Lesseps, [P. adm. chr.]

159. — Quand un agent a reçu, expressément ou tacitement, l'ordre de traiter une affaire déterminée au nom de l'Etat, il n'oblige ce dernier que dans la mesure fixée par les règlements. Ainsi une traite souscrite pour fournitures par le conseil d'administration d'un régiment n'oblige pas le ministre de la Guerre si, non visée par l'inspecteur aux revues, elle n'est pas d'ailleurs mentionnée aux registres du régiment. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Garreau, [P. adm. chr.]; — 8 sept. 1824, Maran, [Leb. chr., p. 599]

160. — De même, l'Etat n'est pas tenu d'observer un marché conclu par un agent en dehors du mandat limité par lui reçu. — Cons. d'Et., 26 déc. 1890, Michael, [Leb. chr., p. 995]

161. — S'il y a eu mandat donné à un particulier d'opérer des achats pour le compte de l'administration, l'acheteur n'a droit qu'à l'allocation d'une commission en dehors du remboursement de ses débours; il ne peut réclamer le paiement des marchandises d'après leur valeur au jour de la livraison. — Cons. d'Et., 17 avr. 1874, Preste, [Leb. chr., p. 340]

162. — Certains agents, d'autre part, chargés à titre d'abonnement de pourvoir à l'acquisition de certains objets pour un service donné, n'engagent pas l'Etat directement envers ceux avec qui ils traitent : ce sont là rapports de fournisseur avec sous-traitants (V. *infrà*, n. 595 et s.). Tel le garde magasin qui a

acheté du bois des particuliers alors qu'il est chargé d'en fournir pour la cuisson du pain d'une citadelle. — Cons. d'Et., 14 juill. 1812, Peretti, [S. chr., P. adm. chr.]

163. — Il en est ainsi surtout quand rien ne prouve que le garde-magasin a agi pour le compte de l'administration et en qualité d'agent, la livraison et l'expédition étant au contraire faite en son nom. — Cons. d'Et., 17 juill. 1822, Commas, [P. adm. chr.]

164. — *A fortiori*, le fournisseur qui a fait des fournitures à des corps de troupes recevant une solde individuelle, au moyen de laquelle ils doivent pourvoir, à leurs frais, à leur habillement et à leur équipement, et qui n'a pas traité directement avec le gouvernement, mais seulement avec le conseil d'administration du régiment, n'a d'action que contre chaque militaire auquel il a fourni, et il doit être payé sur les fonds de solde, seulement selon ce qui est dû à chacun de ses débiteurs. — Cons. d'Et., 14 juill. 1812, Berdellé, [P. adm. chr.]

165. — Il en serait ainsi et un recours serait possible seulement contre le colonel du régiment et les membres du conseil d'administration quand la convention aurait été conclue avec l'autorisation du colonel et la sanction du conseil d'administration. — Cons. d'Et., 29 oct. 1823, Travila, [S. chr., P. adm. chr.]

166. — De même, un fournisseur ne peut réclamer du ministère de la guerre le paiement du prix des fournitures qu'il a faites à des officiers individuellement, encore bien que ces fournitures aient été autorisées par le conseil d'administration. — Cons. d'Et., 19 nov. 1823, Monestié, [P. adm. chr.] — Dans tous ces cas l'entrepreneur n'a recours que contre ceux avec qui il a traité.

167. — Quand les offres faites par un soumissionnaire et acceptées par l'administration dépendent d'un élément variable et consistent par exemple à effectuer une fourniture de vivres à tant pour cent au-dessous de la mercuriale, à quelle date faut-il se reporter, entre le jour des offres et celui de leur acceptation, pour fixer le prix dû au fournisseur? Saisi de la question à propos d'un marché offert le 12 déc. 1841 et accepté le 4 janv. 1842 alors qu'entre ces deux époques les mercuriales avaient varié, le Conseil d'Etat s'est arrêté aux mercuriales du 4 déc. 1841; c'est donc d'après la mercuriale du jour des offres que devait être fixé le prix de la fourniture. — Cons. d'Et., 30 juin 1846, Ellul, [P. adm. chr.]

168. — S'il n'y a pas eu de prix déterminé par avance il faut consulter les prix courants. Ainsi une fourniture de chevaux faite sans marché doit être payée au prix courant du commerce. — Cons. d'Et., 23 janv. 1820, Périel, [P. adm. chr.]

169. — Les marchés relatifs à des ouvrages d'art ou de précision dont le prix ne peut être fixé d'avance (V. *suprà*, n. 130) doivent du moins déterminer par une clause spéciale les bases d'après lesquelles aura lieu ultérieurement cette fixation (Décr. 18 nov. 1882, art. 20).

170. — Ceux de cette catégorie particulière qui sont passés par le ministre de l'Instruction publique pour la construction des instruments astronomiques ont reçu de très-grandes facilités du décret du 23 sept. 1876. Par dérogation à la règle générale du décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique (art. 10), qui interdit tout paiement même partiel pour un service non effectué, ces marchés de gré à gré peuvent stipuler au profit des constructeurs spécialistes des avances de fonds jusqu'à concurrence comme maximum du tiers de la dépense totale. Mais dès qu'ils contiennent cette stipulation ils sont soumis à l'autorisation du ministre des Finances et mention de cette autorisation avec sa date doit figurer au marché.

§ 3. *Formes des marchés passés au nom des colonies, des départements, communes et établissements publics.*

171. — Les marchés passés au nom du département, des colonies, des communes et des établissements publics sont, en principe, soumis comme ceux de l'Etat à la nécessité d'une adjudication publique.

172. — I. *Colonies.* — Pour les colonies, on observe, par analogie, les dispositions réglementaires édictées pour l'Etat. — Cons. d'Et., 4 juill. 1873, Lefort, [Leb. chr., p. 612]

173. — II. *Départements.* — En ce qui concerne les départements, il avait été jugé antérieurement au décret du 13 juill. 1893 que les marchés conclus en leur nom étaient, comme ceux passés au nom de l'Etat, soumis aux règles prescrites par l'ordonnance du 4 déc. 1836, notamment à la publicité et à la concurrence. — Cons. d'Et., 1er sept. 1841, Département de Seine-et-Oise, [S. 42.2.185, P. adm. chr.]; — 21 févr. 1845, Giraud, [S. 45.2.381, P. adm. chr., D. 45.3.126]

174. — Et cette règle, incontestée en pratique, avait même été expressément consacrée par le décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique. Le décret du 18 nov. 1882, il est vrai, était venu annuler, partiellement du moins, le règlement de 1862 et n'avait pas reproduit cette assimilation, d'où l'on pouvait discuter le maintien de l'ancienne jurisprudence. Mais le Conseil d'Etat saisi de la question relativement à l'application aux départements du décret du 4 juin 1888 sur la participation des sociétés d'ouvriers français aux marchés de l'Etat, l'avait résolue par un avis du 27 juin 1889 dans le sens de la théorie traditionnelle, faute d'un texte spécial et d'une réglementation propre aux départements jusqu'à ce jour. — Circ. min. Int., 25 juin 1889, [*Bull. min. int.*, 1889, p. 264]

175. — Le décret du 12 juill. 1893 a réglementé la matière. Les marchés de travaux ou fournitures au compte du département, porte l'art. 98, sont passés par le préfet sur l'avis conforme de la commission départementale. Ces décrets sont soumis aux dispositions des décrets des 18 nov. 1882 et 4 juin 1888. Les adjudications, portent les art. 99 et 100, sont passées par le préfet ou son délégué président assisté de deux membres du conseil général en présence du trésorier-payeur général ou de son délégué, et du chef de service ou de l'agent chargé de la surveillance des travaux. Toutes les difficultés qui peuvent s'élever sur les opérations préparatoires de l'adjudication sont résolues séance tenante par le bureau. Les adjudications ne sont définitives que sur l'avis conforme de la commission départementale. La minute du procès-verbal d'adjudication est soumise à l'enregistrement conformément aux dispositions de l'art. 78, L. 15 mai 1818. Il ne peut en être délivré des extraits ou expéditions qu'après l'accomplissement de cette formalité.

176. — Il a été jugé, d'ailleurs, qu'il y a une différence importante entre les marchés de fournitures de l'Etat et ceux passés au nom des départements. Pour les premiers, l'inobservation de la formalité de l'adjudication n'aurait pas d'autre sanction que la responsabilité ministérielle, car cette formalité est établie dans l'intérêt de l'Etat exclusivement, intérêt que le ministre apprécie souverainement; les tiers n'ont pas le droit d'attaquer cette décision pour excès de pouvoir. Quand, au contraire, le ministre vient à autoriser la passation d'un marché de gré à gré au nom du département, ce dernier est autorisé à réclamer et à provoquer l'annulation de la décision ministérielle; il n'est pas, en effet, représenté par le ministre qui ne peut lui imposer le sacrifice d'une garantie consacrée à son profit par les règlements. — Cons. d'Et., 1er sept. 1841, précité; — 21 févr. 1845, précité.

177. — Si le marché a été passé sans l'accomplissement des formalités légales, mais en même temps a été profitable au département, on appliquera les règles de la gestion d'affaires et il sera attribué aux entrepreneurs le montant des dépenses qu'ils ont faites. La même règle s'applique alors qu'il s'agissait de fournitures absolument nécessaires.

178. — III. *Communes et établissements publics.* — Relativement aux communes et établissements de bienfaisance, nous trouvons un texte formel, l'ordonnance du 14 nov. 1837, qui, dans ses art. 1 à 10, a étendu aux marchés passés par les communes et par les établissements de bienfaisance, la plupart des règles établies par l'ordonnance du 4 déc. 1836 pour les marchés passés au nom de l'Etat, notamment le principe de la concurrence et de la publicité des adjudications (art. 1). Comme les principes posés pour l'Etat n'ont pas été sérieusement modifiés depuis 1836, les explications que nous avons données pour les marchés de l'Etat peuvent, en général, s'appliquer ici. — V. aussi *suprà*, v[is] *Commune*, n. 837 et s., et *Assistance publique*, n. 1665 et s.

179. — Ainsi la règle de l'adjudication est, comme à l'égard des marchés de l'Etat, établie dans l'intérêt exclusif de la compagnie ou de l'établissement de bienfaisance, non dans l'intérêt des particuliers qui ne peuvent, en qualité de contribuables, déférer au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir une délibération du conseil municipal autorisant un marché de gré à gré. — Cons. d'Et., 4 mars 1887, Mainguet, [P. adm. chr.]

180. — Pour la même raison, l'entrepreneur choisi en vertu d'un marché de gré à gré a droit à une indemnité quand le marché est annulé faute d'adjudication. — Cons. d'Et., 14 mai 1886, Augstinetty, [P. adm. chr.]

181. — D'après l'art. 2, Ord. 14 nov. 1837, dans la plupart

des cas cités déjà par l'art. 18 du décret de 1882, à l'égard de l'Etat (V. *suprà*, n. 126 et s.), il peut être traité de gré à gré, sauf approbation par le préfet, lorsque la dépense n'excède pas 3,000 fr., et sauf approbation par le ministre de l'Intérieur lorsque les dépenses excèdent cette somme, à quelque chiffre qu'elle s'élève. La liste des cas n'a pas varié depuis lors, mais, au contraire, quant à l'autorité compétente pour approuver lesdits marchés, les décrets du 25 mars 1852, tableau A, § 48, et du 13 avr. 1861, art. 8, et tableau A, § 55, ont confié aux préfets le soin de statuer d'une façon générale et absolue.

182. — L'art. 115, L. munic. 5 avr. 1884, qui prévoit l'autorisation donnée suivant les cas par arrêté préfectoral ou par décret, s'applique aux marchés de travaux publics communaux et à certaines concessions plus que trentenaires pour la fourniture du gaz, de l'eau, pour le balayage, et au tarif des pompes funèbres. Mais s'applique-t-il aux autres marchés de fournitures? Bien que la circulaire ministérielle du 15 mai 1884 se prononce pour l'affirmative, l'administration supérieure adopte une opinion contraire et s'en tient uniquement aux dispositions des décrets de 1852 et 1861. — Morgand, t. 2, p. 101.

183. — Quant aux garanties exigées des fournisseurs pour qu'ils puissent être admis à concourir — aux conditions à insérer dans le cahier des charges, — à la publicité à donner aux adjudications, — à la forme des soumissions, à leur dépôt, — au dépôt du pli cacheté portant indication du maximum ou du minimum fixé par l'administration, — au concours de plusieurs soumissions semblables et à la marche à suivre en pareil cas, — enfin, au mode de constatation des résultats de l'adjudication, points réglés par les art. 3 à 9, Ord. 14 nov. 1837, nous renvoyons à nos explications relatives à l'Etat. Les cautionnements des adjudicataires sont réalisés à la diligence des receveurs des communes et des établissements de bienfaisance.

184. — Notons cependant : 1° que la loi du 29 juill. 1893 a étendu les facilités offertes par le décret du 4 juin 1888 aux sociétés françaises d'ouvriers aux marchés passés au compte des communes comme le décret du 12 juill. 1893 l'avait déjà fait pour les départements, qu'il s'agisse de marchés de fournitures ou de marchés de travaux; telle est du moins la solution pratiquement admise d'après l'intention des auteurs de la loi, bien que son texte vise uniquement les marchés de travaux.

185. — 2° Que, pour les établissements de bienfaisance, la loi du 7 août 1851, dans son art. 8, reconnaît à la commission administrative la faculté de régler par ses délibérations le mode des marchés de fournitures dont la durée est d'une année au plus. Pour les autres, elle attribue à la même commission le droit de dresser le cahier des charges, sauf approbation du préfet. — V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 17, 39 et s.

186. — 3° Qu'aux termes de l'art. 4 de l'ordonnance de 1837, il doit toujours et nécessairement être stipulé dans les cahiers des charges que tous les ouvrages exécutés par les entrepreneurs en dehors des autorisations régulières demeureront à la charge personnelle de ces derniers, sans répétition contre les communes ou les établissements.

187. — 4° Qu'à l'adjudication passée au nom de la commune, le maire préside, assisté de deux conseillers municipaux et du receveur municipal (L. 5 avr. 1884, art. 89). La commission administrative procède à l'adjudication pour un établissement de bienfaisance; l'assistance du préfet, du sous-préfet ou du maire n'est pas nécessaire s'il s'agit d'un marché de fournitures, pas plus que celle du receveur de l'hospice ou du bureau de bienfaisance, fort utile pourtant en pratique. — V. *suprà*, v^is *Assistance publique*, n. 170 et s., *Commune*, n. 397 *bis* et s.

188. — Les adjudications sont toujours subordonnées à l'approbation du préfet, et ne sont valables et définitives à l'égard des communes et des établissements qu'après cette approbation (Ord. 14 nov. 1837, art. 10). — V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 1716 et s. — Malgré les doutes qu'on peut avoir sur le maintien en vigueur de ce texte en présence des art. 61, 68 et 115, L. 5 avr. 1884, telle est encore la règle que la pratique considère comme toujours en vigueur (V. Morgand, *La loi municipale*, t. 1, p. 461); seulement l'approbation préfectorale n'est soumise à aucune forme sacramentelle et, après une lettre par laquelle il fixe à l'adjudicataire l'époque à partir de laquelle le marché aura effet et lui prescrit de payer les frais de l'adjudication, le préfet ne peut prendre un arrêté pour retirer cette approbation implicite. — Cons. d'Et., 17 avr. 1891, Lanier, [Leb. chr., p. 279]

189. — Du reste l'adjudication, même régulière en la forme, n'obligerait pas la commune ou l'établissement de bienfaisance, si la dépense n'avait pas été régulièrement votée. — V. Cons. d'Et., 5 févr. 1875, Comm. de Chavanay, [Leb. chr., p. 107]

190. — Il faut appliquer aux marchés conclus au nom d'une commune ou d'un établissement de bienfaisance sans accomplissement des formalités légales les règles de quasi-contrat de gestion d'affaires. Si donc un maire ou un adjoint a traité personnellement et sans l'autorisation du conseil municipal ni les formes réglementaires, le créancier agira régulièrement contre son débiteur sans mettre la commune en cause. — Cons. d'Et., 16 mars 1807, Lasbats, [P. adm. chr.]; — 18 janv. 1826, Chanard, [S. chr.]

191. — ... Alors même qu'il aurait porté le prix de ses fournitures au nombre de ses créances contre la commune qui lui en aurait liquidé une partie. — Bourges, 7 mai 1824, Brivot, [S. et P. chr.]

192. — ... Ou que la commune aurait reconnu avoir profité du marché, cette reconnaissance ne pouvant opérer sans l'assentiment du créancier une novation par changement de débiteur. — Cons. d'Et., 23 mai 1810, Bignan, [S. chr., P. adm. chr.]

193. — *A fortiori* en est-il ainsi quand des particuliers se sont engagés à raison de fournitures faites à une commune sans justifier d'un mandat quelconque pour contracter au nom de celle-ci. — Cons. d'Et., 26 août 1818, Cherpin, [P. adm. chr.]

194. — Et des commissaires, chargés par un conseil municipal d'acheter des grains pour une commune et d'emprunter la somme nécessaire pour cela, sont réputés s'être engagés personnellement quand, dans les billets souscrits, ils n'ont pas pris la qualité de mandataires de la commune. — Cons. d'Et., 2 févr. 1809, Fournier, [S. chr., P. adm. chr.]

195. — Mais la commune peut être tenue dans la mesure où elle a profité des dépenses irrégulièrement engagées par son maire. — Alger, 26 mai 1894, Regis Milano, [D. 96.2.234]

196. — Une ville ne peut se prévaloir de l'irrégularité d'un marché qui n'aurait pas été approuvé par ses représentants légaux quand, après fixation du prix dans une convention proposée par un sous-intendant militaire, elle a pris livraison des denrées sans faire de réserves. — Cons. d'Et., 17 mai 1878, Ville de Paris, [Leb. chr., p. 473]

§ 4. *Garanties exigées des fournisseurs.*

197. — D'après l'art. 4, Décr. 18 nov. 1882, qui reproduit en le développant l'art. 5, Ord. 4 déc. 1836, pour les marchés de l'Etat, la nature et l'importance des garanties pécuniaires que les fournisseurs et entrepreneurs doivent produire pour répondre de l'exécution de leurs engagements, sont déterminées par les cahiers des charges, lorsqu'il s'agit de marchés concédés par la voie de l'adjudication. Lorsqu'il s'agit de marchés passés de gré à gré, c'est par l'acte même qui constate le marché que ces garanties sont fixées. Les cahiers des charges déterminent aussi l'action que l'administration peut avoir sur ces garanties.

198. — Parmi ces garanties conventionnelles, citons avec notre texte les cautions personnelles et solidaires, les affectations hypothécaires, les clauses pénales en cas d'inexécution partielle ou de retard dans la livraison, le dépôt de matières dans les magasins de l'Etat et surtout le cautionnement exigé soit à titre provisoire des soumissionnaires, soit à titre définitif des adjudicataires, dont une clause expresse du cahier des charges peut seule décharger les uns et les autres.

199. — Indépendamment de ces garanties particulières, que l'administration peut, à son gré, exiger ou non, dont elle détermine l'étendue, et qui, par conséquent, sont entièrement subordonnées aux clauses des cahiers des charges ou des marchés, tous les entrepreneurs ou traitants de fournitures sont soumis d'une manière générale aux garanties suivantes vis-à-vis de l'Etat : 1° la résiliation pour cause d'inexécution des conditions *infrà*, n. 730 et s.; 2° l'hypothèque sur les biens du fournisseur; 3° la contrainte par corps quand il y a condamnation du fournisseur pour crime ou délit lui imposant des restitutions ou des dommages-intérêts envers l'Etat; 4° les peines portées par les art. 430 et s., C. pén., pour les cas où l'inexécution d'un marché fait manquer ou retarder un service public. — V. *infrà*, n. 837 et s.

200. — Nous ne parlerons ici que des autres garanties, et principalement du cautionnement et de l'hypothèque. Disons seulement que l'administration, estimant un fournisseur débiteur

de l'Etat à l'occasion de son marché, peut le constituer en état de débet : le ministre compétent prend un arrêté de débet sur le vu duquel le ministre des Finances délivre une contrainte. — Cons. d'Et., 19 mai 1876, Barthélemy, [Leb. chr., p. 470]

201. — Il a même été jugé que les rentes sur l'Etat possédées par des fournisseurs qui ont reçu des avances du Trésor sont, par assimilation de ces fournisseurs aux comptables, affectées à la garantie de leur débet envers l'Etat. — Cons. d'Et., 5 sept. 1840, Levêque, [S. 41.2.153]

202. — L'administration statue souverainement sur le point de savoir si les garanties qu'offrent les soumissionnaires sont suffisantes. — V. anal. trav. publ. Cons. d'Et., 12 janv. 1877, Guernet, [Leb. chr., p. 57]; — 31 mai 1889, Pechwerty, [Leb. chr., p. 689]

1° *Cautionnement.*

203. — La garantie facultative la plus généralement exigée des fournisseurs et entrepreneurs consiste dans un cautionnement proportionné à l'importance de leurs entreprises. Il faut une clause formelle du cahier des charges ou du marché de gré à gré pour en dispenser un particulier. C'est là toujours une mesure absolument exceptionnelle. Au contraire, lorsqu'il s'agit d'une entreprise inférieure à 50,000 fr. les sociétés d'ouvriers français sont *ipso facto* exonérées de l'obligation d'en fournir un par l'art. 4, Décr. 4 juin 1888, sauf aux commissions d'adjudication à prendre quant à ces sociétés et dans l'intérêt de l'Etat d'autres garanties au moins égales à celles prises à l'égard d'un adjudicataire ordinaire.

204. — Même à l'égard d'un particulier l'administration se réserve le droit de diminuer comme aussi, disons-le, d'augmenter exceptionnellement le taux ordinaire du cautionnement. Dans le cas par exemple d'une très-grosse fourniture, elle a intérêt à le réduire pour ne pas exiger du fournisseur l'immobilisation d'une trop grosse somme et ne pas restreindre *ipso facto* la concurrence. A l'inverse quand le marché doit pourvoir à des besoins urgents et d'une nécessité absolue, il y a avantage parfois à en assurer l'exécution en exigeant un cautionnement plus fort (Circ. min. Marine, 1er sept. 1870).

205. — En dehors du cautionnement définitif exigé de l'adjudicataire pour répondre à ses engagements, il y a le cautionnement provisoire stipulé de droit dans certains marchés à la charge des soumissionnaires pour être admis à l'adjudication et destiné à assurer le résultat de celle-ci. Les soumissionnaires justifient qu'ils l'ont effectué par la production et l'adjonction à la soumission d'un récépissé timbré. L'administration rend ces récépissés aussitôt après la clôture de la séance d'adjudication aux soumissionnaires non déclarés adjudicataires; elle garde au contraire celui de l'adjudicataire jusqu'après justification de la réalisation du cautionnement définitif.

206. — Dans certains cas, par exemple, d'après l'art. 10 des conditions générales de la marine du 10 juin 1870, ce cautionnement provisoire est acquis au Trésor quand l'adjudication est déclarée nulle faute par son auteur de vouloir signer le procès-verbal de l'adjudication prononcée à son profit. — Cons. d'Et., 5 juin 1855, Blanc, [Leb. chr., p. 501]

207. — De plus et d'une façon plus générale en vertu de l'art. 11, Décr. 18 nov. 1882, il est encore acquis à l'Etat quand l'adjudicataire n'a pas réalisé son cautionnement définitif dans le délai fixé par le cahier des charges. La règle s'applique alors même qu'une difficulté s'est élevée entre l'administration et lui quant à l'interprétation des clauses du marché. — Cons. d'Et., 28 janv. 1864, Bouchet, [Leb. chr., p. 76]

208. — ... Ou qu'il invoque un cas de force majeure comme l'ayant empêché d'exécuter son marché. Ainsi l'entrepreneur qui a pris l'engagement de livrer dans un port du continent des poutres venant de la Corse voit son cautionnement provisoire valablement saisi faute d'avoir réalisé en temps utile son cautionnement définitif, bien qu'il n'ait pu trouver dans les ports de la Corse les bâtiments nécessaires au transport des poutres, à moins de faire pour les aménager des frais excédant l'importance du marché. — Cons. d'Et., 8 juin 1894, Lorenzi, [Leb. chr., p. 385]

209. — L'art. 118 du règlement du 1er sept. 1827 était autrefois moins sévère quant aux marchés de fournitures relatifs aux subsistances militaires. D'après cet article, les entrepreneurs de fournitures qui n'avaient pas réalisé leurs cautionnements aux époques fixées, et dont les marchés étaient résiliés par l'administration, étaient tenus de payer à l'Etat, à titre de dommages-intérêts, une somme égale à la moitié de leurs cautionnements. — Cons. d'Et., 27 févr. 1836, Lecarpentier, [P. adm. chr.] — Mais le règlement de 1866, qui avait remplacé celui de 1827, avant celui de 1878, laissait déjà ce point à la décision du cahier des charges.

210. — Les cautionnements, d'une étendue variant avec l'importance du service, consistent, au choix des soumissionnaires et adjudicataires, en numéraire ou en rentes sur l'Etat et valeurs du Trésor soit au porteur (et l'on considère comme telles les valeurs du Trésor transmissibles par voie d'endossement qui sont endossées en blanc), soit nominatives, soit mixtes.

211. — Cette énumération des divers modes de constitution du cautionnement, dans l'art. 5 du décret de 1882, est limitative et l'on ne pourrait suppléer comme autrefois à l'absence de l'un quelconque d'entre eux par une affectation hypothécaire.

212. — La valeur du capital des rentes à effectuer aux cautionnements est calculée pour les cautionnements provisoires au cours moyen du jour de la veille du dépôt, pour les cautionnements définitifs au cours moyen du jour de l'approbation du marché. Les bons du Trésor annuels ou semestriels sont acceptés pour le montant de leur valeur en capital et intérêts. Les autres valeurs sont calculées d'après leur dernière cote publiée au *Journal officiel* (Décr. 18 nov. 1882, art. 6).

213. — C'est désormais la Caisse des dépôts et consignations qui seule a qualité, par elle-même ou par ses préposés, pour recevoir les cautionnements, quelle qu'en soit la nature. Elle en délivre un récépissé soumis à un droit de timbre de 0 fr. 25. S'il s'agit de valeurs nominatives, le titulaire de l'inscription fait une déclaration d'affectation mentionnée au grand-livre de la dette et donne à la caisse pouvoir d'aliéner s'il y a lieu (Décr. 18 nov. 1882, art. 7 et 8). C'est entre les mains du comptable qui l'a reçu que les oppositions sur le cautionnement doivent, à peine de nullité, être formées; s'il provient d'un bailleur de fonds, celui-ci doit faire constater ses droits au privilège de deuxième ordre dans la déclaration de versement ou signifier, par acte extraordinaire, au préposé qui a reçu le cautionnement, l'acte notarié établissant sa qualité (Arr. 1er juin 1839, art. 1).

214. — Les intérêts des cautionnements en numéraire commencent à courir du soixante et unième jour après leur réalisation jusques et y compris le jour du remboursement, ils sont réglés au 31 décembre de chaque année et calculés d'après les règlements de la Caisse des dépôts et consignations; l'instruction ministérielle du 14 nov. 1893 les fixe à 2 p. 0/0 à compter du 1er janv. 1894. Avec le certificat reçu du cautionnement effectué en rentes, le fournisseur peut toucher les arrérages.

215. — Le cautionnement une fois réalisé, aucun changement ne peut être apporté à sa composition en principe. Par exception, s'il y a eu remboursement par le Trésor des rentes ou valeurs affectées à cet usage, la somme touchée par la Caisse des dépôts et consignations demeure affectée au cautionnement jusqu'à due concurrence, sauf reconstitution de ce cautionnement en valeurs semblables (Décr. 18 nov. 1882, art. 9).

216. — Cette garantie est spéciale à l'entreprise pour laquelle elle a été fournie et ne peut être étendue au delà des limites tracées par le contrat. Au cas de cautionnements fournis par des officiers comptables du service des vivres, le Conseil d'Etat a fait l'application de ce principe de droit commun et affecté ou non le cautionnement à une entreprise donnée suivant qu'elle rentrait ou non dans les attributions du comptable. — Cons. d'Et., 13 oct. 1809, Monnat, [S. chr.]; — 9 sept. 1811, Lavergne, [P. adm. chr.]; — 4 juin 1815, Leveillé, [P. adm. chr.]; — 3 déc. 1823, Lahgant, [Leb. chr., p. 799]; — 22 mars 1851, Mortel, [Leb. chr., p. 210]

217. — Jugé plus récemment en matière de travaux publics que le cautionnement d'un entrepreneur ne peut, sans le consentement de la caution, servir à garantir un nouvel entrepreneur substitué au preneur. — Cons. d'Et., 1er avr. 1881, Junir, [Leb. chr., p. 389]

218. — Le cautionnement constitue une garantie pour l'Etat des condamnations qu'il pourrait obtenir contre le fournisseur. Parfois il lui est acquis tout entier. Par exemple, lorsqu'un fournisseur, mis en demeure de remplir ses engagements ou de faire constater les obstacles qui peuvent s'y opposer, laisse son marché inexécuté, sans pouvoir justifier d'aucun empêchement de force majeure, le cautionnement versé par lui pour garantie de l'exécution de l'entreprise doit être déclaré acquis à l'Etat. — Cons. d'Et., 29 juin 1844, Lecocq, [P. adm. chr.]

219. — En d'autres hypothèses, il est formellement stipulé que faute d'exécution du contrat, le cautionnement sera perdu pour l'adjudicataire. Il y a là une véritable clause pénale (V. *infrà*, n. 637 et s.) et dont l'effet est d'attribuer à l'administration l'intégralité du cautionnement sans qu'elle ait à justifier de l'étendue du préjudice par elle souffert. — Cons. d'Et., 28 janv. 1853, Marcin, [Leb. chr., p. 142]

220. — En dehors de ces hypothèses spéciales le cautionnement est appliqué à l'extinction des débets liquidés par les ministres compétents : le ministre des Finances délivre une contrainte et l'agent judiciaire du Trésor poursuit cette application (Décr. 18 nov. 1882, art. 12).

221. — L'effet du cautionnement cesse aussitôt la liquidation de l'entreprise effectuée. L'administration donne alors mainlevée, et si le cautionnement a été fourni en numéraire, en rembourse le montant, à la condition toutefois que l'entrepreneur soit libéré envers l'Etat. — Cons. d'Et., 29 janv. 1892 (sol. impl.), Chevallier, [Leb. chr., p. 84]

222. — L'entrepreneur ou son bailleur de fonds adresse à l'administration une demande tendant à cette restitution : il y joint l'acte constatant que le marché est complètement et définitivement exécuté; le ministre des Finances ou un fonctionnaire délégué par lui à cet effet (le préfet en vertu de l'art. 4, Décr. 25 mars 1852) donne la mainlevée sur le vu de laquelle la Caisse des dépôts et consignations opérera la restitution.

223. — La mainlevée n'est du reste accordée que pour les droits de l'Etat et sans préjudice de ceux pouvant appartenir à des tiers, créanciers et sous-traitants en vertu du décret du 12 déc. 1806. — V. *infrà*, n. 613 et s.

224. — Le gouvernement qui, en cautionnement d'un marché par lui résilié, a reçu des rentes consolidées, n'est pas tenu de rembourser autrement que dans les valeurs fournies. — Cons. d'Et., 13 août 1823, Maubreil, [P. adm. chr.]

2° *Hypothèque.*

225. — En dehors de toute clause au cahier des charges, les biens des fournisseurs peuvent être frappés d'une hypothèque à raison des sommes ou valeurs dont ils seraient comptables. Cette hypothèque, bien que qualifiée par la Cour de cassation hypothèque conventionnelle tacite, — Cass., 9 juin 1847, Seguin (motifs), [S. 48.1.54, P. 47.1.690, D. 53.1.306], — semble bien être légale.

226. — Elle a été, en effet, établie par la loi des 28 oct.-5 nov. 1790, tit. 2, art. 14, et confirmée par l'art. 3, L. 4 mars 1793. Le Code civil n'a pas abrogé ces textes, car *generalia specialibus non derogant*, et la disposition précitée des lois de 1790 et de 1793 a le caractère d'une loi spéciale sans être néanmoins inconciliable avec les principes généraux du Code civil. On ne saurait donc argumenter contre sa maintenue de l'art. 2121 qui ne donne d'hypothèque légale à l'Etat que sur les biens des comptables. — Christophle, *Trav. publ.*, t. 1, p. 160; Périer, n. 50.

227. — Une constitution d'hypothèque peut d'ailleurs être expressément stipulée par le cahier des charges. Elle doit porter sur un immeuble d'une valeur au moins égale au dixième du prix de l'adjudication.

228. — Légale ou conventionnelle, l'hypothèque en pareil cas peut résulter d'un acte, d'une adjudication par exemple, sans que la forme notariée ait été observée. Telle était la disposition de la loi de 1793, et l'art. 2127, C. civ., a d'autant moins abrogé cette règle spéciale qu'il s'agit là d'actes administratifs d'une part, et d'autre part qu'il n'en résulte aucun inconvénient pour qui traite avec l'Etat, l'intervention des agents de l'administration et les formalités requises remplaçant fort bien l'intervention du notaire. — Cass., 12 janv. 1835, de Gayrosse, [S. 35.1.11]; — 9 juin 1847, précité. — *Sic*, Christophle, *op. et loc. cit.*; Périer, n. 51.

229. — La dispense de l'acte notarié, n'étant établie par la loi de 1793 qu'à l'égard de l'Etat, ne s'applique pas pour les entreprises de transports et fournitures au profit des départements, communes et établissements publics.

230. — L'hypothèque légale frappe tous les biens du fournisseur et non pas seulement ceux spécialement offerts à titre de cautionnement, les seuls biens présents d'ailleurs et non ceux acquis après l'adjudication. Elle ne frappe que les biens du fournisseur ou, le cas échéant, des cautions; elle ne peut donc être réclamée qu'autant qu'il s'agit d'un marché réellement signé ou expressément cautionné par celui à qui on l'oppose; mais elle ne saurait frapper les biens de celui qui aurait seulement participé d'une manière intéressée à des marchés non revêtus de sa signature, ni comme fournisseur, ni comme caution. — Cass., 9 juin 1847, précité.

231. — D'autre part elle n'est pas, même légale, dispensée d'inscription, car, si le Code civil l'a laissé subsister, elle n'en est pas moins soumise au principe nouveau de la publicité, faute d'être comprise dans les exceptions limitativement énumérées par lui. Peu importe par exemple que l'inscription ne contienne pas une évaluation de la créance éventuelle de l'Etat, elle n'est pas moins valable dès lors qu'elle indique le montant de l'adjudication (V. en matière de travaux publics, Cass., 12 janv. 1835, précité). Peu importe aussi le moment auquel a lieu cette usurpation; l'effet en remonte, d'après la loi du 4 mars 1793, au jour où le marché a été approuvé par l'autorité supérieure.

3° *Autres garanties conventionnelles.*

232. — Le cahier des charges peut, en outre, exiger du fournisseur d'autres garanties : 1° l'intervention de cautions personnelles et solidaires. Pour qu'un tiers soit admis à ce titre, il faut qu'il soit agréé par le ministre, sauf dans les marchés d'urgence.

233. — D'après l'art. 6 de l'arrêté du gouvernement en date du 8 fruct. an VII, lorsque des tiers se portent cautions d'un soumissionnaire ou traitant, leur nom est rapporté au procès-verbal d'adjudication ou au traité, et leur engagement est solidaire avec renonciation à tous les bénéfices d'ordre, division et discussion d'action.

234. — Aucune forme sacramentelle n'est, du reste, exigée pour la validité des cautionnements fournis par des tiers. Il suffit que l'acte souscrit par la caution indique manifestement l'intention de répondre de l'entrepreneur ou traitant. Ainsi, une lettre par laquelle un commerçant garantit la soumission d'un entrepreneur et s'oblige à l'exécuter, constitue un cautionnement valable. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Meurice, [P. adm. chr.]

235. — Le ministre peut parfois se contenter d'une caution provisoire en attendant le cautionnement définitif. En d'autres cas, il fixe diverses époques pour la réalisation de la garantie et à l'expiration du délai concédé, le fournisseur se trouvant *ipso facto* mis en demeure, peut être poursuivi comme détenteur de deniers publics (Règl. 15 nov. 1882, art. 9, 10, 12, 49).

236. — Les cautions des fournisseurs sont comme eux soumises à l'hypothèque légale sur leurs biens; le préfet doit en faire faire l'inscription hypothécaire au profit du gouvernement, puis en adresser l'extrait au ministère avec expédition de l'acte de cautionnement (Même règl., art. 17, 28, 38, 39, 43 et 44). Mais elles ne sont pas *ipso facto* passibles des peines portées par le Code pénal à raison des délits spécifiés par les articles ci-dessus indiqués, peines qui sont exclusivement applicables aux entrepreneurs qui se sont rendus coupables de ces délits, les peines sont personnelles.

237. — En cas de résiliation régulière d'un marché par consentement simultané des contractants, la caution est immédiatement déchargée de ses obligations. — Cons. d'Et., 9 janv. 1812, Plumier, [S. chr., P. adm. chr.]

238. — 2° Une clause pénale consistant, en cas d'inexécution totale ou partielle du marché, retard dans la livraison ou mauvaise qualité des marchandises, dans le droit pour le ministre soit d'opérer une retenue sur le cautionnement du fournisseur, soit de prononcer *de plano* la résiliation avec ou sans saisie du cautionnement et faculté d'exclure le fournisseur des adjudications à venir, soit de passer aux risques du fournisseur fautif un marché d'urgence ou de faire procéder une réadjudication à sa folle enchère. — V. *infrà*, n. 655 et s.

239. — 3° La marque des fournitures rebutées. En pareil cas, le préjudice résultant pour le fournisseur de l'apposition de la marque, d'ailleurs régulièrement opérée, ne peut donner lieu à indemnité. — Cons. d'Et., 14 juin 1851, Festugières, [Leb. chr., p. 448]

240. — Même en dehors d'une telle clause, le fait pour l'administration de faire entailler des cuirs rebutés, alors que le fournisseur les représentait après un premier refus, n'oblige pas l'Etat à des dommages-intérêts envers lui, si l'entaille ne rend pas les cuirs impropres à tout autre usage. — Cons. d'Et., 23 mars 1870, Klein, [Leb. chr., 1870, p. 334]

241. — Parfois aussi une clause stipule que les marchandises rebutées seront saisies et vendues au profit de l'État. Elle se rencontre par exemple dans le cahier des charges pour la fourniture des fourrages à la ration du 28 août 1878, art. 16 et 17. Une telle clause portant que la décision du fonctionnaire de l'intendance ordonnant la saisie est sans appel ne saurait du reste priver le fournisseur du droit de soutenir devant le ministre et le Conseil d'Etat que la décision n'était pas motivée. Mais obligeât-elle ce fonctionnaire à ne statuer qu'après avoir pris l'avis d'une commission consultative comprenant un expert nommé par le fournisseur, le fait que cet expert se serait retiré avant le commencement des opérations n'empêcherait pas ladite commission d'opérer régulièrement. — Cons. d'Et., 24 mars 1882, Hertz, [Leb. chr., p. 299]

242. — 4° Enfin certains marchés, spécialement pour les fournitures de machines et d'appareils à vapeur pour la marine, stipulent un délai de garantie spéciale en dehors des règles du droit commun. Ce délai, pour la fourniture d'une chaudière de machine à vapeur, court de la réception après essai de la chaudière, non de sa mise à bord. — Cons. d'Et., 28 juill. 1853, Teschoueyre, [Leb. chr., p. 820]

243. — En un tel cas le dernier terme du prix n'est soldé qu'à l'expiration du délai de garantie. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Teschoueyre, [Leb. chr., p. 131]

§ 5. *Droits fiscaux.*

244. — D'après l'art. 21, Décr. 18 nov. 1882, les droits de timbre et d'enregistrement auxquels donnent lieu les marchés soit par adjudication, soit de gré à gré sont à la charge de ceux qui traitent avec l'administration, celle-ci supportant au contraire les frais de publicité.

245. — En général, le cahier des charges porte expressément le droit d'enregistrement parmi les frais à supporter par l'adjudicataire. Parfois il va même plus loin et fixe le quantum de ce droit, il faut alors se tenir strictement aux termes de la convention : par suite, l'entrepreneur d'un marché de fournitures à l'Etat qui, par suite de condamnation judiciaire, a dû payer un droit proportionnel d'enregistrement sur la cession, à lui faite par l'Etat, du matériel de l'entreprise, doit être remboursé par celui-ci du montant de ce droit, s'il avait été énoncé dans le marché qu'il n'aurait à payer qu'un droit fixe pour cette cession. — Cons. d'Et., 13 juill. 1870, Laffitte, [S. 72.2.214, P. adm. chr., D. 71.3.99]

246. — Sur la quotité et la liquidation du droit d'enregistrement, V. *infrà*, n. 1342 et s.

247. — Les frais de publicité sont mis à la charge de l'administration. Mais les affiches annonçant les adjudications sont dispensées du timbre quand il s'agit de marchés de l'Etat. Il en est autrement relativement aux marchés des autres personnes morales administratives qui ont des ressources spéciales et indépendantes de celles de l'Etat. Les frais sont, par ailleurs, réduits le plus possible, ils proviennent surtout des insertions dans les journaux de la localité ou du département et parfois dans le *Journal officiel*.

248-254. — Les fournisseurs sont, comme tous les autres industriels, soumis à l'impôt des patentes. — V. *infrà*, v° *Patentes*. — V. aussi Périer, *op. cit.*, n. 62-72.

CHAPITRE III.

EXÉCUTION DES MARCHÉS.

255. — Une observation préliminaire nécessaire à faire ou plus exactement à rappeler ici, c'est que l'administration ne reconnaît jamais, dans l'exécution des marchés passés par elle, que l'entrepreneur ou fournisseur avec lequel elle a directement traité, sans prendre aucunement en considération les conventions particulières par lesquelles cet entrepreneur ou fournisseur a pu transporter ses droits comme ses obligations à un tiers.

256. — Il suit de là qu'il n'y a pas de substitution d'entrepreneur ou même de simple adjonction d'associés possible sans le consentement exprès de l'administration active que celui d'une juridiction administrative quelconque ne saurait le remplacer. — Cons. d'Et., 18 déc. 1862, Bonafous, [Leb. chr., p. 828]; — 28 juill. 1869, Laffitte, [S. 70.2.277, P. adm. chr.]

257. — Il a même été jugé qu'encore bien que la substitution d'un fournisseur à un autre ait été approuvée par décision ministérielle, cette substitution cependant n'est censée faite que lors de la remise du service; tant que cette remise n'a pas eu lieu, l'individu qui doit être substitué ne peut être considéré que comme le mandataire de l'ancien fournisseur, et le service des fournitures continue d'être géré pour le compte de ce dernier. — Cons. d'Et., 16 août 1841, Chegaray, [S. 42.2.141, P. adm. chr.]

258. — Spécialement, lorsqu'un chef de brigade de convoi a pris la place d'un autre, sans établir aucune distinction des services, soit par la vérification de sa caisse, soit par un inventaire des pièces comptables, il doit être considéré comme mandataire de son prédécesseur, à l'égard de paiements, par lui faits, de sommes dues par ce dernier, à qui le Trésor avait fait les fonds; il ne peut avoir une action contre le Trésor, à raison de ces paiements. — Cons. d'Et., 11 juin 1834, Fouquerel, [P. adm. chr.]

259. — Mais une fois le successeur proposé par l'entrepreneur agréé par l'administration et substitué ainsi aux droits résultant du contrat, l'ancien fournisseur devient étranger au contrat et, si l'administration résilie le marché pour inexécution des conditions de la part du nouveau, il n'en peut demander la continuation à son profit ou, à défaut de continuation, une indemnité. — Cons. d'Et., 12 juill. 1866, Reidou, [Leb. chr., p. 807]

260. — Mais aussi il n'est pas responsable des conséquences de cette résiliation et de la réadjudication sur folle enchère. — Cons. d'Et., 24 déc. 1863, Franciel (en matière de travaux publics), [Leb. chr., p. 887]

261. — Pour la même raison les tiers qui ont traité avec le fournisseur n'ont d'action en principe que contre lui et non contre l'Etat, sauf les exceptions signalées *infrà*, n. 595 et s., 856 et s., la règle est générale et s'applique aux cautions et associés. — Cons. d'Et., 6 juin 1830, Govcœchea, [P. adm. chr.]; — 14 juill. 1830, Jouvenel, [P. adm. chr.]; — 12 févr. 1841, Best, [P. adm. chr.]; — 15 mars 1849, Rouvillois, [P. adm. chr.]

262. — ... Sauf s'il s'agit d'une caution solidaire. — Cons. d'Et., 13 juin 1821, Ville de Nancy, [Leb. chr., p. 68]

263. — ... Aux créanciers du fournisseur non autorisés par une décision de justice, — Cons. d'Et., 11 août 1864, Challard, [Leb. chr., p. 756]; — 9 août 1870, Ramon Zorilla, [S. 73.2.63, P. adm. chr.] — *Contrà*, Cons. d'Et., 18 mai 1846, Ruffin, [Leb. chr., p. 289]; — 13 août 1850, Bernier, [P. adm. chr.], — ... sauf à discuter cette doctrine, *infrà*, n. 856 et s.

264. — ... Aux fondés de pouvoirs et préposés du fournisseur. — Cons. d'Et., 20 juin 1821, Martin, [P. adm. chr.]; — 22 mars 1860, Leger, [Leb. chr., p. 246]

265. — ... Même si le fondé de pouvoirs produit des procurations du titulaire des marchés lui donnant pouvoir de régler les comptes avec l'administration. — Cons. d'Et., 18 déc. 1862, Bonnafous, [Leb. chr., p. 828]

266. — ... Aux cessionnaires du fournisseur qui ne lui ont pas été régulièrement substitués. — Cons. d'Et., 23 nov. 1825, Lepelletier, [P. adm. chr.]; — 22 nov. 1833, Killian, [P. adm. chr.]; — 2 juill. 1880, Maillard, [Leb. chr., p. 631]

267. — L'Etat qui a des répétitions à exercer contre un fournisseur ne peut pas davantage actionner les tiers, cautions ou débiteurs solidaires, sans justifier qu'ils se sont personnellement engagés vis-à-vis de lui. — Cons. d'Et., 30 janv. 1862, Teissère, [Leb. chr., p. 85]

268. — Quant au fournisseur, il n'a de son côté d'action que contre l'Etat s'il y a eu soit marché de fournitures proprement dit conclu avec le ministre ou un chef de service local, soit approvisionnements avec souscription de l'obligation de payer les marchandises livrées faite par des agents spéciaux de l'Etat. Le fonctionnaire public qui contracte avec les tiers dans le cercle de ses attributions engage, en effet, l'administration sans s'engager lui-même. Le fournisseur ne saurait donc être tenu d'agir, pour se faire payer en totalité ou en partie, contre un tiers qui a pris de l'Etat la chose en location; il a été constitué par le contrat et demeure créancier direct de l'Etat, sauf le recours de celui-ci contre son locataire. — Cons. d'Et., 31 juill. 1874, Trotel, [Leb. chr., p. 763]

269. — De même le gouvernement français ne pourrait obliger le fournisseur qui a traité avec un ministre à s'adresser pour le paiement de partie de ses fournitures à un gouvernement étranger qui, d'après une convention entre gouvernements, doit supporter partie de la dépense. — Cons. d'Et., 10 févr. 1869, Souberbielle, [Leb. chr., p. 143]

270. — Nous disons que le particulier qui a traité avec un agent du gouvernement sur l'ordre et pour le compte de l'Etat n'a d'action que contre ce dernier. Souvent, en effet, l'Etat charge ses agents de faire directement les approvisionnements nécessaires et, par suite, ces agents, n'ayant pas toujours entre les mains des fonds suffisants, sont dans la nécessité de contracter des engagements pour le paiement des fournitures livrées. Or, ces agents, n'agissant que par ordre et pour le compte du gouvernement, ne peuvent évidemment être personnellement passibles de l'action des livranciers. C'est donc non contre eux, mais contre le gouvernement, dont ils sont, en réalité, les créanciers, que ces derniers doivent poursuivre leur paiement.

271. — C'est ainsi qu'il a été décidé que les commissaires ordonnateurs ne peuvent être poursuivis personnellement pour des endossements donnés par eux à l'effet d'assurer le service de l'Etat. — Cons. d'Et., 5 flor. an XIII, Garnier, [P. adm. chr.]; — 31 mai 1807, Billion-Duplan, [P. adm. chr.]

272. — ... Que des lettres de change souscrites par l'économe d'un hôpital militaire pour fournitures, ne le rendent pas justiciable du tribunal de commerce. — Arr. gouv., 27 mess. an XI, Trémont, [P. adm. chr.]

273. — ... Qu'en un tel cas, les poursuites judiciaires doivent être suspendues jusqu'à ce que l'administration, seule compétente à cet égard, ait décidé si les lettres de change doivent ou non demeurer au compte de l'agent. — Cons. d'Et., 5 flor. an XIII, Garnier, [P. adm. chr.]

274. — Pareillement, le paiement de fournitures faites aux étapes militaires, sur les bons des préposés, ne peut être réclamé que des corps administratifs et non des préposés eux-mêmes. — Cass., 13 pluv. an VIII, Paintandre, [S. et P. chr.]

275. — Et un particulier qui a fait des fournitures par voie de réquisition, et qui a traité pour le compte de l'administration, n'est pas recevable à intenter une action personnelle contre l'agent avec qui il a traité : celui-ci est réputé n'avoir traité qu'en qualité d'agent administratif. — Cons. d'Et., 18 avr. 1816, Blum, [S. chr., P. adm. chr.]

276. — La règle s'applique à tous les individus, quels qu'ils soient, à qui le gouvernement peut avoir donné mission de négocier en son nom et aux obligations de toute nature qui résultent des négociations. Ainsi lorsque des fournisseurs munitionnaires sont reconnus employés du gouvernement, et comme tels obligés de compter avec lui, les créanciers de ces fournisseurs pour objets concernant le service doivent être déclarés créanciers du gouvernement. — Cons. d'Et., 2 juill. 1823, Bitte, [P. adm. chr.]; — 8 janv. 1831, Virac, [S. chr., P. adm. chr.]

277. — Encore faut-il cependant, rappelons-le, pour que l'Etat soit débiteur, que l'agent de l'administration ait reçu le pouvoir exprès de traiter. Nous avons vu que les entrepreneurs de fournitures de vivres pour l'armée qui ont traité avec un agent comptable des subsistances militaires sans exiger pour ce dernier une délégation spéciale ou une approbation du marché par le ministre n'ont d'action que contre ledit agent pour le paiement de fournitures. — Cons. d'Et., 20 juill. 1854, Olivet, [S. 55.2.152] — V. *suprà*, n. 25 et s.

278. — Disons enfin, et c'est encore un rappel, que les agents de l'Etat chargés de faire des approvisionnements pour leur service s'engagent seuls par leurs traités quand ils sont chargés, *à titre d'abonnement*, de pourvoir par eux-mêmes à divers objets qui se rattachent à leur service. Dans ce cas, leur qualité d'agent administratif disparaît, en quelque sorte, relativement aux achats qu'ils font et aux engagements qui peuvent en être la conséquence, pour faire place à la qualité de fournisseur; l'Etat cesse dès lors d'être responsable des actes qu'ils font en cette dernière qualité. Pour que l'Etat soit directement engagé au paiement de fournitures, il ne suffit donc pas toujours que celui qui en fait l'achat exerce des fonctions dépendantes de l'administration. — Cons. d'Et., 25 juin 1857, Motheau, [S. 58.2.443, P. adm. chr.]

279. — Ainsi il a été jugé que les fournisseurs n'ont aucun recours contre l'Etat, à raison des fournitures livrées par eux à un garde-magasin, même au cas où ces fournitures non payées existent en nature dans les magasins de l'Etat, lorsque le garde-magasin était chargé lui-même, par abonnement desdites fournitures, et que ses comptes sont en déficit. — Cons. d'Et., 14 juill. 1812, Peretti, [S. chr., P. adm. chr.]

279 *bis*. — ... Que le fournisseur qui ne présente aucun marché passé avec l'administration n'est pas fondé à réclamer contre elle l'exécution de conventions passées entre lui et un garde-magasin sous le prétexte que ce dernier est un agent du gouvernement. — Cons. d'Et., 1er sept. 1825, Tourné-Laroche, [P. adm. chr.]

280. — ... Qu'un négociant ne peut réclamer le prix d'une vente de pains qu'il a faite à un garde-magasin lorsque le titre sur lequel il se fonde est un récépissé signé par le fils de ce comptable, lequel récépissé ne fait mention d'aucun ordre du ministre de la Guerre relatif à l'achat. — Cons. d'Et., 26 août 1829, Laborde, [P. adm. chr.]

281. — ... Que lorsque des négociants ont remis des marchandises à un garde-magasin et qu'il résulte des pièces comptables que la livraison et l'expédition de ces marchandises ont été faites au nom de ce dernier, et que le montant lui en a été alloué dans ses comptes par la direction générale des vivres, ces négociants ne peuvent être admis à réclamer la liquidation de ces fournitures à leur profit, alors surtout qu'ils ont reçu du garde-magasin un acompte, et qu'ils l'ont ainsi reconnu pour leur débiteur. — Cons. d'Et., 18 juill. 1822, Lesseps, [P. adm. chr.]

282. — En effet, les gardes-magasins pour les approvisionnements tant ordinaires qu'extraordinaires sont, au moyen d'abonnements pour conservation et manutention, responsables des denrées dont ils se sont chargés en recette. — Cons. d'Et., 17 mars 1825, Godard-Desmarest, [P. adm. chr.]

283. — Ils ne peuvent d'ailleurs faire d'achats au nom et pour le compte du département de la guerre qu'en vertu d'un ordre spécial du ministre. — Cons. d'Et., 26 août 1829, précité.

Section I.

Application des clauses du marché. Interprétation et exécution du contrat.

284. — Le traité passé entre l'administration et le fournisseur constitue la loi des parties et ses stipulations doivent être aussi rigoureusement observées que celles d'une convention intervenue entre particuliers. C'est uniquement au cas où il y a doute sur sa signification et sa portée qu'il convient de l'interpréter d'après les règles formulées par les art. 1156 et s., C. civ. — Dufour, t. 6, n. 315; Périer, n. 109.

285. — En conséquence, la validité et les effets des engagements d'un fournisseur, réguliers en la forme, ne peuvent être détruits par les déclarations du préposé avec lequel ils ont été passés. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Noyès, [P. adm. chr.]

286. — Seuls, les aveux de l'entrepreneur lui-même peuvent autoriser la réduction de la fourniture. — Même arrêt.

287. — Et un fournisseur ne peut se prévaloir des clauses de son marché auxquelles il a renoncé par une correspondance particulière. — Cons. d'Et., 4 nov. 1824, Vanlerberghe, [S. chr., P. adm. chr.]

288. — Si le ministre peut modifier le cahier des charges, ce droit ne compète pas au fonctionnaire qui préside l'adjudication. — Cons. d'Et., 20 janv. 1859, Léon, [Leb. chr., p. 47]

289. — Un adjudicataire ne peut arguer des explications verbales données par le président de l'adjudication pour se soustraire à l'application de certaines clauses du cahier des charges. — Cons. d'Et., 11 déc. 1874, Legrand, [Leb. chr., p. 982]

290. — ... Ni, dans un marché pour les services et travaux d'une prison, d'une lettre du directeur de la maison fixant le chiffre actuel des détenus à 517, alors qu'il était réellement de 434, qu'il n'est jamais descendu au-dessous de ce chiffre et que surtout le cahier des charges ne garantissait aucun minimum d'effectif. — Cons. d'Et., 20 janv. 1893, Couton, [Leb. chr., p. 49]

291. — Et le fait qu'avant l'adjudication l'adjudicataire aurait eu connaissance de l'interprétation restrictive donnée par le ministre au cahier des charges et d'après laquelle la surélévation des droits de douane ne devrait donner lieu à aucune indemnité ne met pas obstacle à ce que le fournisseur conteste cette interprétation quand elle n'a été insérée dans aucune pièce et n'est par suite que la prétention d'une des parties. — Cons. d'Et., 6 févr. 1891, Brunet, [S. et P. 93.3.15]

292. — L'interprétation doit avoir lieu, en cas d'obscurité, d'après la commune intention probable des parties contractantes.

293. — Sur tous les points réglés par le cahier des charges

(V, *suprà*, n. 88), les parties s'en tiendront aux règles posées. Cependant elles ne peuvent déroger par une telle convention à une loi obligatoire.

294. — Un marché de fournitures ne saurait donc assurer à l'entrepreneur une exemption d'impot pour le cas où la denrée à fournir serait ultérieurement frappée d'un droit. — Cons. d'Ét., 12 janv. 1883, Barbe, [Leb. chr., p. 36] — En pareil cas une indemnité, nous le verrons, pourrait seulement être due au fournisseur.

295. — ... Ni lui garantir le monopole d'une fabrication libre d'après la législation en vigueur. — Même arrêt.

§ 1. *Obligations du fournisseur.*

296. — L'entrepreneur doit exécuter les obligations qu'il a consenties, mais celles-là seulement. Il doit les exécuter toutes, telles qu'elles résultent des stipulations expresses du marché ou des règles d'interprétation du droit commun.

297. — Jugé que la distance qui doit servir de règle à la dépense des transports militaires effectués en vertu de marchés réguliers, doit être calculée d'après le livre de poste de l'année. — Cons. d'Ét., 2 févr. 1821, Niel, [P. adm. chr.]

298. — ... Et qu'à l'égard des distances qui ne sont pas indiquées par les cartes de poste, si les certificats de l'intendant sont inexacts et contraires aux clauses du marché, on doit calculer ces distances, non d'après le méridien, mais d'après le tracé des routes sur les cartes officielles du dépôt de la guerre, avec la correction d'usage pour ramener les mesures prises sur la carte aux mesures prises sur le terrain. — Cons. d'Ét., 10 août 1825, Daugny, [P. adm. chr.]

299. — Un cahier des charges relatif aux transports militaires d'Algérie portait que tous les transports ayant lieu sur les routes reconnues carrossables par l'autorité militaire seraient payés comme transports exécutés par le roulage, tous autres étant supposés effectués à dos de mulet et payés comme tels. En pareil cas, le Conseil d'État a déclaré l'entrepreneur irrecevable, non pas à contester en droit le sens et la portée du mot carrossable, mais à combattre par la voie contentieuse l'appréciation faite par l'autorité militaire de la carrossabilité d'une voie. — Cons. d'Ét., 20 déc. 1855, Saulière, [P. adm. chr.]

300. — Quand le ministre de la Guerre modifie l'assiette des gîtes d'étapes sans porter atteinte aux bases du marché passé avec l'entrepreneur des convois militaires, celui-ci ne peut se plaindre du surcroît de dépenses à lui causé par ces changements. — Cons. d'Ét., 13 août 1851, Heurtey, [Leb. chr., p. 638]

301. — Dans le marché passé avec un fournisseur chargé d'approvisionner de viande fraîche les troupes des provinces d'Alger et d'Oran, il n'était pas distingué entre le temps de paix et le temps de guerre; il a été jugé que la reprise des hostilités n'avait pas changé les conditions du marché, telle a été la solution, dure mais légale, admise par le Conseil d'État. — Cons. d'Ét., 2 févr. 1846, Mantout, [Leb. chr., p. 60]

302. — Mais tout dépend des circonstances de fait dans lesquelles le marché a été passé. Pour un marché passé en France, nous trouvons une interprétation différente. — Cons. d'Ét., 23 mars 1870, Klein, [Leb. chr., p. 334]

303. — De même, le cahier des charges d'une entreprise de vivres dans un arrondissement d'Algérie obligeait l'entrepreneur à alimenter les troupes de toute arme, quel que fût leur effectif, cantonnées, campées, baraquées ou de passage dans l'arrondissement en prenant tous les frais du service à sa charge, même quant à la distribution aux parties prenantes. L'entrepreneur a été déclaré tenu de fournir au prix du marché les vivres nécessaires à une colonne expéditionnaire jusqu'aux limites de l'arrondissement, quelque coûteux qu'en fût le transport aux gîtes d'étape. — Cons. d'Ét., 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 658]

304. — L'entrepreneur d'une fourniture d'armes était tenu, par le cahier des charges, des réparations dites locatives et de celles provenant de son fait ou de celui de ses agents pour tous les bâtiments et usines. Il se refusait à réparer les dalles brisées dans les ateliers et les allées des usines de la manufacture, les ouvriers n'étant pas ses agents puisqu'ils n'étaient pas soumis à son autorité et la réparation de ces dégâts ne constituant pas une dépense locative au sens de l'art. 1754, C. civ. Mais ses prétentions furent repoussées et les dégradations considérées à la fois comme provenant de son fait personnel et locatives à raison de leur minime importance. — Cons. d'Ét., 24 avr. 1874, Escoffier, [Leb. chr., p. 374]

305. — De même encore lorsqu'un contrat passé entre l'administration de la guerre et un particulier qui s'engage à assurer contre les risques de mer, moyennant une prime, certains objets destinés à l'approvisionnement des troupes, porte que l'assurance aura lieu sur la présentation d'une expédition originale des lettres de voiture du comptable expéditeur, cette formalité n'a pour but que de déterminer la valeur des objets assurés et non de rendre l'assurance facultative. L'obligation de l'assurance existe donc certainement pour l'entrepreneur. — Cons. d'Ét., 11 avr. 1837, Garavini, [S. 37.2.348, P. adm. chr.]

306. — L'entrepreneur doit fournir la quantité et la qualité convenues. Ainsi le fournisseur des fourrages ne peut, sans autorisation, mêler du seigle et de l'orge à l'avoine qu'il s'est engagé à livrer. — Cons. d'Ét., 23 avr. 1836, Graingeat, [P. adm. chr.]; — 14 août 1837, Frimot, [P. adm. chr.]

307. — Et le fournisseur de cordeau Bickford dont les livraisons sont régulièrement refusées et reconnues de mauvaise qualité après des épreuves réitérées, se voit à bon droit mettre en demeure de les remplacer par du cordeau conforme aux conditions du marché. — Cons. d'Ét., 5 févr. 1892, Calvet, [Leb. chr., 1892, p. 120]

308. — S'il y a contestation sur le point de savoir si des denrées rebutées sont ou non conformes à ces conditions, le fournisseur peut demander et le Conseil d'État ordonner une expertise contradictoire opérée par trois experts désignés l'un par le ministre compétent, le second par l'entrepreneur et le dernier par le président de la section du contentieux. — Cons. d'Ét., 8 août 1894, Soc. des grands moulins de Corbeil, [Leb. chr., 1894, p. 556]

309. — Le cahier des charges général du service de l'habillement pour le ministère de la guerre impose, dans son art. 32, aux adjudicataires, les frais de manutention des objets rebutés à raison de 5 p. 0/0 de leur valeur. C'est là un forfait qui s'applique même au cas où la commission de réception a rejeté en bloc tout un lot d'effets comme non conforme au type réglementaire. — Cons. d'Ét., 7 mars 1890, Helbronner, [Leb. chr., p. 258]

310. — En revanche, les entrepreneurs ne peuvent être soumis à aucune autre obligation que celles qu'ils ont positivement consenties ou auxquelles une loi formelle les soumet. Ainsi, le Conseil d'État a bien décidé, relativement à un marché passé en l'an VIII par l'administration de la guerre, qu'il n'avait pas été nécessaire que la retenue à opérer sur les fournitures de cette administration, en exécution de la loi du 26 fruct. an VII, eût été stipulée dans ce marché, pour être faite, du moment qu'il n'avait pas été fait à cet égard de dérogation expresse à la loi. — Cons. d'Ét., 25 août 1826, Vanlerberghe, [P. adm. chr.] — Et cette solution se motive justement sur ce que la retenue dont il s'agissait, se rattachant à une mesure générale prescrite pour l'année pendant laquelle le marché avait eu lieu, était formellement consacrée par la loi.

311. — Mais, dans un autre cas où il s'agissait non plus de l'application d'une loi, mais de l'application d'une simple ordonnance royale du 12 déc. 1814, laquelle a prescrit aussi qu'il serait fait une retenue de 2 p. 0/0 sur les dépenses du matériel de la guerre, le Conseil d'État a décidé, au contraire, et évidemment avec toute justice, que cette retenue ne pouvait être imposée à l'entrepreneur d'une fourniture qu'autant qu'elle aurait été expressément stipulée dans l'adjudication ou dans le cahier des charges. — Cons. d'Ét., 30 juill. 1817, Darbois, [S. chr., P. adm. chr.]

312. — Quand le cahier des charges d'une entreprise des fournitures d'une maison centrale de détention met à la charge des entrepreneurs les réparations locatives, mais garde le silence à l'égard des grosses réparations, celles-ci doivent, d'après l'usage des lieux et les habitudes de l'administration, demeurer à la charge de l'État. — Cons. d'Ét., 20 juill. 1832, Vial, [P. adm. chr.]

313. — L'entrepreneur eût-il à sa charge même les grosses réparations, qu'il ne devrait pas supporter les frais d'une reconstruction dont la nécessité ne proviendrait nullement de sa négligence à faire les réparations. — Cons. d'Ét., 19 juill. 1833, Testart, [P. adm. chr.]

314. — Le marché passé pour la fourniture et l'entretien des lits militaires qui impose à l'entrepreneur l'obligation de re-

pendre et démonter les couchettes et châlits à tréteaux à fer toutes les fois qu'il y aura nécessité et que l'intendance en donnera l'ordre n'entraine pas l'obligation pour l'entrepreneur de détruire les punaises tant que l'existence desdits insectes dans le mobilier ne constitue pas une cause reconnue d'infection. — Cons. d'Et., 6 mai 1853, Chambry, [Leb. chr., p. 506]

315. — De même, quand, dans le cahier des charges d'un marché passé pour le service du littoral algérien par la compagnie des services maritimes des messageries, les escales des bateaux sont désignées limitativement, la compagnie ne doit pas supporter les dépenses d'embarquement ou de débarquement dans un port non désigné au marché. — Cons. d'Et., 4 juill. 1872, Cie des services maritimes, [Leb. chr., p. 404]

316. — La clause qui fait durer un service nécessaire à l'armée française en pays étranger pendant toute la durée de la guerre et jusqu'au licenciement des troupes doit s'entendre, conformément à la commune intention des parties, en ce sens que le service cesse après la dislocation des troupes, par suite de la cessation des hostilités et non pas seulement après la fin de l'occupation. — Cons. d'Et., 28 févr. 1828, Genty, [P. adm. chr.]

317. — Des entrepreneurs ne peuvent pas être déclarés solidaires si l'acte de soumission ne stipule pas cette solidarité. — Cons. d'Et., 31 oct. 1821, Rigolet, [Leb. chr., p. 442]

§ 2. *Obligations de l'administration; droits du fournisseur.*

318. — De même que le fournisseur lui-même, l'administration est liée par ses actes; de telle sorte qu'elle ne peut, sous aucun prétexte, se refuser à exécuter les conventions par elle consenties. Ainsi elle ne peut se refuser à exécuter un marché par ce motif qu'il lui serait devenu onéreux. — Cons. d'Et., 1er mai 1816, Collas, [P. adm. chr.]

319. — ... Ou, après avoir reçu les premières livraisons d'une publication à laquelle elle a souscrit, refuser d'accepter les autres alors que rien n'est changé dans les conditions de la souscription. — Cons. d'Et., 9 déc. 1831, Dubois, [S. 32.2.102, P. adm. chr.] — *Contrà*, Cons. d'Et., 13 août 1823, Maubreuil, [P. adm. chr.]

320. — Lorsqu'il a été convenu qu'une compagnie de chemin de fer se chargerait du transport des poudres à la vitesse accélérée pour un prix supérieur aux prix courants, le ministre ne peut prétendre annuler cette convention comme imposant à l'Etat une obligation sans cause. — Cons. d'Et., 31 mars 1864, Dufils, [Leb. chr., p. 307]

321. — Et ce qu'il est interdit à l'administration de faire directement, elle ne peut le faire indirectement. Jugé, en ce sens, que la clause par laquelle l'administration, en traitant avec l'entrepreneur d'un service, se réserve de distraire de l'entreprise telles ou telles parties du service, selon qu'elle le jugera nécessaire, ne peut pas aller jusqu'à permettre à l'administration d'altérer essentiellement le marché par des suppressions considérables et multipliées. — Cons. d'Et., 29 juin 1844, Morchoine, [P. adm. chr.] — ... En conséquence, lorsque l'usage fait de cette faculté par l'administration peut avoir de tels résultats, la résiliation du marché peut être prononcée sur la demande de l'entrepreneur, et il doit lui être accordé une indemnité. — Même arrêt.

322. — L'administration qui a concédé à un individu le droit exclusif de fournir certaines denrées, viole ce droit et méconnait ses obligations quand elle s'adresse à un autre entrepreneur. — Cons. d'Et., 26 déc. 1862, Salles, [Leb. chr., p. 864]

323. — ... Ou fait opérer les acquisitions par ses agents directs. — Cons. d'Et., 31 déc. 1869, Franck, [Leb. chr., p. 1053] — Dans cette dernière hypothèse, il y avait eu marché passé pour la fourniture du pain destiné à toutes les troupes, quel qu'en fût l'effectif, campées dans toute l'étendue d'un arrondissement, le ministre avait la faculté seulement de faire exécuter le service par ses agents directs en cas de création d'armée et de formation de camps. Il a été jugé qu'il n'y avait pas un camp au sens du cahier des charges et, partant, que le ministre ne pouvait retirer la fourniture à l'entrepreneur en cas de rassemblement de troupes campées autour d'une place forte pour y faire des terrassements.

324. — Quand le cahier des charges d'un traité pour l'affrétement d'un navire par l'administration de la guerre porte que pendant un temps déterminé et moyennant un prix fixé, le bateau sera tenu à la disposition de l'administration qui le gardera tout ce temps, l'administration ne peut, au cours du délai, prétendre obliger l'entrepreneur à une réduction de prix ou, s'il refuse, résilier le marché. — Cons. d'Et., 2 déc. 1858, Sivau, [Leb. chr., p. 689]

325. — Et quand une marchandise est conforme au type adopté, l'administration ne saurait opérer légalement une réduction sur le prix sous prétexte que cette marchandise serait de mauvaise qualité. — Cons. d'Et., 9 avr. 1873, Belhôpital, [D. 73.3.51]

326. — Elle ne pourrait pas non plus les refuser; c'est ce qui a été jugé du moins dans un cas où la comparaison avec l'échantillon sur lequel avait été fait le marché avait été égarée par la faute de ses agents. — Cons. d'Et., 20 févr. 1874, Bourgeois, [Leb. chr., p. 181]

327. — C'est seulement, en effet, en cas de différence constatée entre des denrées livrées et les types acceptés par l'administration que le fournisseur encourrait soit une diminution de prix, soit la résiliation d'après la teneur du cahier des charges. — Cons. d'Et., 7 févr. 1873, Veyret, [Leb. chr., p. 128]; — 6 juin 1873, Saint, [Leb. chr., p. 512]

328. — Et la preuve qu'il s'est écarté des termes de la convention incombe tout naturellement à l'administration; elle doit la faire dans les conditions prévues au cahier des charges. Jugé en ce sens que, dans un marché relatif à la mouture des blés pour l'administration de la guerre qui devait supporter à leur taux réel les déchets résultant de la mouture et du criblage, la clause exigeant la constatation mensuelle de la moyenne des déchets réalisés obligeait le ministre à faire procéder chaque mois à cette vérification. Faute de quoi, il a été déclaré irrecevable à soutenir que les déchets présentés par le fournisseur sur ses factures étaient exagérés et à laisser au compte dudit fournisseur les surdéchets constatés par des procès-verbaux dressés en dehors des époques fixées par le cahier des charges. — Cons. d'Et., 8 janv. 1863, Probst, [Leb. chr., p. 5]

329. — Le garde-magasin commissionné par le gouvernement ne peut, comme responsable de ses préposés, contester les récépissés de fournitures délivrés par ceux-ci en son nom, encore que, dans ces récépissés, se trouve cette réserve : *sauf vérification des quantités*. — Cons. d'Et., 19 déc. 1821, Saint-Martin, [S. chr.]

330. — Une société qui a obtenu du ministre du Commerce la concession exclusive de la publication de la liste officielle pour les tirages d'une loterie nationale avec catalogue des lots, indication de leur valeur et liste des numéros gagnants, à charge par elle de fournir dans un délai et pour un prix déterminé, deux millions d'exemplaires au minimum qui seront mis à la disposition du gouvernement, de la presse et du public, est en droit d'exiger la communication des inventaires et de la classification des lots avant toute autre agence de publicité. Un agissement contraire de la part de l'administration constituerait une infraction au traité. — Cons. d'Et., 24 févr. 1882, Soc. des publ. périodiques, [Leb. chr., p. 200]

331. — L'Etat ne peut, par une juste réciprocité, être soumis qu'aux obligations qui ont été formellement consenties en son nom, ou qui lui sont imposées par l'équité. Sans doute, lorsque la réception d'un ouvrage a été subordonnée à des épreuves comparatives avec d'autres ouvrages analogues, l'administration ne peut refuser d'en prendre livraison qu'autant que les épreuves ont été complètes et ont amené un résultat de nature à motiver ce refus. Spécialement, lorsque la réception d'une machine à vapeur promise par un entrepreneur a été subordonnée par le marché à des épreuves comparatives avec d'autres machines placées sur certains bâtiments désignés, et qu'il a été dit que ces épreuves porteraient sur la solidité de la machine, sa puissance, la consommation du combustible et divers autres points spécifiés, les épreuves ne sont réputées complètes et ne peuvent entraîner le refus de la machine qu'autant qu'elles ont porté sur toutes les conditions énoncées au marché et que les bâtiments ont été placés dans des situations semblables assujetties aux mêmes conditions. — Cons. d'Et., 14 août 1837, Frimot, [P. adm. chr.]

332. — Mais lorsqu'un individu a seulement été autorisé à faire des expériences pour un objet d'utilité publique, si ses expériences ne sont pas approuvées, l'Etat ne peut être tenu d'acquérir les objets confectionnés par lui, ni de le rembourser de ses frais. — Cons. d'Et., 25 févr. 1815, Audibert, [S. chr., P. adm. chr.]

333. — Une prime étant promise au constructeur d'un navire si ce navire se rendait d'un point à un autre dans un temps fixé, il a été décidé que la prime n'était pas acquise si ces conditions n'étaient pas remplies, encore bien que la commission de vérification ait attribué ce fait aux conditions atmosphériques; que tout le droit de l'entrepreneur consistait à demander de nouvelles épreuves faites dans les conditions prévues au cahier des charges. — Cons. d'Et., 18 juin 1852, Courau et Arman, [Leb. chr., p. 258]

334. — De même, lorsqu'un particulier a prêté un bateau à vapeur à l'Etat, qui l'a gardé plus longtemps que ne le portait la convention des parties, cette circonstance n'oblige l'Etat ni à acquérir la propriété du bateau, ni à payer l'intérêt de sa valeur, ni même aucuns dommages-intérêts, alors surtout que le propriétaire n'a fait aucune demande en restitution. — Cons. d'Et., 14 janv. 1842, Frimot, [P. adm. chr.]

335. — Il a été décidé, par interprétation du cahier des charges des fournisseurs de poteaux pour la construction et l'entretien des lignes télégraphiques, que l'administration n'était pas tenue de faire constater contradictoirement avec les fournisseurs le mauvais état des poteaux qu'elle jugeait impropres au service pour en prescrire le remplacement. — Cons. d'Et., 27 déc. 1865, Norès, [Leb. chr., p. 1025]

336. — La clause par laquelle l'entrepreneur s'oblige à livrer, au minimum, trente cafetières dans les quarante-cinq jours à compter de celui où la commande aura été faite et le même nombre dans chacun des mois suivants, n'oblige pas l'administration à conformer ses demandes aux quantités ainsi indiquées. — Cons d'Et., 14 janv. 1887, Malen, [Leb. chr., p. 89]

337. — L'Etat n'est également tenu vis-à-vis d'un fournisseur de plans en reliefs pour les écoles militaires et les bibliothèques de garnison que dans les limites des commandes régulièrement faites, le ministre eût-il fait connaître à ce fournisseur qu'il avait adopté ces plans et envoyé des instructions sur la façon dont les commandes seraient faites et exécutées. — Cons. d'Et., 22 juill. 1892, Vᵉ Giorgio Antonetti, [Leb. chr., p. 142]

338. — Si, dans un marché de fournitures de fourrages, l'administration se réserve la faculté de prescrire, dans les limites indiquées par une annexe, toutes les substitutions au point de vue de la composition des rations de fourrage que rendrait nécessaire une circonstance quelconque, notamment la substitution du foin et de l'avoine à la paille dans une mesure dont elle seule sera juge; si, d'autre part, la fourniture de la paille de litière n'est pas garantie à l'entrepreneur, le ministre use de son droit en prescrivant, à titre d'expériences, la substitution d'une quantité supplémentaire de foin et d'avoine à la fourniture de paille prévue et en autorisant les corps de troupes à passer des marchés spéciaux pour la litière des chevaux. — Cons. d'Et., 10 nov. 1893, Bossot, [Leb. chr., p. 727]

339. — Il a été encore décidé que le traité passé par un ministre pour les transports de son département ne fait pas obstacle à ce que, lors de l'acquisition d'objets particuliers soumis à une réception définitive, le transport de ces objets soit confié au vendeur qui, aux termes de son marché, en demeure responsable et est intéressé à leur conservation, jusqu'à ce que la vente soit irrévocable. — Cons. d'Et., 21 oct. 1831, Guibard, [P. adm. chr.]

340. — ... Et *à fortiori* qu'un entrepreneur de transports militaires n'est pas fondé à demander une indemnité pour la perte qu'il prétend avoir éprouvée par suite d'un transport par mer effectué par l'administration de la guerre, lorsque son marché n'établit pas que le droit de faire les transports de cette nature lui ait été concédé. — Cons. d'Et., 24 août 1832, Guillard, [P. adm. chr.]

341. — Parfois les arrêts présentent des contradictions apparentes qui s'expliquent par la teneur diverse du cahier des charges qu'il y avait lieu d'interpréter. Ainsi, pour la fourniture de la viande aux troupes, un entrepreneur devait toujours entretenir à ses risques et frais une réserve de 4,000 têtes de gros bétail et la reconstituer dans les quarante-cinq jours s'il en était disposé; l'existence de cette réserve a été déclarée obligatoire jusqu'à la cessation du marché, d'où le ministre ne pouvait la déclarer sans objet à compter du jour où par avance le fournisseur avait reçu notification de la résiliation future du marché au jour de son expiration. — Cons. d'Et., 2 mai 1861, Dato, [Leb. chr., p. 318]

342. — Au contraire l'obligation imposée à un entrepreneur de maintenir constamment un approvisionnement de soixante jours de fourrage a été jugée établie dans l'intérêt exclusif du service; d'où, à l'expiration du marché, l'entrepreneur ne pouvait exiger que l'Etat lui reprît cet approvisionnement, dès lors qu'il en avait été formellement dispensé par le ministre et que cette dispense lui avait été notifiée. — Cons. d'Et., 31 déc. 1861, Gabarrou, [Leb. chr., p. 935]

343. — De même, en présence du cahier des charges stipulant une indemnité pour l'entrepreneur à raison d'approvisionnements exceptionnels en cas de rassemblement extraordinaire de troupes dans un camp quand le départ de ces troupes rendrait inutile une partie desdits approvisionnements, le Conseil d'Etat a pu allouer l'indemnité alors que l'hypothèse s'était réalisée, bien que les approvisionnements eussent été faits sans ordre de l'administration. — Cons. d'Et., 28 juin 1851, Têtre, [Leb. chr., p. 469]

344. — Au contraire dans un cas où un fournisseur s'était engagé à approvisionner les troupes de l'expédition du Mexique, quel qu'en fût l'effectif sur un certain territoire, et où il prenait à certaines conditions déterminées les approvisionnements déjà existants dans les diverses places de ce territoire, sa demande en paiement des marchandises prises dans ces conditions mêmes non distribuées aux troupes a été rejetée parce que l'Etat n'avait pas pris l'engagement d'en faire consommer la totalité. — Cons. d'Et., 14 févr. 1873, Kintzinger, [Leb. chr., p. 168]

§ 3. *Paiement du prix.*

345. — Le contrat détermine dans chaque espèce la façon dont le paiement sera fait aux entrepreneurs. Le principe est le suivant : l'administration ne doit payer qu'après livraison et acceptation régulière de la marchandise. — Cons. d'Et., 11 mars 1869, Duland, [Leb. chr., p. 246]

346. — Mais après livraison et acceptation le fournisseur a droit à son prix. — Cons. d'Et., 13 mars 1874, Jalieux, [Leb. chr., p. 258]

347. — Sauf si un jugement correctionnel, déclarant lesdites marchandises de mauvaise qualité et la fourniture entachée de dol et de fraude punissable, ordonnait la confiscation au profit d'établissements de bienfaisance : l'administration pourrait alors réclamer la restitution du prix. — Cons. d'Et., 8 mai 1874, Renou, [Leb. chr., p. 418]

348. — Si le prix consiste non en une somme ferme fixée à forfait mais en un droit de commission accordé à un fournisseur, à raison des achats dont il est chargé, ce droit est dû pour tout achat de denrées effectué, encore que ces denrées n'aient pas été consommées. Mais il n'est pas dû sur les réductions opérées dans la liquidation. — Cons. d'Et., 4 nov. 1824, Vanlerberghe, [S. chr., P. adm. chr.]

349. — Si le prix n'a pas été fixé en termes exprès ni qu'on ait aucun document constatant le taux de négociation des objets achetés ou vendus par un fournisseur commissionné, pour le compte du gouvernement, ce taux doit être calculé sur la cote officielle de la Bourse. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Thuret, [S. chr., P. adm. chr.]

350. — Jugé, dans une autre circonstance, que lorsque sur les offres d'un individu de fournir les vivres-viande pour l'administration de la guerre, moyennant un certain rabais du prix fixé par les mercuriales, un marché définitif a été passé de gré à gré entre ce fournisseur et l'administration, c'est d'après les mercuriales de l'époque des offres que doit être fixé le prix des fournitures, et non d'après les mercuriales de l'époque de la conclusion définitive du marché. — Cons. d'Et., 30 juin 1846, Ellul, [S. 46.2.602, P. adm. chr.]

351. — D'autre part le particulier chargé d'opérer des achats pour le compte de l'administration n'a droit qu'au remboursement de ses débours et à l'allocation d'une commission, non au paiement des marchandises d'après leur valeur au jour de la livraison. — Cons. d'Et., 17 avr. 1874, Cresli, [Leb. chr., p. 340]

352. — La façon dont doit s'effectuer le paiement est déterminée par l'art. 13, Décr. 31 mai 1862, et pour les départements par le décret du 12 juill. 1893, art. 18, qui contient des dispositions conformes. Aucun acompte ne peut jamais être stipulé que pour un service fait ou une livraison effectuée. Ils ne peuvent jamais excéder les 5/6 des droits régulièrement constatés, sauf si des règlements spéciaux prenaient exceptionnellement une autre limite (En ce sens, conditions générales de la marine, 10 juin 1870, art. 58). Nous avons rencontré une exception à cette

règle dans l'art. 20, Décr. 18 nov. 1882, pour les marchés relatifs à des ouvrages d'art ou de précision, un tiers du prix pouvant être avancé sous certaines conditions au fournisseur. Remarquons, d'autre part, que pour des traités fort importants, notamment pour les marchés de la marine relatifs aux navires construits par l'industrie privée, aux machines à vapeur et machines-outils, etc., le travail est ordinairement scindé en plusieurs parties, les acomptes étant payés dès que chacune d'elles est terminée après examen par des agents de la marine spéciaux. Il n'y a rien là d'anormal puisque le service est fait et vérifié; cependant une circulaire du ministre de la Marine en date du 1er sept. 1870 prescrivait, surtout pour éviter des complications d'écriture, de ne pas généraliser ce procédé. Rappelons au point de vue du paiement des acomptes l'art. 6, Décr. 4 juin 1888, exigeant qu'ils soient versés tous les quinze jours (et non tous les mois seulement, comme c'est l'usage) aux sociétés d'ouvriers, sauf les retenues prévues aux cahiers des charges.

353. — Le paiement s'exécute au lieu fixé par le marché, c'est la règle de l'art. 1247, C. civ. En général, il s'effectue, au choix du fournisseur qui indique sa préférence sous sa soumission, dans une des caisses du département soit de la résidence de celui-ci, soit du lieu où le contrat est exécuté; mais le ministre peut, en raison des circonstances particulières, autoriser le versement ailleurs. Une fois le traité conclu, aucun changement n'est possible à ce point de vue sans autorisation ministérielle; un acte additionnel doit être dressé pour le constater et enregistré au même lieu que le marché primitif, afin de garantir les tiers intéressés à former opposition au paiement.

354. — Il doit avoir lieu aux mains du fournisseur ou d'un individu ayant reçu du fournisseur un pouvoir régulier à cet effet. Sinon l'administration n'est pas libérée et elle ne pourrait se prévaloir de conventions passées entre elles et la personne ayant reçu le paiement, de telles conventions ne pouvant conférer à cette dernière des pouvoirs plus étendus que ceux reçus du fournisseur. — Cons. d'Et., 12 nov. 1880, Block, [Leb. chr., p. 869]

1° Obligations de l'administration.

355. — Tant que la validité d'un marché n'est pas attaquée, les prix fixés par son texte ne peuvent pas être modifiés. — Cons. d'Et., 14 mai 1817, Moroy, [P. adm. chr.]

356. — Peu importerait qu'il y eût des présomptions que le poids n'ait pas été fourni par l'entrepreneur si des procès-verbaux réguliers attestent le contraire; des présomptions ne sauraient suffire pour justifier en pareil cas une réduction de prix. — Cons. d'Et., 23 oct. 1817, Albin, [S. chr., P. adm. chr.]

357. — Décidé encore que lorsque l'administration s'est engagée par lettre à payer des fournitures à un prix déterminé, elle ne peut se refuser de liquider à ce taux. — Cons. d'Et., 24 mars 1824, Grangeret, [P. adm. chr.]

358. — ... Et que, lorsqu'un marché a été régulièrement accepté, le ministre peut réduire le prix des fournitures qui font l'objet de ce marché, sous prétexte que ce prix est supérieur à celui des mercuriales. — Cons. d'Et., 20 nov. 1822, Raynal, [P. adm. chr.]

359. — ... Ou sous prétexte que les marchandises, d'ailleurs conformes au type adopté, seraient de mauvaise qualité. — V. *suprà*, n. 325.

360. — De même, la stipulation, dans une convention avec une compagnie de chemins de fer pour le transport du matériel de la guerre, d'un prix pour le trajet sur le chemin de ceinture de Paris doit être exécutée bien que le décret de concession de ce dernier chemin de fer prescrive antérieurement à la convention le transport gratuit sur ses lignes du matériel militaire ou naval. Cette règle générale ne peut être opposée au texte d'un marché spécial. — Cons. d'Et., 6 janv. 1865, Chemin de fer de ceinture, [Leb. chr., p. 12]

361. — Quand le cahier des charges d'un service de transports maritimes pour le département de la guerre stipule une somme fixe pour la nourriture, la somme entière est due alors même que la durée du voyage a été moindre que celle prévue au contrat. — Cons. d'Et., 7 août 1891, Morelli, [Leb. chr., p. 605]

362. — La règle, vraie quand le marché a été passé par le ministre, l'est aussi quand il y a eu traité conclu avec un mandataire du ministre chargé de ses pleins pouvoirs, que le marché n'a point été assujetti à l'approbation du ministre, et que ce marché a été respectivement et pleinement consommé; le ministre ne peut faire aucune réduction sur les prix convenus. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Raymond, [S. chr., P. adm. chr.]

363. — Et l'ordonnance du 12 déc. 1814 concernant l'établissement d'une retenue de 2 p. 0/0 sur les dépenses du matériel de la guerre et sur le prix des marchés et fournitures doit être considérée comme une simple injonction aux ministres et préfets de stipuler cette retenue dans toute adjudication de fournitures. Mais, si la retenue n'est stipulée ni dans l'adjudication, ni dans le cahier des charges, l'entrepreneur est pleinement autorisé à s'y refuser : son marché est réputé fait sans soumission à la retenue. — Cons. d'Et., 30 juill. 1817, Darbois, [S. chr., P. adm. chr.]

364. — Toutefois une retenue est faite régulièrement sur tous les paiements des marchés de la marine au profit de la caisse des invalides de la marine. — V. *infrà*, v° *Marine*.

365. — Bien évidemment, le ministre de la Guerre ne peut pas opposer, en compensation à la compagnie chargée d'une fourniture, les répétitions qu'il pourrait exercer contre le chef de cette compagnie personnellement; il peut seulement constituer ce dernier en débet, et transmettre son compte au ministre des Finances, pour faire exercer une retenue égale à son débet sur les fonds lui revenant dans les ordonnances délivrées. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dalle, [S. chr., P. adm. chr.]

366. — Si le contrat relatif à l'affrétement d'un navire a vapeur pour un transport de charbon oblige l'administration à fournir à ses frais le charbon nécessaire à la marche du navire pendant toute la durée du voyage, le prix comprend le fret convenu sur la totalité du charbon transporté y compris celui consommé pendant la traversée. — Cons. d'Et., 10 janv. 1861, Wood, [Leb. chr., p. 16]

367. — Dans un marché pour l'embarquement et le débarquement du matériel de guerre deux prix avaient été fixés suivant que le service s'opérerait dans le port ou dans la rade de Marseille : le second prix a été attribué à l'entrepreneur pour le service fait dans le port quand il avait dû fournir des embarcations. — Cons. d'Et., 19 mai 1858, Auzelly, [Leb. chr., p. 393]

368. — Bien que l'art. 22 du cahier des charges pour la fourniture du pain aux troupes autorise le ministre à changer, pendant toute la durée des marches, l'assiette des gîtes d'étape et à faire passer les cantonnements au service permanent et réciproquement, l'administration ne saurait légalement, en l'absence de tout changement dans la nature du service, rendre applicables par le seul fait d'une dénomination nouvelle aux cantonnements éventuels et aux gîtes d'étape les prix moindres établis pour les fournitures effectuées dans les localités où le service est permanent. — Cons. d'Et., 4 juin 1857, Damage, [Leb. chr., p. 447]

369. — Il a été jugé que l'engagement pris pour la fourniture de la farine aux troupes françaises de l'armée du Mexique dans l'étendue d'un territoire donné ne pouvait s'étendre au delà des limites dudit territoire; que pour les fournitures opérées hors de ce rayon, le fournisseur avait droit à un supplément de prix. — Cons. d'Et., 25 mars 1867, Mayer, [Leb. chr., p. 304]

370. — Le prix du pain devait, d'après un marché de fournitures, être réglé d'après le prix du pain de première qualité au chef-lieu d'arrondissement. Cette première qualité dans ladite ville comprenait deux catégories cotées à des prix différents : le règlement des fournitures a dû être opéré d'après le prix moyen des deux catégories, la différence de taux se motivant par une différence non dans la qualité de la farine mais dans la fabrication. — Cons. d'Et., 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 660]

371. — C'est d'après le prix du marché et non d'après leur valeur réelle et marchande aux lieu et moment de la livraison que doivent être payées, à défaut de stipulation expresse du contrat, les fournitures effectuées par l'entrepreneur de la fourniture des vins pour les troupes, qui n'auraient pas été encore consommées au jour de l'exécution de son marché. — Cons. d'Et., 9 mai 1838, Aubert, [Leb. chr., p. 246]

372. — Quand, pendant la guerre, un entrepreneur s'est engagé a livrer, à bref délai, des harnais d'artillerie d'un modèle étranger convenu et qu'il a effectué sa livraison dans le délai prescrit, le ministre doit s'en tenir au prix du marché et ne pas offrir seulement la valeur des diverses pièces composant lesdits harnais s'il n'établit pas qu'ils étaient hors d'état de remplir les conditions prévues par les parties. — Cons. d'Et., 28 mai 1886, Giacometti, [Leb. chr., p. 457]

373. — Un marché passé entre l'Etat et une compagnie des services maritimes pour le transport des dépêches par mer autorisait l'agent des postes, en cas d'accident survenu à un bâtiment et s'opposant à l'achèvement du voyage, à assurer le service des dépêches aux frais de la compagnie par tout autre bâtiment français ou étranger se dirigeant au lieu de destination. Faute par l'agent des postes d'avoir usé de son droit, il a été jugé que l'administration n'avait pu exercer aucune retenue sur la subvention allouée à la compagnie quand les dépêches avaient été transportées, après accident, par un autre paquebot à elle appartenant et accomplissant un voyage réglementaire. — Cons. d'Et., 28 juill. 1864, Cie des messag. imp., [Leb. chr., p. 690]

374. — Un rabais sur le prix du passage a-t-il été stipulé dans le cahier des charges de l'entreprise du service postal dans l'Indo-Chine pour les passagers fonctionnaires civils ou militaires et les ecclésiastiques français voyageant avec réquisition de l'administration, cette clause est inapplicable à la femme d'un fonctionnaire, voyageant seule, avec ses enfants, sur réquisition du gouverneur de la Cochinchine et avec avis du service de santé de la colonie. — Cons. d'Et., 21 janv. 1871, Cie des serv. marit., [Leb. chr., p. 3]

2° Obligations du fournisseur.

375. — Le fournisseur doit s'en tenir au prix fixé par le marché. S'agit-il d'un contrat où il doit compter de clerc à maître et conclu moyennant l'octroi pour lui d'un droit de commission, il ne peut en réclamer un plus élevé que celui dont ses livres créditent ses agents. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Thuret, [S. chr., P. adm. chr.]

376. — Spécialement, le fournisseur qui, chargé de diriger une vente de grains pour le compte du gouvernement et de soigner le recouvrement du produit de cette vente, reçoit à cet effet un droit de commission ne peut, pour le même objet, réclamer aucun droit de décroire. Il en est autrement à l'égard des risques qu'il a pu courir par l'endossement de traites. — Même arrêt.

377. — Lorsque les prix des fournitures ont été fixés dans un marché, la décision du général commandant en chef, qui accorde pour les mêmes fournitures un prix plus élevé, ne peut pas prévaloir sur une disposition formelle du traité, qui n'a été ni résilié ni suivi d'aucune autre convention passée suivant les formes administratives. — Cons. d'Et., 21 mars 1821, Genty, [S. chr., P. adm. chr.]

378. — Le fournisseur ne pourrait pas davantage invoquer contre le texte du marché la lettre d'un officier comptable sans qualité pour en modifier les conditions. — Cons. d'Et., 31 janv. 1873, Fabrichon, [Leb. chr., p. 112]; — 11 déc. 1874, Legrand, [Leb. chr., p. 982]; — 24 nov. 1876, Langlade, [Leb. chr., p. 835]

379. — ... Ou protester après coup contre la vilité du prix qu'il avait accepté sans aucune réserve. — Cons. d'Et., 20 nov. 1822, Raynal, [P. adm. chr.]

380. — Lorsque dans un marché de transports militaires par mer, le prix du fret a été fixé à une certaine somme payable au lieu du débarquement, dans la monnaie du pays, par exemple, à raison de quatre réaux par franc, l'entrepreneur qui a été payé en francs ne peut profiter de la plus-value qu'avaient au moment du paiement quatre réaux sur 1 fr.; et que s'il l'a touchée, il doit être soumis à restitution. — Cons. d'Et., 15 juin 1825, Renard-Maze, [P. adm. chr.]

381. — Et un fournisseur, créancier de l'Etat pour deux créances rentrant, l'une dans les dépenses du ministère de la guerre, l'autre dans les dépenses du ministère de l'intérieur, n'est pas fondé à demander la compensation avec une dette dont il est redevable envers un département. — Cons. d'Et., 29 déc. 1819, Javal, [S. chr., P. adm. chr.]

382. — Dans tous les cas et c'est là une obligation qui, toute commune qu'elle est aux deux parties, incombe surtout au fournisseur, la constatation des marchandises livrées doit avoir lieu dans le délai fixé et être faite par les personnes désignées au traité. Cependant un fournisseur, obligé par son traité à présenter sa facture dans les trois mois de sa dernière livraison, peut, s'il l'a fait, rectifier, même après la fin du délai, mais avant la liquidation des fournitures, une erreur par lui commise dans le compte des quantités fournies. — Cons. d'Et., 14 mai 1858, Andrieu, [P. adm. chr.]

3° Augmentation de prix prévue au contrat.

383. — Les cahiers des charges stipulent fréquemment une augmentation de prix pour certaines éventualités spécialement prévues. Une telle clause doit être entendue restrictivement et ne peut être étendue d'un cas à un autre par analogie.

384. — Sans doute, les fournitures de fourrage faites pour un camp doivent bénéficier de la majoration sur le tarif du service permanent allouée par le cahier des charges en cas de service éventuel. — Cons. d'Et., 11 mai 1888, Rods, [Leb. chr., p. 436]

385. — Mais des fournisseurs ne sont pas fondés à réclamer, à l'occasion de troupes cantonnées autour d'une place de guerre, la prime d'augmentation convenue seulement pour les troupes de passage. — Cons. d'Et., 20 avr. 1835, Husson, [P. adm. chr.]

386. — Et la clause d'un marché de fournitures de bois de la marine, qui accorde au soumissionnaire, en cas de guerre maritime, une augmentation de prix égale à celle dûment constatée qu'aura pu subir le transport par mer depuis la déclaration de guerre, doit être entendue en ce sens que le renchérissement du fret ne pourra donner lieu à l'augmentation du prix convenu qu'autant qu'il sera la conséquence de l'état de guerre; que, par suite, il ne suffirait pas pour donner lieu à cette augmentation qu'il y eût état de guerre, si le renchérissement devait être attribué à des circonstances purement locales, notamment à une lutte existant entre les expéditeurs et les capitaines, et à l'affluence des bois de construction. — Cons. d'Et., 20 juin 1837, Manguin, [P. adm. chr.]

387. — Un entrepreneur ne peut se prévaloir d'une clause lui allouant une augmentation de prix quand les consommations ont excédé de plus de moitié les rations correspondant à l'effectif normal prévu au marché pour réclamer une indemnité à raison du renchérissement des denrées par suite des achats directs de l'administration en vue d'un autre service. — Cons. d'Et., 26 déc. 1879, Dreyfus, [Leb. chr., p. 865]

388. — De même, la clause prévoyant pour le fournisseur des fourrages à ration une augmentation de prix pour le cas où le nombre des chevaux à nourrir excéderait l'effectif prévu d'un quart ou de moitié s'applique seulement aux fourrages consommés au cours du marché et non à ceux que l'entrepreneur doit laisser en magasin à l'expiration de son service quand un autre article du traité fixe les bases du prix des denrées ainsi laissées indépendamment du nombre de chevaux à nourrir. — Cons. d'Et., 10 janv. 1873, Lajard, [Leb. chr., p. 30]

389. — Dans tous les cas, le fournisseur n'a pas à réclamer le bénéfice d'une telle clause pour le cas de consommation extraordinaire quand, en fait, il a été pourvu à ces besoins particuliers, non au moyen de ses fournitures, mais par voie de réquisition sur les communes. — Cons. d'Et., 22 juin 1825, Gaillard, [P. adm. chr.]

390. — Et, d'autre part, pour y avoir droit, il doit se conformer aux prescriptions du cahier des charges, et quand ce titre, lui allouant une augmentation de prix en cas de surélévation ou d'établissement de droits d'octroi, l'obligeait, à peine de déchéance, à produire toutes les pièces de dépense constatant ses droits quelconques dans les trois mois à compter de l'expiration du trimestre dans lequel auraient été effectuées ces dépenses, il est forclos, s'il a attendu après l'expiration du marché pour réclamer une indemnité à raison de l'augmentation des droits d'octroi survenue pendant sa durée. — Cons. d'Et., 29 janv. 1847, Serre, [Leb. chr., p. 69]

§ 4. *Frais accessoires du marché.*

391. — Sur la question de savoir qui, du fournisseur ou de l'administration, doit supporter les frais accessoires du marché, il faut avant tout consulter le cahier des charges qui du reste, disons-le de suite, les impose presque toujours au fournisseur; nous l'avons déjà fait observer pour les droits d'enregistrement avec l'art. 21, Décr. 18 nov. 1882. Pour la marine cependant, le cahier des clauses et conditions générales du 10 juin 1870 met quelques frais et droits à payer à la charge de l'administration, les autres devant être soldés par le fournisseur. Certains marchés enfin font acquitter les droits par l'entrepreneur, sauf remboursement par l'administration.

392. — L'administration ne tient en général aucun compte aux fournisseurs et entrepreneurs des difficultés plus au moins

grandes qu'ils peuvent rencontrer dans l'organisation de leurs services, non plus que des frais nécessaires dans lesquels ils peuvent se trouver engagés. Ainsi, si un entrepreneur a contracté un emprunt en vue de son entreprise, les frais de cet emprunt ne peuvent entrer dans le compte des frais nécessaires de l'entreprise. — Cons. d'Et., 8 mars 1827, Maubreuil, [P. adm. chr.]

393. — Il ne peut d'ailleurs être alloué des frais de voyages et des frais extraordinaires que dans les comptes de clerc à maître, et non à des fournisseurs qui ont traité à prix fixe. — Cons. d'Et., 17 juin 1818, Mouchon, [P. adm. chr.]

394. — Sauf clause expresse du cahier des charges, l'entrepreneur paie tous les frais de transport des fournitures. — Cons. d'Et., 8 mai 1874, Renau [Leb. chr., p. 418]

395. — Toutefois, le fournisseur qui a stipulé qu'il serait payé en numéraire et qui n'a reçu du Trésor que des valeurs dont la négociation, nécessitée par l'urgence du service, lui a causé des pertes, a droit à une indemnité, alors même qu'il aurait donné quittance pure et simple de ces valeurs. — Cons. d'Et., 9 févr. 1819, Boubée, [P. adm. chr.]; — 2 juin 1819, Maes, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 juin 1819, Cassabois, [S. chr., P. adm. chr.] — Il en est ainsi alors surtout que le contrat stipulait une indemnité pour l'entrepreneur en cas de retard pour partie du paiement. — Mêmes arrêts.

396. — De même, l'Etat n'est pas responsable des dégradations causées au matériel d'un entrepreneur dans une maison de détention par une insurrection qui l'a envahie de vive force. — Cons. d'Et., 22 déc. 1853, Jouhaud, [P. adm. chr.]

397. — En l'absence même d'une clause expresse du cahier, les frais et dépenses accessoires du marché incombent à l'entrepreneur; il y a présomption que telle a été l'intention commune des parties. — Cons. d'Et., 19 avr. 1826, Bourbon, [Leb. chr., p. 219]; — 23 janv. 1837, Roux, [Leb. chr., p. 22]; — 3 janv. 1834, Desjardins, [Leb. chr., p. 10]

398. — Un fournisseur de chevaux pour une armée, qui a traité à prix fixe, ne peut prétendre au remboursement de ses frais de voyage et autres dépenses extraordinaires. — Cons. d'Et., 17 juin 1818, Mouchon, [P. adm. chr.]

399. — Lorsque les frais d'administration d'un service ont été mis par le marché à la charge du munitionnaire général, celui-ci n'est pas fondé à réclamer le remboursement d'appointements payés à des inspecteurs extraordinaires nommés par le ministre de la Guerre, contre la nomination desquels il n'a pas réclamé. — Cons. d'Et., 8 févr. 1821, Vanderberghe, [P. adm. chr.]

400. — Quand, dans le cahier des charges d'une entreprise d'éclairage, tous les frais non spécialement à la charge de la ville ont été mis à celle de l'entrepreneur, c'est ce dernier qui doit supporter les frais de rentrée en magasin des reverbères supprimés par la ville en vertu du droit à elle réservé d'ordonner cette suppression si elle jugeait un autre mode d'éclairage préférable. — Cons. d'Et., 11 avr. 1837, Costa, [P. adm. chr.]

401. — Et lorsqu'un fournisseur s'est engagé à livrer une certaine quantité de grain dans un port désigné et qu'il a été stipulé que son bénéfice serait de la moitié de la différence entre le prix de revient et une somme déterminée au contrat, les frais de quarantaine auxquels les navires peuvent être soumis doivent faire partie des dépenses inhérentes à l'opération et être compris dans le prix de revient des grains rendus à destination. — Cons. d'Et., 27 janv. 1843, Vitali, [P. adm. chr.]

402. — De même encore, l'entrepreneur qui a accepté un prix pour les livraisons à faire sur un point autre que celui indiqué au marché ne peut rien réclamer pour les frais de camionnage et autres. — Cons. d'Et., 24 avr. 1874, Cerrutte, [Leb. chr., p. 372]

403. — Rappelons, dans le même sens, ce que nous avons dit plus haut à propos de l'interprétation extensive à donner au mot réparations locatives quand elles ont été mises à la charge de l'entrepreneur par une clause formelle du marché. — Cons. d'Et., 24 avr. 1874, Escoffier, [Leb. chr., p. 374] — V. cependant sur une question identique, Cons. d'Et., 20 juill. 1832, Vial, [P. adm. chr.]

404. — Du reste, et bien que les frais accessoires incombent en thèse générale au fournisseur, il a été jugé qu'un entrepreneur de pressage des foins ne devait pas payer les frais d'assurance des foins compris dans son approvisionnement réglementaire, que l'administration avait fait presser en balles de petites dimensions, dans des conditions non prévues au marché, à l'aide d'appareils spéciaux et par des ouvriers à elle. — Cons. d'Et., 17 mars 1859, Dubourg, [Leb. chr., p. 214]

405. — *A fortiori*, de tels frais ne doivent-ils pas rester à la charge de qui n'a vraiment pas été entrepreneur. Ainsi, un marché souscrit pour le travail d'une certaine catégorie de détenus dans une prison a-t-il été exécuté provisoirement, du consentement tacite de l'administration, avant d'être approuvé par le ministre : le fait que ce dernier a ultérieurement confié le service à un autre entrepreneur oblige l'administration à rembourser au premier la totalité des frais d'installation faits par lui, bien qu'il les eût dû supporter certainement s'il avait eu, en définitive, la direction de l'entreprise. — Cons. d'Et., 20 déc. 1872, Min. Int., [Leb. chr., p. 738]

406. — En principe, et sauf disposition contraire du cahier des charges, le titulaire du marché doit acquitter, quand ils sont antérieurs au contrat du moins, les droits de navigation, de péage, de douane. — Cons. d'Et., 20 nov. 1822, Raynal, [Leb. chr., p. 424]

407. — ... Ou d'octroi. Le munitionnaire chargé de fournir la viande fraîche à des troupes campées ou en cantonnement dans diverses communes, et qui n'a fait aucune réserve pour les droits d'octroi, est tenu de ces droits, suivant le tarif des communes où les fournitures ont été faites. — Cons. d'Et., 22 juill. 1818, Alagrac, [P. adm. chr.]

408. — L'entrepreneur de subsistances militaires n'est donc pas fondé à demander une indemnité à raison de droits de douane si son marché n'a été approuvé qu'après la promulgation de la loi établissant lesdits droits et a pris fin avant l'entrée en vigueur d'une loi nouvelle les augmentant. — Cons. d'Et., 6 févr. 1891, Desmond, [S. et P. 93.3.15, D. 92.3.85]

409. — ... Ou à raison de droits d'abatage établis avant la conclusion de son marché; la règle s'appliquerait même à l'égard de fournitures pour une armée en campagne. — Cons. d'Et., 8 juin 1888, Brunache, [Leb. chr., p. 502]

410. — Lorsque, dans un marché passé avec un fournisseur du gouvernement, les droits de douane à payer sont entrés comme éléments dans la fixation des prix arrêtés par l'administration, s'il arrive que, par l'effet de circonstances imprévues, le fournisseur n'ait pas eu à payer ces droits, la somme à laquelle ils se seraient élevés doit être déduite, lors de la liquidation, du prix des fournitures. — Cons. d'Et., 17 nov. 1824, Bénard, [S. chr., P. adm. chr.]

411. — De même, quand le prix fixé comprend les frais de transport des fournitures et, qu'en fait, le fournisseur n'en a supporté aucun, il y a lieu à une réduction proportionnelle du prix. — Cons. d'Et., 26 déc. 1873, de Schlick, [Leb. chr., p. 970]

412. — Mais, en revanche, il a été jugé plus récemment à l'occasion de droits d'octroi mis par le cahier des charges à la charge du fournisseur que, si par un motif quelconque, la perception n'en était pas opérée, le bénéfice en résultant restait acquis à l'entrepreneur et ne pouvait être revendiqué par le ministre au nom de l'Etat. Ces droits eussent été, en effet, perçus au profit des compagnies. — Cons. d'Et., 27 nov. 1874, Letellier, [Leb. chr., p. 921]

413. — De même, l'administration qui doit à un entrepreneur une somme actuellement liquide et exigible ne peut en déduire le montant des droits de douane dont les fournitures étaient passibles à leur entrée en France; elle peut seulement se pourvoir devant l'autorité judiciaire en paiement de ces droits et faire tous actes conservatoires dans ce but. — Cons. d'Et., 31 juill. 1874, Vallabra, [Leb. chr., p. 765]

414. — Mais que décider si des tarifs de douane ou d'octroi sont modifiés après la conclusion du marché, et à la charge de qui mettre cette augmentation? La réponse est facile quand la question a été prévue au cahier des charges. Ainsi, lorsqu'un entrepreneur du service des liquides, d'abord affranchi par son marché primitif du paiement de tous droits autres que ceux de péages, douanes et octroi, s'est engagé, seulement par un marché supplémentaire, à payer le droit actuel sur la fabrication de la bière, l'augmentation ultérieure de ce droit ne doit pas retomber à sa charge. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Rouffio, [S. chr., P. adm. chr.] — Anal. Cons. d'Et., 14 janv. 1818, Rouffio, [P. adm. chr.]

415. — Mais d'autre part, la clause d'un marché de fournitures qui prévoit, pour modifier en conséquence les prix, le cas où de nouveaux droits d'octroi seraient établis et celui où les

anciens droits seraient augmentés ne s'applique pas à l'hypothèse où une augmentation serait imposée à l'adjudicataire par suite d'une modification réglementaire ou législative, mais par suite d'une interprétation nouvelle des tarifs existants. — Cons. d'Et., 6 juill. 1854, Nizerolles, [Leb. chr., p. 622] — V. aussi Cons. d'Et., 8 déc. 1853, Manegat, [Leb. chr., p. 1021] ; — 7 mai 1857, Dandoy, [Leb. chr., p. 364] ; — 16 juill. 1857, Dubourg, [Leb. chr., p. 547] ; — 5 août 1869, Girard, [Leb. chr., p. 731]

416. — Il a été jugé encore, alors que le cahier des charges mettait à la charge de l'administration les impôts établis après conclusion du marché, qu'un fournisseur de liquides pour les hôpitaux militaires ne pouvait se prétendre à l'abri du droit sur les boissons rétabli après sa soumission (L. 20 déc. 1849) quand ce droit, qui devait être supprimé, existait au jour de l'adjudication et était entré en ligne de compte dans les mercuriales qui avaient servi de base à cette adjudication. — Cons. d'Et., 26 mai 1853, Brebant, [Leb. chr., p. 551]

417. — Mais la tendance actuelle de la jurisprudence est, d'après l'intention probable des contractants, d'imposer à l'administration, même dans le silence absolu du cahier des charges, l'obligation d'indemniser le fournisseur toutes les fois qu'au cours du marché, l'établissement de droits nouveaux ou la surélévation de droits anciens de douane ou d'octroi modifie, dans un sens préjudiciable à ce dernier, les effets prévus du marché. Par exemple, l'adjudicataire de la fourniture du pain pour les prisons de Paris a pu réclamer le montant par lui payé des droits d'octroi sur les farines qu'un décret a établis depuis son marché, et dont il n'avait pu, à raison de leur nature particulière, prévoir l'éventualité. — Cons. d'Et., 17 janv. 1867, Boulingre, [Leb. chr., p. 74]

418. — De même, le fournisseur de subsistances militaires, au marché duquel s'appliquent les art. 134 et 135 du règlement du 26 mai 1866, a le droit de réclamer une indemnité à raison de ce que, pendant l'exécution dudit marché, il a été établi un droit de douane sur les denrées de la nature de celles qu'il devait fournir. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, Parry et autres, [S. 90.3.23, P. adm. chr., D. 89.3.49]; — 6 févr. 1891, Thomas, Brunet, Desmond (3 arrêts), [S. et P. 93.3.15, D. 92.3.85] ; — 24 mars 1893, Perrot et Ménier (2 arrêts), [S. et P. 95.3.11, D. 94.3.51] ; — 2 août 1895, Carnot-Pauchet, [Leb. chr., p. 639] — V. en ce sens les conclusions de M. le commissaire du gouvernement, Gauwain, sous les arrêts du 6 févr. 1891, précité.

419. — Peu importe que le marché n'oblige pas le fournisseur à livrer des denrées importées de l'étranger. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, précité.

420. — Sans doute, l'indemnité ne peut être accordée qu'à raison de denrées acquises par lui postérieurement à l'établissement du droit de douane. — Cons. d'Et., 24 mars 1893, précité.

421. — Et si le titulaire du marché avait traité pour le compte d'une société dont il était administrateur, il n'a droit à indemnité qu'à charge par lui de justifier que cette société avait elle-même acquis postérieurement à la loi de douane les denrées qu'elle lui a livrées. — Mêmes arrêts.

422. — L'indemnité n'est due encore que pour les quantités de denrées exotiques dont l'entrée dans les magasins de l'Etat a été régulièrement constatée. — Cons. d'Et., 2 août 1895, précité.

423. — Mais, sauf ces restrictions toutes naturelles, le droit à indemnité est incontestable. En ce qui touche les denrées achetées à l'étranger, cette indemnité doit consister dans le remboursement des droits de douane que le fournisseur justifie avoir versés. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, précité; — 6 févr. 1891, précité; — 24 mars 1893, précité.

424. — ... Et pour les denrées indigènes, dans une allocation égale à l'augmentation du prix de ces denrées, augmentation qui a été la conséquence de l'établissement des droits de douane dans chaque arrondissement de fournitures. — Mêmes arrêts. — *Adde*, Cons. d'Et., 2 août 1895, précité.

425. — En ce qui concerne l'indemnité relative aux denrées de provenance indigène, l'allocation ne peut être supérieure au montant du droit établi sur les denrées exotiques, et il ne peut être tenu compte de la hausse qui se serait produite avant le vote de la loi de douane par l'effet de la spéculation. Pour déterminer le relèvement de prix produit par l'application du nouveau tarif douanier dans chaque arrondissement de fourniture, il y a lieu de comparer les cours cotés sur la place depuis la promulgation de la loi jusqu'à l'expiration du marché avec ceux constatés pendant les années précédentes à la même époque, en tenant compte de l'abondance ou de l'insuffisance de la récolte dans chaque contrée et de toutes les circonstances qui, en dehors de la loi de douane, ont été de nature à influer sur les cours. — Cons. d'Et., 24 mars 1893, précité.

426. — Il appartient au Conseil d'Etat en présence du désaccord des parties et de l'insuffisance des renseignements produits devant lui, d'ordonner la vérification par un expert, conformément aux indications précitées de l'influence que la loi de douane a pu avoir sur les cours. — Même arrêt. — Cons. d'Et., 2 août 1895, précité. — Ce n'est là que l'application du droit commun.

427. — Pour les denrées de provenance exotique que l'entrepreneur justifie avoir achetées après la promulgation de la loi il n'a pas droit à une indemnité égale au montant des droits de douane nouveaux s'il ne justifie pas qu'il les ait acquittés ou qu'il ait introduit en France lesdites denrées ainsi acquises à l'étranger; il a droit seulement à une indemnité représentative du prix qu'il a dû payer aux vendeurs à raison de l'établissement du droit de douane. — Cons. d'Et., 19 mai 1893, Mesnier.

§ 5. *Indemnités, suppléments de prix.*

428. — En principe, il ne saurait, à l'occasion d'un marché dont l'exécution s'est poursuivie régulièrement, être accordé à l'entrepreneur une indemnité ou un supplément de prix au fournisseur. Notamment un entrepreneur qui a traité à forfait ne peut réclamer aucun supplément de prix à raison de ce que, par suite de circonstances même imprévues, son marché est devenu plus onéreux, si les nouvelles obligations qui lui sont imposées ont pu être prévues au moment du contrat. — Cons. d'Et., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.73]; — 25 mai 1877, Laffitte, [S. 79.2.153, P. adm. chr., D. 77.3.73]

429. — Spécialement, l'entrepreneur de la fourniture de lits militaires ne peut réclamer un supplément sur le prix de loyer des lits, à raison de ce que, par suite de circonstances nouvelles, il est tenu d'augmenter sa fixation générale d'une certaine quantité de fournitures, si ces nouvelles commandes rentrent dans les prévisions du contrat. — Cons. d'Et., 25 mai 1877, précité.

430. — Il n'y a pas lieu à indemnité surtout quand telle est la décision formelle du cahier des charges. C'est ce qui a été décidé à l'occasion du cahier des charges d'un entrepreneur de subsistances pour l'armée française au Mexique qui lui donnait la faculté de former une réclamation quelconque en cas de départ de l'armée du territoire avant la fin du marché; il a été jugé que ce fournisseur n'avait pu demander d'indemnité à raison des pertes que lui avait causées tant au point de vue du matériel que des approvisionnements faits la précipitation imprévue de l'évacuation. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Souberbielle, [Leb. chr., p. 30]

431. — Et la même stipulation de non indemnité à l'égard d'un fournisseur de vivres pour l'armée en cas de « désoccupation » d'une place a été appliquée à l'hypothèse où il y a eu évacuation sur un ordre de l'autorité militaire alors que l'ennemi était encore loin de la place évacuée. — Cons. d'Et., 26 mai 1869, Heit, [Leb. chr., p. 524]

432. — Cependant la règle change en un assez grand nombre d'hypothèses. Le fournisseur peut réclamer et obtenir une indemnité : 1° dans les cas expressément prévus par le marché, soit que l'on se trouve dans une hypothèse où le devis prévoyait une augmentation de prix, soit qu'il y ait eu perte ou avarie de la marchandise par un cas de force majeure qui, d'après le cahier des charges, doit être supporté par l'administration. Remarquons d'ailleurs qu'en pareil cas la présomption est en faveur de l'administration et que l'indemnité ne sera allouée au fournisseur qu'à charge par lui de prouver qu'il se trouve précisément dans les cas exceptionnels prévus au contrat, car l'énumération des événements considérés comme cas de force majeure est limitative.

433. — 2° ... Quand, en dehors de toute clause du marché et de toute faute à lui imputable, l'administration a usé de son droit de maître de l'ouvrage (C. civ., art. 1794) pour résilier le marché en cours d'exécution.

434. — 3° ... Quand un préjudice résulte pour lui d'un fait de l'administration, qu'il ne pouvait prévoir lors de la conclusion du marché et qui en modifie les conditions.

435. — *a*) L'administration a, par exemple, modifié les con-

ditions requises par le marché pour l'exécution des livraisons; l'indemnité est donc due à un entrepreneur de chauffage militaire lorsque le ministre de la Guerre a, postérieurement au marché et par mesure d'économie, substitué des fourneaux économiques aux poêles et cheminées des casernes, et a réduit, en conséquence, la quantité des combustibles à fournir aux troupes casernées. — Cons. d'Et., 1er févr. 1829, Moreau, [P. adm. chr.]

436. — ... Ou à un entrepreneur de souliers ou de vêtements pour la troupe quand l'administration modifie les proportions normales des pointures indiquées pour l'établissement d'un prix moyen ou les types prévus au marché; par exemple, la couleur du drap à employer. — Cons. d'Et., 31 mai 1878, Godillot, [Leb. chr., p. 534]; — 19 juill. 1889, Collin, [Leb. chr., p. 867]; — 25 juill. 1890, Société des fournitures militaires, [Leb. chr., p. 723]

437. — Le conseil d'administration d'un régiment est responsable, vis-à-vis des tiers avec lesquels il a traité, du préjudice qu'ils éprouvent dans l'exécution de leurs traités, par suite d'un règlement ultérieurement établi par l'autorité militaire supérieure. Ainsi, lorsque les fumiers d'une caserne ont été mis en adjudication par le conseil d'administration du régiment, sans que le cahier des charges limitât en aucune manière le temps pendant lequel on devrait procéder chaque jour à l'enlèvement, si un règlement de l'autorité militaire compétente vient à limiter ce temps à certaines heures de la journée, l'adjudicataire a le droit de réclamer du conseil d'administration des dommages-intérêts pour le préjudice que lui cause le nouvel état de choses. — Douai, 12 déc. 1840, Delajus, [S. 41.2.143]

438. — De même les entrepreneurs de fournitures de subsistances militaires, s'ils restent tenus d'exécuter leur traité dans le délai fixé, doivent être indemnisés de la perte qu'ils ont éprouvée par suite du renchérissement amené dans le prix des transports par un acte du pouvoir exécutif postérieur à leur marché. — Cons. d'Et., 7 avr. 1846, Bazille, [S. 46.2.477, P. adm. chr.]; — 21 janv. 1858, Mayer, [Leb. chr., p. 233]

439. — ... Tel, par exemple, que l'ordonnance du 7 déc. 1841 exigeant que les transports entre la France et l'Algérie fussent effectués uniquement par navires français à l'exclusion des bâtiments étrangers. — — Cons. d'Et., 7 avr. 1846, précité.

440. — Des suppléments de prix peuvent être alloués aux fournisseurs qui ont dû exécuter dans des conditions plus onéreuses qu'il n'avait été prévu primitivement par le fait de l'administration. Ainsi jugé à l'égard du fournisseur de matériaux pour l'entretien d'une route malgré la clause du cahier des charges interdisant l'augmentation du prix à raison d'une plus grande difficulté d'extraction et de transport, quand les carrières où il s'approvisionnait ont été supprimées par l'effet de travaux exécutés par l'administration dans le voisinage. — Cons. d'Et., 8 févr. 1855, Viennois, [S. 55.2.524, P. adm. chr., D. 55.3.49]

441. — ... Et d'un fournisseur dont l'administration a fermé l'établissement en vertu de ses pouvoirs de police l'empêchant ainsi d'exercer son industrie dans les conditions prévues au marché. — Cons. d'Et., 12 janv. 1883, Barbe, [Leb. chr., p. 36] — V. Cons. d'Et., 19 mai 1865, Mony, [Leb. chr., p. 554]

442. — ... D'un entrepreneur du service de l'entretien des voitures affectées à la levée des boîtes aux lettres dans Paris, quand, au cours du marché, ses charges sont augmentées d'une façon imprévue par l'augmentation du nombre de ces voitures et la modification du diamètre de leurs roues. — Cons. d'Et., 30 janv. 1868, Morel Thibaut, [Leb. chr., p. 120]

443. — ... De l'entrepreneur général des transports de la guerre au Mexique à raison des circonstances exceptionnelles dans lesquelles le service a dû être exécuté. — Cons. d'Et., 25 mai 1870, Souberbielle, [Leb. chr., p. 651]

444. — ... D'un fournisseur qui a reçu de l'administration de la guerre l'ordre de livrer dans des localités autres que celles prévues au marché. — Cons. d'Et., 11 juill. 1873, Demolin, [Leb. chr., p. 632]

445. — ... Ou qui devait effectuer des transports pour les diverses garnisons d'Algérie, alors que l'effectif a considérablement augmenté dans les places pour lesquelles les transports étaient le plus onéreux et grandement diminué dans les autres, de sorte que les prévisions du marché se trouvaient complètement renversées au préjudice de l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 16 juin 1876, Moutte, [Leb. chr., p. 554]

446. — Mais si le renchérissement des objets à livrer ne provient pas du fait de l'administration, aucune indemnité n'est due au fournisseur. Il ne peut donc réclamer aucun supplément de prix, alors qu'il est fournisseur de viande pour la troupe et qu'en cours d'exécution du marché la viande a notablement renchéri; l'administration n'ayant pris aucun engagement de revenir sur les prix fixés, il courait les chances d'un gain ou d'une perte ordinaires au commerce. — Cons. d'Et., 28 janv. 1858, Médan, [Leb. chr., p. 92] — V. aussi Cons. d'Et., 19 juin 1856, Dubourg, [Leb. chr., p. 432]; — 4 août 1870, Joubert, [Leb. chr., p. 1000]

447. — ... Ni, alors qu'il s'est obligé à fournir des souliers pour la troupe, à raison de l'augmentation imprévue du prix de la matière première et des frais de production résultant des événements de 1870; le prix de chaque paire de chaussures ayant été fixé d'une façon invariable pour toute la durée de l'entreprise. — Cons. d'Et., 25 avr. 1873, Godillot, [Leb. chr., p. 352]

448. — Un fournisseur de tabac de la Havane ne peut fonder une demande d'indemnité sur le préjudice à lui causé par l'élévation du prix du tabac causée par la concurrence d'un autre fournisseur avec lequel, suivant le droit qu'elle s'était réservé, l'administration avait traité. — Cons. d'Et., 18 nov. 1852, Moitessier, [Leb. chr., p. 460]

449. — Un fournisseur de fourrages en Afrique ne peut réclamer une indemnité à raison du renchérissement des prix provenant des approvisionnements de la guerre d'Orient. — Cons. d'Et., 26 déc. 1856, Bademo, [Leb. chr., p. 728]

450. — Le renchérissement provînt-il du fait de l'administration, aucune indemnité ne serait encore due si cette dernière avait agi dans la limite de ses droits pour l'exécution d'un autre service, en faisant par exemple des acquisitions directes pour cet autre service. — Cons. d'Et., 26 déc. 1879, Dreyfus, [Leb. chr., p. 865]

451. — Un fournisseur de bois de chauffage pour l'armée en Algérie auquel son cahier des charges refuse toute indemnité hors les cas de force majeure et d'augmentation ultérieure des droits d'octroi ne peut en demander une à raison de l'augmentation de prix provenant de mesures de conservation prises par l'administration forestière. — Cons. d'Et., 16 juill. 1857, Dubourg, [P. adm. chr.]

452. — Il en est de même pour l'adjudicataire de la fourniture du chauffage et de l'éclairage des troupes qui se plaint de la suppression d'un chemin militaire, alors que le contrat ne lui garantissait pas la jouissance dudit chemin. — Cons. d'Et., 24 mai 1859, Even, [P. adm. chr.]

453. — Une indemnité a encore été refusée à un entrepreneur du service des convois militaires pour l'excédent de dépenses à lui occasionnées par les modifications apportées dans la distribution des gîtes d'étape, alors que ces changements n'étaient pas de nature à porter atteinte aux bases prises pour la fixation des prix dans le traité. — Cons. d'Et., 13 août 1851, Heurtey, [Leb. chr., p. 638]

454. — ... Et *à fortiori* à un entrepreneur de transports qui se plaignait du renchérissement provenant des réquisitions opérées par l'administration pour pourvoir à la répression d'une insurrection. — Cons. d'Et., 20 nov. 1885, Portolano, [Leb. chr., p. 861] — Un tel renchérissement constituait, au dire de l'entrepreneur, un cas de force majeure, mais cela importait peu. De deux choses l'une, en effet : ou les réquisitions de l'administration rendaient les transports impossibles et le contrat était *ipso facto* résolu sans qu'il y eût lieu à indemnité au profit de l'entrepreneur empêché, — Cons. d'Et., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.73]; — ou elles en rendaient seulement l'exécution plus difficile et onéreuse, et il faut poser en principe qu'aucune indemnité n'est alors due dans le silence du cahier des charges.

455. — Jugé, encore, qu'un fournisseur de fourrages n'a pas droit à une indemnité quand il a été privé des récoltes sur lesquelles il comptait pour exécuter son marché, par une insurrection dans le cercle des villes pour lesquelles il opérait; les localités où il devait s'approvisionner n'étant pas déterminées, l'administration n'avait pas à lui garantir la sécurité de celles où cet approvisionnement lui serait le plus facile. — Cons. d'Et., 26 déc. 1856, Bademo, [Leb. chr., p. 728]

456. — De même, des dégradations causées dans une maison de détention à des métiers propriété de l'entrepreneur du travail dans cette maison, par une insurrection qui s'y est introduite de vive force ne donnent aucun droit à indemnité à leur pro-

priétaire. — Cons. d'Et., 22 déc. 1853, Jouhaud, [P. adm. chr.]

457. — Tout à fait exceptionnellement, une insuffisance de récoltes tellement anormale qu'elle échappait à toute prévision a été considérée comme motivant la fixation d'un prix nouveau entre l'administration et un entrepreneur quand elle a causé la mort de la plupart des animaux transportés par celui-ci. — Cons. d'Et., 5 août 1869, Girard, [Leb. chr., p. 731]

458. — Conformément au principe par nous posé déjà, aucune indemnité n'est due pour perte de bénéfices espérés à raison des modifications apportées par l'administration dans le service des tabacs quand le cahier des charges interdisait formellement toute prétention à cet égard. — Cons. d'Et., 15 mars 1838, Lhendre, [Leb. chr., p. 161]

459. — Il a été décidé également que les entrepreneurs du service des maisons de détention ne peuvent, à moins d'une stipulation expresse, prétendre droit à une indemnité en raison des variations survenues dans la population de ces maisons. — Cons. d'Et., 29 juin 1832, Marjas, [P. adm. chr.]; — 24 oct. 1834, Guillot, [S. 35.2.506, P. adm. chr.] — V. cep. *infrà*, n. 467.

460. — Un entrepreneur qui a été autorisé à établir des ateliers dans une maison de détention ne peut demander une indemnité par suite du changement des détenus, lorsque son marché ne s'exprime pas formellement à cet égard, et lorsqu'en outre il n'a pas mis l'administration en demeure de compléter le nombre des détenus qu'il était autorisé à faire travailler. — Cons. d'Et., 16 nov. 1825, Sangé, [P. adm. chr.]

461. — *A fortiori*, un entrepreneur des transports généraux de l'administration de la guerre n'a aucun droit à indemnité quand, après avoir obtenu pour un temps la suspension de son service sur une route à raison d'hostilités permanentes, il a fait cependant, au cours de cette période, des transports sur cette route. Les dommages résultant pour lui du passage sur une voie peu sûre n'eussent pu motiver pour lui un supplément de prix que s'il y avait été contraint ou qu'il eût du moins fait réserve expresse de ses droits à l'égard du prix. — Cons. d'Et., 28 nov. 1867, Bordenave, [Leb. chr., p. 881]

462. — *b*) L'administration a prescrit ou a nécessité des changements dans la qualité ou la quantité des fournitures à livrer. Il y a donc lieu à indemnité quand, par suite des changements dans les conditions du service, l'entrepreneur est privé d'une partie des opérations sur lesquelles il devait compter. — Cons. d'Et., 13 août 1851, Mevolhon, [Leb. chr., p. 637]

463. — ... Ou quand, à un fournisseur de bois de chauffage qui avait l'option entre diverses essences, on impose pour une partie des fournitures l'emploi exclusif du bois de hêtre. — Cons. d'Et., 2 févr. 1877, Rueff, [Leb. chr., p. 122]

464. — De même un supplément de prix a été accordé à un fournisseur de viandes pour les troupes qui a dû, d'après les ordres de l'intendance et les conditions du marché, entretenir des approvisionnements pour des réunions de vingt-cinq à trente mille hommes alors que les camps n'ont reçu, pendant toute leur durée, que de rares détachements n'atteignant pas sept mille hommes en totalité. — Cons. d'Et., 13 janv. 1859, Lescuyot, [Leb. chr., p. 23]; — 1er sept. 1860, Lescuyot, [Leb. chr., p. 696]

465. — ... Et à un entrepreneur de même service qui, ayant reçu l'ordre de préparer des vivres pour une expédition d'un effectif de dix mille hommes, a été avisé, cinq jours seulement avant le départ des troupes, que l'effectif était réduit à quatre mille hommes. Il doit être indemnisé des fournitures déjà réunies par lui et perdues par suite de ce contre-ordre. — Cons. d'Et., 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 658]

466. — Il en a été encore de même bien que les fournitures n'eussent pas été effectuées et que l'administration n'en eût pas profité, à l'égard du fournisseur de pain dans un camp, quand le camp a été levé sans avertissement préalable. — Cons. d'Et., 20 juin 1873, Escalle, [Leb. chr., p. 567]

467. — Une indemnité a été allouée encore à un entrepreneur du service des prisons alors que le nombre des détenus mis à sa disposition s'est trouvé parfois inférieur au minimum fixé par son traité et qu'il en est résulté pour lui une perte. — Cons. d'Et., 10 mars 1853, Minist. Intér., [Leb. chr., p. 314] — V. cep. *suprà*, n. 459.

468. — ... Et à l'entrepreneur qui s'est engagé à fournir le nombre d'exemplaires d'un ouvrage nécessaire aux besoins du service d'une école quand les commandes ont subi une telle réduction que le marché n'a vraiment pas été exécuté suivant les intentions des parties. — Cons. d'Et., 15 nov. 1889, Jouvet, [Leb. chr., p. 1040]

469. — Mais le prix des approvisionnements n'est pas dû s'ils ont été faits sans raison sérieuse. Spécialement quand les quantités à fournir ne sont indiquées qu'approximativement à titre de simple renseignement et sans obligation pour le soumissionnaire, d'après le cahier des charges, de faire des approvisionnements, celui-ci n'a pas droit à indemnité pour les approvisionnements qu'il a pu faire et qui sont restés sans emploi. — Cons. d'Et., 17 févr. 1853, Lambert, [Leb. chr., p. 237]

470. — Quand la société concessionnaire de la publication exclusive d'une liste officielle des tirages d'une loterie nationale s'est obligée à fournir deux millions d'exemplaires au minimum de cette liste, si elle a droit à une indemnité au cas où l'Etat communique les catalogues et résultats des tirages à d'autres agences de publicité (V. *suprà*, n. 330), cette indemnité ne peut être demandée, au contraire, à raison d'un approvisionnement exceptionnel de papier qu'elle avait fait, alors surtout qu'elle ne justifie pas n'avoir pas fait emploi dudit papier pour les besoins de son industrie. — Cons. d'Et., 24 févr. 1882, Soc. anonyme des publ. périodiques, [Leb. chr., p. 200]

471. — Ainsi jugé encore dans l'hypothèse d'un marché pour la fourniture du fourrage à l'armée dans un département, alors que le cahier des charges donnait à l'administration le droit de modifier les fixations d'approvisionnements indiquées lors de l'adjudication; l'entrepreneur n'a aucune indemnité à réclamer pour réduction opérée dans l'approvisionnement de paille qu'il devait entretenir. — Cons. d'Et., 10 nov. 1893, Bassot, [Leb. chr., p. 727]

472. — Pas d'indemnité non plus quand les modifications apportées au cours du marché à l'approvisionnement prévu n'ont pas excédé le quart en plus ou en moins autorisé par le cahier des charges. — Cons. d'Et., 12 juill. 1895, Auger, [Leb. chr., p. 585]

473. — Quand l'unique obligation imposée à l'administration par un cahier des charges est celle de fixer la commande annuelle à une somme déterminée au minimum, le fait que le ministre avait fixé les commandes successives pour toute la durée du marché dès la première année et que l'administration a plus tard réduit ces commandes supérieures au minimum stipulé ne donne pas à l'entrepreneur de droit à une indemnité si la fixation ainsi faite par le ministre ne l'avait été qu'à titre de simple renseignement. — Cons. d'Et., 23 janv. 1891, Brugère, Filliol et Cie, [Leb. chr., p. 32]

474. — De même, et *à contrario*, le cahier des charges d'un service postal maritime pour une ligne hebdomadaire à exploiter, moyennant un prix fixe annuel payable par douzièmes chaque mois, fît-il mention de cinquante-deux voyages et du nombre de milles marins à parcourir, l'entrepreneur ne peut réclamer une indemnité pour un cinquante-troisième voyage à lui imposé pendant une année, alors que les indications précitées du cahier des charges n'avaient d'autre but que de permettre l'établissement du prix du mille marin et des primes pour accélération de vitesse. — Cons. d'Et., 1er juill. 1892, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 586]

475. — Enfin, aucune indemnité ne peut être réclamée à raison des pertes subies par l'entrepreneur dans la vente au public des marchandises primitivement destinées à l'administration : celle-ci n'est tenue que des conséquences directes des mesures qu'elle a prises, non de leurs conséquences indirectes. C'est l'application de l'art. 1151, C. civ., en matière de dommages-intérêts. — Cons. d'Et., 8 déc. 1893, Jouvet, [Leb. chr., p. 821]

476. — Si un entrepreneur de fournitures de matériaux pour la construction d'un fort peut, en vertu de l'art. 66 des clauses et conditions générales des travaux du génie du 25 nov. 1876, faire résilier son entreprise avec indemnité en cas de suspension ou de ralentissement des travaux, il est, faute d'avoir usé de cette faculté, sans droit pour se plaindre de la diminution des livraisons commandées, ou de ce fait que les travaux d'entretien et de renforcement des travaux primitifs non compris dans son marché ont fait l'objet d'une adjudication nouvelle. Aucune indemnité ne lui est due de ces deux chefs. — Cons. d'Et., 6 juill. 1894, Lebaltois, [Leb. chr., p. 463]

477. — Il avait été jugé de même autrefois qu'un fournisseur ne peut réclamer une indemnité, par la voie contentieuse, à raison de mesures prises par l'administration pendant l'exécution de son marché, et qui auraient pu être considérées comme résolutives de ce contrat, lorsqu'au lieu d'en poursuivre la réalisation, ou de demander des conditions nouvelles, il a continué

de l'exécuter jusqu'à son expiration. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Collas, [S. chr., P. adm. chr.]

478. — c) L'administration a violé une clause formelle du cahier des charges. Par exemple, après avoir réservé par un marché à l'entrepreneur le droit exclusif de fournir certaines denrées à un corps de troupe, elle a fait des achats directs : il a le droit alors d'être indemnisé pour la perte de bénéfices qu'il subit. — Cons. d'Et., 26 déc. 1862, Salles, [Leb. chr., p. 864]; — 6 août 1875, Legrand, [Leb. chr., p. 783]

479. — Par exemple encore le cahier des charges assurant à l'entrepreneur la fourniture des aliments pour les passagers sur les transports de l'Etat en service périodique entre la France et la nouvelle Calédonie, l'administration a fait effectuer des transports de personnes par des navires de commerce spécialement affrétés. Indemnité est due alors même que le nombre des voyages à effectuer n'a pas été fixé par le cahier des charges. — Cons. d'Et., 6 juill. 1894, Reboul, [Leb. chr., p. 465]

480. — Il n'en est toutefois ainsi que si ce n'est pas l'insuffisance des approvisionnements de l'entrepreneur qui a motivé les achats directs. — Cons. d'Et., 6 août 1875, Legrand, [Leb. chr., p. 783]

481. — Mais si le cahier des charges n'autorise le ministre de la Guerre à passer des marchés spéciaux qu'après atteinte par les commandes faites au fournisseur d'un maximum porté à un tableau annexé, l'administration ne peut sans violer le contrat et sans s'obliger à indemniser l'entrepreneur du préjudice résultant de la non-réalisation du bénéfice légitimement attendu, faire entrer en ligne de compte, pour soutenir que le maximum a été atteint, certains objets d'équipement ne figurant pas au tableau annexé. — Cons. d'Et., 19 juill. 1889, Collin, [Leb. chr., p. 871]

482. — De même, le fournisseur qui, aux termes des conditions expresses de son marché, devait être payé en numéraire, et qui, néanmoins, n'a reçu que des valeurs négociables, doit être indemnisé des pertes qu'il a faites sur la négociation et qui ont été nécessitées par l'urgence de son service. Mais dans l'évaluation, on doit prendre en considération les avantages résultant des paiements qu'il avait obtenus par anticipation, et l'indemnité stipulée en sa faveur pour retard d'une partie de ses paiements. — Cons. d'Et., 3 févr. 1819, Boubée, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 juin 1819, Maes, [S. chr., P. adm. chr.]

483. — Mais il est non recevable à réclamer une indemnité pour les pertes qui résulteraient pour lui de la négociation des valeurs à lui données en paiement, lorsque ces valeurs ont été créées par la loi pour le paiement des dépenses publiques arriérées. — Cons. d'Et., 3 déc. 1823, Olry, [P. adm. chr.]; — 15 juin 1825, Boubée, [P. adm. chr.]

484. — ... Ou qu'il les a reçues sans protestation ni réserves. — Cons. d'Et., 19 mars 1820, Combes, [P. adm. chr.]; — 31 mars 1824, Dalpes, [P. adm. chr.]

485. — De même, lorsqu'en pays étranger et durant la conquête un fournisseur des armées françaises a reçu, sans réserve, en paiement de ses fournitures, des objets séquestrés dont il connaissait la nature et l'origine, il n'est pas recevable à répéter contre le gouvernement français le montant des restitutions prononcées contre lui par le gouvernement étranger, en faveur des propriétaires des objets séquestrés, après l'évacuation du territoire. — Cons. d'Et., 27 févr. 1822, Haurie, [P. adm. chr.]

486. — *d*) Plus généralement, l'administration a, d'une façon quelconque, et notamment par la faute d'un de ses agents causé un dommage au fournisseur. Indemnité est donc due à l'inventeur d'un nouveau chiffre pour la correspondance, qui avait cédé son secret à la marine à la condition d'avoir la position permanente de chef de bureau du chiffre, quand ce bureau vient à être supprimé; il a droit à un prix pour la cession de sa découverte. — Cons. d'Et., 24 janv. 1849, Henrichs, [Leb. chr., p. 65]

487. — ... A un fournisseur pour la réparation du préjudice provenant pour lui de saisies opérées à tort par l'administration et d'hypothèques prises sans nécessité sur ses biens. — Cons. d'Et., 11 août 1864, Chalard, [Leb. chr., p. 757]; — 29 nov. 1872, Cornillier, [Leb. chr., p. 668]

488. — ... Et à un fournisseur d'avances indûment refusées par le service local, puis acceptées ensuite par l'administration supérieure, pour le préjudice résultant des frais de déplacement, camionnage, manutention, entrepôt, déchets, etc. — Cons. d'Et., 25 mai 1894, Corbion, [Leb. chr., p. 359]

489. — Jugé de même, au profit d'un fournisseur de farines refusées par le ministre de la Guerre sur l'avis conforme de la commission du service des vivres bien qu'après expertise, elles aient été jugées de qualité supérieure à celles exigées par le cahier des charges et aux échantillons types déposés par l'administration. — Cons. d'Et., 31 mai 1895, Sociétés grands moulins de Corbeil, [Leb. chr., p. 475]

490. — Mais le fournisseur n'a pas droit à des dommages-intérêts à l'occasion de mesures conservatoires prises contre lui, et qui ont entraîné sa faillite, quand lesdites mesures ont été prises par le ministre dans la limite de ses attributions et dans un intérêt public. — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, Bressou, [Leb. chr., p. 818]

491. — Et l'administration ne doit aucune indemnité à raison d'instructions ministérielles insérées au *Journal officiel* militaire qui ont pu déprécier les appareils d'un entrepreneur au profit d'un nouvel appareil; elle a usé de son droit dans un intérêt général alors surtout qu'en fait elle n'a pas critiqué directement ses anciens appareils. — Cons. d'Et., 14 janv. 1887, Malen, [Leb. chr., p. 39]

492. — Le fournisseur ne saurait réclamer par la voie contentieuse une indemnité que lui a refusée le ministre, alors qu'il s'était engagé à reconnaître comme souveraine l'appréciation ministérielle sur son droit. — Cons. d'Et., 20 juill. 1854, Sicard, [Leb. chr., p. 673]

493. — Mais en revanche quand, sur un ordre de service à lui notifié, l'entrepreneur a réclamé auprès du ministre et a réservé tous ses droits à une indemnité, aucune fin de non-recevoir contre sa réclamation ne résulte de ce qu'il a touché chaque mois les paiements d'acompte sans réserves. — Cons. d'Et., 23 janv. 1891, Brugère, Filliol, etc., [Leb. chr., p. 31]

494. — ... Ou quand l'entrepreneur a saisi le ministre d'une demande en révision des prix, il n'est pas censé avoir renoncé à ladite demande parce qu'il a accepté postérieurement les factures trimestrielles sans faire des réserves que, d'ailleurs, les règlements prohibent. — Cons. d'Et., 30 janv. 1891, Lecerf et Sarda, [Leb. chr., p. 61]

495. — Si les ministres et les fournisseurs réclamants ne sont d'accord ni sur les causes, ni sur les circonstances de force majeure qui ont donné lieu à une demande en indemnité, il doit être ordonné une enquête pour compléter l'instruction de l'affaire. — Cons. d'Et., 5 avr. 1833, Mangnin, [P. adm. chr.]

496. — Le ministre peut d'ailleurs, avant de régler le mémoire d'un entrepreneur et les indemnités à lui accorder, faire procéder à une expertise. Comme le fournisseur conserve toujours le droit de discuter ledit règlement, il n'est pas admissible à protester contre l'exclusion dont il est l'objet dans cette expertise. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Lecerf et Sarda, [Leb. chr., p. 49]

SECTION II.

Extension et prorogation des marchés. Fournitures non prévues.

497. — Le prix convenu pour un marché de fournitures ne peut, avons-nous dit, être modifié au cours de son exécution et rarement une indemnité pourra être accordée au fournisseur. Cependant il est impossible de reconnaître à l'administration la faculté d'aggraver les conditions du contrat sans qu'une augmentation de prix vienne compenser pour le fournisseur ce surcroît de charges, et parfois il est indispensable d'étendre ou de proroger le marché.

§ 1. *Fournitures supplémentaires non prévues au marché.*

498. — Il est dû une augmentation de prix ou une indemnité en cas de fournitures supplémentaires? Il en est ainsi, le prix eût-il été primitivement fixé en bloc et à forfait, si les obligations nouvelles, imposées au fournisseur dans ces conditions sont en dehors de celles qu'on avait en vue lors de la passation du marché. — Cons. d'Et., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.73]

499. — Ainsi une compagnie qui a fait avec l'administration un marché de transport pour une certaine quantité d'objets à transporter (des tabacs manufacturés dans l'espèce) est fondée à demander une indemnité pour excédent de transport, lorsque

la quantité d'objets transportés est évidemment telle qu'elle dépasse la convention. Peu importe, en ce cas, que le cahier des charges porte que l'administration ne garantit par les quantitées portées par approximation, et qu'elles pourront varier selon les circonstances. — Cons. d'Et., 3 déc. 1817, Coubayou, [S. chr., P. adm. chr.]

500. — De même, les marchands de bois qui ont traité à forfait avec un ministre, pour le chauffage des bureaux du ministère, depuis huit heures et demie du matin jusqu'à quatre heures et demie du soir ont droit à une indemnité lorsque, par suite de travaux extraordinaires, le chauffage continue en dehors des heures indiquées. — Cons. d'Et., 16 août 1832, Badon, [P. adm chr.]

501. — L'entrepreneur chargé de fournitures éventuelles, de vin par exemple, à une garnison, doit être indemnisé s'il a dù faire des livraisons tout à fait extraordinaires à raison d'un événement, le choléra dans l'espèce, que ni l'administration ni lui ne pouvaient prévoir lors du marché. — Cons. d'Et., 14 nov. 1834, Aubry, [Leb. chr., p. 729]

502. — Il a droit encore à un supplément de prix quand il s'agit d'appliquer en temps de guerre un marché de fournitures militaires dont les prix ont été fixés en prévision du temps de paix. — Cons. d'Et., 23 mars 1870, Klein, [Leb. chr., p. 334] — Nous avons relevé précédemment une solution contraire dans un arrêt du 2 févr. 1846, Mantout, [Leb. chr., p. 60], mais il s'agissait dans cette dernière espèce d'un marché passé en Algérie à une époque où le renouvellement des hostilités était toujours à prévoir.

503. — Décidé encore qu'une indemnité est due au fournisseur de vivres dans un arrondissement quand il a dû faire, dans des conditions exceptionnelles, des livraisons à des troupes rassemblées extraordinairement et sans que cette éventualité ait pu être prévue lors de l'adjudication du service. — Cons. d'Et., 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 657]

504. — De même, bien qu'un entrepreneur du service des lits militaires de l'armée ait traité à forfait avec l'administration pour la fourniture des lits nécessaires aux troupes, que ces lits soient ou non occupés, il est néanmoins recevable à réclamer une indemnité comme pour fourniture extraordinaire, à raison de la fourniture de lits qu'il a été obligé de faire, par les ordres de l'administration à des réfugiés politiques étrangers. — Cons. d'Et., 6 mai 1836, Vallée, [P. adm. chr.]

505. — Quel sera le prix à payer pour ces fournitures? De deux choses l'une : ou les parties se seront expliquées sur le prix et alors il faudra s'en tenir à la convention. Celle-ci peut d'ailleurs être tacite ; ainsi quand un fournisseur exécute des travaux que le ministre a autorisés en en fixant le prix, il accepte *ipso facto* le prix fixé et ne peut en demander plus tard la détermination par voie d'expertise. — Cons. d'Et., 30 déc. 1841, Thomas, [Leb. chr., p. 560]

506. — Ou aucun prix n'a été convenu pour cette fourniture. Il faut alors sous distinguer quant au mode de fixation du prix : 1° L'éventualité même de la fourniture n'avait pas été envisagée par les parties. En pareil cas, il faut consulter le cours du commerce au jour de la livraison plutôt que le taux fixé pour la fourniture principale : aucun lien ne rattache, en effet, l'une à l'autre les deux fournitures. Ainsi jugé, dans le cas de fournitures successives de chevaux à l'égard d'un des marchés qui est muet sur le prix. — Cons. d'Et., 23 févr. 1820, Fériel, [D. *Rép.*, v° *Marché de fournitures*, n. 52]

507. — Pour des transports qui ont excédé la quantité portée au traité, l'entrepreneur ne peut réclamer que le prix réel du transport de cet excédent. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Massart et Cochaux, [P. adm. chr.]

508. — 2° Si, au contraire, dans le marché, la fourniture supplémentaire a été éventuellement prévue, mais sans indication de prix particulier, cette fourniture supplémentaire doit être liquidée au prix de la fourniture principale. — Cons. d'Et., 16 févr. 1825, Everling, [P. adm. chr.]

509. — L'entrepreneur d'une fourniture de subsistances militaires et d'objets de campement, chargé d'assurer le service dans un arrondissement moyennant des prix déterminés à l'avance, n'est pas fondé à demander que ces prix soient augmentés pour les fournitures qu'il prétend avoir été faites en dehors des prévisions du marché, lorsque ce marché ne contenait, à cet égard, aucune clause limitative. — Cons. d'Et., 14 déc. 1844, Defrance, [P. adm. chr.]

§ 2. *Prorogation du marché.*

510. — Lorsque, par une convention particulière, le ministre a prorogé le marché d'un fournisseur, cette prorogation ne peut être plus tard révoquée sous le prétexte qu'elle aurait été faite sans concurrence ni publicité. — Cons. d'Et., 3 juin 1831, Saint Brix, [S. 31.2.348, P. adm. chr.]

511. — La prorogation du reste peut être tacite. Ainsi dans un traité pour un service de transports maritimes conclu pour quatre mois avec faculté de la part de l'administration de proroger l'affrètement du navire pour une deuxième période de quatre mois au minimum, l'autorité militaire avait averti l'armateur, avant l'expiration de la première période, que le contrat ne serait pas renouvelé; mais le navire avait été ensuite employé par elle à divers transports et était resté à sa disposition pendant les quatre mois suivants. Le Conseil d'Etat a jugé qu'il y avait eu prorogation du contrat et qu'en conséquence le fret était dû pour toute la durée de la deuxieme période, non exclusivement pour le temps pendant lequel le navire avait été employé. — Cons. d'Et., 25 juin 1857, Folsch, [P. adm. chr.]

512. — Jugé du moins que quand un marché de fournitures a continué au delà du terme fixé pour sa durée, les récépissés donnés par les agents de la compagnie avec laquelle le marché a été passé, postérieurement à l'expiration de ce marché, font foi contre elle. — Cons. d'Et., 15 oct. 1826, de Couesbouc, [P. adm. chr.]

513. — Mais un premier marché entre un fournisseur et une administration publique n'est pas anéanti par le seul fait d'un marché postérieur passé par le même fournisseur pour des objets de même espèce ; dans ce cas, les versements du fournisseur doivent être imputés jusqu'à due concurrence sur le marché le plus ancien. — Cons. d'Et., 26 févr. 1817, Garreau, [P. adm. chr.]

514. — Et la convention suivant laquelle un marché de fournitures doit continuer au prix fixé pendant un certain temps au delà de sa durée, s'il n'a pas été pourvu au service par un nouveau marché, doit d'ailleurs être exécutée nonobstant la survenance d'un nouveau marché, lorsque ce nouveau marché est demeuré sans exécution. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Petit-Maudétour, [P. adm. chr.]

515. — De même lorsqu'il a été stipulé par un premier marché que l'entrepreneur laisserait, à l'expiration de son service, un approvisionnement de quinze jours, et qu'il a été passé avec lui un second marché à d'autres prix, les denrées formant l'approvisionnement de quinzaine doivent être comptées au prix du dernier marché. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Dolfus, [P. adm. chr.]

516. — A défaut de convention quant à la remise et au prix des denrées demeurant en magasin à la cessation du service, il faut s'en référer au prix des cours publics. — Cons. d'Et., 8 févr. 1831, Vanlerberghe, [S. chr.]

Section III.

Translation de la propriété des fournitures. Risques. Responsabilité de l'entrepreneur.

517. — En général ces points et tout ce qui a trait à la remise et à la livraison des fournitures sont prévus par le cahier des charges. A défaut de clause formelle dans ledit cahier on se réfère aux règles générales des art. 1138, 1584, 1585, 1606, C. civ., quant à l'obligation de la délivrance par tradition réelle et quant au transport de propriété pour les marchandises vendues au poids, au compte ou à la mesure. Dans ce dernier cas, qui est l'hypothèse ordinaire ici, la jurisprudence applique l'art. 1585, en mettant les marchandises aux risques du fournisseur tant qu'elles n'ont pas été pesées, comptées ou mesurées et en en faisant supporter audit fournisseur la perte même fortuite jusqu'au jour de la livraison si le cahier des charges ne comporte pas de clause contraire. Bref l'administration laisse en pareil cas à la charge des entrepreneurs tous les risques et périls non prévus par une clause expresse du marché, et les pertes résultant de force majeure ne donnent lieu à indemnité pour les entrepreneurs et fournisseurs que dans les cas expressément prévus par les marchés. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Collas, [S. chr., P. adm. chr.]; — 1er avr. 1830, Bonnet, [P. adm. chr.] — Corme-

nin, *Dr. adm.*, 5e éd., v° *Marchés de fournitures*, t. 2, p. 312; Périer, n. 73.

518. — Ainsi, lorsqu'un fournisseur est chargé, par son marché, du transport et de la livraison des marchandises, soit aux magasins, soit aux corps, et tant dans l'intérieur qu'à l'extérieur du territoire français, les marchandises restent à ses risques et périls jusqu'à ce que la livraison et la réception définitive en constituent l'Etat propriétaire. — Cons. d'Et., 24 mars 1820, Herbinot, [S. chr., P. adm. chr.]

519. — Il ne peut en pareil cas agir ni contre l'Etat (Cons. d'Et., 24 mars 1820, précité), ni contre la commune où s'est fait l'enlèvement. — Cons. d'Et., 27 avr. 1825, Doumerc, [Leb. chr., p. 212]

520. — Jugé de même que des entrepreneurs de fournitures ne peuvent, en l'absence de toute stipulation dans leurs marchés, introduire une demande en indemnité contre l'administration, en raison du pillage dont ils auraient été victimes. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Jacolot, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 janv. 1820, Secte, [P. adm. chr.]

521. — Le vol à main armée sur une grande route est le seul qui puisse constituer un cas de force majeure dont le gouvernement soit responsable. — Cons. d'Et., 18 févr. 1829, Duranty, [P. adm. chr.]

522. — Jugé dans le même sens que l'entrepreneur qui s'est engagé à fournir à l'administration de la guerre 600 quintaux de blé pour une armée en campagne ne peut réclamer d'indemnité à l'Etat parce qu'une partie de la livraison a été prise par l'armée ennemie; bien que le blé voyageât dans des sacs fournis par l'administration et au moyen de réquisition pour le transport, l'Etat n'en avait pas encore pris livraison et n'en était pas encore propriétaire. — Cons. d'Et., 25 juill. 1873, Bonnel, [Leb. chr., p. 688] — *Contrà*, Cons. d'Et., 4 mai 1825, Wagnan, [P. adm. chr.]

523. — Même solution dans une espèce où les wagons avaient été mis par voie de réquisition à la disposition de l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 24 déc. 1880, Becker, [Leb. chr., p. 1075]

524. — Pour la même raison le fournisseur qui, contrairement aux clauses de son marché, a négligé de faire constater les denrées qu'il possède en magasin, est responsable de la perte de ces denrées, occasionnée par un incendie. — Cons. d'Et., 11 janv. 1829, Durand, [S. chr., P. adm. chr.]

525. — Et il l'est encore quand les effets ont été détruits dans un magasin pris à loyer d'un particulier, par suite d'un incendie; l'administration n'en avait pas encore pris possession puisqu'ils n'étaient pas dans un de ses bâtiments. — Cons. d'Et., 31 mai 1851, Vallée, [Leb. chr., p. 397]

526. — L'entrepreneur qui a pris à sa charge tous les risques de perte ne peut réclamer la valeur d'animaux enlevés par l'ennemi. — Cons. d'Et., 4 janv. 1878, Cerf, [Leb. chr., p. 23]

527. — Il ne peut pas davantage demander une indemnité quand ayant fait un marché de transports, le retard dans la livraison des objets est dû à un cas de force majeure. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Arbaud, [P. adm. chr.]

528. — ... Par exemple, pour une compagnie chargée du transport maritime des députés, à l'établissement d'une quarantaine dans un port de l'Algérie, alors que les quarantaines sont prévues au cahier des charges comme un des risques de l'entreprise. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 311]

529. — Toutefois, une compagnie de transports n'est responsable de la perte des denrées transportées que si elles ont été comprises dans des connaissements établis conformément au marché. — Cons. d'Et., 18 nov. 1887, Cie gén. transatl., [P. adm. chr.]

530. — *A fortiori* les fournisseurs sont-ils responsables des pertes ou avaries survenues par leur négligence. — Cons. d'Et., 4 mai 1825, Magnan, [P. adm. chr.]

531. — Il n'est donc dû à un fournisseur aucune indemnité, à raison des pertes que des événements de la guerre lui auraient fait éprouver dans une fourniture, lorsqu'il était obligé, par son marché, à faire cette fourniture à une époque antérieure aux événements, la perte ne pouvant, dans ce cas, être attribuée qu'à sa négligence et à l'inexécution de son engagement. — Cons. d'Et., 17 juin 1818, Mouchon, [P. adm. chr.]

532. — Décidé, de même, que l'entrepreneur de convois militaires est responsable des accidents survenus dans le trajet par la faute ou par l'absence des chefs du convoi, choisis et présentés par lui, encore que les soldats lui aient été donnés par l'administration de l'armée. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Breidt, [S. chr., P. adm. chr.]

533. — ... Que lorsque des troupes n'avaient pas droit à une distribution supplémentaire de viandes, et que l'entrepreneur prétend avoir cédé à leurs exigences, sans cependant prouver qu'il ait cédé à une force majeure, ces distributions supplémentaires ne doivent pas être comprises dans la liquidation de la fourniture. — Cons. d'Et., 21 avr. 1836, Dubrac, [S. chr., P. adm. chr.]

534. — ... Que les entrepreneurs de la fourniture des lits militaires ne sont recevables à réclamer une indemnité pour dégradations résultant du mauvais état des casernes qu'autant qu'ils justifient de leurs démarches pour en obtenir la réparation. — Cons. d'Et., 6 mai 1836, Vallée, [P. adm. chr.]

535. — Spécialement, les entrepreneurs de fournitures pour un service public (spécialement, les régisseurs du service des vivres-pain destinés aux armées d'occupation) sont responsables des avaries qui seraient le fait des expéditeurs, si le garde-magasin qui a reçu les fournitures avariées était l'agent des entrepreneurs, et si c'est ce garde-magasin qui, par sa négligence, a ôté au gouvernement toute voie de recours contre les expéditeurs ou voituriers. — Cons. d'Et., 14 juill. 1819, Leleu, [S. chr., P. adm. chr.]

536. — De même, un armateur est responsable de la perte de marchandises résultant d'un échouement dû à la faute du capitaine. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 825]; — 22 janv. 1886, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 71]; — 18 nov. 1887, Cie gén. transatl., [P. adm. chr.]

537. — ... Ou de l'aménagement défectueux du bâtiment et de l'absence des précautions prévues au cahier des charges. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, précité.

538. — L'entrepreneur de transports ne peut, pour écarter toute responsabilité, soutenir que la reconnaissance du matériel et des denrées n'a pas été, conformément au marché, contradictoire au débarquement, alors que cette omission est imputable à son préposé. — Cons. d'Et., 7 janv. 1887, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 11]

539. — Et le fournisseur qui n'a pas usé du droit que lui réservait le cahier des charges de provoquer la réunion d'une commission locale de vérification pour statuer sur la qualité de denrées avariées, ne peut se baser sur le fonctionnement irrégulier d'après lui de cette commission réunie d'office par le sous-intendant pour faire annuler la décision ministérielle qui ordonne la saisie et la vente desdites denrées. — Cons. d'Et., 22 mars 1895, Marandou, [Leb. chr., p. 284]

540. — Mais il est en droit d'opposer à la protestation de l'administration, en matière de transports maritimes, les fins de non-recevoir édictées par les art. 435 et 436, C. comm., s'il y a tardiveté ou irrégularité de la protestation. Le Conseil d'Etat avait d'abord répondu négativement sans motiver, d'ailleurs, sa décision. — Cons. d'Et., 19 déc. 1868, Cie transatl., [Leb. chr., p. 1059]

541. — Mais un arrêt plus récent adopte la solution contraire, en l'absence de clause formelle du cahier des charges, tout en écartant l'extension desdits art. 435 et 436 au cas où il s'agit d'animaux jetés à la mer pendant la traversée. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 827]

542. — Quand un lieu a été indiqué pour la livraison des marchandises, leur perte a lieu pour le compte du fournisseur tant qu'elles ne sont pas parvenues en ce lieu. Peu importe que cette perte ait été constatée par des procès-verbaux. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Arbaud, [P. adm. chr.]

543. — Ainsi la perte au cours du transport de grains achetés dans une ville « rendus sur balance au lieu de leur consommation » reste à la charge du fournisseur. — Cons. d'Et., 23 avr. 1840, Godart, [Leb. chr., p. 121]

544. — Peu importerait que la perte fût due à l'état de guerre et qu'il eût été convenu que la marchandise voyagerait d'une gare indiquée jusqu'au lieu de livraison à l'aide de réquisitions. — Cons. d'Et., 29 nov. 1872, Trottier, [Leb. chr., p. 668]; — 25 juill. 1873, Bonnet, [Leb. chr., p. 688]

545. — ... Ou que la marchandise eût été expédiée en vertu d'un ordre de l'intendance sur une voie où le service, à raison des événements de guerre, était interrompu. L'ordre ainsi donné par l'intendance ne saurait équivaloir à une réception, mais ne pouvait avoir pour but que de rendre le transport possible. — Cons. d'Et., 21 mars 1873, Blin et Fontaine, [Leb. chr., p. 275]

546. — Et quand la responsabilité du fournisseur existe pour perte ou avaries, l'Etat qui agit contre lui pour recouvrement d'effets en déficit par suite de l'exécution d'un service public ne peut se voir opposer la prescription semestrielle ou annale de l'art. 108, C. comm. — Cons. d'Et., 18 oct. 1833, Danguy, [P. adm. chr.]

547. — En définitive et comme principe général, là ou le marché ne stipule aucune indemnité pour le fournisseur en cas de perte ou d'avaries par force majeure, il faut refuser audit entrepreneur tout droit à un dédommagement, par application des art. 1788 et 1789, C. civ. En pareil cas, une demande d'indemnité ou de gratification qui n'est fondée sur aucune loi ou règlement, ou décision antérieure, mais seulement sur des considérations d'équité, ne peut être l'objet d'un recours par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 5 sept. 1821, Deshayes, [S. chr., P. adm. chr.]

548. — Ainsi jugé encore qu'un fournisseur n'est pas fondé à réclamer, par la voie contentieuse, une indemnité dont le droit n'est établi ni sur les clauses de son marché, ni sur une convention postérieure, ni sur aucune pièce émanée de l'administration. — Cons. d'Et., 30 mai 1821, Cousin, [S. chr., P. adm. chr.]

549. — ... Et que l'entrepreneur d'un service public n'est pas recevable à réclamer, par la voie contentieuse, une indemnité pour des causes non prévues dans son marché. — Cons. d'Et., 24 mars 1824, Moreau, [S. chr., P. adm. chr.]

550. — En pareil cas, c'est au ministre que la matière concerne qu'il doit s'adresser, et par la voie gracieuse, s'il a d'ailleurs à faire valoir au sujet de cette indemnité des considérations d'équité. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Boubée, [S. chr., P. adm. chr.]

551. — L'administration prend quelquefois même l'initiative d'une telle mesure. Ainsi, dans une espèce où la juridiction contentieuse l'avait déchargée de toute responsabilité envers un entrepreneur, le ministre de la Guerre a demandé une ouverture de crédit pour allouer à l'entrepreneur, à raison des services par lui rendus, une indemnité à titre gracieux. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Souberbielle, [Leb. chr., p. 30]

552. — Parfois cependant, le cas de force majeure a pu être invoqué par l'entrepreneur pour échapper à toute responsabilité. Il en est ainsi, en l'absence de clause explicite au cahier des charges, à l'égard des marchés qui ne sont pas faits au poids, au compte ou à la mesure. Par exemple, le particulier propriétaire d'un moulin, à qui le gouvernement a confié des grains pour les moudre, n'est pas responsable du pillage de ces grains par les troupes ennemies durant l'invasion, lorsque ce pillage est établi par une enquête. — Cons. d'Et., 1er sept. 1819, Henry, [S. chr., P. adm. chr.] — Et l'on ne comprend guère pourquoi cette décision porte, avec une rigueur qui, en droit, ne semble nullement justifiée, qu'en un tel cas le propriétaire du moulin pillé doit supporter les frais de l'enquête, du moment que cette enquête a été dressée sur sa demande et pour justifier ses allégations.

553. — Une décision analogue a été rendue en cas de simple retard de la part d'un entrepreneur de transports. La survenance d'un froid excessif et d'une neige très-intense pendant qu'un convoi de fournitures militaires est en marche constitue un cas de force majeure ayant pour effet d'affranchir l'entrepreneur de toute responsabilité à raison des pertes que cet événement a occasionnées. — Cons. d'Et., 24 juin 1846, Duché, [P. adm. chr.] — V. cep. *infrà*, n. 568.

554. — Et *à fortiori* cette solution s'est appliquée quand des avaries ont eu pour cause l'impossibilité pour l'entrepreneur d'effectuer le transport dans les conditions du marché, l'Etat ayant réquisitionné le navire aménagé pour cela. — Cons. d'Et., 25 mai 1870, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 644]

555. — Les agents comptables chargés de la garde des subsistances au nom de l'Etat peuvent, en certains cas, mettre plus facilement que les fournisseurs à la charge de l'Etat les pertes occasionnées par la force majeure. Seulement, il n'en est ainsi qu'à la condition de faire régulièrement constater la force majeure dans les formes et délais prévus par les règlements. — Cons. d'Et., 22 févr. 1850, Bénier, [Leb. chr., p. 174]; — 27 févr. 1852, Noël, [P. adm. chr.]

556. — Même à l'égard des fournisseurs, le cahier des charges peut comporter une solution analogue; il fait alors la loi des parties quant à la forme dans laquelle se produira la constatation de la force majeure. — Cons. d'Et., 20 févr. 1822, Soyez, [P. adm. chr.]; — 27 août 1854, Farel, [Leb. chr., p. 811]; — 24 mars 1882, Hertz, [Leb. chr., p. 299]

557. — ... Et au délai dans lequel interviendra la réclamation. — Cons. d'Et., 10 janv. 1867, Méliton, [Leb. chr., p. 42]; — 24 janv. 1872, Heit, [Leb. chr., p. 31]

558. — Ainsi le règlement du 26 mai 1866, sur les subsistances militaires, fixant dans ses art. 383 et 384 les formes à suivre en pareil cas, le fournisseur qui n'observe pas ces formes est irrecevable à invoquer la force majeure pour éviter une retenue par suite de retard dans ses honoraires. — Cons. d'Et., 4 mars 1892, Frémond, [Leb. chr., p. 245]

559. — L'existence de procès-verbaux spéciaux et motivés conformes aux règlements militaires est nécessaire pour donner droit à une indemnité au fournisseur alors qu'il s'agit de constater le pillage et l'enlèvement de denrées par l'ennemi même sur un territoire étranger. — Cons. d'Et., 30 déc. 1822, Doumerc, [Leb. chr., p. 516]; — 7 avr. 1824, Loubes, [P. adm. chr.]

560. — Seulement si les lacunes du procès-verbal constatant la perte par force majeure sont comblées par une déclaration qui y est annexée, la vérification peut être jugée suffisante. — Cons. d'Et., 30 déc. 1822, précité.

561. — Dans tous les cas, l'entrepreneur de transports ne peut contester les déclarations du procès-verbal quand elles ont été acceptées sans réserve par son représentant. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 825]

562. — L'indemnité est déterminée d'après l'évaluation des pertes éprouvées mais n'est pas confondue dans l'état des frais du transport qui, aux termes du marché, restent à la charge du fournisseur. — Cons. d'Et., 25 avr. 1820, Rouffio, [P. adm. chr.]

563. — Parfois le cahier des charges va plus loin et met à la charge de l'administration certains accidents de force majeure survenus aux fournisseurs; mais conformément aux règles du droit commun, cette clause exceptionnelle doit être entendue restrictivement et limitativement. Par exemple, une compagnie de transports maritimes transportant des objets pour le compte de l'Etat en vertu d'un connaissement fait « sans garantie de casse » n'est pas responsable des avaries survenues auxdits objets sans aucune faute de sa part et par le fait d'une violente tempête. — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 799]

564. — Mais le fait que le marché prévoit les cas d'incendie, d'inondation ou de prise de magasin par l'ennemi ne donne pas lieu à indemnité pour l'entrepreneur à raison du délabrement des locaux employés comme magasins. — Cons. d'Et., 1er sept. 1825, Barbaste, [P. adm. chr.]

565. — Et la mise à la charge de l'administration des pertes provenant d'inondation, invasion ou émeute ne permet pas de ranger dans les cas de force majeure ainsi prévus le choléra et ses conséquences préjudiciables, notamment l'augmentation de la fourniture des médicaments. — Cons. d'Et., 23 févr. 1857, Fabrègue, [Leb. chr., p. 581]

566. — Il en est de même de la clause mettant à la charge de l'administration affrétant un navire les risques de mer quand il y a eu échouement par la faute du capitaine. — Cons. d'Et., 24 févr. 1860, Ellen Lack, [Leb. chr., p. 146]

567. — ... Ou de la clause faisant supporter par l'Etat les pertes provenant d'enlèvement par l'ennemi, d'abandon par ordre ou d'accident dans des marchés forcés, moyennant constatation dans une forme fixée, si l'entrepreneur se plaint de dépréciations commises pendant une évacuation sans même préciser qu'elles fussent imputables à l'ennemi. — Cons. d'Et., 24 janv. 1873, Radigois, [Leb. chr., p. 93]

568. — L'art. 289 du règlement général du 1er sept. 1827, sur les subsistances militaires, qui détermine les événements dont les conséquences peuvent, à titre de force majeure, être mises à la charge de l'Etat, ne saurait être étendu à d'autres faits. N'ont donc pas le caractère de force majeure ni la rigueur exceptionnelle de l'hiver jointe au manque de nourriture pendant une marche, ni un vol commis à main armée ou avec effraction. — Cons. d'Et., 4 août 1870, Carrefang, [Leb. chr., p. 991] — V. cep. *suprà*, n. 553

569. — ... Ni la livraison effectuée par erreur d'animaux arrivés par chemin de fer à d'autres qu'aux préposés de l'entrepreneur, ni des actes de maraudage commis par des soldats français en dehors de toute faute de l'administration. — Cons. d'Et., 18 janv. 1878, Bloch, [Leb. chr., p. 71]

570. — Les art. 377 et 381 du même règlement précisant les

cas dans lesquels a lieu le remboursement par l'Etat des pertes et avaries subies par les entrepreneurs sur le matériel et les denrées sont inapplicables à la destruction par le feu de l'ennemi des immeubles affectés au service. — Cons. d'Et., 24 déc. 18[illegible], [illegible], [Leb. chr., p. 1075]

571. — Et s'ils s'appliquent aux réquisitions opérées par l'armée allemande pendant l'armistice en visant l'enlèvement ou la destruction des denrées par l'ennemi, du moins l'Etat ne doit rembourser que la valeur des quantités de denrées qui devaient d'après le marché constituer l'approvisionnement. — Cons. d'E., 28 [illegible] 1882, [illegible], [Leb. chr., p. 727]

572. — Il avait déjà été jugé, en ce dernier sens, qu'en cas d'enlèvement par l'ennemi d'un troupeau suivant les troupes, le fournisseur de vivres ne pouvait faire payer par l'Etat, conformément à son traité, que le nombre d'animaux devant composer le convoi, encore qu'il en contînt en réalité un plus grand nombre. — Cons. d'Et., 18 janv. 1878, Bloch, [Leb. chr., p. 71]

573. — Même si l'entrepreneur se trouve dans un des cas prévus comme force majeure par le cahier des charges, il ne peut s'en prévaloir et demeure responsable des pertes et avaries, si à cette date il avait déjà été mis en demeure de remplir ses engagements. — Cons. d'Et., 18 févr. 1858, Pigeon, [Leb. chr., p. 162] — V. *infra*, v° *Mise en demeure*.

574. — Il en est responsable encore s'il n'a pas réclamé ou du moins fait des réserves à un moment où pouvait encore être constaté le fait qui, selon lui, a occasionné la perte ou l'avarie; soit donc un marché pour le transport du matériel de guerre qui met à la charge de l'administration les cas de force majeure dûment constatés à l'exclusion de toutes autres circonstances et notamment des avaries causées par un vice des paquebots ou un défaut d'arrimage dans la cargaison : la compagnie ne peut mettre les avaries constatées à l'arrivée sur le compte de l'insuffisance de l'emballage des objets ou d'un cas de fortune de mer alors que ses préposés n'ont fait aucune observation ni réserve soit à l'embarquement, soit au débarquement et que même, contrairement à un usage constant dans la marine marchande quand on a à craindre des avaries par suite des mauvais temps essuyés, ils n'ont pas fait nommer par le consul des experts pour vérifier l'état de la cargaison à l'ouverture des panneaux. — Cons. d'Et., 19 déc. 1868, Cie transatl., [Leb. chr., p. 1059]

575. — Quand, dans un marché de fournitures conclu pendant la guerre de 1870-1871 pour la livraison de fusils avec une maison étrangère, le prix a été majoré à raison de la difficulté de faire parvenir les armes en France, le retard dans la livraison à raison de la réalisation de cette éventualité ne provient pas d'un cas de force majeure et doit entraîner une réduction du prix. — Cons. d'Et., 26 déc. 1890, Michael, [Leb. chr., p. 995]

576. — Toutes les fois donc qu'il y a perte des marchandises expédiées, l'entrepreneur qui veut en être exonéré doit prouver qu'elles ont été reçues par l'administration préalablement, puis expédiées sous la surveillance des autorités compétentes. — Cons. d'Et., 4 sept. 1822, Hirch, [Leb. chr., p. 313]

577. — Et il faut qu'il s'agisse d'une réception définitive au lieu de livraison; une réception provisoire en un autre lieu ou le paiement d'un acompte sur le prix ne suffirait pas pour mettre les risques à la charge de l'administration. — Cons. d'Et., 24 mars 1820, Herbinot, [S. chr., P. adm. chr.]; — 4 août 1866, Dufils, [Leb. chr., p. 938]

578. — Il en serait de même du fait qu'après prélèvement des échantillons destinés à l'analyse, des vins ont été mis dans les foudres de l'administration; ce n'est pas là une véritable prise de possession tant que la fourniture n'est pas expressément admise. — Cons. d'Et., 9 juill. 1880, Larose, [Leb. chr., p. 653]

579. — Mais, une fois les marchandises livrées à l'Etat et acceptées par lui, la règle est évidemment contraire, et les risques passent à la charge de l'administration en même temps que la propriété des denrées, du moment, à défaut de preuve contraire, que les denrées sont déposées dans les magasins de l'Etat.

580. — Il en résulte que les fournitures livrées dans les magasins de l'Etat ne peuvent plus être revendiquées par les créanciers du fournisseur, à défaut de paiement. — Cons. d'Et., 16 févr. 1811, Perelli, [S. chr., P. adm. chr.]

581. — De même, la perte n'en est plus supportée par le fournisseur sauf si ce n'est pas au compte de l'Etat qu'elles sont entrées dans les magasins, mais pour le compte du fournisseur tenu dans le silence du contrat de pourvoir seul à leur transport ultérieur. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dalté, [S. chr., P. adm. chr.]

582. — Soit donc un entrepreneur qui s'est engagé à fournir à l'administration de la guerre des marchandises livrables à Pesth, il n'est plus responsable, après livraison et réception, des avaries survenues dans le voyage entre Pesth et Marseille, encore bien qu'il fût obligé, d'après son marché, de les faire parvenir franco dans un port français. — Cons. d'Et., 8 août 1872, Strauss, [Leb. chr., p. 508] — V. aussi Cons. d'Et., 13 juill. 1870, Cie des chem. de fer, [Leb. chr., p. 889]; — 27 nov. 1874, Letellier, [Leb. chr., p. 921]

583. — Les denrées remises aux troupes étrangères par suite des capitulations des places de guerre, doivent être assimilées aux denrées extraites des magasins pour le service courant, et il y a lieu d'en opérer la liquidation au profit du munitionnaire. — Cons. d'Et., 24 mai 1832, Doumerc, [P. adm. chr.]

584. — Et les marchandises livrées à l'établissement par lequel elles avaient été demandées sont aux risques de l'Etat qui doit en payer le prix quand bien même, après leur livraison, elles auraient fait l'objet de réquisitions par les armées belligérantes. — Cons. d'Et., 26 déc. 1873, Pichon, [Leb. chr., p. 972]

585. — La règle serait la même bien que les marchandises une fois reçues fussent restées aux mains du fournisseur, mais à un autre titre. Ainsi le fournisseur ne reprend pas les risques à sa charge lorsque, après réception des marchandises par lui livrées (des mules dans l'espèce), il s'est engagé à les transporter au compte de l'Etat et qu'en mer les mules sont jetées à la mer pour le salut du navire. — Cons. d'Et., 31 mai 1855, Le Boyer, [Leb. chr., p. 373]; — 8 août 1872, précité.

586. — Après livraison effectuée, les avaries survenues aux marchandises sont au compte de l'Etat. Ainsi un fournisseur de biscuit pour l'armée a droit aux prix des marchandises qu'il a livrées, s'il est reconnu qu'au moment de la livraison il n'existait pas de germes d'insectes dans les caisses qu'il a fournies, et s'il n'est pas établi qu'aucun vice de fabrication ait aggravé les avaries causées par les vers, dont la présence ne s'est manifestée que pendant le séjour des caisses dans les magasins de l'Etat. — Cons. d'Et., 13 juill. 1892, Vendroux, [S. et P. 94.3.66]; — 15 mars 1895, Vaury, [S. et P. 97.3.62]

587. — Mais même après la livraison le fournisseur est responsable si la cause des avaries est antérieure. Il en est ainsi, par exemple, et l'administration peut réclamer la restitution du prix payé par elle bien qu'elle ait accepté les marchandises et en ait fait sa propriété, alors surtout que des décisions de police correctionnelle ont ordonné la confiscation de ces denrées et leur attribution à des établissements de bienfaisance. — Cons. d'Et., 30 juill. 1857, Hervouet, [Leb. chr., p. 613]

588. — Quand le marché a réglé ce qui a trait à la responsabilité du fournisseur en cas de préjudice causé par son fait à l'administration dans l'exécution du marché, il faut s'en tenir à son texte. Si donc l'entrepreneur a été déclaré responsable en cas d'incendie des dommages causés dans des bâtiments aux ateliers, il faut appliquer cette responsabilité, en cas de sinistre de ce genre, mais à l'égard seulement des immeubles et meubles pris en charge, non des bâtiments et machines installés au cours du marché sans être pris en charge. — Cons. d'Et., 10 févr. 1893, Henry, [Leb. chr., p. 124] — V. Cons. d'Et., 13 mars 1891, Heid, [S. et P. 93.3.34]

589. — Et, en pareil cas, la décision du ministre qui a constitué le fournisseur en débet étant exécutoire par provision nonobstant le recours au Conseil d'Etat, la demande dudit fournisseur en remboursement de ses avances et en paiement d'approvisionnements doit être rejetée quant à présent, car le règlement de son compte doit précéder tout paiement à lui fait. — Cons. d'Et., 10 févr. 1893, précité.

590. — De même, la clause d'un marché de transport des dépêches par poste mettant à la charge de l'entrepreneur les indemnités dues aux tiers pour les chargements est applicable à l'hypothèse du vol des dépêches que, même en dehors de toute faute de sa part, le voiturier ne peut assimiler à un cas de force majeure. — Cons. d'Et., 19 févr. 1892, Boutrernepuich, [Leb. chr., p. 178]; — 29 déc. 1893, Prost, [Leb. chr., p. 886]

591. — Toutefois, le fournisseur n'encourt de responsabilité que si les formalités essentielles prévues par le cahier des charges ont été remplies. Il pourrait donc réclamer la restitution d'une somme qui lui a été retenue pour avarie de la denrée fournie par suite d'un vice propre à elle, alors que, contraire-

ment au texte du cahier des charges, il n'a pas été convoqué aux constatations et y a été représenté par un officier d'administration désigné d'office. — Cons. d'Et., 4 mars 1892, Bremond, Leb. chr., p. 245

592. — De même est nulle, par application du cahier des charges du 19 avr. 1884, art. 23, pour les marchés relatifs aux approvisionnements militaires, la décision ministérielle opérant une retenue sur le prix dû au fournisseur à raison d'une avarie qu'elle déclare imputable à une cause dépendante de la volonté du fournisseur si cette décision est intervenue sans que la commission instituée par ce même article ait donné son avis. Peu importe que le ministre ait le droit de statuer contrairement à cet avis quand il est exprimé. — Cons. d'Et., 9 juin 1893, Hérit. Michel, [Leb. chr., p. 462]

593. — D'autre part, par application du même art. 23, doivent être considérées comme indépendantes de la volonté de l'entrepreneur et n'engageant pas par suite sa responsabilité, les altérations survenues dans des approvisionnements de farine quand elles proviennent d'une formation d'acide tartrique impossible à constater lors de la livraison. — Même arrêt.

Section IV.

Sous-traitants.

594. — On donne le nom de *sous-traitant* à celui qui se charge envers le traitant ou entrepreneur principal, d'exécuter à ses périls ou risques tout ou partie des obligations imposées par son marché à cet entrepreneur principal.

595. — Quand la convention porte sur la totalité desdites obligations, il peut y avoir cession proprement dite, de telle sorte que le sous-traitant se trouve, en fait, de tous points substitué aux obligations comme aux droits de l'entrepreneur primitif.

596. — Le sous-traitant doit être soigneusement distingué du simple préposé ou mandataire de l'entrepreneur; ce dernier, en effet, n'a pas droit au privilège accordé au premier par le décret du 12 déc. 1806 (V. *infrà*, n. 629). Il faut donc, dans chaque espèce, caractériser les rapports existant entre le fournisseur principal et les tiers avec lesquels il a ainsi contracté.

597. — Il a été jugé que celui qui, pour un prix fixe, s'est chargé vis-à-vis de l'entrepreneur seulement de faire les transports auxquels celui-ci s'était engagé, ne doit pas être considéré comme un sous-traitant, ayant droit au privilège, mais comme un simple mandataire, créancier de l'entrepreneur principal. — Paris, 31 juill. 1829, sous Cass., 18 mai 1831, Guérard, [S. 31.1.220, P. chr.] — V. anal. Cass., 3 janv. 1822, Demont, [S. et P. chr.] — Metz, 2 juill. 1817, Boubée, [S. et P. chr.] — Cons. d'Et., 14 août 1852, Leleu, [P. adm. chr.]

598. — Du reste, c'est là une pure question de fait et la décision par laquelle une cour d'appel a déclaré, d'après les faits et les pièces de la cause, qu'un individu n'était pas sous-traitant du gouvernement, mais simplement fournisseur d'une entreprise, ne donne point ouverture à cassation. — Cass., 12 janv. 1830, Dupin, [P. adm. chr.]

599. — Parfois l'administration (Etat, département, commune ou établissement public) interdit les sous-traités; le plus souvent, elle se réserve la faculté d'y consentir et d'agréer ou refuser les sous-traitants et maintient, du reste, intacte la responsabilité de l'entrepreneur titulaire. Il a été posé en principe que, sauf stipulation expresse du traité, l'adjudicataire ne peut s'adjoindre des associés. — Cons. d'Et., 28 juill. 1869, Laffitte, [S. 70.2.277, P. adm. chr.]

600. — Dans tous les cas, l'association serait nulle comme contraire à l'ordre public entre un adjudant d'administration d'une intendance militaire et le fournisseur contrôlé par cette intendance; cette nullité, invocable par tous et contre tous, est opposable à l'adjudant par le fournisseur, quelque profit que l'association ait procuré à ce dernier. — Aix, 22 juin 1878, Poitevin, [S. 79.2.19, P. 79.108]

601. — Nous avons déjà vu que c'est tout à fait exceptionnellement qu'un fournisseur est autorisé par l'administration à céder son entreprise à un tiers substitué à ses droits et à ses obligations. — Cons. d'Et., 20 juill. 1854, Olivet, [S. 55.2.152]; — 18 déc. 1862, Bonnafous, [Leb. chr., p. 828]

§ 1. *Nécessité de l'autorisation.*

602. — L'administration ne tient aucun compte des substitutions totales ou partielles, à moins de les avoir expressément approuvées. Il suit de là que, quelles que soient les conditions d'un sous-traité, le sous-traitant, s'il n'est pas formellement admis en remplacement de l'entrepreneur primitif, reste toujours, aux yeux de l'administration, comme complètement étranger au marché passé et n'a, en conséquence, personnellement aucuns droits à faire valoir. — Cons. d'Et., 8 août 1834, Weidmann, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 févr. 1836, Damaschino, [P. adm. chr.]

603. — La sanction du principe d'après lequel l'autorisation de l'administration est indispensable au fournisseur pour qu'il puisse sous-traiter consiste fort souvent, aux termes du cahier des charges, en ce que l'administration peut, en pareil cas, résilier l'entreprise et la réadjuger à la folle enchère de l'entrepreneur.

604. — Jugé que, le cahier des charges interdisant toute cession non autorisée à peine de résiliation, cette pénalité est encourue par le seul fait que l'adjudicataire a sous-traité. — Cons. d'Et., 16 juin 1841, Legall Dutertre, [P. adm. chr.]

605. — Du reste, en pareil cas, l'administration ignore absolument le sous-traité. D'où les sous-traitants étant uniquement considérés comme des préposés de l'entrepreneur, celui-ci reste seul tenu du paiement des fournitures. — Cass., 2 janv. 1867, Fouilloux, [S. 67.1.79, P. 67.163, D. 67.1.108]; — 5 mars 1872, Berthezène, [D. 72.1.439]

606. — ... Et des salaires des ouvriers. — Cass., 17 juin 1846, Foriel, [S. 46.1.863, P. 46.2.497, D. 46.1.334]; — 7 févr. 1866, Jouanny, [S. 66.1.220, P. 66.556, D. 66.1.83]

607. — De même, c'est en pareil cas l'entrepreneur qui devra faire ses diligences en temps utile pour obtenir paiement des fournitures effectuées par le sous-traitant; si, faute de le faire, il a encouru la déchéance vis-à-vis de l'administration, il ne peut opposer cette déchéance au sous-traitant.

608. — La nullité du sous-traité non autorisé n'est, du reste, établie que dans l'intérêt de l'administration, elle ne peut donc être invoquée par le sous-traitant. — V. des applications de ce principe en matière de travaux publics, *infrà*, v° *Travaux publics*.

609. — En tous cas, l'Etat ignorant absolument en pareil cas les sous-traitants, ceux-ci ne peuvent, *à fortiori* de ce que nous dirons bientôt, soit agir contre l'administration directement... — Cons. d'Et., 8 août 1834, Weidmann, [S. chr., P. adm. chr.]

610. — ... Soit intervenir dans une instance entre l'Etat et le fournisseur. — Cons. d'Et., 27 janv. 1843, Vitali, [P. adm. chr.]; — 14 févr. 1861, Defaucamberge, [Leb. chr., p. 103]

611. — L'administration d'autre part qui, par la suspension de ses commandes, cause un préjudice au fournisseur et doit l'en indemniser, n'est pas tenue de le garantir contre les réclamations de ses sous-traitants. — Cons. d'Et., 10 sept. 1855, Min. Int., [Leb. chr., p. 619]; — 22 janv. 1857, Troupel, [P. adm. chr.]

612. — Elle doit seulement l'indemniser en pareil cas dans la mesure où il eût éprouvé personnellement, s'il n'eût pas sous-traité, le dommage dont se plaignent les sous-traitants.

§ 2. *Effets du sous-traité autorisé.*

613. — 1° En principe, quand il y a marché à forfait ou suivant des prix convenus avec l'administration, les fournisseurs sont personnellement responsables de leurs engagements et le gouvernement n'intervient nullement dans le règlement de leurs comptes avec leurs créanciers. D'où, encore bien que l'Etat se soit réservé et qu'il exerce le droit de refuser ou d'agréer les sous-traitants, ils n'ont à l'égard du gouvernement d'autre position que celle de préposés de l'entrepreneur, qui ne cesse en aucune manière d'être responsable (Dufour, t. 6, n. 312; Périer, n. 170; Perriquet, *Les compagnies de l'Etat*, p. 133). Bien qu'agréé par le ministre conformément au cahier des charges, le sous-traitant ne peut ni actionner l'Etat ni être actionné par lui ni même intervenir dans un débat entre l'Etat et le fournisseur.

614. — Ainsi jugé qu'un sous-traitant du munitionnaire général de l'armée est sans action directe contre le département

de la guerre. — Cons. d'Et., 6 juin 1830, Goycoechea, [P. adm. chr.]; — 20 juill. 1854, Olivet, [S. 55.2.152]

615. — ... Que l'approbation donnée d'urgence par un sous-intendant militaire aux lieu et place de l'intendant ne crée aucun lien de droit entre l'administration et le sous-traitant. — Cons. d'Et., 21 sept. 1827, Roumiere Montpriest, [P. adm. chr.]

616. — ... Qu'après liquidation avec l'entrepreneur en nom, et paiement à lui ou à ses avants-cause des fournitures faites, l'administration est libérée; d'où un tiers ne peut réclamer contre ce paiement se prétendit-il le véritable entrepreneur et eût-il, en effet, été plusieurs fois condamné comme tel. — Cons. d'Et., 2 août 1838, Dupin, [Leb. chr., p. 474]

617. — Bien qu'ils aient un privilège (V. *infrà*, n. 629), les sous-traitants ne peuvent être considérés comme les créanciers directs de l'Etat. Cette observation est consacrée par la jurisprudence constante du Conseil d'Etat, qui a décidé : que le décret du 12 déc. 1806 n'autorise pas la liquidation et l'ordonnancement au profit des sous-traitants des sommes qui peuvent leur être dues par les fournisseurs. — Cons. d'Et., 8 août 1834, Weidmann, [S. chr., P. adm. chr.]

618. — ... Qu'un particulier qui prétend être substitué aux droits d'un entrepreneur de fournitures, n'est pas fondé à demander que la liquidation effectuée soit faite en son nom, lorsque le marché ne l'indique pas comme entrepreneur titulaire. — Cons. d'Et., 23 nov. 1825, Lepelletier, [P. adm. chr.]

619. — ... Que les avantages accordés aux sous-traitants par le décret dont il s'agit, sont exclusifs de toute intervention de leur part dans la liquidation. — Cons. d'Et., 26 déc. 1834, Dubrac, [S. chr., P. adm. chr.]

620. — ... Que, par conséquent, le sous-traitant d'un fournisseur n'a pas qualité pour attaquer la liquidation du service de ce dernier faite par le ministre. — Cons. d'Et., 1er sept. 1825, Lisfranc, [P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 19 mars 1817, Leroux, [P. adm. chr.]; — 26 août 1818, Cherpin, [P. adm. chr.]; — 2 juill. 1880, Maillard, [Leb. chr., p. 631]

621. — ... Sauf à faire valoir ses droits contre le fournisseur devant les tribunaux, si telles sont les stipulations du marché. — Cons. d'Et., 20 juin 1821, Saint-Martin, [P. adm. chr.]

622. — ... Que les sous-traitants d'un fournisseur avec lesquels une décision attaquée par celui-ci n'a pas été rendue, ne sont même pas recevables à intervenir devant le Conseil d'Etat, pour en demander l'annulation. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Boubée, [S. chr., P. adm. chr.]

623. — Jugé de même que les agents et préposés des entrepreneurs des services de la guerre n'ont aucune action directe contre l'Etat à raison des avances ou fournitures par eux faites pour le compte des entrepreneurs qu'ils représentent. — Cons. d'Et., 14 août 1852, Leleu, [P. adm. chr.]

624. — *A fortiori*, quand, après la date assignée dans un acte de cession sous signature privée pour sa réalisation, le titulaire a continué à toucher le prix des fournitures et a été porté comme tel sur le procès-verbal de revue et tous les états de comptabilité, le prétendu cessionnaire ne peut se prévaloir de ladite cession pour se dire créancier direct de l'Etat. — Cons. d'Et., 22 nov. 1833, Killian, [P. adm. chr.]

625. — 2° La règle ne serait différente que si l'administration, intervenant elle-même dans les opérations du sous-traitant, avait non seulement approuvé son traité mais s'était encore personnellement engagée envers lui au paiement du prix. Les sous-traitants soutiennent souvent qu'il en est ainsi pour se réserver un recours contre elle directement en cas d'insolvabilité de l'entrepreneur leur débiteur, mais l'engagement du gouvernement est tout à fait exceptionnel et doit donc être formellement prouvé. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il rejeté les conclusions en ce sens de plusieurs fournisseurs invoquant la présence d'un employé du gouvernement aux négociations préparatoires du traité. — Cons. d'Et., 11 févr. 1836, Damaschino, [P. adm. chr.] — Le traité ne renfermait en effet aucune promesse en garantie de paiement stipulée au nom de l'Etat par un agent autorisé.

626. — ... Ou la qualité de fonctionnaire du garde-magasin avec lequel ils avaient fait le marché. — Cons. d'Et., 22 août 1834, Puech, [Leb. chr., p. 585] — Faute d'ordre ou d'autorisation ministérielle spéciale, le garde-magasin n'avait pu stipuler qu'en son propre et privé nom. — V. *suprà*, n. 279 et s.

627. — La question de savoir si, oui ou non, il y a engagement de l'administration est une pure question de fait. Mais en somme il peut exister, et notamment le cessionnaire pour partie d'un marché ou bail administratif peut, selon les circonstances, être admis à jouir de la prorogation de l'entreprise ultérieurement accordée par l'administration. — Cass., 10 févr. 1836, Moulin, [S. 37.1.157, P. adm. chr.]

§ 3. *Privilège des sous-traitants.*

628. — Pour faciliter les sous-traités auxquels les entrepreneurs sont presque toujours obligés d'avoir recours, on a dû reconnaître qu'il était nécessaire de les entourer d'une certaine faveur, et de leur accorder des garanties qui leur permissent de livrer avec sécurité les fournitures nécessaires aux besoins de l'Etat. Dans ce but le décret du 26 pluv. an II, complété par la loi du 25 juill. 1891, en ce qui concerne l'universalité des travaux publics, confère un véritable privilège aux fournisseurs de matériaux et autres objets servant à la continuation des ouvrages faits pour l'Etat, les départements, communes, établissements publics, etc. — V. *infrà*, vis *Privilège*, *Travaux publics*.

629. — D'autre part, la même idée, alors du moins qu'il s'agit de sous-traitants autorisés, a donné lieu, en ce qui concerne les fournitures les plus importantes, celles de la guerre, au décret du 12 déc. 1806. Art. 1. « Tout sous-traitant préposé ou agent d'une entreprise de fournitures concernant le service de la guerre, qui se croirait fondé à ne pas remettre les pièces justificatives de ses fournitures à l'entrepreneur principal, dans les délais fixés par le décret du 13 juin 1806, pour n'avoir pas été payé de son service par le traitant, doit les déposer dans les mêmes délais entre les mains du commissaire ordonnateur de la division militaire, qui lui donne en échange un bordereau certifié, constatant le nombre et la nature des pièces versées, ainsi que l'époque et la quotité des fournitures dont elles justifient. »

630. — Art. 2. « Les bordereaux délivrés en exécution de la règle ci-dessus, par les commissaires ordonnateurs, aux sous-traitants, préposés ou agents, ont pour ceux-ci, lorsqu'ils les présentent aux tribunaux, la même valeur que les pièces dont la remise aura été faite. Lorsque les sous-traitants, agents ou préposés, présentent les mêmes bordereaux au Trésor public, ils leur tiennent lieu d'opposition, tant sur les fonds que le gouvernement pourrait redevoir aux entrepreneurs pour les fournitures que sur le cautionnement que le ministre aurait exigé des entrepreneurs, sauf les droits du gouvernement; et ce nonobstant toute cession ou transfert qui aurait été fait par les entrepreneurs. Le Trésor public reçoit, en conséquence, les oppositions des sous-traitants porteurs des bordereaux arrêtés par les ordonnateurs. Les sous-traitants ont un privilège spécial sur les sommes à payer aux entrepreneurs jusqu'à concurrence du montant de ce qui leur est dû pour les fournitures comprises en leurs bordereaux. »

631. — Les marchés dans lesquels un privilège existe au profit des sous-traitants sont ceux relatifs au service de la guerre. Ce privilège n'appartient qu'à eux seuls dont le décret précité de 1806 s'est exclusivement occupé, et ne saurait, en l'absence d'une disposition formelle de la loi, être étendu à d'autres services, celui des contributions indirectes par exemple, les privilèges étant de droit étroit et ne pouvant s'établir par induction. — Cass., 18 mai 1831, Schmind, [S. 31.1.220, P. adm. chr.] — *Sic*, Dufour, t. 6, n. 314; Périer, n. 173.

632. — Mais il existe au cas d'entreprise faite pour le service de l'hôtel des invalides bien que les dépenses de cet hôtel ne figurent plus au budget de la guerre depuis que le décret du 25 mars 1811 a assuré une dotation spéciale aux invalides. — Cass., 20 févr. 1828, Lefebvre, [S. et P. chr.] — Paris, 26 mai 1826, Lefebvre, [S. et P. chr.]

633. — Le privilège accordé aux sous-traitants sur les sommes dues à l'entrepreneur titulaire s'étend-il aux fournisseurs réels ou livranciers qui ont fait des fournitures au sous-traitant? C'est là une question qui reste subordonnée à celle de savoir si, d'après les faits, le livrancier peut être considéré comme le créancier de l'entrepreneur principal. La cour de Metz a jugé que lorsque, pour un service public, un entrepreneur a traité avec le gouvernement, si l'entrepreneur a traité ensuite, avec un sous-traitant, les fournitures faites au sous-traitant en nom personnel, n'autorisent aucun recours contre l'entrepreneur général. — Metz, 2 juill. 1817, Demont, [S. et P. chr.]

634. — .... Et qu'en admettant que le préposé d'un sous-traitant ait contre l'entrepreneur principal les mêmes droits que

l'art. 2, Décr. 12 déc. 1806, accorde au sous-traitant lui-même, le décret ne pourrait profiter au fournisseur qui a agi uniquement pour le compte du sous-traitant et l'a considéré comme son obligé personnel et exclusif. — Même arrêt. — Cette thèse a été confirmée par un arrêt de la Cour suprême. — Cass., 3 janv. 1822, Demont, [S. et P. chr.] — *Sic*, Périer, n. 173.

635. — Jugé encore que le privilège accordé par le décret du 2 déc. 1806 aux cessionnaires et sous-traitants des entrepreneurs de travaux publics sur le cautionnement fourni par ces derniers ne peut être étendu aux ouvriers et fournisseurs de ces entrepreneurs, lesquels dès lors ne peuvent pas contester un transport fait régulièrement de ce cautionnement. — Paris, 15 mars 1845, Schonemann, [P. 45.1.462]

636. — Mais il a été décidé plus récemment qu'au point de vue dudit privilège il n'y a aucune distinction à faire entre les sous-traitants, préposés, agents ou livranciers. — Angers, 14 mai 1875, sous Cass., 29 févr. 1876, Deslandes, [S. 76.1.215, P. 76.519, D. 76.1.382]

637. — Dans tous les cas l'individu qui a fait des fournitures de fourrage, au su et à la décharge d'un entrepreneur, et qui a reçu des bordereaux à titre de préposé a contre ledit entrepreneur l'action de gestion d'affaires des art. 1372, 1375, C. civ.; le jugement qui condamne l'entrepreneur au paiement du prix des fournitures envers le livrancier ne viole pas le décret du 12 déc. 1806 s'il n'accorde pas de privilège sur les sommes dues par l'Etat à l'entrepreneur, et ne valide ni saisie-arrêt ni opposition sur ces sommes. — Cass., 29 févr. 1876, précité.

638. — Le privilège, aux termes du décret, s'étend aux sommes dues par le gouvernement au fournisseur principal, représentatives des fournitures faites par le sous-traitant, et ce dernier qui représente les bons relatifs au service d'une place ayant droit d'être payé directement du montant des fournitures par lui faites, l'entrepreneur principal ne peut comprendre ces fournitures dans son compte. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dallé, [S. chr., P. adm. chr.]

639. — Il avait été préalablement jugé, plus exactement, croyons-nous, que malgré l'action directe des sous-traitants contre le département avec lequel le marché a été passé, les fournitures n'en doivent pas moins figurer dans le compte du fournisseur principal, sauf à déduire de son compte en deniers les paiements faits en son acquit aux sous-traitants. — Cons. d'Et., 23 janv. 1820, Saint Just, [P. adm. chr.]

640. — Le privilège s'étend, en outre, aux sommes dues également au fournisseur, même à titre d'indemnité. Seulement les sous-traitants d'un fournisseur ne sont recevables à demander l'attribution des indemnités qui peuvent être dues au fournisseur, qu'autant que leur réclamation aurait été préalablement l'objet d'une décision ministérielle. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Boubée, [S. chr., P. adm. chr.]; — 30 mai 1821, Cousin, [S. chr., P. adm. chr.] — *Sic*, Dufour, t. 6, n. 314; Périer, n. 176.

641. — ... Et même, d'après une jurisprudence contre laquelle MM. Dufour et Périer (*loc. cit.*) protestent avec raison, aux sommes dues par l'administration à l'entrepreneur principal à un titre quelconque et notamment à raison d'une autre entreprise à laquelle les sous-traitants n'ont pris aucune part. — Cass., 10 mars 1818, Lemaire, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1828, Lefebvre, [S. chr.] — Paris, 26 mars 1826, Lefebvre, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Paris, 15 mars 1845, Schonemann, [P. 45.1.462]

642. — Le privilège s'applique non seulement aux sommes dues par l'administration à l'entrepreneur mais encore au cautionnement donné par celui-ci, qui sert, par suite, d'abord de garantie à l'Etat, puis encore (et une fois les droits de l'Etat assurés), de gage aux sous-traitants. — Paris, 15 mars 1845, précité; — 16 mars 1866, Conti, [S. 66.1.318, P. 66.1221, D. 66.2.76] — *Sic*, Persil, *Rég. hyp.*, art. 2098, n. 32 et 33; Pont, *Privil. et hyp.*, n. 56; Aubry et Rau, t. 3, § 263 *bis;* Dufour, t. 6, n. 314; Périer, n. 174.

643. — Toutefois, lorsqu'un entrepreneur de fournitures tombe en faillite avant d'avoir complété le cautionnement qu'il était tenu de fournir, l'administration n'est pas responsable envers les sous-traitants et fournisseurs particuliers de cet entrepreneur de la portion du cautionnement non réalisée. Dans ce cas, le ministre peut même compléter le cautionnement par un prélèvement sur les sommes liquidées au profit de l'entrepreneur, nonobstant les réclamations des sous-traitants qui prétendent que ce prélèvement porte atteinte à leur privilège sur les sommes liquidées. — Cons. d'Et., 24 juin 1829, Husson, [P. adm. chr.]

644. — D'autre part, il a été jugé que, si la caution d'un entrepreneur a déclaré n'affecter son cautionnement aux créanciers dudit fournisseur qu'au cas où ils auraient fait d'abord opposition sur les sommes à lui dues par l'administration, elle opposerait valablement la mission de cette formalité aux sous-traitants non payés qui invoqueraient leur privilège sur le cautionnement. — Cass., 17 juill. 1827, Membèche, [S. et P. chr.]

645. — Bien entendu, les sous-traitants ne peuvent exercer le droit d'opposition et de privilège spécial, que leur confère le décret du 12 déc. 1806, que sur les sommes qui peuvent être dues à l'entrepreneur principal, ainsi que sur son cautionnement, après la liquidation de ses fournitures, et sauf les droits du gouvernement. — Cons. d'Et., 18 août 1825, Batbédat, [P. adm. chr.]

646. — Les décrets rendus dans des affaires particulières ne pourraient préjudicier au privilège acquis à des tiers en vertu du décret du 12 déc. 1806. — Cons. d'Et., 16 déc. 1830, Barbaste, [S. chr., P. adm. chr.]

647. — De plus, les expressions de l'art. 2, Décr. 12 déc. 1806, réservant « le droit du gouvernement » relativement à la portée du privilège de deuxième ordre attribué aux sous-traitants, ne visent pas les créances non privilégiées que le gouvernement réclamerait comme cessionnaire de tiers porteurs, car il ne peut avoir quant à elles plus de droits que les cédants; elles s'appliquent seulement aux créances à exercer par l'Etat de son chef. Il ne peut donc opposer en compensation de sa dette envers l'entrepreneur principal, au préjudice des sous-traitants qui ont fait des oppositions antérieures à celle du Trésor, des créances qu'il aurait ainsi acquises par cession. — Cass., 10 mars 1818, Lemaire, [S. et P. chr.]

648. — En tous cas, le privilège spécial du décret du 12 déc. 1806 s'exerce même au préjudice du bailleur de fonds du cautionnement, tant sur les sommes dues par l'Etat à l'entrepreneur principal que sur ledit cautionnement. — Angers, 23 janv. 1850, Janvier, [P. 51.2.644]

649. — Jamais, par exemple, les sous-traitants ne peuvent être admis à revendiquer contre l'Etat les fournitures dont ils n'auraient pas été payés, du moment que l'entrepreneur s'est dessaisi par une livraison effective. Ainsi, lorsque des fournitures sont entrées dans les magasins de l'Etat, elles deviennent sa propriété, et ne peuvent être revendiquées à titre de privilège, à défaut de paiement. — Cons. d'Et., 16 févr. 1811 et 14 juill. 1812, Peretty, [S. chr., P. adm. chr.]; — 24 juin 1829, précité.

650. — Les formalités à remplir pour la conservation du privilège sont indiquées par l'art. 2 du décret de 1806 (V. *suprà*, n. 630). Elles sont du reste fort simples et consistent presqu'exclusivement dans la remise, au cours des six mois qui suivent l'expiration du trimestre pendant lequel s'est effectué la dépense, des pièces justificatives des fournitures soit au Trésor, soit au commissaire ordonnateur de la division militaire, qui délivre un bordereau à présenter au Trésor pour tenir lieu d'opposition. Du reste, le privilège se conserve tout aussi bien par la remise des pièces justificatives des fournitures à l'entrepreneur dans les délais fixés, que par le dépôt de ces pièces entre les mains du commissaire ordonnateur. Ce dépôt n'est prescrit qu'à défaut de la remise des pièces à l'entrepreneur même, et est, dès lors, quant à la conservation du privilège, en quelque sorte facultatif pour le sous-traitant. — Cass., 12 mars 1822, Brodermann, [S. et P. chr.]

651. — Il est essentiel seulement de faire remarquer qu'à défaut de récépissé de l'entrepreneur, le privilège dont il s'agit ne peut s'exercer qu'en vertu des bordereaux remis par le commissaire ordonnateur dans les formes prescrites par le décret. La même faveur ne saurait être attachée aux billets dits de service, aux décomptes et comptes courants des vivres de terre et de mer. — Cons. d'Et., 16 déc. 1830, Barbaste, [S. chr., P. adm. chr.]

652. — D'une façon générale enfin, « les sous-traitants, préposés ou agents qui ne se sont point conformés aux règles que nous venons de reproduire encourent la déchéance voulue par le décret du 13 juin 1806; en conséquence, les pièces justificatives des fournitures qu'ils auraient faites en cette qualité, ne peuvent leur servir de titre à aucune réclamation contre qui que ce soit » (Décr. 12 déc. 1806, art. 3).

653. — Toutes les contestations s'élevant entre sous-traitants et fournisseur principal ou ayant-cause de celui-ci sont, comme d'ailleurs toutes difficultés entre eux, de la compétence des tribunaux ordinaires.

654. — Jugé, en ce sens, que le privilège de second ordre qui appartient aux agents et préposés sur les sommes pouvant être dues par l'administration aux entrepreneurs pour le compte desquels ils ont fourni, ainsi que sur leur cautionnement, doit s'exercer non devant le ministre, mais devant les tribunaux civils, et par voie d'opposition. — Cass., 17 juill. 1849, Doré, [S. 50.1.529, P. 49.2.649, D. 50.1.131] — Cons. d'Et., 14 août 1852, Leleu, [P. adm. chr.] — V. encore *infrà*, v° *Privilège*.

CHAPITRE IV.

INEXÉCUTION DES MARCHÉS.

655. — L'inexécution d'un marché par le fournisseur entraînerait de droit commun applicable entre particuliers, la résolution du contrat avec allocation de dommages-intérêts au profit du contractant (C. civ., art. 1184). Cette règle est évidemment applicable aux marchés administratifs. Mais de plus, l'ordre public est à ce point intéressé à l'exécution sans interruption des engagements pris par le fournisseur que les cahiers des charges comportent des règles fort strictes et des pénalités fort rigoureuses contre l'entrepreneur en faute.

656. — Remarquons, du reste, avant d'entrer dans le détail, qu'à raison même de cet intérêt public en jeu, l'administration reçoit d'une clause expresse insérée dans tous les cahiers des charges et dans tous les traités le droit absolu, après vérification, de rejeter les marchandises comme ne satisfaisant pas aux conditions prescrites. Le fournisseur doit s'en rapporter exclusivement sur ce point à la décision des agents de l'administration sans pouvoir exiger une contre-vérification faite par des tiers, soutînt-il par exemple que les épreuves auxquelles ses marchandises (des huiles dans l'espèce) avaient été soumises n'étaient pas concluantes comme mal faites par la commission du port de Cherbourg. Son cahier des charges attribuant exclusivement à ladite commission la réception desdites fournitures, il était forcé de s'y tenir. — Cons. d'Et., 15 nov. 1851, Sorel, [Leb. chr., p. 671]

Section I.

Clause pénale.

657. — Une des garanties les plus fréquemment stipulées dans les cahiers des charges consiste en une clause stipulant pour le fournisseur une peine spéciale, ordinairement une retenue sur le prix, en cas d'inexécution totale ou partielle du marché, de retard dans la livraison ou de mauvaise qualité des marchandises. La retenue a été parfois prescrite par la loi elle-même, par celle du 26 fruct. an VII notamment; elle s'applique alors sauf convention contraire dans le marché; dans tous les autres cas elle est encourue en vertu d'une clause spéciale, c'est l'application de l'art. 1152, C. civ.

658. — D'autres pénalités peuvent d'ailleurs être stipulées; telle la saisie totale ou partielle du cautionnement; telle aussi, d'après les clauses et conditions générales de la marine, la résiliation de plein droit du contrat avec saisie du cautionnement et droit pour le ministre d'exclure le fournisseur de tous traités ou adjudications ultérieurs quand il y a représentation d'objets précédemment refusés. — Cons. d'Et., 17 avr. 1874, Raffugeau, [Leb. chr., p. 340] — Telle encore la réadjudication sur folle enchère.

659. — La clause pénale n'est encourue conformément au droit commun : 1° qu'après une mise en demeure adressée au fournisseur; 2° que si l'inexécution ou le retard provient de son fait et non de celui de l'administration ou de la force majeure; 3° que si l'inexécution ou le retard a été régulièrement constaté. — V. *suprà*, v° *Clause pénale*, n. 75 et s.

660. — 1° Qu'une mise en demeure préalable soit nécessaire vis-à-vis de l'entrepreneur, c'est l'application pure et simple de l'art. 1230, C. civ.; aussi a-t-elle toujours été admise. — Cons. d'Et., 26 avr. 1860, Pinsard, [Leb. chr., p. 365]; — 4 août 1870, Carrafang, [Leb. chr., p. 991]; — 12 nov. 1880, Block, [Leb. chr., p. 869]

661. — De droit commun la mise en demeure résulte parfois de la nature même de l'obligation. Un arrêt du Conseil d'Etat, faisant application de cette règle à des marchés passés par le ministre de la Guerre, voit une mise en demeure suffisante dans les plaintes formulées par l'administration contre les retards des fournisseurs sans que ceux-ci aient aucunement protesté. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Teschoueyre, [Leb. chr., p. 131]

662. — Encore faut-il du moins qu'il y eût de la part de l'administration un acte formel et indiscuté quant à son existence et à sa portée. — Cons. d'Et., 4 août 1870, précité. — V. *infrà*, v° *Mise en demeure*.

663. — Et le marché d'un fournisseur d'effets d'équipement militaire, n'est pas résiliable de plein droit par cela seul que la livraison desdits effets s'est effectuée avant l'expiration du délai convenu, si cette livraison a eu lieu avant toute mise en demeure du fournisseur et à une époque où les effets dont il s'agit pouvaient encore recevoir leur destination. — Cons. d'Et., 20 févr. 1874, Bouvière, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3.89]

664. — En tout cas si un service a été soldé sans réserve ni réclamation de la part de l'entrepreneur, celui-ci ne peut ultérieurement demander l'annulation de procès-verbaux constatant des contraventions qui ont donné lieu à des déductions comprises dans le compte accepté par lui. — Cons. d'Et., 3 sept. 1836, Savalette, [P. adm. chr.]

665. — De même, le fournisseur qui, engagé à livrer une certaine quantité de blé, en a livré une autre, et qui, à raison de l'infériorité de cette livraison a subi une diminution dans le prix, sans réclamer, et a continué ses versements, ne peut pas soutenir plus tard qu'il s'est conformé à la soumission et que les livraisons en remplissent les conditions. — Cons. d'Et., 16 août 1843, Armand, [P. adm. chr.]

666. — 2° Il faut, en second lieu, que le retard ou l'inexécution soit imputable au fournisseur, ce qui exclut les cas où c'est le résultat du fait de l'administration ou d'une force majeure. Jugé, par exemple, qu'il n'y a pas lieu d'appliquer la clause pénale lorsque l'approbation ministérielle nécessaire pour rendre le marché définitif a été notifiée si tard avant l'époque fixée pour la première fourniture qu'il n'y avait pas un délai suffisant, d'après les prévisions, pour la préparer; peu importe qu'une lettre du directeur général du service ait prévenu le fournisseur que l'approbation était certaine et l'ait engagé à se mettre en mesure. — Cons. d'Et., 9 févr. 1872, Cie des hauts-fourneaux et fonderies de la Franche-Comté, [Leb. chr., p. 62]

667. — ... Ou quand les sommes dues par l'administration aux fournisseurs n'ayant été payées qu'après les époques fixées, ce retard avait mis lesdits fournisseurs dans l'impossibilité de faire dans le délai prescrit une partie de leurs livraisons. — Cons. d'Et., 13 juin 1873, de San, [Leb. chr., p. 549]

668. — ... Ou quand, après engagement pris par un fournisseur de faire les livraisons de ses fournitures dans un certain délai à compter du jour de la demande, une fourniture lui a été demandée à une époque où il ne restait à courir, pour l'expiration de son marché, qu'un délai moindre que celui stipulé pour effectuer les livraisons. — Cons. d'Et., 23 juill. 1840, Liechtenstein, [S. 41.2.45]

669. — En semblables cas, l'Etat pourrait même parfois être passible de dommages-intérêts. — Cons. d'Et., 24 janv. 1873, Radigois, [D. 74.3.49]

670. — C'est un principe certain, en droit civil, qu'il ne peut pas y avoir de pénalité là où le débiteur a été empêché par la force majeure de remplir ses engagements. Cependant d'anciennes décisions n'admettent pas que l'exception de force majeure puisse être invoquée pour justifier un retard dans la livraison. — Cons. d'Et., 1er nov. 1837, Roby, [P. adm. chr.]; — 2 août 1838, Hermil, [S. 39.2.311] — D'après ce dernier arrêt, un retard de deux jours dans la livraison de fournitures au ministre de la Guerre a été jugé suffisant pour faire encourir la retenue de 10 p. 0/0 prévue au cahier des charges, bien qu'il n'en fût résulté aucun préjudice pour l'Etat et qu'il eût été motivé par des circonstances tout indépendantes de la volonté du fournisseur, ce que reconnaissait l'administration.

671. — On peut citer dans le même sens un arrêt du 8 juin 1832, Guillard, [Leb. chr., p. 299], intervenu à propos d'un marché de transports dont une clause portait qu'il n'y aurait pas lieu d'appliquer la retenue stipulée par jour de retard « en

cas de fortes neiges, rupture de ponts, glace et autres événements de force majeure ». Bien que l'entrepreneur se fût trouvé dans l'impossibilité absolue, attestée par diverses municipalités, de se procurer des rouliers, occupés qu'ils étaient par ailleurs, la clause pénale lui a été appliquée, la force majeure n'étant pas une excuse de droit et les termes de la clause précitée ne visant que les accidents physiques. — V. aussi Cons. d'Et., 20 mars 1838, Darblay, [Leb. chr., p. 176]; — 11 août 1864, Chalard, [Leb. chr., p. 757] — Dufour, t. 6, n. 316.

672. — Mais cette jurisprudence ne s'est pas maintenue et, s'il y a eu véritablement un cas de force majeure dont le retard ou l'inexécution dans la livraison des fournitures a été la conséquence, le Conseil d'Etat exonère aujourd'hui le fournisseur de toute peine. Cela résulte formellement de certains arrêts quand il y a eu impossibilité matérielle d'accomplir les obligations du contrat par suite d'une cause subite et imprévue, telle qu'une crue subite des eaux, pour une entreprise de transports, ou le défaut par l'administration de payer au fournisseur à l'époque convenue la somme qui lui était nécessaire pour faire sa livraison en temps utile. — Cons. d'Et., 13 juin 1873, précité.

673. — Cela résulte aussi *à contrario* de nombreuses décisions qui appliquent la pénalité parce que les difficultés d'exécution invoquées comme excuse par les entrepreneurs n'ont pas le caractère d'événements de force majeure, rendant cette exécution dans de bonnes conditions absolument impossible. — Cons. d'Et., 6 déc. 1855, Viton, [Leb. chr., p. 703]; — 12 juill. 1864, Terrin, [Leb. chr., p. 627]; — 11 mai 1870, Postel, [Leb. chr., p. 566]

674. — ... Ou parce que l'impossibilité résultant du bombardement et de l'investissement d'une ville eût été évitée si le fournisseur avait « exécuté son marché dans le délai convenu pendant lequel la fabrication n'aurait pas rencontré les mêmes obstacles. — Cons. d'Et., 6 févr. 1874, Rivière, [Leb. chr., p. 136] — En définitive, aujourd'hui, la force majeure est admise comme cause d'exonération et tout revient, dès lors, dans chaque espèce, à une question d'appréciation des faits.

675. — Il a été jugé, toutefois, qu'un entrepreneur de fournitures militaires ne peut réclamer la restitution des retenues que l'administration lui a fait subir pour retard dans ses livraisons, s'il n'a pas fait constater, conformément aux art. 383 et 384, Décr. 26 mai 1866, les événements de force majeure dont il se prévaut. — Cons. d'Et., 4 mars 1892, Brémond, [S. et P. 94.3.19] — Les art. 383 et 384 du décret de 1866 portant règlement sur le service des subsistances militaires ne relèvent un entrepreneur d'une perte résultant d'événements de force majeure qu'à charge par lui de prouver et faire constater dans les vingt-quatre heures que les faits ne peuvent être imputés à la négligence ou au défaut de soins et de prévoyance, soit de sa part, soit de celle de ses subordonnés. L'arrêt ci-dessus, par une assimilation fort logique, l'oblige à établir dans les mêmes formes les événements de force majeure qui auraient eu pour effet, non une perte, mais un simple retard dans ses livraisons.

676. — Il avait été déjà décidé, en ce sens, qu'un entrepreneur de subsistances militaires qui, par une force majeure, éprouve la perte de ses pièces de comptabilité et de son parc d'approvisionnement, ne doit pas se borner à en faire simplement dresser procès-verbal par un commissaire des guerres; qu'il est indispensable qu'il soumette ce procès-verbal à l'approbation de l'ordonnateur et de l'intendant de l'armée. — Cons. d'Et., 21 mars 1821, Genty, [S. chr., P. adm. chr.]

677. — Il faut que l'inexécution ou le retard soit régulièrement constaté pour que la clause pénale soit encourue. Ainsi, lorsqu'aux termes d'un marché de fournitures (spécialement d'un marché d'arrosement), l'administration, en stipulant des retenues pour les manquements au service, s'est engagée à remettre à l'entrepreneur une copie de chaque procès-verbal ou rapport qui serait dressé, pour quelque cause que ce fût, et qui pourrait donner lieu à des retenues pécuniaires, l'absence de cette notification de procès-verbaux met obstacle à toute retenue; l'entrepreneur ayant été par cela même dans l'impossibilité de contester les énonciations des rapports et de recueillir des preuves nécessaires pour constater si les services au sujet desquels on veut opérer la retenue ont été ou non effectués et s'ils étaient ou non nécessaires. — Cons. d'Et., 19 août 1837, Dorival, [P. adm. chr.]

678. — Les trois conditions précitées sont-elles remplies et notamment le fournisseur ne justifie-t-il pas qu'il ait été empêché de remplir ses engagements, soit par le refus des agents de l'administration, soit par des cas de force majeure, la clause pénale est appliquée et en principe rigoureusement. — Cons. d'Et., 7 déc. 1843, Gervais, [P. adm. chr.]; — 14 déc. 1844, Jackson, [P. adm. chr.]

679. — L'inexécution par un entrepreneur de fournitures des obligations qu'il a contractées ne peut jamais être excusée sous le prétexte qu'il n'aurait pas suffisamment mesuré l'étendue de ses engagements. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il décidé que l'entrepreneur d'une fourniture de bois destiné au service de la marine, et qui devaient être pris exclusivement dans une localité désignée, n'était pas recevable à invoquer l'impossibilité d'accomplir ses engagements par le motif qu'il n'y aurait plus eu de bois de la nature de ceux qu'il devait fournir dans la localité indiquée, et qu'il y a eu pour lui empêchement de force majeure. — Cons. d'Et., 27 janv. 1843, Martin, [P. adm. chr.]

680. — Une compagnie de transport n'échapperait pas à la clause pénale fixant une somme à forfait par heure de retard dans le départ d'un bateau parce qu'elle aurait supporté les frais du transport effectué par d'autres navires que les siens en vertu des pouvoirs conférés au commissaire du gouvernement pour les cas de retard excessif. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, C[ie] générale transatlantique, [Leb. chr., p. 311] — Et la clause s'appliquerait bien que le fournisseur invoquât l'absence de préjudice résultant pour l'Etat de son inaction.

681. — Seraient donc complètement inadmissibles les excuses que les entrepreneurs chercheraient à tirer d'une absence prétendue de préjudice pour l'administration. Ainsi, celui qui s'est engagé envers l'administration de la marine à fournir dans un délai déterminé, sauf une retenue par chaque jour de retard, une machine à vapeur destinée à être placée à bord d'un bâtiment qui serait construit à cet effet, ne pourrait se soustraire aux conséquences du retard apporté à la livraison, par le motif que le bâtiment sur lequel la machine devait être placée n'aurait pas été construit, alors d'ailleurs qu'aucun délai n'était fixé pour cette construction. — Cons. d'Et., 23 avr. 1837, Pelletan, [P. adm. chr.]

682. — Le cahier des charges d'un marché de transport maritime pour les dépêches porte-t-il que chaque infraction au service sera signalée au ministre, sauf le droit pour le représentant de l'entreprise de présenter sur chaque fait incriminé ses explications et ses excuses à la commission permanente de surveillance, il n'en résulte pas pour la compagnie le droit d'attaquer la décision ministérielle qui lui fait application de la clause pénale sous le prétexte que le ministre n'a pas pris l'avis préalable de la commission alors que le ministre avait signalé à ladite compagnie les faits qui lui étaient reprochés sans qu'elle en eût appelé devant la commission. — Cons. d'Et., 23 mars 1888, C[ie] générale transatlantique, [Leb. chr., p. 311]

683. — La clause pénale n'est encourue que dans les cas spécialement prévus au contrat. Ainsi lorsqu'elle a été stipulée pour le cas où un entrepreneur suspendrait un service pendant un certain temps, elle est inapplicable au cas de résiliation pour abandon complet du service. En pareil cas il peut être seulement alloué à l'administration des dommages-intérêts représentant le préjudice qu'elle subira à compter de l'abandon du service jusqu'au jour où l'entreprise eût régulièrement pris fin. — Cons. d'Et., 11 févr. 1876, Ville de Marquise, [Leb. chr., p. 131]

684. — Ces dommages-intérêts sont pris sur le cautionnement déposé; l'Etat n'en peut du reste réclamer qu'à raison de son traité et dans la mesure où il justifie d'un préjudice subi. — Cons. d'Et., 5 avr. 1851, Hérout, [Leb. chr., p. 244]

685. — A l'inverse, quand on se trouve dans l'hypothèse prévue par la clause pénale, l'Etat ne peut qu'en réclamer l'exécution. Par exemple, quand un marché fait avec le gouvernement stipule une retenue de portion du prix, au cas d'inexécution des ouvrages dans les délais prescrits, l'administration ne peut pas résilier le marché à cause de l'inexécution dans ces délais : elle ne peut que faire subir au fournisseur la retenue convenue. — Cons. d'Et., 12 déc. 1818, Misselbach, [S. chr., P. adm. chr.]

686. — De même l'administration qui a déclaré, en cas de retard dans les livraisons, devoir assurer le service aux risques et périls du fournisseur, ne peut, le cas échéant, résilier le marché, elle doit appliquer la clause. — Cons. d'Et., 9 mai 1873, Garnot, [Leb. chr., p. 418]

687. — Et s'il a été prévu au profit de l'Etat un recours

contre le fournisseur en cas d'inexécution du marché, il n'en résulte pas pour le ministre le droit de faire procéder à une réadjudication sur folle enchère. — Cons. d'Et., 22 mai 1874, Contour, [Leb. chr., p. 478] — V. encore quant à l'impossibilité de substituer une sanction à une autre : Cons. d'Et., 27 déc. 1895, Fournié, [Leb. chr., p. 873]

688. — Quand, par application d'une clause pénale, le ministre prononce la résiliation d'un marché, il y a là de sa part un acte d'administration insusceptible de recours contentieux devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 8 mai 1861, Guillemin, [S. 62.2.144, P. adm. chr.] — Le même arrêt maintient cependant au fournisseur le droit de réclamer par la voie contentieuse le cas échéant une indemnité pour le préjudice à lui causé par une résiliation injustifiée. Cet arrêt est intervenu à propos d'un marché pour le travail des prisons et ces marchés sont assimilés par la jurisprudence à ceux des travaux publics. Mais il est de tous points applicable en matière de marchés de fournitures.

689. — Jugé de même que l'usage fait par le ministre, après application de la clause pénale du droit que le cahier des charges lui reconnaît de décider s'il y a lieu à saisie totale ou seulement partielle du cautionnement ne peut être discuté par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 11 mai 1870, Postel, [Leb. chr., p. 566]

690. — Du reste, la clause pénale une fois encourue a les mêmes effets qu'en matière civile. C'est une évaluation à forfait et d'avance des dommages-intérêts dus par l'entrepreneur. En conséquence, pour y prétendre, l'administration n'a pas à justifier d'un préjudice subi ni à l'évaluer. Par exemple, le fournisseur (une Cie de chemin de fer dans l'espèce) dont le cahier des charges autorise le ministre à résilier le marché et saisir l'intégralité du cautionnement, en cas d'inexécution par l'entrepreneur de ses obligations dans un délai déterminé, n'est pas recevable à soutenir par la voie contentieuse que cette clause pénale excède la quotité du préjudice causé à l'Etat. — Cons. d'Et., 20 janv. 1853, Marcin, [Leb. chr., p. 142] — La clause pénale opère, en effet, comme une condition réalisée. — V. *suprà*, vº *Clause pénale*, n. 54 et s.

691. — Jugé de même que, si le cahier des charges oblige le fournisseur à payer une certaine somme faute d'avoir livré des objets dans un délai fixé, l'administration a le droit de prélever ladite somme en pareil cas sans être obligée à prendre des livraisons ultérieures. Le fournisseur même en se soumettant à la peine ne pourrait l'y forcer. — Cons. d'Et., 9 déc. 1842, Mirabel, [Leb. chr., p. 502]; — 7 déc. 1843, Gervais, [P. adm. chr.]

692. — La même rigueur dans l'application se retrouve quand le cahier des charges a prescrit la saisie du cautionnement en cas de résiliation du marché par la faute du fournisseur. — Cons. d'Et., 17 nov. 1849, Bernard, [Leb. chr., p. 612]; — 23 nov. 1849, Hubert, [Leb. chr., p. 635]; — 14 juin 1851, Fesingières, [Leb. chr., p. 447]; — 20 janv. 1853, Marcin, [Leb. chr., p. 142]; — 22 févr. 1855, Guilheru, [Leb. chr., p. 163]; — 12 avr. 1855, Bougneret, [Leb. chr., p. 263]; — 6 déc. 1855, Viton, [Leb. chr., p. 703]; — 18 mars 1858, de Cambarel, [Leb. chr., p. 223]; — 8 déc. 1859, Pluzanski, [Leb. chr., p. 711]; — 13 août 1867, Baley, [Leb. chr., p. 755]; — 24 mars 1876, Leps, [Leb. chr., p. 304]

693. — D'après les clauses et conditions générales de la marine, l'entrepreneur ne peut pas réclamer contre la pénalité qui le frappe quand les marchandises par lui présentées ont été rebutées régulièrement et conformément aux conditions du cahier des charges. — Cons. d'Et., 2 avr. 1857, Pons, [Leb. chr., p. 239]; — 20 janv. 1865, Martin, [Leb. chr., p. 76]

694. — Il appartient toutefois au Conseil d'Etat d'apprécier, après expertise, si la mauvaise qualité des fournitures justifiait la résiliation et, s'il se prononce pour la négative, de consacrer l'obligation pour l'Etat de restituer le cautionnement avec les intérêts à compter du jour où la restitution eût dû être opérée et de payer en outre une indemnité. — Cons. d'Et., 10 juin 1870, Ducasse, [Leb. chr., p. 713]

695. — A l'inverse, en cas de retard dans la livraison prévu au cahier des charges, l'entrepreneur ne peut être passible de dommages-intérêts excédant le montant de la clause pénale. — Cons. d'Et., 18 mai 1888, Balard, [Leb. chr., p. 464]

696. — Quand en cas d'inexécution du premier marché c'est une réadjudication à la folle enchère de l'entrepreneur qui est prévue au cahier des charges, le premier entrepreneur déchu doit supporter toute la différence de prix entre son adjudication et la nouvelle.

697. — Il en est autrement toutefois si la différence entre ces prix a pour cause une guerre continentale qui, d'après le texte du traité, eût produit au profit de l'entrepreneur primitif une égale augmentation de prix. — Cons. d'Et., 20 juin 1867, Beuvin, [Leb. chr., p. 591]

698. — ... Ou si la nouvelle adjudication a porté sur un total plus considérable de denrées que le premier marché. — Cons. d'Et., 25 févr. 1876, Way, [Leb. chr., p. 198]

699. — Si, d'après les clauses du marché, une retenue est infligée au fournisseur qui ne s'exécute pas dans un certain délai pour une livraison divisée en deux parties, et qu'il n'y ait retard que pour l'une des parties, il est fait une juste application des clauses du marché par le prononcé de la retenue pour moitié seulement. — Cons. d'Et., 29 nov. 1822, Niel, [P. adm. chr.]

Section II.

Marchés d'urgence à la charge des entrepreneurs.

700. — Fort souvent les cahiers des charges pour les services importants réservent à l'administration, en cas d'inexécution du traité, non seulement le droit d'exiger une indemnité fixée à forfait par une clause pénale, mais encore la faculté d'assurer le service aux risques et périls de l'entrepreneur; soit qu'elle se procure directement les fournitures, soit qu'elle s'adresse à un deuxième fournisseur, elle passe dans l'un et l'autre cas des marchés dits d'*urgence* ou *par défaut*. — Cons. d'Et., 17 nov. 1824, Bénard, [P. adm. chr.]

701. — Ce droit naît pour l'administration du devoir même qui lui est imposé d'assurer tous les services publics, mais il ne lui appartient pas *de plano;* le Conseil d'Etat (après quelques hésitations semble-t-il dans certains arrêts) décide aujourd'hui qu'il ne peut résulter que d'une disposition formelle du cahier des charges. — Cons. d'Et., 22 mai 1874, Contour, [Leb. chr., p. 478]

702. — Mais il existe dès que le fournisseur a manqué à ses engagements, fût-il même en droit d'invoquer comme excuse certaines circonstances particulières ayant rendu difficile l'exécution de ses obligations. — Cons. d'Et., 16 juin 1876, Moutte, [Leb. chr., p. 554]

703. — C'est là une pénalité fort dure pour le fournisseur, car le nouvel entrepreneur lui est substitué et il doit supporter toutes les conséquences fâcheuses de cette substitution sans en pouvoir tirer aucun profit. En effet, les marchés d'urgence étant, comme nous l'avons dit, passés aux risques et périls de l'entrepreneur primitif, il en résulte : 1º qu'un fournisseur est passible du prix de toutes les denrées qui ont été livrées par suite des marchés d'urgence passés pendant la durée de son service. — Cons. d'Et., 8 mars 1827, Mercier, [P. adm. chr.]

704. — ... 2º Que les nouvelles fournitures faites d'urgence doivent être mises aux frais du fournisseur primitif sur la seule présentation des quittances. — Cons. d'Et., 1er sept. 1811, Sayrol, [S. chr., P. adm. chr.]; — 4 déc. 1822, Aubin Vidal, [P. adm. chr.]

705. — ... 3º Que le fournisseur qui s'était obligé à livrer des grains à la régie générale des subsistances militaires à une époque déterminée et qui, par son retard, a nécessité des marchés d'urgence, est passible des dommages-intérêts résultant de la différence entre ces marchés et le prix stipulé avec lui, sans pouvoir contester lesdits marchés. — Cons. d'Et., 6 déc. 1820, de Wolmar, [S. chr., P. adm. chr.]; — 27 août 1828, Fortin, [P. adm. chr.] — Il est seulement recevable à prouver que les prix alloués aux nouveaux fournisseurs sont exagérés. — Cons. d'Et., 4 déc. 1822, précité.

706. — ... 4º Qu'un adjudicataire de fournitures qui se refuse à exécuter le service par lui soumissionné doit supporter tous les frais de régie pendant le temps nécessaire pour qu'il soit procédé à une adjudication nouvelle, ainsi que la différence du prix de son adjudication avec celui de la réadjudication faite à un tiers à un prix moins avantageux. — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Mounier, [P. adm. chr.] — *Sic*, Dufour, t. 6, n. 320; Cormenin, 5e éd., vº *Marchés de fournitures*, t. 2, p. 312; Périer, n. 190.

707. — ... 5º Que l'entrepreneur qui a suspendu son service doit payer à l'administration, quand, faute de contracter avec un autre fournisseur, elle a pris dans ses magasins propres les denrées nécessaires au service, la valeur desdites den-

rées. — Cons. d'Et., 9 févr. 1877, Niocel, [Leb. chr., p. 141

708. — A l'inverse les marchés d'urgence ne peuvent jamais être l'occasion d'un bénéfice pour un entrepreneur en défaut, encore qu'ils soient passés à ses risques et périls. — Cons. d'Et., 22 juin 1825, Gaillard, [P. adm. chr.]

709. — En conséquence, si un marché d'urgence a été passé à un prix inférieur à celui porté dans le marché de l'entrepreneur, la différence profite exclusivement à l'administration. — Même arrêt. — La clause qui réserve à l'administration une faculté aussi importante est, en effet, une clause pénale dont le seul but est d'indemniser l'Etat de tout préjudice; on a soin du reste de bien spécifier ce point dans les marchés.

710. — Les marchés d'urgence ne sont pas soumis par les règlements à des formes fixes, comme les marchés ordinaires. Ils ne peuvent être attaqués ni pour défaut de publicité ou de mise en demeure du fournisseur, ni en raison du fait d'une substitution de qualité dans la denrée à fournir. — Cons. d'Et., 17 nov. 1824, Bénard, [P. adm. chr.] — Notamment, par application des art. 50, 63 et 67 des clauses et conditions générales de la marine du 10 juin 1870, il a été jugé que l'administration de la marine traitait valablement aux risques des fournisseurs en retard même de gré à gré, qu'elle pouvait donc, faute de texte le lui interdisant, procéder à une adjudication dans la mesure qui lui convenait, diviser par exemple en deux adjudications la quantité à fournir. — Cons. d'Et., 13 nov. 1874, Giret, [Leb. chr., p. 861]

711. — Cependant à l'heure actuelle, toutes les fois que la nature des objets à fournir n'exige pas une célérité particulière, une mise en demeure doit le plus souvent être adressée préalablement au premier fournisseur. — Cons. d'Et., 15 juin 1894, Goudin, [Leb. chr., p. 402] — Ainsi quand, pour garantir l'exécution intégrale d'un marché de fournitures de pain à la troupe, une caution solidaire s'est engagée, l'art. 22 du cahier des charges n'autorise l'administration à passer un marché d'urgence qu'après mise en demeure adressée à la caution de remplir les obligations du fournisseur. Mais la règle ne s'applique plus si la caution a uniquement garanti la formation des approvisionnements. — Cons. d'Et., 21 mars 1883, Sanson, [Leb. chr., p. 316]

712. — Quand pour l'exécution d'un service concédé à un entrepreneur, l'administration a passé un traité avec un autre sans mettre, en temps utile, le premier en demeure d'exécuter les ordres donnés, il est dû une indemnité à cet entrepreneur. — Cons. d'Et., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.73]

713. — Parfois aussi l'approbation ministérielle est réservée pour le marché d'urgence. Quand un tel traité passé avec un intendant militaire, sauf l'approbation du ministre de la Guerre, n'a pas obtenu cette approbation, la liquidation doit avoir lieu au moyen d'un compte de clerc à maître, et non d'après les prix stipulés. — Cons. d'Et., 16 févr. 1826, Daugny, [P. adm. chr.]

714. — De plus il a été jugé autrefois que le marché d'urgence est possible quelle que soit la cause qui ait amené le retard dans les livraisons. — Cons. d'Et., 6 déc. 1820, Clasas, [P. adm. chr.]; — 17 nov. 1824, Benard, [P. adm. chr.] — Cette solution ne serait plus aujourd'hui admise en cas de force majeure.

715. — Dans tous les cas quand le marché par défaut a eu pour cause le fait de l'administration, par exemple l'imposition par elle et sans droit d'une condition telle qu'un changement dans la date de l'entrée en vigueur du marché, les conséquences en sont à la charge de ladite administration qui serait même passible de dommages-intérêts si le fournisseur avait subi un préjudice. — Cons. d'Et., 20 janv. 1859, Lion, [P. adm. chr.]

716. — D'autre part, l'administration est toujours maîtresse de la direction à donner au service; la sagesse et l'équité des fonctionnaires à ce spécialement destinés sur les lieux sont les seules garanties données aux fournisseurs. C'est que la loi a eu exclusivement en vue l'intérêt public qui souffre en cas de service abandonné ou mal fait, et a voulu assurer une grande liberté dans le choix des moyens de remédier. — Dufour, t. 6, n. 320; Périer, n. 191.

717. — Cependant l'administration est tenue de faire dresser un procès-verbal contradictoire constatant et les faits qui commandent de recourir soit à la régie, soit aux marchés d'urgence, les déclarations de ses agents ne pouvant en tenir lieu, soit l'existence du marché d'urgence et la livraison des fournitures qui en a été la conséquence. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dallé, [P. adm. chr.]

718. — D'ailleurs, les créanciers d'un fournisseur ne sont pas recevables à attaquer un marché d'urgence passé en présence d'un agent de leur débiteur, sans réclamation de la part de celui-ci, et exécuté par lui sans opposition. — Cons. d'Et., 16 janv. 1822, Varaigne, [P. adm. chr.]

719. — Décidé même que lorsque les préposés d'un fournisseur qui n'a pas tenu ses engagements ont continué de faire la fourniture, sur la promesse à eux faite qu'ils seraient liquidés séparément et pour leur compte, le fournisseur en titre ne peut s'opposer à la liquidation, sous prétexte qu'il n'a pas été passé de marché d'urgence. — Cons. d'Et., 4 juill. 1827, Sudour, [P. adm. chr.]

720. — De plus quand, après un premier marché comportant de telles conditions que l'exécution en était presque impossible (un marché de fournitures de blés indigènes d'une récolte et d'un poids déterminés, alors qu'il n'y avait pas d'approvisionnements de cette qualité), l'administration, à défaut par l'entrepreneur de s'exécuter, a traité avec un autre en le dispensant des conditions qui rendaient le premier inexécutable, il n'y a pas là un véritable marché par défaut dans les termes du cahier des charges et le premier adjudicataire ne saurait être responsable de l'excédent de dépenses en résultant. — Cons. d'Et., 12 mars 1880, Dubreuil, [Leb. chr., p. 301]; — 29 juill. 1881, Landrieu, [Leb. chr., p. 760] — V. aussi en matière de réadjudication sur folle enchère : Cons. d'Et., 20 juin 1867, Beuvin, [Leb. chr., p. 591]; — 25 févr. 1876, Way, [Leb. chr., p. 198]

721. — Le fournisseur d'urgence devient créancier direct du département ministériel que la fourniture concerne, et non du précédent entrepreneur, sans que les lettres en sens contraire émanées de lui puissent faire titre pour l'entrepreneur, lorsqu'elles n'ont pas été agréées par le ministre de la Guerre. — — Cons. d'Et., 16 janv. 1822, précité.

722. — Et lorsque, pour assurer des vivres à une armée en campagne, l'administration a dû racheter directement des animaux, elle peut retenir le prix de ces animaux à l'entrepreneur du service des vivres, payé, du reste, comme si son service avait été effectué en entier. — Cons. d'Et., 12 août 1879, Hirsch, [Leb. chr., p. 653]

Section III.

Résiliation.

§ 1. *Résiliation prévue au cahier des charges.*

723. — Le cahier des charges peut reconnaître aux parties la faculté de résilier le marché en se notifiant leur intention à cet égard dans un délai et par écrit; la clause est licite et la résiliation date alors du jour de la notification. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Boyer, [S. chr., P. adm. chr.]

724. — Lorsque l'administration a aussi conventionnellement la faculté de résilier, cette clause implique qu'elle ne doit aucune indemnité quand elle en use. — Cons. d'Et., 10 août 1825, Teulade, [P. adm. chr.]

725. — Il en est autrement, toutefois, s'il y a faute de sa part, si, par exemple, faute d'avertir à temps l'entrepreneur de son intention d'user de son droit, elle l'a obligé à demeurer en état de reprendre sa fabrication et ses fournitures. — Cons. d'Et., 20 juin 1873, Escalle, [Leb. chr., p. 567]

726. — Si le marché prévoit un cas de résiliation sans stipuler d'indemnité, il n'en sera dû aucune si le cas se réalise. — Cons. d'Et., 17 mars 1825, Aumonier, [P. adm. chr.]

727. — Mais il faudra qu'on se trouve dans l'hypothèse spécialement visée. Ainsi nonobstant une clause de non indemnité pour le fournisseur de fourrages d'une station permanente d'étalons en cas de suppression de la station, indemnité est due en cas de transfert de la station dans une autre ville. — Cons. d'Et., 28 avr. 1893, Delcorso, [Leb. chr., p. 347]

728. — Parfois le marché énonce que le fournisseur n'aura droit à aucune indemnité en cas de résiliation : une telle clause, dès lors qu'elle est librement consentie, est licite et par suite obligatoire, sauf à rechercher, d'après la commune intention des parties, quelle en devait être la portée, car elle doit nécessairement être appliquée restrictivement aux seuls cas par elle prévus. Ainsi, bien que, dans un marché de fournitures, l'administration

ait stipulé qu'elle ne devrait aucune indemnité dans le cas où elle résilierait ledit marché en cours d'exécution, elle n'en doit pas moins indemniser l'entrepreneur, si c'est par suite d'une faute à elle imputable que ce dernier n'avait pu, au moment de la résiliation, faire les livraisons dont il était tenu. — Cons. d'Et., 27 févr. 1874, Hulin, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3. 80]

729. — Sans doute la clause de non indemnité est valable, sans doute aussi, nous allons le voir, l'administration est toujours libre de résilier un marché dans un intérêt public, mais la clause ne peut viser ce cas spécial de résiliation que si elle est tout à fait formelle. Elle doit être réputée écrite pour le cas où le fournisseur n'exécuterait pas ses engagements, sans quoi l'administration ne serait plus du tout liée par la convention qu'elle a consentie et elle doit d'ailleurs demeurer toujours responsable au moins de sa faute.

§ 2. *Résiliation pour inexécution.*

730. — En dehors de toute stipulation dans le cahier des charges, le droit commun de l'art. 1184, C. civ., est applicable : la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques si l'une des parties n'exécute pas ses obligations. C'est là pour l'administration une garantie de droit à côté des garanties conventionnelles qu'elle peut stipuler, qui existe d'ailleurs aussi au profit de l'entrepreneur; seulement, tandis que ce dernier ne pourra réclamer la résiliation que dans des cas rares, elle sera prononcée très-souvent à la demande de l'administration, soit en vertu de clauses du cahier des charges, soit parce que l'intérêt public exige la possibilité pour l'Etat de renoncer à des marchés faits en vue de besoins éventuels, de dangers de guerre par exemple, qui ne se sont pas réalisés : l'administration est assimilée au maître dont la situation est réglée par l'art. 1794, C. civ. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services ou d'industrie*, n. 1314 et s.

731. — Le droit commun prévoyant la résolution des conventions pour inexécution des conditions, notamment dans les obligations de faire, distingue, au point de vue des dommages-intérêts, suivant que l'inexécution a pour cause le dol, une faute, un cas fortuit ou la force majeure (C. civ., art. 1142, 1147, 1148, 1150 et 1151). Il faut voir dans quelle mesure ces textes s'appliquent suivant que l'inobservation du contrat vient de l'administration ou de l'entrepreneur.

732. — I. *L'inexécution est le fait de l'administration.* — L'administration est, comme les fournisseurs avec qui elle traite, liée par le marché consenti, elle ne pourrait donc légalement résilier un contrat régulier par pur caprice, dol ou arbitraire. Il en serait ainsi, encore que ces marchés fussent onéreux, si rien ne venait à prouver qu'il y eût eu dol ou fraude. — Cons. d'Et., 1er mai 1816, Collas, [P. adm. chr.]

733. — Mais en dehors des cas de force majeure proprement dite, il ne faut pas oublier qu'à raison d'un changement dans les circonstances qui ont provoqué le marché, la réalisation peut en être désormais si inutile que la raison et même l'équité, l'intérêt public surtout feront un devoir à l'Etat de déserter la convention. La paix est-elle conclue après une guerre, les dangers de conflit international disparaissent-ils, il est évident qu'il faut mettre fin, eussent-ils une échéance plus lointaine aux marchés passés pour le service des armées en campagne. Il en serait de même si, pour une raison quelconque, les fournitures à effectuer venaient à excéder les besoins du service.

734. — Aussi, dès longtemps, le Conseil d'Etat a-t-il reconnu formellement au ministre qui a passé le marché la faculté, en sa seule qualité d'administrateur et en dehors même de toute inexécution par l'entrepreneur, de résilier la convention sous la réserve d'une indemnité à allouer à l'entrepreneur, dont nous allons bientôt parler. La juridiction n'a pas à se prononcer sur la maintenue du marché ou la résiliation; l'Etat se refuse à continuer le marché, il en a le droit, car l'art. 1794, C. civ., lui est applicable, le traité prend immédiatement fin sans que la décision ministérielle puisse être critiquée de ce chef par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 13 août 1823, Maubreuil, [P. adm. chr.]; — 28 févr. 1834, Méjan, [S. 34.2.498, P. adm. chr.]; — 22 janv. 1840, Méjan, [S. 40.2.281, P. adm. chr.]; — 17 mars 1864, Paul Dupont, [P. adm. chr.]; — 20 juin 1867, Beuvin, [Leb. chr., p. 591]; — 8 août 1873, Robert, [Leb. chr., p. 763]; — 7 août 1874, Holchkiss, [Leb. chr., p. 824]; — 12 févr. 1886, Société des publications périodiques, [Leb. chr., p. 137]

735. — C'est en principe à l'autorité ayant le droit de conclure le marché qu'il appartient de le résilier. D'où le particulier qui a traité avec un préfet se déclarant muni de pleins pouvoirs ne peut contester ultérieurement que la faculté de résilier le marché résulte de ces pleins pouvoirs. — Cons. d'Et., 13 déc. 1872, Beck, [Leb. chr., p. 713]

736. — Mais une telle résiliation, si elle a lieu par la seule volonté de l'administration, entraîne pour elle l'obligation d'indemniser l'entrepreneur, et à ce point de vue l'examen des circonstances dans lesquelles elle est intervenue peut être fait par le Conseil d'Etat pour déterminer le chiffre de l'indemnité à allouer. Il est incontestable en effet que lorsque le gouvernement a résilié, par sa seule volonté, un marché de fournitures, il doit supporter les dépenses qui ont été faites pour l'exécution de ce marché. — Cons. d'Et., 13 août 1823, Maubreuil, [P. adm. chr.]

737. — Il ne peut refuser les fournitures déjà réunies et proposées en bonne condition sous prétexte qu'elles lui sont devenues inutiles. Au contraire, pour les fournitures à faire postérieurement, la résiliation est possible si l'exécution du marché doit être onéreuse et sans profit pour l'Etat, une fourniture de bois stipulée annuellement pour la marine excédant par exemple de beaucoup la proportion dans laquelle les bois de cette nature peuvent entrer dans la consommation; elle est *à fortiori* possible si le marché a été conclu clandestinement, mais l'entrepreneur a néanmoins droit à une indemnité. — Cons. d'Et., 28 févr. 1834, précité.

738. — L'Etat ne peut en effet, pour faire annuler un tel traité, se prévaloir soit de ce qu'il a été passé sans publicité ni concurrence... — Cons. d'Et., 28 févr. 1834, précité; — 18 mai 1877, Société des publications périodiques, [S. 78.2.125, P. adm. chr.] — ... Soit de ce qu'il stipulerait une exemption d'impôt au profit du tiers contractant. — Cons. d'Et., 18 mai 1877, précité.

739. — Il ne pourrait se soustraire à l'obligation d'indemniser celui-ci en invoquant un vote du Parlement qui, rendant l'exécution du contrat impossible, en aurait provoqué la résiliation. — Cons. d'Et., 12 févr. 1886, Société des publications périodiques, [Leb. chr., p. 137]

740. — De nombreuses décisions ont reconnu le droit de l'entrepreneur à une indemnité en cas de résiliation par l'administration. — Cons. d'Et., 18 févr. 1858, Pigeon, [Leb. chr., p. 162]; — 13 janv. 1859, Pigeon, [Leb. chr., p. 25]; — 15 déc. 1865, Dupont, [Leb. chr., p. 988]; — 8 août 1872, Damitte, [Leb. chr., p. 310]; — 24 janv. 1873, Radigois, [Leb. chr., p. 93]; — 7 août 1874, précité; — 12 févr. 1886, précité.

741. — Le traité passé entre le ministre et un entrepreneur autorisât-il ce dernier à en obtenir la résiliation chaque année à charge d'en faire la demande à une certaine époque, la même faculté n'existerait pas *ipso facto* pour l'administration : si donc elle résiliait le marché comme elle en a toujours le droit, elle devrait indemniser le fournisseur dans la mesure du préjudice par lui ressenti. — Cons. d'Et., 17 mars 1864, Dupont, [P. adm. chr.]

742. — Sur quelles bases sera calculée l'indemnité due par l'administration en cas de résiliation volontaire, de sa part, d'un marché? Pendant longtemps le Conseil d'Etat, par dérogation grave au droit commun, ne prenait en considération que les pertes subies par l'entrepreneur, non le manque à gagner. — Cons. d'Et., 19 janv. 1836, Delacombe, [Leb. chr., p. 39]

743. — Jugé, en ce sens, que « la résiliation prononcée par un ministre, dans un intérêt public, des marchés de fournitures passés au nom de l'Etat, ne constitue pas par elle-même le droit à une indemnité pour la privation des profits que l'exécution desdits marchés aurait procurés aux contractants ». — Cons. d'Et., 22 janv. 1840, Méjan, [S. 40.2.281, P. adm. chr.]

744. — Application de cette thèse a été faite notamment au sujet du décret du 24 mars 1848, qui, suspendant le travail dans les prisons, avait amené la résiliation des marchés passés à ce sujet. Il a été jugé que l'indemnité due, en vertu du décret du gouvernement provisoire du 24 mars 1848, à raison de la suspension du travail dans les prisons et de la résiliation des marchés passés avec les entrepreneurs pour le travail des prisonniers, ne doit consister que dans le remboursement des pertes matérielles et directes résultant de l'inexécution des marchés : qu'elle ne doit pas comprendre une allocation de dommages-intérêts, à raison des bénéfices dont les entrepreneurs ont été privés.

Cons. d'Et., 14 août 1850, Meunier, [S. 51.2.579, P. adm. chr.]; — 12 avr. 1851, Dutfoy, [S. 51.2.580, P. adm. chr.]; — 14 mai 1852, Wallut, [P. adm. chr.]; — 15 juill. 1852, Evrad, [P. adm. chr.]; — 22 déc. 1852, Jouhand, [Leb. chr., p. 1094]; — 18 févr. 1853, Cherault et Min. Int. (2 arrêts), [Leb. chr., p. 239 et 280]; — 3 févr. 1853, Letestre, [Leb. chr., p. 189]; — 9 mars 1854, Viallet, [Leb. chr., p. 151]; — 6 avr. 1854, Ratisbonne, [Leb. chr., p. 285]; — 31 mai 1855, Trudeau, [Leb. chr., p. 374]; — 26 juill. 1855, Troupel, [Leb. chr., p. 561]; — 19 avr. 1855, Letestre, [Leb. chr., p. 282]; — 10 janv. 1856, Thiboust, [P. adm. chr.]; — 18 mars 1858, Thiboust, [P. adm. chr.] — Remarquons seulement, à l'égard de ces derniers arrêts, qu'ils se rapportent à une disposition législative aujourd'hui abrogée; le décret de 1848 ne peut pas être invoqué par analogie dans un cas quelconque de résiliation d'un marché de fournitures, puisqu'il ne peut plus l'être relativement aux marchés de travaux publics auxquels on assimile les traités pour le travail dans les prisons, ni même à ceux de ces derniers traités en particulier qui seraient aujourd'hui résiliés.

745. — Au point de vue général, le Conseil d'Etat est aujourd'hui revenu à une plus juste et équitable doctrine; en matière de marchés de fournitures comme à l'égard des marchés de travaux publics, il applique, s'il y a résiliation, les principes du droit commun (C. civ., art. 1149, 1794). L'indemnité due à l'entrepreneur comprendra donc, outre la perte éprouvée par lui, tous les bénéfices qu'il aurait pu réaliser sur l'exécution du marché : il sera mis dans la même situation que celle qui lui eût été assurée par cette exécution. — Cons. d'Et., 9 mai 1873, Garnot, [Leb. chr., p. 418]; — 20 juin 1873, Lageste, [Leb. chr., p. 565]; — 7 août 1874, Holchkiss, [Leb. chr., p. 824]; — 12 févr. 1875, Sparre, [Leb. chr., p. 143]; — 26 janv. 1877, Franck, [Leb. chr., p. 104]

746. — Cette extension de l'indemnité ne s'applique d'ailleurs que s'il s'agit d'un marché définitif et non au profit de l'entrepreneur chargé du service à titre provisoire; il n'y a pas en pareil cas, en effet, résiliation proprement dite, mais exercice par l'administration d'un droit réservé au contrat. — Cons. d'Et., 20 déc. 1872, Min. Int., [Leb. chr., p. 738]

747. — Bien entendu, d'ailleurs, et conformément aux principes généraux, seuls les dommages-intérêts sont dus qui sont une suite directe de la résiliation; les pertes que l'entrepreneur « prétend avoir subies sur sa clientèle, n'en devant être considérées que comme une conséquence indirecte, ne peuvent entrer en ligne de compte pour le calcul de l'indemnité ». — Périer, *op. cit.*, n. 204.

748. — En revanche, il faut, le cas échéant, y comprendre le préjudice moral causé au fournisseur; c'est ce qu'a reconnu le Conseil d'Etat dans une espèce où il n'était justifié d'aucun préjudice matériel, il a condamné l'Etat aux dépens comme réparation du dommage moral à lui imputable. — Cons. d'Et., 11 déc. 1871, Manceaux, [Leb. chr., p. 282]

749. — Il doit être tenu compte à l'entrepreneur de la perte des objets qu'il avait dû transporter sur les lieux. — Cons. d'Et., 21 juin 1833, Thomas, [P. adm. chr.]

750. — ... Des frais d'adjudication, de transport du matériel et de séjour, des pertes d'intérêts sur le cautionnement. — Cons. d'Et., 7 avr. 1876, Rodarie (en matière de trav. publ.), [Leb. chr., p. 376] — ... A l'exclusion, toutefois, des frais qui fussent demeurés à sa charge s'il n'avait pas été déclaré adjudicataire. — Cons. d'Et., 26 août 1867, Comm. Froncles, [Leb. chr., p. 809]

751. — ... Du préjudice causé à l'entrepreneur par l'obligation de rester cinq mois loin de ses affaires dans une ville investie. — Cons. d'Et., 29 nov. 1872, Cornillier, [Leb. chr., p. 668]

752. — Conformément à la règle que nous posons d'une façon générale *infrà*, la demande en liquidation de l'indemnité devra être formée devant le ministre préalablement à toute instance contentieuse devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 11 juin 1817, Lefrançois, [S. chr., P. adm. chr.]; — 8 sept. 1819, Doumerc, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 août 1823, Maubreil, [P. adm. chr.]; — 23 janv. 1828, Rémuzat, [S. chr., P. adm. chr.]; — 10 août 1847, Chabot, [P. adm. chr.]

753. — Le chiffre de l'indemnité est déterminé d'après l'état des choses au jour de la résiliation, quelqu'extension qu'eût pu prendre ultérieurement la livraison des fournitures. — Cons. d'Et., 20 juin 1873, Lageste, [Leb. chr., p. 565]

754. — Il en doit être nécessairement accordé une par le ministre quand cette obligation a été consacrée par le Conseil d'Etat, bien que le marché résilié eût été conclu dans des conditions anormales et eût conféré à l'entrepreneur des avantages considérables, mais il doit être alors tenu compte, pour son évaluation, des bénéfices que l'exécution du marché, pendant un certain temps jusqu'à la résiliation, a conférés à l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 21 avr. 1893, Soc. des publ. périod., [S. et P. 95.3.19]

755. — Mais un arrêt du Conseil d'Etat, en consacrant le droit de résiliation pour le ministre, sauf à l'entrepreneur à faire valoir son droit à indemnité, ne reconnaît pas par cela même l'existence de ce dernier droit qui peut encore être contesté par le ministre. — Cons. d'Et., 12 févr. 1886, Soc. des publ. périod., [Leb. chr., p. 137]

756. — Il faut, du reste, dans l'évaluation du bénéfice perdu par suite de la résiliation d'un marché conclu pour plusieurs années encore, tenir compte de ce que ces bénéfices n'auraient été réalisés que successivement tandis que l'indemnité est payée en bloc lors de la résiliation. — Cons. d'Et., 4 juin 1875, Lageste, [Leb. chr., p. 549]

757. — ... Et aussi de l'usage qu'a pu faire l'entrepreneur de ses fournitures nonobstant la résiliation prononcée. — Cons. d'Et., 6 juin 1879, du Chatel, [Leb. chr., p. 467]

758. — Aucune indemnité ne serait donc due si, au jour de la résiliation, à raison des prix courants, la revente des denrées au public pouvait se faire facilement sans aucun préjudice pour lui. — Cons. d'Et., 26 janv. 1877, Franck, [Leb. chr., p. 104]

759. — ... Ou si, à la même date, le gouvernement avait été déjà forcé de pourvoir à la presque totalité des services par des marchés d'urgence. — Cons. d'Et., 22 juin 1825, Gaillard, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, n. 700 et s.

760. — Nous avons jusqu'ici vu l'administration refuser de donner suite au marché dans un but d'intérêt public et demander elle-même la résiliation; le fournisseur ne peut-il pas faire une demande semblable quand l'administration manque à ses obligations? Oui évidemment, ce n'est que l'application de la règle de l'art. 1184, C. civ.; seulement il faut qu'il y ait de la part de l'Etat un manquement grave à ses engagements qui, non justifié par un cas de force majeure, a causé un préjudice à l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 15 nov. 1872, Lamblé, [Leb. chr., p. 617]; — 27 févr. 1874, Hulin, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3.89]; — 8 mai 1874, Faist, [Leb. chr., p. 417]

761. — Une demande en résiliation formée par un fournisseur a été repoussée parce que les faits dont il se plaignait ne lui avaient pas causé un préjudice justifiant une telle sanction, l'erreur commise par lui dans les calculs, base de son adjudication, ne pouvant d'ailleurs faire annuler le marché quand elle n'est pas imputable à l'administration. — Cons. d'Et., 15 févr. 1851, Aubrée, [Leb. chr., p. 117]

762. — Même décision dans une espèce où l'inexécution par l'Etat de ses obligations avait été non seulement sans inconvénients pour l'entrepreneur, mais encore utile pour lui. — Cons. d'Et., 18 janv. 1855, Pérés, [Leb. chr., p. 55]

763. — D'autre part, si les transports ou fournitures ont été mis indûment à la charge de l'entrepreneur, il n'y a pas là pour ce dernier un motif suffisant pour demander la résiliation de son contrat, mais seulement une cause d'ouverture d'une action contentieuse contre les obligations qui lui ont été imposées à tort. — Cons. d'Et., 15 févr. 1851, précité.

764. — Evidemment l'Etat a le droit d'invoquer la force majeure pour échapper aux conséquences de l'inexécution par lui de ses engagements. En cas de résiliation d'un marché de fournitures par un fait de force majeure, il n'est dû aucun dommages-intérêts pour le préjudice que la résiliation cause aux fournisseurs, même pour le préjudice dont le principe est antérieur à la résiliation. — Cass., 8 janv. 1855, Têtu, [S. 55.1.262, P. 55.2.98, D. 55.1.8]

765. — Spécialement, il a été jugé qu'il n'était dû aucun dommages-intérêts aux fournisseurs de la liste civile du roi Louis-Philippe, dont les marchés avaient été résolus par la révolution de février, et cela aussi bien pour le préjudice résultant de ce que les approvisionnements par eux faits restaient à leur charge, que pour le préjudice résultant de ce que le marché ne pouvait plus recevoir d'exécution dans l'avenir. — Même arrêt. — C'est l'application pure et simple de l'art. 1148, C. civ.

766. — En tous cas, qu'il y ait ou non responsabilité de l'administration, l'administrateur d'un établissement public qui traite en cette qualité avec des tiers n'est pas personnellement responsable envers ces tiers du dommage que peut leur causer la rupture du traité, alors surtout qu'il a agi dans les limites de ses pouvoirs. — Cass., 21 août 1843, Boudonville, [S. 44.1.180]

767. — II. *L'inexécution est le fait du fournisseur.* — Le fournisseur n'a pas, comme l'administration, la faculté d'invoquer l'art. 1794, C. civ., pour se soustraire à l'exécution d'un marché qu'il juge onéreux pour lui, à moins qu'une clause formelle du cahier des charges ne l'y autorise. Encore n'est-il plus fondé à se prévaloir d'une clause résolutoire contenue dans son marché, lorsqu'au lieu de l'invoquer en temps utile, il a continué à exécuter son marché jusqu'à son expiration. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Collas, [S. chr., P. adm. chr.]

768. — Il peut seulement en général offrir la résiliation à l'administration toujours libre de la refuser. Si elle l'accepte, les conséquences de cette résiliation restent à la charge des deux parties, chacune pour ce qui la concerne sans allocation de dommages-intérêts d'aucune sorte de l'une à l'autre. — Cons. d'Et., 12 juill. 1871, Pelissier, [Leb. chr., p. 87]

769. — Il en est ainsi surtout à l'égard du fournisseur quand la résiliation a lieu dans son intérêt exclusif. — Cons. d'Et., 9 févr. 1877, Lambert, [Leb. chr., p. 137]

770. — Du reste la résiliation régulière d'un marché administratif, résultant du consentement simultané des parties contractantes, décharge immédiatement la caution de ses obligations. — Cons. d'Et., 9 janv. 1812, Plumier, [S. chr., P. adm. chr.]

771. — Le fournisseur est en droit de faire prononcer la résiliation de ses engagements s'il est empêché de les remplir par un cas de force majeure. C'est l'application pure et simple du droit commun en matière de contrats. — Cons. d'Et., 3 juin 1872, Fontanel, [Leb. chr., p. 352]

772. — Ainsi des entrepreneurs chargés en 1857 de la fourniture des pétroles exotiques ont fait résilier leur maché devenu inexécutable par suite des troubles de l'Inde qui avaient arrêté la fabrication de ce produit. — Cons. d'Et., 18 mars 1858, Jemine, [Leb. chr., p. 224]

773. — Et lorsque la denrée objet du marché n'existe plus dans une compagnie parce qu'elle a été toute réquisitionnée par le gouvernement, le fournisseur peut demander la résiliation nonobstant la clause du cahier des charges lui imposant tous les risques de renchérissement. — Cons. d'Et., 9 avr. 1875, Vaury, [Leb. chr., p. 318]

774. — Mais les fournisseurs ne sont pas recevables à demander la résiliation de leurs marchés, à raison des difficultés imprévues qu'ils peuvent rencontrer, ou des pertes dans lesquelles ils pourraient se trouver engagés. — Cons. d'Et., 1er févr. 1829, Maune, [P. adm. chr.]

775. — Et en ce qui concerne spécialement l'état de guerre, il n'y a pas toujours là un cas de force majeure; c'est dans chaque espèce une question de fait et d'appréciation. Ainsi a été rejetée une demande en résiliation fondée de la part de fournisseurs d'essence de térébenthine sur ce que la guerre avait éclaté en Amérique : en fait cette circonstance, antérieure à la conclusion du marché, avait été alors connue d'eux et d'ailleurs les essences à fournir n'étaient pas exclusivement de provenance américaine. — Cons. d'Et., 8 févr. 1864, Le Pontois, [Leb. chr., p. 104]; — 20 août 1864, Michel, [Leb. chr., p. 819]

776. — Jugé de même que si l'exécution d'un marché est seulement rendue plus difficile par le fait d'une guerre, l'entrepreneur n'a pas le droit de réclamer la résiliation de son contrat ni celui de se refuser à reprendre le service quand les circonstances de fait qu'il invoque ont disparu. — Cons. d'Et., 22 mai 1874, Contour, [Leb chr., p. 478]

777. — Au contraire, la résolution peut être demandée et obtenue si c'est l'investissement d'une place de guerre qui a rendu impossible l'exécution d'un marché pour l'approvisionnement de cette place. — Cons. d'Et., 19 juill. 1872, Lecomte Dupont, [Leb. chr., p. 436]; — 15 nov. 1872, Lamblé, [Leb. chr., p. 617]; — 8 mai 1874, Faist, [Leb. chr., p. 417]; — 15 nov. 1878, Donis, [Leb. chr., p. 897]

778. — En aucun cas, sauf clause contraire du marché, l'entrepreneur ne peut prétendre le faire résilier pour augmentation du prix courant des denrées à fournir. — Cons. d'Et., 1er févr. 1829, Maune, [P. adm. chr.]

779. — L'administration pourra être condamnée à des dommages-intérêts si l'impossibilité pour le fournisseur d'exécuter ses obligations provient de retards à elle imputables. — Cons. d'Et., 24 janv. 1873, Radigois, [Leb. chr., p. 93]

780. — L'inexécution par le fournisseur de ses obligations entraîne la résiliation qui est prononcée au profit de l'administration; celle-ci y a droit soit en vertu du droit commun de l'art. 1184, C. civ., soit aussi très-généralement à raison d'une clause spéciale du cahier des charges précisant les cas dans lesquels le ministre pourra recourir à cette sanction, notamment quand le fournisseur déclare ne pouvoir exécuter son marché au prix convenu et a été amené, en effet, à cette extrémité par les poursuites de ses créanciers. Il y a là une sorte de résiliation par consentement mutuel. — Cons. d'Et., 1er mai 1816, Collas, [P. adm. chr.]; — 12 avr. 1855, Bougueret, [Leb. chr., p. 263] — On trouve cette clause dans les conditions générales de la marine du 10 juin 1870, art. 65.

781. — ... Quand il y a inexécution totale ou partielle du contrat, les engagements n'étant pas observés quant aux quantités, qualités, dimensions ou poids convenus. — Cons. d'Et., 14 juin 1851, Testugierès, [Leb. chr., p. 447]

782. — ... Quand il n'y a pas livraison dans les délais fixés. — Cons. d'Et., 17 nov. 1849, Bernard, [Leb. chr., p. 612] — Cette dernière clause est essentielle dans tous les marchés conclus par l'Etat en temps de guerre pour l'approvisionnement des armées et des places.

783. — Les conditions générales de la marine du 30 mars 1847, attribuaient (art. 59) le même droit de résiliation au ministre quand au cours d'une année un fournisseur avait vu rebuter ses livraisons dans une proportion supérieure à la moitié des quantités admises définitivement en recette cette année-là. La règle a été appliquée alors même que les objets ainsi rebutés, ne constituant qu'un approvisionnement préparatoire, demeuraient jusqu'à leur emploi la propriété du fournisseur, du moment que celui-ci devait, d'après les termes de son marché, faire accepter ces objets par l'administration. — Cons. d'Et., 26 févr. 1870, Sombret, [Leb. chr., p. 189] — V. pour l'application de cette clause, Cons. d'Et., 6 déc. 1855, Viton, [Leb. chr., p. 703]; — 2 avr. 1857, Pons, [Leb. chr., p. 239]; — 18 mars 1858, de Combarel, [Leb. chr., p. 223]; — 8 déc. 1859, Pluzanski, [Leb. chr., p. 711]; — 20 janv. 1865, Martin, [Leb. chr., p. 76]; — 10 juin 1870, Ducasse, [Leb. chr., p. 713]

784. — Les nouvelles conditions générales du 10 juin 1870 admettent la résiliation facultative pour l'Etat s'il y a retard de plus de cinquante jours dans les livraisons, à défaut de la part du fournisseur de justifications jugées légitimes par le ministre (art. 64).

785. — ... S'il y a eu refus des livraisons d'un fournisseur la même année dans la même proportion que précédemment (art. 68). — V. *suprà*, n. 783.

786. — ... S'il y a eu fraude sur la nature, la quantité ou la qualité des objets fournis (art. 69).

787. — Dans ces divers cas la résiliation peut, au gré du ministre, entraîner l'exclusion du fournisseur de tout concours aux adjudications et traités de gré à gré (art. 71).

788. — Le cahier des charges pour le service des subsistances militaires interdit de son côté à peine de résiliation le rachat des rations, c'est-à-dire la substitution par le fournisseur d'une certaine somme d'argent à la livraison des fournitures en nature. Un entrepreneur qui devait fournir le fourrage nécessaire à la nourriture des chevaux de la gendarmerie d'un département payait aux différentes brigades une certaine somme par ration et elles s'approvisionnaient elles-mêmes; bien que la substitution eût été consentie par le chef de corps et tous les intéressés, le marché n'en a pas moins été résilié; seulement comme aucun préjudice n'avait été causé à l'Etat, le fournisseur a été exonéré de tous dommages-intérêts à son endroit. — Cons. d'Et., 4 juin 1857, Malleval, [Leb. chr., p. 450]

789. — Le dernier cahier des charges pour les marchés de la guerre prévoit aussi comme cause de résiliation le décès du fournisseur sauf consentement réciproque de ses ayants-cause et de l'administration à la continuation de l'exécution. En l'absence d'une telle clause, la résiliation ne résulterait pas *ipso facto* de ce décès. L'art. 1795, C. civ., qu'on a invoqué contre cette solution est inapplicable ici car le marché de fournitures est non un louage d'ouvrage, mais un contrat de vente. Il faut donc s'en référer à la règle générale de l'art. 1122, C. civ., aux termes

duquel on stipule pour ses héritiers et ayants-cause en même temps que pour soi-même, sauf restriction formelle ou résultant de la nature du contrat. — Périer, n. 223.

790. — Jugé tout au moins que le marché passé entre l'Etat et un fournisseur doit être tenu pour conclu également avec le fils de celui-ci bien qu'il n'y figure que comme caution s'il est soumis, conjointement avec son père, à l'exécution du contrat par le cahier des charges. Le décès du père ne saurait donc en ce cas être une cause de résiliation du contrat. — Cons. d'Et., 14 févr. 1839, Daumas, [Leb. chr., p. 135]

791. — Outre le droit de résiliation, le cahier des charges peut attribuer à l'administration la faculté de procéder à une réadjudication sur folle enchère aux risques et périls du premier fournisseur (anal. en matière de travaux publics). — Cons. d'Et., 10 déc. 1875, Denigés, [Leb. chr., p. 1001] — Il y a là un marché d'urgence de nature particulière.

792. — Cette faculté du reste ne peut être reconnue à l'administration qu'en vertu d'une disposition formelle du cahier des charges. A défaut d'une telle clause, l'Etat a un simple recours en indemnité contre le fournisseur. — Cons. d'Et., 22 mai 1874, Contour, [Leb. chr., p. 478]

793. — Lorsque la résiliation est prononcée par l'administration, non pas en vertu de son pouvoir absolu de décision en vue de l'intérêt public, mais pour inexécution par le fournisseur de ses obligations, ce dernier n'a évidemment pas droit à une indemnité, il peut au contraire être tenu, le cas échéant, de dommages-intérêts.

794. — Ainsi jugé que les fournisseurs ne sont pas fondés à demander une indemnité pour la rupture de leur marché, lorsque cette rupture provient de leur fait. — Cons. d'Et., 17 janv. 1831, Olive, [P. adm. chr.]

795. — ... Notamment lorsqu'ils n'ont pas rempli les conditions de leur marché. — Cons. d'Et., 17 juin 1835, Achallet, [P. adm. chr.]; — 10 juin 1870, Lelong, [Leb. chr., p. 714]

796. — ... Ou quand la résiliation a été prononcée à défaut par eux de remplir leurs engagements dans les délais stipulés. — Cons. d'Et., 25 oct. 1826, Pêche, [P. adm. chr.]; — 20 févr. 1835, Lange et Clarck, [P. adm. chr.]

797. — Par la même raison toute indemnité a été refusée à un fournisseur pour résiliation d'un marché de fournitures de chaussures, faute par lui d'avoir livré ses marchandises dans le délai fixé bien qu'il eût été mis en demeure. — Cons. d'Et., 20 juin 1873, Celly, [Leb. chr., p. 569]

798. — Et une décision analogue a été rendue à l'égard d'entrepreneurs de fournitures de fusils. — Cons. d'Et., 13 déc. 1872, Beck, [Leb. chr., p. 713]; — 25 avr. 1873, Mottu, [Leb. chr., p. 351] — Remarquons d'ailleurs que dans ces dernières espèces il s'agissait de fournitures pour l'armée et en temps de guerre.

799. — La même théorie a été appliquée dans une espèce beaucoup plus douteuse. Un particulier s'était engagé envers l'administration de la guerre à établir sur la Seine, dans la traversée de Paris, une école de natation pour la garnison. Alors qu'elle fonctionnait déjà depuis une année et demie, l'école fut fermée par arrêté de l'autorité civile retirant le permis de stationnement, et le marché *ipso facto* résilié; le créateur de l'établissement se vit refuser toute indemnité parce que le ministre de la Guerre était demeuré étranger au retrait de la permission et n'en pouvait être déclaré responsable. — Cons. d'Et., 19 mai 1865, Mony de Montmort, [Leb. chr., p. 554] — Il est permis de trouver la solution quelque peu sévère et dangereuse à généraliser. Le fournisseur, en traitant avec un ministre, traite avec l'Etat, or l'Etat ainsi engagé est représenté par chaque ministre, chacun dans sa sphère; comment admettre l'irresponsabilité de l'Etat alors qu'il s'oppose à l'exécution du traité dans la personne d'un autre fonctionnaire que celui qui l'a signé? La thèse ne s'explique dans l'espèce que parce que le Conseil d'Etat aurait interprété le contrat comme subordonné à l'obtention par l'entrepreneur de la permission de l'autorité civile. — Périer, *op. cit.*, n. 209.

800. — Toutes les conséquences de la résiliation sont, et c'est chose bien naturelle, à la charge de l'entrepreneur fautif. — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Mounier, [S. 46.2.603, P. adm. chr.]

801. — De même, quand l'Etat a pris un certain nombre d'abonnements à une publication sans avoir l'intention d'accorder une subvention, remboursement doit lui être fait de la portion desdits abonnements afférents à l'époque où la publication avait cessé. — Cons. d'Et., 10 nov. 1876, [Leb. chr., p. 797]

802. — Etant données ces conséquences très-graves de la résiliation pour le fournisseur, il va de soi qu'elle ne peut être prononcée qu'après sa mise en demeure, pour des cas vraiment graves et à lui imputables d'inexécution, qu'enfin il a un recours ouvert contre l'administration.

803. — En thèse générale, la résiliation (nous en avons dit autant pour toute clause pénale) ne peut être prononcée qu'après une mise en demeure adressée au fournisseur, c'est l'application du droit commun à notre matière. Jugé par exemple que, si l'administration refuse valablement son agrément à la cession par un fournisseur de son entreprise à un tiers, elle doit, avant de prononcer la résiliation du premier marché, mettre le fournisseur en demeure de gérer l'entreprise par lui-même ou par des mandataires agréés régulièrement. — Cons. d'Et., 26 avr. 1860, Puisard, [Leb. chr., p. 365]; — 9 mai 1873, Garnot, [Leb. chr., p. 418]

804. — La règle s'applique alors même que les marchés n'auraient reçu aucun commencement d'exécution à l'expiration du délai dans lequel les opérations devaient être effectuées. Ainsi décidé dans des espèces où l'entrepreneur prétendait avoir obtenu une prolongation tacite du délai, le traité étant muet sur l'effet de son inexécution dans le délai imparti; le doute doit s'interpréter en faveur du débiteur et dans le sens de la règle générale. — Cons. d'Et., 11 juin 1873, Vergnon, [Leb. chr., p. 633]; — 18 juill. 1873, Degez, [Leb. chr., p. 661]; — 8 août 1873, Robert, [Leb. chr., p. 763]

805. — D'après un arrêt, il est vrai, la résiliation peut avoir lieu sans mise en demeure préalable quand le fournisseur n'a pas rempli la condition sous laquelle le ministre a approuvé une adjudication. — Cons. d'Et., 11 août 1864, Guillemin, [Leb. chr., p. 766]

806. — Mais, dans l'espèce, l'existence du contrat avait paru au Conseil d'Etat avoir été subordonnée à la réalisation de la condition. Il devait donc, à défaut d'accomplissement, être réputé n'avoir pas existé. — Périer, n. 213.

807. — Jugé dans tous les cas que lorsque l'administration, après avoir concédé un service à un entrepreneur, a passé un marché, pour le même service, avec un tiers, l'entrepreneur a droit à une indemnité s'il n'a pas été mis en demeure, en temps utile, de remplir ses engagements et si, d'autre part, il n'a pas refusé de les exécuter. — Cons. d'Et., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.73]

808. — En certains cas toutefois, la mise en demeure préalable n'est pas nécessaire soit à raison de la nature des traités, soit en vertu d'une clause formelle du traité, clause parfaitement licite du reste. Ainsi, dans les marchés conclus par l'Etat pour l'approvisionnement des places et des armées en temps de guerre, l'époque fixée pour la livraison est un élément essentiel dont l'inobservation entraînerait pour l'administration la faculté de refuser les livraisons offertes tardivement par la faute de l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 19 juill. 1872, Lecomte Dupont, [Leb. chr., p. 436]; — 22 nov. 1872, Léon, [Leb. chr., p. 634]; — 13 déc. 1872, Beck, [Leb. chr., p. 713]; — 17 déc. 1880, Clert, [Leb. chr., p. 1033]

809. — La résiliation en pareil cas a lieu de plein droit sans mise en demeure préalable ni prononcé par le ministre. — Cons. d'Et., 22 nov. 1872, précité; — 17 déc. 1880, précité.

810. — Et le ministre n'est pas réputé avoir renoncé au droit de s'en prévaloir parce qu'il a consenti à payer certains objets dont un agent subalterne avait pris livraison après l'expiration du délai fixé. — Cons. d'Et., 31 juill. 1874, Vallobra, [Leb. chr., p. 765]; — 17 déc. 1880, précité.

811. — Le cahier des clauses et conditions de la marine stipule valablement (art. 62 et 65) qu'en cas de refus par l'entrepreneur de continuer à exécuter son traité, il n'y a pas besoin de le mettre en demeure avant de prononcer la résiliation contre lui. S'étant soumis à cette clause, si dure soit-elle, l'entrepreneur en doit supporter l'application. — Cons. d'Et., 24 mars 1876, Leps, [Leb. chr., p. 304]

812. — De même, l'art. 61 des conditions générales du 20 oct. 1889 pour les fournitures des colonies met en demeure par la seule échéance du terme, le fournisseur qui n'a pas effectué ses livraisons dans le délai prévu. La résiliation est donc à bon droit prononcée contre lui, alors surtout qu'il n'a pas, dans le délai de trois jours stipulé au contrat, protesté contre le rejet de ses fournitures par la commission parce qu'il ne s'était pas

conformé aux prescriptions précédemment données par ladite commission. — Cons. d'Ét., 7 févr. 1896, Gourjon, [Leb. chr., p. 125]

813. — La résiliation sans indemnité ne peut être prononcée contre un entrepreneur s'il n'y a pas à lui reprocher un fait grave et engageant sa responsabilité. Les clauses des cahiers des charges doivent à ce point de vue être interprétées de bonne foi et d'après l'intention commune des parties. D'où le prononcé de la résiliation a été jugé hâtif et indûment fait : quand des objets livrés, s'ils ne remplissaient pas immédiatement toutes les conditions stipulées, pouvaient très-rapidement et avec quelques modifications être mis en état satisfaisant. — Cons. d'Ét., 27 août 1854, Duvoir, [Leb. chr., p. 810]

814. — ... Quand le ministre ne justifiait pas que la fourniture (des souliers pour les troupes dans l'espèce) fût dans son ensemble inférieure au type ayant servi de base au marché. — — Cons. d'Ét., 7 févr. 1873, Fontanel, [Leb. chr., p. 130]

815. — ... Quand l'administration, dans un marché fait sur échantillons, refuse des marchandises qu'elle dit être de mauvaise qualité sans prouver qu'elles diffèrent des échantillons, alors surtout que ces échantillons ont été perdus par son fait. — Cons. d'Ét., 20 févr. 1874, Bourgeois, [Leb. chr., p. 181]

816. — ... *A fortiori* quand, la résiliation ayant été prononcée pour fraudes et manœuvres coupables du fournisseur dans l'exécution de son marché, l'instruction n'établit nullement la réalité de ces griefs. — Cons. d'Ét., 30 août 1871, Lageste, [Leb. chr., p. 145]

817. — Jugé de même que les décrets ou ordonnances qui ont chargé l'imprimerie nationale de l'impression du *Bulletin des communes*, ne sont que des dispositions réglementaires constituant des mesures d'ordre intérieur et d'administration, que l'État ne peut, dès lors, demander, pour inobservation de ces dispositions, la nullité d'un traité par lequel il a confié à un tiers l'impression du même recueil; et qu'il en est ainsi alors surtout que ce traité a reçu son exécution avec l'approbation implicite du pouvoir législatif. — Cons. d'Ét., 18 mai 1877, Dalloz, [S. 78.2.185, P. adm. chr., D. 77.3.84]

818. — Même décision alors que le cahier des charges déclare la résiliation encourue pour simple retard, relativement aux marchés de la guerre. Jugé qu'il y a résiliation indûment prononcée si le retard d'un seul jour dans la livraison provenait de l'obstacle opposé par la neige au transport des fournitures dans la traversée du mont Cenis. — Cons. d'Ét., 3 juin 1872, Fontanel, [Leb. chr., p. 352]

819. — ... Si le retard de vingt-quatre heures, résultant d'un fait non imputable à l'entrepreneur, n'avait eu aucun inconvénient pour le service. — Cons. d'Ét., 20 févr. 1874, Rouvière, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3.89]

820. — De plus, pour que la résiliation, intervenant ainsi sans mise en demeure, entraîne au préjudice de l'entrepreneur des conséquences graves, il faut que l'on se trouve exactement dans l'hypothèse prévue au cahier des charges. Ce document précise-t-il limitativement les cas où elle peut être prononcée avec responsabilité pour le fournisseur, ce dernier ne doit pas supporter les dépenses faites pour assurer le service entre la résiliation et une adjudication nouvelle quand le bénéfice du traité lui a été enlevé dans une hypothèse non prévue, celle de sa détention préventive. — Cons. d'Ét., 29 déc. 1893, Prost, [Leb. chr., p. 886]

821. — Le fournisseur n'est pas responsable et la résiliation ne peut être prononcée à son préjudice quand la cause de l'inexécution du marché ne lui est pas imputable : 1° soit qu'il s'agisse d'un fait de l'administration. Ainsi, même en l'absence d'une clause expresse, l'administration est tenue de livrer immédiatement au fournisseur les machines ou matières premières qu'elle s'est engagée à fournir, lorsque cette livraison lui est indispensable pour terminer sa fabrication dans le délai qui lui a été prescrit à peine de résiliation. — Cons. d'Ét., 27 févr. 1874, Hulin, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3.89] — Faute par elle de s'exécuter, elle ne peut mettre les conséquences préjudiciables de la résiliation à la charge de l'entrepreneur.

822. — Et il en est de même quand le retard dans la fabrication des produits provient de ce que l'administration n'a pu maintenir l'entrepreneur dans la jouissance des locaux qu'elle s'était engagée à lui fournir et a commis la faute de ne pas lui en offrir d'équivalents. — Cons. d'Ét., 12 févr. 1875, Sparre, [Leb. chr., p. 143]

823. — De même encore, lorsque, par suite d'un cas de force majeure, et, par exemple, de l'investissement de Paris en 1870, l'administration s'est trouvée dans l'impossibilité de remplir ses engagements envers un fournisseur, ce dernier n'a droit, de ce chef, à aucune indemnité; mais il se trouve dégagé des obligations qui étaient corrélatives auxdits engagements. — Cons. d'Ét., 20 avr. 1877, Wittersheim, [S. 79.2.124, P. adm. chr.]

824. — 2° ... Soit que l'entrepreneur puisse invoquer la force majeure pour justifier l'inexécution de ses obligations. — Cons. d'Ét., 13 juin 1873, de San, [Leb. chr., p. 549] — Il peut, nous l'avons vu, s'en prévaloir aussi pour demander la résiliation.

825. — Mais il faut qu'il s'agisse d'un événement purement fortuit n'engageant nullement sa responsabilité. — Cons. d'Ét., 22 févr. 1855, Guilhem, [Leb. chr., p. 163]; — 22 nov. 1872, Léon, [Leb. chr., p. 634]

826. — ... Et de circonstances complètement imprévues. Il ne suffirait pas que le fournisseur n'eût pas suffisamment mesuré lors du contrat l'étendue de ses obligations. — Cons. d'Ét., 27 janv. 1843, Martin, [Leb. chr., p. 43]

827. — Et il ne pourrait pas se prévaloir de difficultés exceptionnelles, sans doute, mais connues de lui, qu'il eût dû faire entrer dans ses prévisions en contractant. — Cons. d'Ét., 19 juill. 1872, Lecomte Dupont, [Leb. chr., p. 436]

828. — Il n'y a donc pas force majeure exonérant l'entrepreneur de transports maritimes constitué responsable envers l'État du transport de guerre qu'il est chargé d'effectuer jusqu'au moment où il lui en sera donné décharge contre livraison, dans le fait que le bâtiment portant lesdits objets s'est échoué sur un écueil par un beau temps; ce n'est pas là un cas de fortune de mer. — Cons. d'Ét., 22 janv. 1886, Cie générale transatlantique, [Leb. chr., p. 71]; — 18 nov. 1887, Cie générale transatlantique, [S. 89.3.50, P. adm. chr.]

829. — ... Ni dans le fait du pillage par les indigènes des objets débarqués sur la plage quand l'entrepreneur et son agent n'avaient pris à cet égard que des mesures insuffisantes et avaient notamment omis de réclamer le concours de l'autorité militaire et que celle-ci, dès qu'elle a été prévenue, a pris les dispositions nécessaires pour arrêter le pillage. — Cons. d'Ét., 22 janv. 1886, Cie générale transatlantique, [Leb. chr., p. 71]

830. — Remarquons d'ailleurs que, par application de l'art. 1302, C. civ., l'entrepreneur, mis en demeure d'exécuter ses obligations, devient responsable des cas de force majeure. — Cons. d'Ét., 18 févr. 1858, Pigeon, [Leb. chr., p. 162]

831. — ... Et que si le fournisseur est en droit d'invoquer la force majeure pour échapper aux conséquences de l'inexécution de son marché, l'administration est toujours aussi recevable à s'en prévaloir pour se déclarer « dégagée d'obligations prises par elle en vue de besoins déterminés » et, par suite, résilier le contrat. — Cons. d'Ét., 19 juill. 1872, Lecomte Dupont, [Leb. chr., p. 436]; — 15 nov. 1872, Lamblé, [Leb. chr., p. 617]; — 8 mai 1874, Faist, [Leb. chr., p. 417]; — 15 nov. 1878, Donis, [Leb. chr., p. 897]

832. — Tous les arrêts précités supposent l'existence d'un recours contre l'administration au profit de l'entrepreneur qui croit la résiliation de son marché prononcée à tort. Ce recours lui appartient, en effet, toujours et, par exemple, bien que l'art. 62 des conditions générales pour les fournitures de la marine réserve à l'administration l'appréciation des cas de force majeure, il peut encore soumettre l'appréciation ainsi faite à la juridiction administrative. Seulement, il faut remarquer que, lorsque la question est portée ainsi devant le Conseil d'État, elle n'est plus entière, car la résiliation est déjà prononcée. Or, d'une part, l'administration a toujours le droit de résilier un marché, nous l'avons vu, à charge d'indemniser le fournisseur qui a rempli ses obligations; elle reste donc libre, le Conseil d'État admît-il les motifs invoqués par le fournisseur, de maintenir la résiliation; d'autre part, en fait, le ministre sera tenté, naturellement, malgré l'arrêt du conseil, de s'en tenir à sa décision primitive et cette solution lui sera parfois imposée parce que l'exécution du marché aura été aussitôt après la résiliation confiée à un autre fournisseur. En définitive, le plus souvent l'entrepreneur qui aura fait reconnaître en justice le mal fondé de la décision ministérielle n'en retirera qu'un droit à indemnité; aussi devra-t-il, quelqu'importants que soient les motifs par lesquels il demande à être remis par le Conseil d'État en possession de son marché, conclure à l'allocation d'une indemnité à titre de dommages-intérêts

pour résiliation irrégulière dans le cas où elle serait maintenue. — Dufour, t. 6, n. 319; Périer, n. 201.

833. — Bien entendu, d'ailleurs, le fournisseur dont le marché a été résilié par une décision ministérielle n'est plus recevable à réclamer contre cette résiliation, lorsqu'il a été mis dans l'impossibilité de continuer son service, et qu'il a lui-même considéré son marché comme n'existant plus, en acceptant l'indemnité allouée à ce sujet par la même décision. — Cons. d'Et., 1er mai 1816, Collas, [P. adm. chr.]

834. — Mais dans le cas où le fournisseur a reçu, en cours d'entreprise, l'ordre de cesser sa fabrication, on ne peut considérer comme emportant de sa part une renonciation à indemnité, le fait qu'il aurait, à la suite de cet ordre, concouru à certaines opérations, inévitables et prévues par le marché. — Cons. d'Et., 27 févr. 1874, Hulin, [S. 76.2.28, P. adm. chr., D. 74.3.89]

835. — Et l'adjudicataire d'une entreprise de fournitures, dont le marché a été considéré comme nul par l'administration, est recevable à en demander l'exécution, bien qu'il ait pris part à la réadjudication et qu'il ait même été déclaré de nouveau adjudicataire, s'il n'a soumissionné que sous réserve de tous les droits résultant de la première adjudication. — Cons. d'Et., 25 juin 1857, Motheau, [S. 58.2.443, P. adm. chr.]

836. — Du reste lorsque, deux réclamations distinctes ayant été présentées par le fournisseur, le ministre compétent a fait droit à l'une de ces réclamations et rejeté l'autre, l'acquiescement du fournisseur à la partie de la décision ministérielle relative à la première réclamation n'emporte pas acquiescement à la partie de la même décision qui a rejeté la seconde. — Cons. d'Et., 27 févr. 1874, précité.

Section IV.

Pénalités spéciales aux fournisseurs.

837. — Nous avons étudié jusqu'ici les peines d'ordre exclusivement civil qui peuvent frapper les fournisseurs coupables ou négligents dans l'exécution de leurs obligations. Mais certains services ont une importance telle, et leur exécution se lie parfois si intimement au salut même de l'Etat, que la négligence des entrepreneurs à remplir leurs engagements devient alors un acte véritablement coupable, que les clauses même les plus sévères des contrats ordinaires ne sauraient atteindre qu'imparfaitement, et qui devait, dès lors, tomber sous l'application de la loi pénale. Aussi trouvons-nous à la sect. 2, tit. 2, liv. 3, C. pén., un § 6 intitulé *Délits des fournisseurs* (art. 430-433) qui frappe de peines variées les fautes des entrepreneurs. Sont qualifiés crimes, et punis comme tels, la faute, quelle qu'en soit la cause, qui a fait manquer le service, et les retards apportés par négligence dans les livraisons; constituent de simples délits les fraudes sur la nature, la qualité ou la quantité des objets livrés. L'action publique, en pareil cas, est tout à fait indépendante de l'action civile en dommages-intérêts dirigée contre l'entrepreneur coupable; cette dernière action devra, conformément à la règle que nous étudierons plus loin, être portée devant les tribunaux administratifs, tandis que la première est du ressort des tribunaux correctionnels ou criminels, suivant les cas.

838. — Les articles précités du Code pénal devaient, dans un premier projet, s'appliquer à tous les fournisseurs tant de l'Etat que des départements, des communes et des établissements publics. Mais après examen et discussion au Conseil d'Etat on convint d'en réserver les rigueurs aux marchés de fournitures pour le service des armées de terre et de mer à l'exclusion de tous autres passés au nom de l'Etat et *à fortiori* au nom des autres personnes morales ou administratives. Pour ces derniers, les stipulations des cahiers des charges et les règles du droit commun suffisent amplement à prévenir et à réprimer les fautes des fournisseurs. L'intérêt de la sécurité publique est, au contraire, engagé au plus haut degré à la bonne exécution des premiers, il explique seul qu'on puisse assimiler la négligence ou le mauvais vouloir à un crime.

839. — Etant donné ce motif de la loi, on a soutenu non sans force, en théorie du moins, que les fournisseurs devaient être passibles des rigueurs du Code pénal en temps de guerre seulement et non pendant la paix. Mais le texte ne distingue pas et statue d'une manière générale sur les fournitures faites pour le compte des armées de terre et de mer. Il faut donc conclure, avec la Cour de cassation, « que la loi a eu pour but de pourvoir, par des mesures de répression, à ce que les troupes fussent approvisionnées en tout temps ». — Cass., 17 févr. 1848, Pingard, [*Bull. crim.*, t. 20, p. 30?] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, éd. Villey, t. 6, n. 2508; Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, t. 6, n. 479, art. 430; Perriquet, *Contrats de l'Etat*, 2e éd., n. 135; Périer, n. 225.

840. — Ont dû, d'ailleurs, être considérés comme marchés passés pour le compte de l'armée ceux que les préfets ont conclus, en vertu des décrets des 11 et 22 oct. 1870, pour l'armement et l'équipement des gardes nationales mobilisées, ces corps n'eussent-ils pas encore été mis à la disposition du ministre de la Guerre lors de la conclusion des marchés. — Cass., 12 janv. 1872, Picon, [S. 72.1.47, P. 72.75, D. 72.1.153] — V. *infrà*, n. 850.

841. — D'après les art. 430 et 431, C. pén., « tous individus chargés, comme membres de compagnies ou individuellement, de fournitures, d'entreprises, ou régies pour le compte des armées de terre et de mer, qui, sans y avoir été contraints par une force majeure, auraient fait manquer le service dont ils sont chargés, sont passibles de la peine de la réclusion et d'une amende qui ne peut excéder le quart des dommages-intérêts ni être au-dessous de 500 fr.; le tout sans préjudice de peines plus fortes en cas d'intelligence avec l'ennemi » (art. 430). « Lorsque la cessation du service provient du fait des agents des fournisseurs, les agents sont passibles des peines ci-dessus indiquées. Les fournisseurs et les agents doivent être également condamnés, lorsque les uns et les autres auront participé au crime » (art. 431).

842. — Pour que ces pénalités s'appliquent il faut donc : 1° qu'il y ait un manquement complet ou partiel du service; un simple retard dans l'exécution du marché serait insuffisant (V. *infrà*, n. 844); 2° que ce manquement soit le résultat d'un mauvais vouloir volontaire ou tout au moins d'une faute grave. Une simple omission sans intention frauduleuse ne constituerait pas le crime et l'art. 430 le présuppose en écartant le cas de force majeure. Si l'infraction a pour cause des intelligences avec l'ennemi, les art. 77 et 78, C. pén., sont applicables (V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 90 et s.); 3° que le manquement provienne du fait du fournisseur ou de ses agents, car, seul, suivant le mot de M. Faustin Hélie, celui qui est revêtu de cette fonction peut accomplir un crime consistant en une sorte de trahison de la fonction. Si l'agent n'a fait qu'obéir aux ordres du fournisseur, il faut, sauf controverse, distinguer quant à lui : ou bien il a eu conscience de ce qu'il faisait et, comme il n'est pas tenu à l'obéissance passive, il est sans excuse; ou bien il a ignoré les intentions du fournisseur et n'a apporté qu'une contribution inconsciente à leur exécution, il a pu être alors de très-bonne foi, n'avoir aucune intention coupable, il ne peut donc être puni comme criminel (Périer, n. 227; Chauveau et F. Hélie, t. 6, n. 2511). Cette distinction se retrouve dans un arrêt qui, par une extension très-discutable du sens du mot *agents*, qualifie tels tous ceux qui à un titre quelconque ont participé à la fraude dans l'exécution de fournitures militaires, fût-ce un fabricant confectionnant au compte du fournisseur militaire ou même le contre-maître de ce fabricant qui a exécuté les travaux; cette décision met cependant à la possibilité d'une condamnation contre ces agents la condition qu'ils aient connu la destination desdites fournitures (des réservoirs à eau pour l'armée dans l'espèce) et qu'ils aient contribué sciemment à la fraude, notamment en réparant des réservoirs rebutés et en dissimulant la lettre de refus dont ils n'ignoraient pas l'origine et la signification. — Cass., 27 juill. 1895, Allez, [S. et P. 96.1.206]

843. — Si des fonctionnaires publics ont contribué à faire manquer le service, leur crime est plus grand encore que celui des fournisseurs placés sous leur surveillance. Par suite et conformément à la règle générale posée par l'art. 198, C. pén., la peine est aggravée quant à eux par l'art. 432; il est ainsi conçu : « Si des fonctionnaires publics ou des agents préposés ou salariés du gouvernement ont aidé le coupable à faire manquer le service, ils sont passibles de la peine des travaux forcés à temps, sans préjudice des peines plus fortes en cas d'intelligence avec l'ennemi. »

844. — Si, au lieu d'être en présence d'un service manqué, il y a eu retard préjudiciable dû à la négligence ou *à fortiori* à la mauvaise volonté (le fait matériel étant le même ne peut pas

échapper à la répression quand il a pour cause la méchanceté alors qu'il est puni s'il y a simple négligence), ou bien s'il y a eu fraude sur la nature, la qualité ou la quantité des fournitures, la loi édicte contre les auteurs de ces faits des peines correctionnelles, quoique le service n'ait pas manqué. « Les coupables sont passibles d'un emprisonnement de six mois au moins et de cinq ans au plus, et d'une amende qui ne peut excéder le quart des dommages-intérêts, ni être moindre de 100 fr. » (C. pén., art. 433).

845. — Ne tombe pas d'ailleurs sous l'application de ces peines le boulanger chargé par un traité de fournir du pain aux prisonniers militaires à raison de ce qu'il aurait délivré des pains d'un poids inférieur à celui déterminé par l'art. 404, Règl. 1er sept. 1827 sur les subsistances militaires, ce règlement ne concernant que la ration du pain à laquelle ont droit les militaires au service. S'il y a, de la part du boulanger, infraction à son marché, cette infraction ne constitue qu'une inexécution de contrat, donnant lieu seulement à une action civile. — Cass. 25 juill. 1846, Belais, [S. 46.1.678, D. 46.4.440]

846. — Mais en revanche le fait par le fournisseur des armées de terre ou de mer de frauder sur la quantité des livraisons constitue non le délit de tromperie sur la quantité de la chose vendue réprimé par la loi du 27 mars 1851 (V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*), mais le délit de l'art. 433, C. pén., dit délit des fournisseurs, et, en pareil cas, les agents et préposés du fournisseur peuvent être poursuivis avec lui comme complices et punis des mêmes peines. — Paris, 9 mai 1893, Toussaint, [D. 93.2. 429]

847. — Le simple retard dans la livraison des fournitures pour le service militaire équivaut à un délit encore que le service n'ait pas été manqué et que l'Etat ait été exposé à un simple préjudice éventuel. Il n'est pas besoin de mise en demeure préalable, la demeure résultant pour le fournisseur du simple retard. La condamnation est donc suffisamment justifiée quand elle constate le retard et la négligence des prévenus qui l'ont causée. — Cass., 27 juill. 1895, précité. — *Sic*, Garraud, t. 5, n. 550.

848. — Évidemment les peines de l'art. 433 s'appliquent quand bien même le cahier des charges punit le retard de simples peines civiles. Le ministre de la Guerre n'aurait pas le droit de modifier ainsi la loi; du reste il ne saurait être présumé avoir voulu par là renoncer aux garanties que lui confère le Code pénal. — Même arrêt.

849. — « Dans les divers cas prévus par les dispositions qui précèdent, la poursuite ne peut être faite que sur la dénonciation du gouvernement ». Telle est la formule finale de l'art. 433, C. pén.. C'est donc l'Etat, seul à même d'apprécier la gravité de l'infraction, qui peut en réclamer la répression. Dans l'opinion commune en doctrine, cette dénonciation n'a pas besoin d'émaner du chef de l'Etat, elle peut émaner des ministres de la Guerre et de la Marine. — Bourguignon, *Jurispr. C. crim*, t. 3, art. 433; Le Sellyer, *Droit crim.*, t. 3, n. 825; Boitard, *Leçon de C. pén.*, n. 564; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Fournisseurs*, n. 3; Berriat Saint-Prix, *Proc. des trib. corr.*, t. 1, n. 302; Trébutien, *Cours de dr. crim.*, t. 3, p. 118; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Fournisseurs*, n. 3; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2510; Legraverend, t. 1, p. 523; Blanche, t. 6, n. 488, art. 433; Mangin, *Act. publ.*, t. 1, p. 312; Perriquet, n. 137; Périer, n. 232; Garraud, *Tr. théor. et prat. du C. pén.*, t. 4, n. 544. — Telle est aussi l'opinion de la jurisprudence. — Cass., 29 août 1846, Hyrvaix, [S. 46.1.716, P. 46.2.532, D. 46.1.532]; — 13 juill. 1860, Rousseau, [S. 61.1.99, P. 61.51, D. 60.1.362]; — 12 janv. 1872, Picon, [S. 72.1.47, P. 72.75, D. 72.1.153]; — 27 juill. 1895, précité. — Paris, 9 mai 1893, précité.

850. — Chaque ministre est compétent à l'exclusion de ses subordonnés, d'un préfet maritime par exemple (Cass., 13 juill. 1860, précité), et seulement pour les affaires de son ministère. Ainsi pour les fournitures faites à des gardes nationales mobilisées, le ministre de l'Intérieur à été déclaré seul recevable à faire la dénonciation bien qu'il s'agit d'objets destinés aux armées. — Cass., 12 janv. 1872, précité; — 14 juill. 1872, [*Bull. crim.*, n. 143]; — 14 févr. 1873, Chenon, [D. 73.1.495] — V. *suprà*, n. 840.

851. — Vaut d'ailleurs dénonciation du gouvernement la lettre du ministre de la Guerre signalant formellement les agissements du fournisseur et invitant le procureur général à le poursuivre, — Paris, 9 mai 1893, précité.

852. — L'individu condamné pour fraudes commises dans l'exécution d'un marché de fournitures pour l'armée ne peut, pour obtenir la cassation de l'arrêt, soutenir pour la première fois devant la Cour suprême qu'il n'aurait pas été dénoncé par le gouvernement avant toute poursuite. — Cass., 4 juill. 1862, Gentil, [S. 62.1.1078, P. 63.1.148, D. 62.1.395]

853. — La dénonciation ne lie pas les tribunaux chargés du jugement sans la constatation et l'appréciation des éléments constitutifs du délit ou du crime. Le gouvernement est juge de l'opportunité de la poursuite, mais une fois qu'elle est engagée, les tribunaux ont toute liberté pour la décision à prendre. C'est à eux qu'il appartient de constater le fait matériel de l'infraction aux obligations du fournisseur et son intention frauduleuse; en cela ils n'interprètent nullement un acte administratif, mais usent d'un droit essentiel pour tout juge de répression. — Cass., 14 févr. 1873, précité. — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2515; Perriquet, n. 138.

854. — S'il y a condamnation pour crime et délit à des restitutions ou dommages-intérêts au profit de l'Etat, le gouvernement a le droit d'appliquer au condamné la contrainte par corps (L. 22 juill. 1867, art. 3).

855. — Chacun des faits prévus aux art. 430 à 433 fait encourir à son auteur une amende qui ne peut excéder le quart des dommages-intérêts. Ladite amende doit être calculée sur la part des dommages-intérêts afférente à chacun de plusieurs condamnés, alors même que la condamnation est solidaire. — Cass., 2 avr. 1874, Guffroy, [S. 74.1.325, P. 74.813, D. 75.1. 141]

CHAPITRE V.

LIQUIDATION DES MARCHÉS.

Section I.

Liquidation dans les marchés de l'État.

856. — Pour les marchés de l'Etat, la liquidation préalable indispensable du paiement, est une opération essentiellement administrative consistant le plus souvent à vérifier si le créancier prétendu a droit au paiement d'après ses titres et toujours à déterminer, d'après tous les faits de l'espèce (acomptes payés, débets constatés, forclusions et déchéances) la situation respective du prétendant droit et de l'Etat; elle comporte la reconnaissance ou le rejet de la créance et l'examen de toute difficulté relatives à cet objet. L'attribution de cette fonction à l'autorité administrative remonte à la loi du 8 août 1790

§ 1. *Par qui la liquidation peut être demandée et opérée.*

857. — Les liquidations de fournitures doivent toujours être faites au nom de l'entrepreneur avec qui l'administration a traité, et qui peut seul, ainsi que nous avons déjà eu occasion de l'établir, être reconnu comme créancier de l'Etat. Seul donc, en principe, le fournisseur peut demander la liquidation de son marché à l'exclusion de ceux qui ont traité avec lui en qualité de sous-traitants. — Cons. d'Et., 26 déc. 1834, Montpriest, [P. adm. chr.]

858. — Et l'administration est valablement libérée quand, après liquidation avec l'entrepreneur en nom des fournitures faites, elle en solde le montant à lui ou à son ayant-cause. — Cons. d'Et., 2 août 1838, Dupin, [Leb. chr., p. 474]

859. — Mais si la demande en liquidation ne peut être formulée par les tiers autres que l'entrepreneur, cette règle n'est pas exclusive de l'application de l'art. 1166, C. civ., qui permet à tout créancier de faire valoir les droits de son débiteur. Il résulte de là que la liquidation peut être provoquée, non seulement par le fournisseur lui-même, mais encore par tous ceux qui ont intérêt à la voir effectuer, parce qu'ils sont ses créanciers.

860. — Ainsi jugé par la Cour de cassation que lorsqu'un entrepreneur général néglige, ou se trouve dans l'impuissance de faire liquider ses créances sur le gouvernement, ses créanciers peuvent se faire autoriser par justice à poursuivre cette liquidation, encore que leurs propres créances ne soient pas actuellement liquidées, et sauf à l'entrepreneur le droit d'en contester le montant. — Cass., 1er avr. 1828, Ouvrard, [S. et P. chr.]

861. — ... Et par le Conseil d'Etat, qu'un fournisseur qui n'est

pas fondé à se présenter comme créancier direct du régiment avec lequel il n'a pas traité, peut néanmoins être admis à faire valoir les droits de son débiteur, créancier lui-même du régiment. — Cons. d'Et., 12 janv. 1825, Gauche, [P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 20 nov. 1822, Baudié, [P. adm. chr.]; — 22 déc. 1824, Boquet, [P. adm. chr.]; — 4 juill. 1827, Sudour, [P. adm. chr.]

862. — Mais le Conseil d'Etat a repoussé comme non recevable l'action d'un créancier invoquant l'art. 1166, C. civ., pour exercer les droits de son débiteur, par ce double motif que sa qualité de créancier était contestée par le ministre compétent et qu'il n'était pas autorisé par une décision de justice à agir au nom de son débiteur. — Cons. d'Et., 24 janv. 1834, Sénat, [P. adm. chr.]; — 9 août 1870, Ramon Zorilla, [S. 73.2.63, P. adm. chr.]

863. — Sur le premier point il est évident que c'est à l'autorité judiciaire qu'appartient la décision. Sur le second, le Conseil d'Etat part de l'idée, discutée en droit civil, que l'exercice par un créancier du droit inscrit dans l'art. 1166, C. civ., est subordonné au préalable d'une subrogation conventionnelle ou judiciaire (V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 246 et s.). Il va plus loin encore et, contrairement à l'opinion de la jurisprudence judiciaire et à l'avis presqu'unanime de la doctrine, il autorise le tiers contre lequel agit le créancier à lui opposer une fin de non-recevoir tirée de son défaut de qualité dès lors qu'il agit sans subrogation préalable. Ces arrêts ne sont donc pas à l'abri de toute critique et ne doivent être acceptés qu'avec réserve.

864. — M. Perriquet (*op. cit.*, n. 181) a proposé sur la question une distinction. L'action, suivant lui, serait recevable sans subrogation de la part d'un créancier qui agirait aux lieu et place du débiteur négligent ou refusant de faire le nécessaire à l'effet de conserver son patrimoine et d'éviter une déchéance, mais non si le créancier prétendait se faire attribuer ce qui peut être dû au débiteur.

865. — Si la liquidation ne peut être poursuivie par les créanciers du fournisseur en leur propre nom, ceux-ci ont-ils du moins le droit d'intervenir à raison de leur intérêt personnel dans la liquidation poursuivie par ou contre le débiteur? Le Conseil d'Etat pendant longtemps a admis l'affirmative. — V. Cons. d'Et., 25 janv. 1833, Lavauguyon, [Leb. chr., p. 60]; — 16 août 1833, d'Annebault, [Leb. chr., p. 465]; — 18 mai 1846, Ruffin, [Leb. chr., p. 289]; — 13 août 1850, Bénier, [Leb. chr., p. 766]

866. — Puis un arrêt a repoussé l'intervention de simples créanciers se présentant en cette seule qualité tout en admettant celle de créanciers agissant en vertu de leur privilège de deuxième ordre sur le cautionnement confisqué. — Cons. d'Et., 5 avr. 1851, Hérout, [Leb. chr., p. 244]

867. — Et un autre arrêt du 14 août 1864, Challard, [Leb. chr., p. 756] a refusé aux simples créanciers du fournisseur toute qualité pour intervenir dans le règlement de compte de son débiteur avec l'administration. Ces arrêts ont été critiqués (Perriquet, *op. cit.*, n. 182; Périer, n. 245) et peut-être ne feront-ils pas jurisprudence. Il faudrait tout au moins, semble-t-il, n'écarter le droit d'intervenir pour les créanciers que dans les actions relatives au règlement de compte qui sont essentiellement personnelles au débiteur.

868. — Du principe général posé par la loi du 23 sept. 1814, art. 23, d'après lequel les ministres ont seuls le pouvoir de reconnaître et de liquider les dettes à la charge de l'Etat, il suit qu'à eux seuls il appartient d'arrêter définitivement la liquidation des marchés de fournitures. L'art. 62, Décr. 31 mai 1862, le déclare formellement et charge chaque ministre de liquider les marchés passés pour son département, le ministre des Finances devant connaître de la liquidation de toutes créances se rapportant à un service clos ou ne se rattachant pas à un service spécial.

869. — Opérée par tout autre que le ministre, la liquidation ne l'est que provisoirement et à titre préparatoire; par exemple l'approbation et la signature données par le commissaire des approvisionnements dans la marine au procès-verbal de recette déterminent bien l'exercice sur lequel la créance pourra être imputée mais ne valent pas liquidation définitive, ne constituent un titre irrévocable ni pour l'administration ni pour le fournisseur.

870. — Jugé, en conséquence, que les liquidations de fournitures qui sont opérées, par exemple, par l'administration de l'armée, ne sont que provisoires et demeurent subordonnées à la liquidation définitive qui doit avoir lieu devant le ministre de la Guerre. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Doumerc, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 janv. 1828, Rémusat, [S. chr., P. adm. chr.]; — 10 août 1828, Daugny, [P. adm. chr.]

871. — ... Qu'il en est de même de la liquidation faite par un sous-intendant militaire à raison de fournitures effectuées par le munitionnaire de l'armée. — Cons. d'Et., 26 mars 1829, Montpriest, [P. adm. chr.]

872. — De même, aux termes des règlements sur les subsistances militaires et sur la comptabilité du département de la guerre, les dépenses de fournitures ne sont pas réputées définitivement admises, quoiqu'elles aient été soldées intégralement, tant qu'elles n'ont pas été arrêtées et liquidées par le ministre de la Guerre; d'où, à défaut de justifications suffisantes par l'entrepreneur, il appartient au ministre de la Guerre, en sa qualité de liquidateur, d'apprécier la valeur des pièces produites et de déterminer, par arbitrage, l'importance et le prix des fournitures faites. — Cons. d'Et., 20 août 1845, Sarland, [P. adm. chr.]

873. — Seule, donc, la décision ministérielle arrêtant le compte constitue la liquidation définitive qui est indispensable et ne peut être remplacée par « l'établissement du droit constaté avant paiement ». — Cons. d'Et., 27 juill. 1859, Royer, [Leb. chr., p. 517]

874. — Il en résulte qu'un fournisseur de pain ne saurait se prévaloir de l'établissement par un maire, sur les instructions de l'intendant militaire, d'une taxe pour la liquidation des sommes à lui dues, quand ces arrangements n'ont pas été approuvés par le ministre. — Cons. d'Et., 10 mars 1859, Bonnefoy, [P. adm. chr.]

875. — ... Que malgré un arrêt de cour d'assises condamnant un entrepreneur pour des détournements qu'il constate et évalue à une certaine somme, le ministre peut encore rechercher s'il n'y a pas d'autres détournements et fixer à une somme différente la créance de l'Etat. — Cons. d'Et., 11 avr. 1866, Chaspoul, [Leb. chr., p. 359]

876. — ... Qu'un ministre exige valablement le reversement de sommes indûment touchées tant que les comptes établis par l'intendant militaire n'ont pas été définitivement réglés. — Cons. d'Et., 24 déc. 1880, Becker, [Leb. chr., p. 1075]

877. — ... Que l'admission en décharge d'un officier d'administration, agent comptable, par le sous-intendant militaire, des pertes matérielles survenues dans l'hôpital d'une armée active, ne vaut que sous la réserve de l'approbation ministérielle. — Cons. d'Et., 16 août 1860, Bourdin, [Leb. chr., p. 649]

878. — Pour les mêmes motifs, on ne peut, à l'occasion d'une liquidation de fournitures, se pourvoir devant le Conseil d'Etat, avant que le ministre ait prononcé. — V. sur ce dernier point, *infrà*, n. 1139 et s.

879. — Et s'il y a lieu d'interpréter la décision ministérielle opérant la liquidation, il appartient au seul ministre de qui elle émane de former cette interprétation, à l'exclusion du préfet. — Cons. d'Et., 4 févr. 1836, de Saint-Didier, [P. adm. chr.]

§ 2. *Délais. Déchéances.*

880. — L'administration ne peut, sous peine de dommages-intérêts, se refuser à opérer les liquidations régulièrement demandées, du moment que les opérations qui doivent en être l'objet sont entièrement terminées, et que toutes les justifications exigées ont été produites.

881. — Mais cette règle ne saurait être appliquée à des marchés dont l'exécution serait restée incomplète par le fait des entrepreneurs, et que l'administration serait, dès lors, obligée de faire remplir par d'autres moyens. Dans ce cas, c'est seulement à l'époque qui aurait vu expirer le marché que la liquidation en pourrait être exigée.

882. — Ainsi, lorsque l'administration est obligée, par suite de la faillite d'un fournisseur, de pourvoir aux déficits des approvisionnements et d'assurer le service des fournitures jusqu'à l'expiration du marché, le ministre ne peut être contraint de liquider le compte de l'entreprise à l'époque de la faillite, et de payer aux créanciers ce qui pourrait être dû pour fournitures faites ou pour denrées existant en magasin. — Cons. d'Et., 16 août 1841, Chegaray, [S. 42.2.141, P. adm. chr.]

883. — En définitive, la liquidation peut être demandée par l'entrepreneur dès que le service est exécuté. Mais, à l'inverse, l'Etat ne pouvait demeurer exposé *sine die* aux réclamations des fournisseurs; la négligence initiale de ceux-ci lui eût causé parfois un trop réel préjudice. Aussi faut-il tout d'abord appliquer aux créances nées des marchés de fournitures passés au nom de l'Etat la déchéance quinquennale établie par la loi du 29 janv. 1831, art. 9, pour toute créance non liquidée, ordonnancée et payée dans les cinq ans à partir de l'ouverture de l'exercice qui l'a vu naître (six ans si le titulaire de ladite créance réside en dehors du territoire européen). D'autre part, un délai plus bref peut être fixé par un texte réglementaire ou par la convention elle-même. A l'inverse et à raison du caractère tout administratif de la liquidation, les prescriptions spéciales admises par les lois d'ordre privé entre particuliers ne sont pas applicables ici. Telle est la prescription d'un an après voyage fini établie par l'art. 433, C. comm., à l'égard de toute action en paiement pour fret de navire, gages et loyers : elle ne s'applique pas à l'entrepreneur d'un marché de transports maritimes qui réclame une indemnité pour inexécution des clauses de son marché et conteste la légalité des reversements qu'on lui a imposés. — Cons. d'Et., 17 nov. 1876, Garcin, [Leb. chr., p. 822]

1° *Déchéance générale de la loi du 29 janv.* 1831.

884. — La déchéance ainsi établie par la loi de 1831 s'applique aux marchés de fournitures de l'Etat toutes les fois qu'une autre plus courte ne résulte pas d'un texte spécial ou de la convention elle-même. Un très-petit nombre de décisions ont été rendues sur ce point en notre matière et les règles à suivre, applicables d'ailleurs de tous points ici, ont été posées surtout à l'occasion de marchés de travaux publics. Donnons un aperçu rapide, renvoyant pour le détail, *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*, et *infrà*, v° *Travaux publics*.

885. — Il résulte d'abord de cette jurisprudence que la déchéance frappe l'intégralité de la créance et même les frais faits pour la conserver. — Cons. d'Et., 28 mai 1866, Mirès, [P. adm. chr.]

886. — L'action en restitution du cautionnement subsiste seule aux mains de l'entrepreneur ou de ses bailleurs de fonds, mais la déchéance n'atteint pas les réclamations fondées sur un droit de propriété; l'art. 26, L. 9 juill. 1836, autorise seulement l'Etat, un an passé après l'époque fixée pour le retrait du cautionnement, à en effectuer le dépôt à la Caisse des dépôts et consignations.

887. — Le point de départ du délai de cinq ou de six ans, suivant que le créancier est ou non domicilié en Europe, se compte à compter du premier jour de l'exercice dans lequel la créance est née. Résulte-t-elle, par exemple, de la commande d'un objet d'art par le ministre des Beaux-Arts, la créance appartient à l'exercice de l'année pendant laquelle l'exécution de l'objet devait être terminée, d'où la déchéance frapperait l'action en liquidation et paiement qui serait formée plus de cinq ans après le 1er janvier de cette année-là. — Cons. d'Et., 28 mai 1866, précité.

888. — Et le délai ainsi fixé est un délai préfix. Quoique tenant de la prescription ordinaire en ce qu'elle éteint non seulement le droit au paiement, mais la dette même de l'Etat, la forclusion édictée par la loi de 1831 est une véritable déchéance opérant avec une rigueur extrême et à laquelle les causes ordinaires de suspension de la prescription, par exemple la minorité du réclamant (C. civ., art. 2252), ne s'appliquent pas. — Cons. d'Et., 13 janv. 1888, Arbinet, [S. 89.3.63, P. adm. chr., D. 89.3.30]

889. — Deux causes d'interruption seulement sont prévues par l'art. 10, L. 29 janv. 1831 : 1° le fait de l'administration qui, saisie en temps utile de la réclamation appuyée sur des justifications suffisantes, n'a pas liquidé et ordonnancé la créance avant l'expiration du délai. Mais il faut que l'autorité saisie soit l'autorité compétente, c'est-à-dire, comme nous allons le dire, le ministre, ou le préfet considéré comme son délégué. — Cons. d'Et., 23 juin 1850, Bernard, [Leb. chr., p. 608]; — 10 janv. 1856, Billard, [S. 56.2.573, P. adm. chr., D. 56.3.57]; — 12 janv. 1894, Dufourcq, [Leb. chr., p. 21]

890. — ... Ou du moins la juridiction judiciaire ou administrative qui, *ratione materiæ*, peut connaître de la créance litigieuse : on présume que le fait seul de la demande en justice présuppose un refus de l'administration de reconnaître la dette.

891. — Mais la déchéance ne serait interrompue ni par un commandement, ni même par une citation en justice devant une juridiction incompétente, le conseil de préfecture par exemple, s'il s'agit d'un litige ressortissant aux tribunaux judiciaires. — Cons. d'Et., 19 mai 1853, Touillet, [P. adm. chr.] — L'art. 2246, C. civ., est inapplicable pour les dettes de l'Etat. — Cons. d'Et., 23 juin 1848, Fleurot, [S. 48.2.697, P. adm. chr.]

892. — 2° Un pourvoi devant le Conseil d'Etat formé contre la liquidation ou contre le refus de liquidation basé sur la déchéance.

893. — Seul le ministre, pour les créances relevant de son département, peut, sauf recours au Conseil d'Etat, se prononcer sur les questions de déchéance. Toute autre juridiction est radicalement incompétente, qu'elle soit administrative... — Cons. d'Et., 10 janv. 1856, Thiboust, [P. adm. chr.]; — 5 févr. 1857, Charpentier, [P. adm. chr.]; — 4 févr. 1858, Hubaine, [Leb. chr., p. 105]; — 28 mai 1862, Roumagoux, [P. adm. chr.]

894. — ... Ou judiciaire. — Cons. d'Et., sur conflits, 28 mai 1838, Chevrier, [Leb. chr., p. 274]; — 28 août 1844, de Saint-Priest, [P. adm. chr.]; — 7 déc. 1844, Finot, [P. adm. chr.]

895. — Dans les marchés de fournitures, ces difficultés ne se présentent pas, toute contestation devant être soumise avant un recours contentieux quelconque au ministre qui peut opposer immédiatement la déchéance (V. *suprà*, n. 878). Ce dernier n'a pas qualité pour renoncer en faveur du créancier à la déchéance acquise. — Dumesnil et Pallain, *Tr. de la législ. et du Trésor publ.*, p. 26; Laferrière, t. 2, p. 262. — Mais lors même qu'il se tromperait grossièrement en ne l'opposant pas, le Conseil d'Etat n'a pas le droit de prendre d'office contre lui la défense des intérêts du Trésor. — V. au surplus *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*.

2° *Déchéance résultant de textes réglementaires.*

896. — La loi du 29 janv. 1831 n'a nullement voulu abroger les dispositions antérieures édictant des déchéances spéciales contre les fournisseurs en retard. Cela résulte et de son esprit et même de son texte, qui réserve expressément (art. 9) « les déchéances prononcées par les lois antérieures ou consenties par des marchés ou conventions. »

897. — Par suite, pour les marchés de la guerre est toujours applicable le décret du 13 juin 1806, dont l'art. 3 porte qu' « à l'avenir toutes les réclamations dont les pièces n'ont pas été présentées dans les six mois qui suivent le trimestre où la dépense a été faite ne peuvent plus être admises en liquidation ». Ce texte est spécialement visé par l'art. 145, Décr. 31 mai 1862, sur la comptabilité, qui en prescrit le rappel dans tous les traités pour le service du matériel de guerre. Ce délai de six mois constitue donc un maximum que le ministre ne saurait dépasser, mais qu'il peut au contraire restreindre par une clause spéciale du marché; nous en verrons bientôt les exemples.

898. — Faute d'avoir présenté ses réclamations avec pièces à l'appui dans le délai précité, le fournisseur est forclos, qu'il s'agisse pour lui de demander le prix des fournitures qu'il a effectuées... — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dalté, [S. chr., P. adm. chr.]

899. — ... Une indemnité. — Cons. d'Et., 31 juill. 1822, de Montzey, [P. adm. chr.]

900. — ... Le remboursement d'une avance faite au gouvernement. — Cons. d'Et., 17 mars 1825, Serres, [P. adm. chr.]

901. — ... Ou de frais extraordinaires de manutention et de magasinage. — Cons. d'Et., 24 nov. 1876, Langlade, [Leb. chr., p. 835]

902. — Mais il est suffisamment satisfait aux prescriptions du décret du 13 juin 1806, quand l'entrepreneur présente ses réclamations dans les six mois après que les procès-verbaux de réception ont été offerts à sa signature. — Cons. d'Et., 5 déc. 1884, Latécoère, [Leb. chr., p. 881]

903. — Toujours pour les marchés du service de la guerre, le texte du décret du 13 juin 1806 a été complété par l'art. 3, Décr. 12 déc. 1806, qui étend l'application de la déchéance aux sous-traitants faute de production des comptes et des pièces justificatives, et il a été jugé applicable aux pièces produites par un sous-traitant qui veut recourir contre l'entrepreneur principal. — Cons. d'Et., 8 août 1834, Weidmann, [P. adm. chr.]

904. — Décidé, de même, que les fournisseurs de l'armée,

sous-traitants du munitionnaire général, sont irrecevables, faute de produire des pièces justificatives de leurs fournitures dans les délais fixés, à réclamer, sur les sommes ordonnancées par suite de la liquidation ministérielle, le paiement des marchandises par eux livrées. — Cass., 7 janv. 1840, Montpriest, [D. *Rép.*, v° *Marché de fournitures*, n. 110-4°]

905. — A l'égard des services du matériel de la marine, le règlement de 1869 sur la comptabilité du ministère impose à tout fournisseur ou entrepreneur l'obligation de produire les titres justificatifs de sa créance par suite de l'exécution du service dans les trois mois qui suivent le trimestre où a eu lieu cette exécution, sauf à l'administration la faculté de stipuler des délais plus courts (art. 61). Il faut remarquer toutefois que la déchéance particulière à la marine n'est, au contraire de ce qui a lieu pour celle de la guerre, invoquée qu'avec de grands tempéraments.

3° Délai fixé par la convention.

906. — « Dans chaque marché ou traité passé par les différents ministres, porte le décret du 19 avr. 1806 (art. 1), il doit être déterminé, par une clause expresse, une époque fixe pour la remise des pièces constatant les fournitures faites à l'Etat en vertu du marché ou traité intervenu ». Cette même obligation est à nouveau formulée par l'art. 27, Décr. 18 nov. 1882. « Toute pièce qui n'aurait pas été déposée dans les bureaux des ministres respectifs avant l'époque de rigueur déterminée par le marché ou traité, doit être considérée comme non-avenue et ne peut, sous aucun prétexte, être admise en liquidation, soit en faveur du traitant, soit en faveur de ses cessionnaires ou sous-traitants » (*Ibid.*, art. 2).

907. — Par extension de cette prescription, le cahier des charges stipule souvent un délai spécial passé lequel un fournisseur ne sera plus admissible à formuler ses réclamations avec pièces à l'appui. En pareil cas, il faut se reporter au texte du traité et, la convention faisant la loi des parties, déclarer déchu tout entrepreneur qui voudrait réclamer après l'expiration des délais. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Heit, [Leb. chr., p. 31]

908. — C'est ce que fait, avec une très-grande rigueur même, le Conseil d'Etat dans les marchés du ministère de la guerre. Est donc irrecevable comme tardive la réclamation d'un fournisseur formulée en contradiction de la clause du cahier des charges portant que toute réclamation devra être adressée par écrit au sous-intendant militaire dans les trois mois suivant la quinzaine où se serait passé le fait visé dans la réclamation. — Cons. d'Et., 10 janv. 1867, Meliton, [Leb. chr., p. 42]; — 13 août 1868, Boussavit, [Leb. chr., p. 923]; — 29 juin 1870, Esquino, [Leb. chr., p. 832]

909. — Jugé encore, dans le même sens, que le cahier des charges pour une fourniture militaire exigeant, à peine de déchéance, la production par l'entrepreneur des pièces justificatives de ses droits dans le mois qui suivra l'expiration du trimestre pendant lequel les dépenses se seront produites, le fournisseur encourt la déchéance pour tardiveté dans la production sans pouvoir s'y soustraire par cette considération que des pièces jugées par lui nécessaires pour rectifier des erreurs commises lui auraient été communiquées trop tard. — Cons. d'Et., 24 juin 1881, Courtin, [Leb. chr., p. 646]

910. — Le fournisseur ne saurait davantage se prévaloir, pour éviter la déchéance en ce cas, du fait qu'un mandat lui aurait été remis par un fonctionnaire de l'intendance à titre d'acompte sur une facture frappée de déchéance comme tardivement produite : il n'en résulte pas, en effet, que le ministre ait renoncé à opposer la déchéance pour le solde de la facture encore dû. — — Même arrêt.

911. — ... Ou de la circonstance que les pièces justificatives non remises en temps utile auraient été détruites dans un incendie alors qu'elles eussent dû, d'après les règlements, être remises dans les bureaux de l'administration antérieurement à l'époque de l'incendie. — Cons. d'Et., 17 juill. 1885, Dayrault, [Leb. chr., p. 701]

912. — Seulement la déchéance résultant des termes de la convention est exceptionnelle et comme telle doit être restreinte à l'hypothèse spécialement visée au cahier des charges ou au marché. En conséquence, la déchéance édictée par un cahier des charges contre les réclamations concernant les décomptes mensuels et les factures semestrielles non fournis dans le mois qui suit l'expiration du trimestre sous lequel elles ont été faites ne s'applique pas à une demande en décharge d'un débet mis par le ministre à la charge de l'entrepreneur par suite de l'inexécution de son marché. — Cons. d'Et., 24 juin 1881, Ducombs, [Leb. chr., p. 643]

913. — ... Ni à une action intentée par l'entrepreneur en restitution d'une somme que le ministre lui avait enjoint de reverser comme perçue en trop, lors même que ce débet a été recouvré par voie d'imputation sur des factures d'un trimestre ultérieur. — Cons. d'Et., 15 mars 1889, Bassot, [S. 91.3.30, P. adm. chr., D. 90.5.338]

914. — De même, la déchéance édictée par le cahier des charges d'une entreprise de fournitures militaires contre les réclamations au sujet des décomptes des fournitures non déposées dans le mois qui suit l'expiration du trimestre dans lequel la fourniture a été faite, ne s'applique pas à une demande d'indemnité à raison du renchérissement imprévu de la denrée par suite de la mise en vigueur d'une loi de douane, demande sur laquelle il appartenait au ministre de statuer. — Cons. d'Et., 6 févr. 1891, Thomas, Brunet (2 espèces), [S. et P. 93.3.15, D. 92.3.85]; — 24 mars 1893, Perrot, [S. et P. 95.3.11]

915. — En pareil cas, la décision par laquelle le ministre rejette les prétentions de l'entrepreneur comme insuffisamment justifiées ne constitue pas une mesure purement préparatoire, et est susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat, alors que le fournisseur soutient avoir produit les justifications exigées par une précédente décision du Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 24 mars 1893, Ménier, [S. et P. 95.3.11]

4° Cas où la déchéance spéciale aux fournisseurs est inapplicable malgré le retard dans la production.

916. — Les règles que nous venons de poser sont rigoureuses pour les fournisseurs; il n'est donc que juste de déclarer la déchéance inapplicable si le retard dans la production des pièces provient : 1° du fait de l'administration; 2° ou d'un cas de force majeure. C'est l'application des principes généraux du droit : si le fournisseur n'a pu remplir ses engagements c'est pour un motif tout à fait indépendant de sa volonté, il n'en peut être rendu responsable. Le règlement du 1er sept. 1827 le déclarait formellement dans ses art. 620 et 625 pour l'application du décret du 13 juin 1806, et c'est là une règle générale pour tous les cas précités de déchéance.

917. — Le Conseil d'Etat a décidé, par application de ces dispositions, que lorsque la question de savoir si la liquidation d'un article de dépense entrait dans les attributions d'un ministre ou de tel autre, est restée longtemps incertaine et irrésolue, le refus fait par les agents ministériels d'admettre la liquidation des titres produits par le réclamant dans les délais prescrits, constitue un cas de force majeure qui rend la déchéance non opposable. — Cons. d'Et., 31 juill. 1822, de Montzey, [P. adm. chr.]

918. — De même, la déchéance résultant de la production tardive des pièces justificatives, dût-elle être appliquée bien que le retard eût sa cause dans un incendie, événement de force majeure, à l'égard des pièces que le fournisseur avait alors, par sa faute et contrairement aux règlements, conservées par devers lui, ne s'applique pas, au contraire, pour la période pendant laquelle il était en droit de détenir les pièces détruites par l'incendie. — Cons. d'Et., 17 juill. 1885, Dayrault, [Leb. chr., p. 701]

919. — L'art. 3, Décr. 13 juin 1806, et la déchéance qu'il édicte ne sont donc pas applicables quand la liquidation préparatoire a été particulièrement difficile à raison de la destruction des pièces comptables, et a dû être plusieurs fois modifiée par suite d'instructions contradictoires de l'administration. — Même arrêt.

920. — D'autre part, la déchéance n'est pas applicable à la production tardive des pièces lorsque lesdites pièces font partie d'un ensemble de comptabilité dont les documents ont été en majeure partie fournis en temps utile. — Cons. d'Et., 4 août 1824, Haurie, [P. adm. chr.]

921. — Et après dépôt d'une facture en temps utile, le fournisseur répare valablement, même après l'expiration du délai, une erreur qu'elle contient sur la quantité des livraisons. — Cons. d'Et., 14 mai 1858, Andrieu, [P. adm. chr.]

922. — Enfin, la production faite en temps utile par le créancier d'un fournisseur, comme exerçant les droits de son

débiteur, interrompt la déchéance. — Cons. d'Et., 22 déc. 1824, Boquet, [P. adm. chr.]

923. — Nous avons vu précédemment la jurisprudence hésiter à permettre au créancier d'exercer en vertu de l'art. 1166, C. civ., les actions de son débiteur devant la juridiction contentieuse et le Conseil d'Etat lui refuser cette faculté en dehors d'un jugement de subrogation (*suprà*, n. 863). Ici la discussion n'est pas possible : produire des factures devant le ministre est un acte purement conservatoire, ce n'est pas exercer une action devant un juge; rien ne saurait donc s'opposer à ce que le créancier le fît. — Périer, n. 262; Perriquet, *op. cit.*, n. 181; Laferrière, t. 2, p. 146.

§ 3. *Justifications à faire.*

924. — D'après l'art. 27, Décr. 18 nov. 1882, les cahiers des charges, marchés, traités ou conventions pour les services du matériel doivent toujours exprimer l'obligation pour le fournisseur de produire, à peine de déchéauce, les titres justificatifs de ses fournitures. D'autre part, la loi du 12 vend. an VIII porte, dans son art. 2 : « Chaque compte (des fournisseurs) sera accompagné d'un double inventaire des pièces justificatives y jointes; le ministre certifiera la remise du tout au bas d'un de ces inventaires, qui sera rendu au comptable pour être par lui déposé, dans les vingt-quatre heures, à la trésorerie nationale, où il lui en sera donné décharge. »

925. — Les art. 6, 7 et 8 édictent en même temps des peines pécuniaires contre le fournisseur qui se déclare faussement créancier ou quitte envers l'Etat.

926. — Les comptes partiels arrêtés entre l'administration et un fournisseur ne dispensent pas celui-ci de fournir un compte définitif. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Thuret, [S. chr., P. adm. chr.]

927. — La nécessité des pièces justificatives s'impose, car l'administration ne saurait être tenue d'admettre en liquidation des créances non régulièrement établies. D'où lorsque les créances d'un fournisseur ne sont justifiées par aucun ordre régulier ni constatées par aucun acte revêtu des formalités administratives nécessaires pour en établir la légitimité, il n'y a pas lieu d'en ordonner la liquidation. — Cons. d'Et., 14 janv. 1824, Lignières, [P. adm. chr.]

1° *Conditions normales.*

928. — Quant à la nature des pièces à fournir à l'appui de chaque demande en liquidation, elle est déterminée d'après l'objet du contrat soit par le cahier des charges particulier (et chaque ministre liquidateur a le droit d'exiger toutes les justifications qu'il croit nécessaires), soit par référence à des règlements spéciaux fixant ce point dans chaque ministère suivant l'espèce du service. Dans les deux cas, la convention fait la loi des parties et toute fourniture non justifiée de la manière prescrite doit être rejetée.

929. — En dehors, d'ailleurs, de toute clause spéciale du cahier des charges, le fournisseur doit se conformer, pour les justifications à faire, aux prescriptions des règlements généraux. On ne peut donc admettre, dans la liquidation, les pièces qui ne sont pas revêtues des formes régulières exigées par les règlements. — Cons. d'Et., 3 févr. 1832, Doumerc, [P. adm. chr.]

930. — Et, sauf dans les cas de force majeure que nous verrons bientôt, le fournisseur ne peut réclamer par la voie contentieuse l'admission, au lieu des pièces régulières, des titres qu'il prétendrait être équivalents (Instr. min., 15 déc. 1810). Ainsi jugé que des certificats ne peuvent suppléer les procès-verbaux exigés par les lois et règlements pour justifier les pertes alléguées. — Cons. d'Et., 7 avr. 1824, Loubes, [P. adm. chr.]

931. — ... Que la déclaration de l'ordonnateur ne peut suppléer aux procès-verbaux de livraisons de fournitures. — Cons. d'Et., 22 nov. 1822, Balté, [P. adm. chr.]

932. — ... Qu'un fournisseur ne peut suppléer au défaut de récépissé des denrées qu'il prétend avoir fournies en vertu de son marché, par l'extrait des registres d'entrée et de sortie des magasins militaires dans lesquels il prétend les avoir versées, lorsque cet extrait n'est délivré et certifié que par le garde-magasin. — Cons. d'Et., 6 août 1823, Villers, [P. adm. chr.]

933. — ... Qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la liquidation de la créance d'un fournisseur qui ne présente aucun autre titre que le reçu d'un colonel. — Cons. d'Et., 22 janv. 1824, Blanchard, [P. adm. chr.]

934. — ... Qu'un simple certificat de sous-préfet n'est pas une justification suffisante à l'appui d'une demande en paiement de fournitures. — Cons. d'Et., 24 oct. 1821, Chambaud, [P. adm. chr.]

935. — ... Que les écritures de commerce du fournisseur, celles du commissionnaire de roulage qui a expédié les fournitures, et le certificat du quartier-maître du corps qui les a reçues, ne peuvent suppléer les pièces comptables prescrites par les règlements pour la liquidation de la fourniture. — Cons. d'Et., 15 juin 1825, Rigaud, [P. adm. chr.]; — 26 déc. 1834, Dubrac, [P. adm. chr.]; — 20 nov. 1845, Sarlande, [P. adm. chr.]

936. — Jugé aussi que les procès-verbaux ou bons de fournitures produits par les fournisseurs, qui sont surchargés et raturés sans approbation, peuvent être rejetés comme non sincères. — Cons. d'Et., 22 nov. 1822, précité; — 8 mars 1827, Dallemagne, [P. adm. chr.]; — 26 déc. 1834, précité; — 7 avr. 1835, Schœngrune, [P. adm. chr.]

937. — ... Qu'en matière de fournitures militaires, des bons de vivres qui ne sont pas signés par la partie prenante et par le commissaire des guerres, ne peuvent être admis. — Mêmes arrêts.

938. — Lorsqu'aux termes de son marché, un fournisseur doit justifier des fournitures qu'il a faites par des bordereaux particuliers appuyés de bons de distribution, la fourniture n'est pas suffisamment justifiée, si le fournisseur ne représente qu'un bordereau contenant la totalisation des bons partiels, lesquels ne sont pas reproduits. — Cons. d'Et., 22 nov. 1822, précité; — 7 avr. 1835, précité.

939. — Si des bons de fournitures ont été argués de faux par un conseil d'administration puis reconnus sincères et véritables après expertise, le ministre peut encore refuser d'en opérer la liquidation tant qu'ils ne lui auront pas été représentés. — Cons. d'Et., 11 févr. 1824, Varville, [P. adm. chr.]

940. — Une lettre ministérielle ne saurait même pas dispenser un fournisseur de la production des pièces exigées par la loi (L. 28 avr. 1816, art. 6 dans l'espèce) et expressément promises par lui : le ministre n'avait pu vouloir un tel résultat et l'eût-il voulu que la chose lui eût été interdite. — Cons. d'Et., 7 avr. 1835, précité.

941. — En conséquence, les bordereaux produits doivent constituer la base de la liquidation bien qu'ils présentent une différence en moins, quant à la quantité de denrées fournies, avec les récépissés de versement de grains dans les magasins du département, alors que ces derniers titres, suffisants pour justifier des fournitures vis-à-vis d'un département, ne le sont pas à l'égard de l'administration de la guerre et qu'aucune autre pièce justificative n'est produite. — Même arrêt.

942. — A bien plus forte raison, une demande en paiement n'est pas recevable contre l'Etat quand la créance, au lieu d'être approuvée, a été au contraire rejetée par le conseil d'administration d'un corps. — Cons. d'Et., 22 déc. 1824, Boquet, [P. adm. chr.]

943. — De même, après rejet par décision ministérielle non attaquée en temps utile d'une demande d'un fournisseur jusqu'à ce qu'il ait produit diverses pièces, il n'y a pas lieu d'admettre sa nouvelle réclamation, si elle n'est appuyée des pièces exigées par la décision ministérielle. — Cons. d'Et., 21 mai 1823, Astima, [P. adm. chr.]

944. — A été encore à bon droit rejetée comme non justifiée en l'état la demande en paiement de fournitures uniquement appuyée sur des récépissés reconnus faux et ayant déjà motivé des condamnations prononcées par le conseil de guerre. — Cons. d'Et., 2 mars 1870, Bonhomme, [Leb. chr., p. 228]

945. — En définitive donc, le fournisseur doit veiller à ce que ses livraisons soient régulièrement constatées. Il doit ne les opérer que sur le récépissé du préposé chargé de les recevoir, faire viser ce récépissé par le chef du service local, faire aussi signer et approuver toutes les ratures ou surcharges qu'il peut contenir; le tout évidemment sans préjudice des autres exigences de la loi, des règlements généraux et spéciaux et du cahier des charges.

2° Défaut de production non imputable à l'entrepreneur.

946. — Il serait injuste d'exposer les fournisseurs à souffrir des événements de force majeure qui peuvent les priver de leurs pièces de comptabilité; les règlements ont donc accordé le moyen de se garantir de la fin de non-recevoir que ces événements pourraient entraîner contre eux, en les faisant régulièrement constater dans des formes indiquées et dans un certain délai. C'est seulement, en un tel cas, à défaut de l'accomplissement de ces formalités que la non-production des justifications ordinaires entraîne le refus de liquidation.

947. — Le fournisseur supplée en pareil cas aux formalités ordinaires par la constatation de l'événement de force majeure au moyen d'un procès-verbal dressé par les autorités locales ou de préférence par les autorités du service auquel se rattache le marché. Il devra du reste corroborer ce procès-verbal de toutes autres preuves qu'il pourra se procurer, car c'est seulement devant des preuves que l'administration fera supporter les pertes par le Trésor.

948. — Des certificats délivrés par les maires de plusieurs communes pour constater les livraisons faites par un individu à ces communes en vertu de marchés passés avec eux ont été jugés suffisants pour justifier le paiement desdites fournitures. — Cons. d'Et., 24 oct. 1821, Chambaud, [P. adm. chr.]

949. — Et le ministre pouvant dispenser un entrepreneur de produire toutes les pièces justificatives exigées en temps normal quand il y a état de guerre, le compte sera réglé alors d'après les éléments fournis par l'instruction. — Cons. d'Et., 8 juin 1877, Legrand, [Leb. chr., p. 572]

950. — En revanche, un fournisseur obligé, par son marché, de présenter des pièces comptables déterminées, ne peut réclamer, par la voie contentieuse, l'admission de pièces équivalentes, en se fondant uniquement et sans autre justification sur ce que les autres ont été perdues par force majeure. — Cons. d'Et., 2 juill. 1823, Dilte, [P. adm. chr.]

951. — Il faut que l'événement de force majeure soit bien démontré et que si le cahier des charges prévoyant ce cas a réglé les constatations à faire, l'entrepreneur se conforme à ces prescriptions. Ainsi, lorsqu'un entrepreneur de subsistances militaires a éprouvé par suite d'une force majeure la perte de ses pièces de comptabilité et de son parc d'approvisionnement, il doit en faire dresser procès-verbal par le commissaire des guerres, et soumettre ce procès-verbal à l'approbation de l'ordonnateur et de l'intendant de l'armée; si donc le procès-verbal dressé par le commissaire a été approuvé seulement par le général en chef et l'état-major, l'entrepreneur ne peut s'en prévaloir. — Cons. d'Et., 21 mars 1821, Genty, [S. chr., P. adm. chr.]

952. — De même serait insuffisante pour suppléer au manque de pièces justificatives la mention de la livraison sur les livres de commerce du fournisseur bien que constatée par des procès-verbaux d'enquête. — Cons. d'Et., 6 août 1823, Queheille, [Leb. chr., p. 576] — V. *suprà*, n. 935.

953. — Et la production d'un procès-verbal régulier constatant la prise par l'ennemi de tous les papiers et registres de comptabilité ne saurait dispenser un officier réclamant du ministre de la Guerre les avances faites par lui à la caisse du corps de justifier de l'autorisation préalable qu'il aurait reçue du conseil d'administration. — Cons. d'Et , 12 nov. 1823, Lambert, [Leb. chr., p. 768]

954. — Il appartient dans tous les cas au ministre liquidateur d'apprécier la valeur des pièces produites et, en cas de justifications insuffisantes, d'arbitrer l'importance et le prix des fournitures faites. — Cons. d'Et., 20 nov. 1845, Sarlande, [P. adm. chr.]

955. — La possibilité pour un fournisseur de faire les justifications de ses livraisons par équivalences a été reconnue encore quand l'absence des pièces régulières provient d'un fait imputable aux préposés de l'administration qui n'ont pas dressé le procès-verbal de réception sans que le fournisseur en soit responsable. — Cons. d'Et., 19 nov. 1823, Delpont, [P. adm. chr.]

956. — ... Ou de circonstances empêchant une constatation régulière. — Cons. d'Et., 29 juin 1870, Esquino, [Leb. chr., p. 837]; — 7 juill. 1870, Heit, [Leb. chr., p. 870]

957. — Même en ce cas cependant l'entrepreneur qui soutient avoir payé des droits d'octroi pour le compte de l'administration n'en obtiendra le remboursement que s'il produit au moins des indications permettant de vérifier sa créance. — Mêmes arrêts.

958. — Jugé de même que, bien qu'il y ait manifestement erreur dans le poids de chacun des bestiaux fournis, il y a lieu d'allouer le prix de la fourniture, si, en évaluant chaque tête de bétail d'après le terme moyen, on retrouve le même nombre de rations relaté dans le procès-verbal. — Cons. d'Et., 22 nov. 1822, Dalté, [P. adm. chr.]

959. — Il a même été décidé que des bons réguliers en la forme, mais délivrés à des personnes qui n'avaient aucun droit aux objets portés dans ces bons, devaient être admis à la comptabilité des fournisseurs, sauf le recours du ministre contre l'ordonnateur qui les a signés. — Même arrêt.

3° Production opérée. Effets. Restitution des pièces.

960. — Par une juste compensation de la sévérité avec laquelle on rejette les demandes en paiement des fournisseurs qui ne font pas les justifications voulues, l'administration est considérée, une fois ces justifications faites, comme étant rigoureusement tenue de liquider, et au taux convenu, les fournitures effectuées. Si donc les livraisons sont établies, c'est à l'administration de prouver qu'elle en a payé intégralement le prix.

961. — Soit par exemple des récépissés réguliers qui, produits par l'entrepreneur, prouvent qu'il a livré, conformément à son marché, un certain nombre de denrées dont l'administration n'a soldé qu'une partie; la preuve du paiement du surplus incombe au ministre; faute de la faire, le complément du prix est dû au fournisseur. — Cons. d'Et., 8 avr. 1858, Mayer, [Leb. chr., p. 279]

962. — Et c'est la copie du procès-verbal d'un marché fait entre une administration et un fournisseur, remise à celui-ci, signée de toutes les parties et contenant les mêmes énonciations que le procès-verbal, qui devient pour le fournisseur son véritable titre de créance; dès lors, le fournisseur peut faire valoir son titre indépendamment de la minute restée dans les bureaux de l'administration, et lors même que cette minute serait susceptible d'être arguée de faux pour ratures et surcharges. — Cons. d'Et., 13 mai 1818, Beauvillers, [P. adm. chr.]

963. — Du reste, le fournisseur qui a accepté un bordereau de paiement dressé et réduit par l'intendant militaire, et qui a remis ses bons partiels sans réclamation, est non recevable à réclamer ultérieurement contre la réduction : le bordereau est devenu son seul titre. — Cons. d'Et., 12 janv. 1835, Perrin, [P. adm. chr.]

964. — Les fournisseurs n'ont pas la faculté de racheter pour leur compte les bons de fournitures : ce rachat ne peut avoir lieu qu'au profit de l'administration. Par suite, lorsque des fournisseurs ont racheté des bons de fournitures, dans l'intérêt de l'administration, ils n'ont pas droit au paiement des fournitures que les bons représentent, mais seulement aux sommes employées à ce rachat. — Cons. d'Et., 21 mars 1821, Bertrand, [S. chr., P. adm. chr.] — V. *suprà*, n. 788.

965. — Lorsque l'administration a chargé un particulier de retirer les bons de fournitures des mains de ceux qui ont fourni, ce particulier ne peut devenir propriétaire de ces bons qu'autant qu'il en a payé le prix; sinon, les porteurs des bons restent créanciers directs de l'administration. — Cons. d'Et., 19 mars 1823, Fournier, [P. adm. chr.]

966. — Après liquidation terminée, le fournisseur peut réclamer les titres et pièces par lui produits et, en pareil cas, l'administration n'a pas le droit de les retenir. Une seule difficulté peut se soulever alors, celle de savoir auquel de plusieurs fournisseurs intéressés ces titres seront remis. L'autorité judiciaire la tranchera conformément aux règles de l'art. 842, C. civ., et la décision du juge du fait, fondée sur les circonstances de la cause, ne donnera pas ouverture à cassation. — Cass., 6 janv. 1840, Ouvrard, [S. 40.1.13, P. 40.1.153]

§ 4. *Paiement et intérêts.*

1° Paiement. Compensation.

967. — Nous avons déjà (*suprà*, n. 345 et s.) indiqué les règles applicables au paiement. Rappelons qu'il a lieu conformément aux prescriptions du cahier des charges ou, à leur défaut,

d'après les règles du droit commun, et qu'il s'effectue en principe en espèces, exceptionnellement en valeurs.

968. — L'administration doit l'acquitter dès lors qu'elle n'a pas de motifs légitimes pour retenir par devers elle les sommes dues. Ainsi le paiement d'une fourniture de bestiaux, dont la réalité n'est pas contestée, ne peut être refusé par l'administration sous le prétexte que le fournisseur n'aurait pas acquitté les droits dont lesdits bestiaux étaient passibles à leur sortie de France, et en aurait encouru la confiscation, alors surtout qu'aucune condamnation à raison de la contravention n'a été prononcée au profit de l'administration des douanes, et que cette administration serait même sans droit (à raison de la prescription encourue) pour exercer aucune action. Le ministre de la Guerre n'a pas à juger cette espèce de délits et il ne doit pas usurper une fonction de juge pour se refuser à l'exercice de ses fonctions d'administrateur. — Cons. d'Et., 31 janv. 1817, Courel, [S. chr., P. adm. chr.]

969. — De même, le paiement de fournitures ne peut non plus être refusé au fournisseur, sous prétexte qu'il se serait mis en contravention aux règlements en se livrant au commerce, nonobstant sa qualité de préposé du munitionnaire général, si ces fournitures, lorsqu'elles ont été faites, ont été reconnues et autorisées par l'autorité militaire. — Même arrêt.

970. — L'administration ne saurait obliger un entrepreneur à restituer une somme payée en trop sur le montant de ses fournitures si elle n'établit pas qu'il ait réellement et personnellement touché cet excédent. — Cons. d'Et., 9 janv. 1843, Marchetti, [Leb. chr., p. 6]

971. — Rappelons qu'en principe les fournisseurs sont sans droit pour réclamer des allocations ou indemnités à raison de circonstances non prévues par leurs marchés, ou d'actes de l'administration contre lesquels ils n'auraient pas fait des réserves en temps utile (V. *suprà*, n. 428 et s.). — Cons. d'Et., 19 mars 1820, Combes, [P. adm. chr.]; — 27 févr. 1822, Haurie, [P. adm. chr.]; — 3 déc. 1823, Olry, [P. adm. chr.]; — 31 mars 1824, Dolfus, [P. adm. chr.]; — 15 juin 1825, Boubée, [P. adm. chr.]

972. — D'autre part, et nous l'avons dit aussi, les fournisseurs doivent tenir compte de tout ce dont ils peuvent être déclarés débiteurs envers l'Etat, des paiements d'acompte reçus par eux, chose rare d'ailleurs. De ce qu'au cours de l'exécution d'un marché un paiement a eu lieu, total ou partiel, il n'en faut pas déduire l'admission sans réserve de l'article payé par l'administration. Le ministre peut revenir sur ce chef de dépense au jour de la liquidation, car seul, nous le savons, l'arrêté de compte par le ministre fixe la position respective de l'Etat et du fournisseur en terminant la liquidation. — Cons. d'Et., 30 mars 1838, Darblay, [Leb. chr., p. 176]

973. — ... Ou encore des sommes représentatives d'objets à eux remis par l'administration pour les vendre. Ils ne peuvent alors, sauf clause contraire au contrat, s'acquitter qu'en argent et non restituer les objets non vendus. — Cons. d'Et., 2 août 1851, Robiquet, [Leb. chr., p. 572]

974. — ... Ou de la retenue de 3 p. 0/0 au profit des invalides de la marine, s'il s'agit d'un fournisseur dans un marché relatif aux services de ce département. Cette retenue, toutefois, est inapplicable aux paiements faits pour rembourser l'entrepreneur de sommes avancées par lui, notamment comme frais de transport. — Cons. d'Et., 8 avr. 1858, Chenillez, [Leb. chr., p. 283]

975. — Le fournisseur doit encore tenir compte à l'administration des indemnités qui peuvent lui incomber. Ainsi une compagnie de transports maritimes chargée d'un service postal s'est-elle rendue coupable d'irrégularités nombreuses dans les transports effectués, le ministre de la Marine ne peut lui refuser complètement le paiement de l'indemnité promise dès lors que, partiellement au moins, elle s'est acquittée de son service; mais il est en droit de réduire cette subvention d'après les circonstances. — Cons. d'Et., 5 févr. 1886, Cie maritime de Madagascar, [Leb. chr., p. 121]

976. — De même, la responsabilité d'un entrepreneur de fournitures militaires occupant un bâtiment de l'Etat est celle d'un locataire, et doit, en cas d'incendie, être déterminée conformément aux dispositions du Code civil, alors qu'il n'y a pas été dérogé par les stipulations du marché. En conséquence, le fournisseur n'est pas tenu de reconstruire à ses frais les bâtiments incendiés, mais il doit une indemnité égale au montant du dommage causé à l'Etat. — Cons. d'Et., 13 mars 1891, Herd et Cie, [S. et P. 93.3.34]

977. — Il en doit une encore pour dégâts et dommages causés dans des bâtiments et ateliers quand le cahier des charges lui en fait une obligation. — Cons. d'Et., 10 févr. 1893, Henry, [Leb. chr., p. 124]

978. — Mais il n'est responsable que des meubles ou immeubles dont il a pris réellement la charge. — Cons. d'Et., 10 févr. 1893, précité. — Et spécialement quand il a, pendant la durée des travaux de reconstruction, installé le service des fournitures dans des locaux loués à ses frais, l'Etat n'a pas droit à indemnité pour privation des locaux incendiés. — Cons. d'Et., 13 mars 1891, précité.

979. — Il en est de même à l'égard de dépenses d'aménagements provisoires faites par l'administration pour ne pas interrompre la fabrication après l'incendie. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Henry, [Leb. chr., p. 49] — L'allocation d'une indemnité, en ces derniers cas, eût été de tous points injustifiée. — V. pour d'autres cas de responsabilité du fournisseur, *suprà*, n. 517 et s.

980. — Parfois, du reste, la responsabilité de l'entrepreneur est tempérée à raison d'une faute de l'administration elle-même. Ainsi un entrepreneur de fournitures des prisons, responsable de la différence en moins relevée dans l'inventaire du matériel dressé lors de la cessation de l'entreprise par rapport à l'inventaire fait à l'entrée en jouissance, a vu sa responsabilité diminuée par ce fait que l'administration avait entravé dans une certaine mesure sa gestion en retenant, sans lui en donner copie, l'inventaire du matériel pris en charge, et le Conseil d'Etat a tenu compte, ce que n'avait pas fait le ministre, de la portion de la moins-value afférente à la période de régie qui avait suivi celle de l'exploitation par ledit entrepreneur. — Cons. d'Et., 30 janv. 1874, Gognelat, [Leb. chr., p. 101]

981. — Rappelons que l'administration a contre les fournisseurs, lorsqu'ils sont constitués en débet, toutes les voies d'action qui lui sont accordées contre les débiteurs de l'Etat en général et notamment le droit de les poursuivre au moyen de contraintes délivrées administrativement. — V. *suprà*, v° *Contrainte administrative*.

982. — ... Et que l'entrepreneur, redevable envers l'Etat, ne peut pas exiger que l'Etat suspende ses poursuites contre lui pour les diriger contre un autre entrepreneur, son coobligé, et contre les cautions de celui-ci. — Cons. d'Et., 24 nov. 1810, Tamisier et Cablat, [S. chr., P. adm. chr.]

983. — Lorsqu'un entrepreneur est créancier et débiteur du gouvernement, la compensation a lieu de plein droit jusqu'à due concurrence. — Cons. d'Et., 24 nov. 1810, précité.

984. — Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut qu'on se trouve dans les conditions exigées par le droit commun (V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 28 et s.). D'où la dette personnelle de l'un des membres d'une compagnie de fournisseurs envers le gouvernement ne peut être compensée avec les sommes dues à la compagnie. — Cons. d'Et., 13 nov. 1822, Dalté, [S. chr., P. adm. chr.]

985. — ... Ou la dette de l'Etat avec une créance d'un département envers le même fournisseur. — Cons. d'Et., 29 déc. 1819, Javal, [S. chr., P. adm. chr.]

986. — Au contraire, un individu jadis associé à des fournisseurs devient-il titulaire unique d'un service, les sommes qui lui sont dues à ce dernier titre peuvent être compensées avec celles qu'il doit comme débiteur solidaire dans l'association première. — Cons. d'Et., 1er nov. 1826, Levavasseur-Précourt, [P. adm. chr.]

987. — Et lorsque l'administration a garanti le paiement de traites souscrites par un fournisseur dont le contrat a été résilié pour interruption de service, elle peut payer directement ces traites et les imputer sur ce qui est dû audit fournisseur, alors surtout que la décision relative à la garantie n'a pas été attaquée par lui. — Cons. d'Et., 4 juill. 1827, Sudour, [Leb. chr., p. 358]

2° *Intérêts.*

988. — I. *Quand sont-ils dus?* — Les sommes dues par l'Etat aux fournisseurs ou réciproquement peuvent être productives d'intérêts.

989. — Il en est ainsi au profit du fournisseur : 1° quand les intérêts ont été formellement prévus par le marché. — Cons. d'Et., 22 juill. 1818, Alayrac, [P. adm. chr.]; — 3 déc. 1823, Olry,

[P. adm. chr.]; — 4 août 1824, Haurie, [P. adm. chr.]; — 19 avr. 1826, Bourlon, [P. adm. chr.]

990. — Et lors même que les marchés contiennent une stipulation relative aux intérêts à allouer aux fournisseurs, en cas de retard dans les paiements, cette clause ne peut être invoquée qu'autant qu'il s'agirait d'avances faites par les fournisseurs avec leurs propres fonds, et non avec les fonds de l'Etat dont ils pourraient se trouver détenteurs. — Cons. d'Et., 10 juil. 1833, Vanlerberghe, [P. adm. chr.]

991. — Mais aucune réclamation d'intérêts faite par un fournisseur pour avances de fonds n'est admissible lorsque cette demande n'est appuyée sur aucune clause du marché. — Cons. d'Et., 22 juill. 1818, précité; — 4 août 1824, précité; — 19 avr. 1826, précité; — 8 févr. 1831, Vanlerberghe, [P. adm. chr.]

992. — Spécialement la clause d'un marché qui ne parle que d'une bonification fixe et une fois payée, en cas de retard des paiements stipulés, exclut toute idée d'intérêts de la bonification elle-même. — Cons. d'Et., 3 déc. 1823, précité.

993. — ... 2° Quand des retards injustifiés ont été apportés à la liquidation et au règlement de sa créance. Il ne peut d'ailleurs réclamer à ce titre, conformément au principe posé par l'art. 1153, C. civ., d'autres dommages-intérêts que l'intérêt des sommes à lui dues. — Cons. d'Et., 25 juill. 1863, Radovitz, [Leb. chr., p. 583] — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 348 et s.

994. — Et ces intérêts moratoires eux-mêmes ne peuvent être alloués au réclamant quand le retard dans le paiement provient uniquement de sa faute. Par exemple, un entrepreneur qui devait terminer ses fournitures dans l'année contre paiement par l'administration deux jours au plus tard après chaque livraison a-t-il été autorisé, à titre de tolérance, à continuer ses livraisons l'année suivante? il ne peut demander d'intérêts pour des retards de paiement, d'ailleurs non excessifs, au cours de cette deuxième année quand ces retards dus à l'absence de fonds disponibles sur les crédits ouverts cette année-là provenaient en définitive de sa faute personnelle. — Cons. d'Et., 7 déc. 1870, Souberbielle, [Leb. chr., p. 1094]; — 6 mars 1874, Beauchamp, [Leb. chr., p. 230]

995. — De même, les intérêts ne sont pas dus quand le cocontractant de l'Etat (une ville dans l'espèce) a refusé de toucher le montant d'une ordonnance de paiement bien qu'il n'en soit résulté pour elle aucun empêchement quant à une réclamation ultérieure. — Cons. d'Et., 10 mai 1895, Ville de Paris, [Leb. chr., p. 400]

996. — En revanche, le fait par le ministre d'avoir fixé et ordonnancé la somme restant due au débiteur avec déclaration expresse qu'il s'agit d'un paiement pour solde et refus d'accepter les réserves du fournisseur relativement aux droits qu'il compte faire valoir devant le Conseil d'Etat n'empêcherait pas les intérêts de courir même après l'ordonnancement si le Conseil d'Etat constatait ultérieurement qu'il était dû davantage au fournisseur. — Cons. d'Et., 5 juin 1874, Strauss, [Leb. chr., p. 635]

997. — Bien entendu d'ailleurs, le Conseil d'Etat ne peut être appelé à statuer sur une demande d'intérêts formée par un fournisseur, qu'autant que cette demande a été préalablement soumise au ministre que la fourniture concerne. — Cons. d'Et., 20 févr. 1822, Soyez, [P. adm. chr.]

998. — Il se peut, d'autre part, que le fournisseur se trouve débiteur de l'Etat et doive payer alors les intérêts des sommes dues en cas de retard à se libérer.

999. — Parfois il en est dû de part et d'autre, mais un fournisseur qui compte de clerc à maître n'est, sous aucun prétexte, fondé à réclamer les intérêts des sommes par lui versées, à partir de la veille du jour où le paiement a été effectué, tandis qu'il ne devrait compte des intérêts des versements à lui faits que du lendemain des versements. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Thuret, [S. chr., P. adm. chr.]

1000. — Et en pareil cas les dettes réciproques se compensant, le fournisseur n'a droit qu'aux intérêts de la somme représentant l'excédent de sa créance sur sa dette. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Henry, [Leb. chr., p. 49]

1001. — ... 3° Quand des retenues ont été prescrites à tort par le ministre. Et le recours contre cette décision ministérielle conserve son utilité pour faire obtenir les intérêts des sommes retenues bien que le ministre ait ultérieurement rapporté sa première décision. — Cons. d'Et., 28 juin 1895, Perrot, [Leb. chr., p. 542]

1002. — II. *Point de départ des intérêts.* — De ce que la liquidation des entreprises par l'administration constitue un préalable indispensable au paiement et non un acte contentieux, la jurisprudence avait d'abord conclu que, si le marché d'un régisseur ne stipule aucun intérêt pour les retards de paiement qu'il pourra éprouver, les intérêts ne sont dus qu'à partir du jour de la liquidation. — Cons. d'Et., 23 janv. 1820, Saint-Just, [P. adm. chr.]

1003. — Jugé spécialement en ce sens, à l'égard des créances des fournisseurs sur le département de la guerre. — — Cons. d'Et., 6 févr. 1831, Moreau, [S. 31.2.349, P. adm. chr.]

1004. — ... Alors même que l'entrepreneur aurait fait des avances de fonds. — Cons. d'Et., 19 avr. 1826, Bourlou, [P. adm. chr.]

1005. — Mais la jurisprudence est aujourd'hui formée en ce sens que lorsque le fournisseur n'obtient que sur une instance en justice le règlement de sa créance, les intérêts courent du jour où il les demande au ministre; c'est l'application du principe de l'art. 1153, C. civ. — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, Bresson, [Leb. chr., p. 818]; — 25 juill. 1863, Radovitz, [Leb. chr., p. 583]; — 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 658]; — 26 mai 1869, Heit, [Leb. chr., p. 528]; — 21 juill. 1870, Bernard, [Leb. chr., p. 927]; — 27 nov. 1874, Cie des Dombes, [Leb. chr., p. 923]; — 23 janv. 1891, Brugère, Filliol et Cie, [Leb. chr., p. 31] — *Sic*, Périer, n. 276; Perriquet, n. 150.

1006. — Et ils courraient ainsi après la liquidation tout au moins, bien que, faute de crédits disponibles, le montant du compte n'ait pu être touché par le fournisseur. — Cons. d'Et., 7 déc. 1870, Souberbielle, [Leb. chr., p. 1094]

1007. — Le même arrêt refuse au contraire tout droit aux intérêts, pour la période antérieure à la liquidation, au fournisseur dont le retard à produire des pièces justificatives a causé une liquidation tardive.

1008. — Mais l'Etat ne peut invoquer un tel retard de la part du fournisseur pour suspendre le cours des intérêts qui lui seraient dus, alors que ledit fournisseur avait produit antérieurement des documents suffisants pour mettre le ministre en demeure de lui faire des offres réelles et que la nécessité de fournir de nouvelles justifications provient de la destruction de ces premiers documents dans l'incendie du Conseil d'Etat sous la Commune. — Cons. d'Et., 12 juill. 1882, Kieffer, [Leb. chr., p. 685]

1009. — A qui la demande doit-elle être adressée pour faire courir les intérêts au profit du fournisseur? Au ministre compétent, tel est le principe, et un arrêté a jugé qu'il ne suffisait pas pour atteindre ce résultat d'une demande faite par l'entrepreneur au commandant militaire de l'expédition. — Même arrêt.

1010. — Tout dépend cependant des circonstances, et il a été décidé qu'une réclamation à un intendant militaire, dans laquelle les intérêts sont demandés, peut parfois suffire pour les faire courir. — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, précité; — 13 juill. 1864, précité.

1011. — En principe donc et conformément au droit commun, c'est la demande en justice seule qui fait courir les intérêts (V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 349 et s.). La règle s'appliquerait même dans l'hypothèse où une convention aurait été passée entre l'Etat et une ville pour l'enlèvement des fumiers de la garnison pendant la guerre. En vain la ville objecterait-elle qu'elle a agi en qualité de mandataire de l'Etat quand elle s'est adressée à un sous-traitant pour faire effectuer ce travail et voudrait-elle dès lors faire remonter les intérêts en vertu de l'art. 2001, C. civ., au jour des avances constatées. Elle a passé un traité à forfait, les intérêts ne lui sont donc dus que du jour où elle les réclame en justice. — Cons. d'Et., 10 mai 1895, Ville de Paris, [Leb. chr., p. 400]

1012. — Quand c'est par le fournisseur que les intérêts sont dus à l'Etat, ils ne courent que du jour où ils sont demandés, à moins, toutefois, que le fournisseur puisse être regardé comme ayant reçu ou gardé de mauvaise foi les avances à lui faites par l'Etat. Dans ce cas spécial, il faut appliquer l'art. 1378, C. civ., relatif à l'indue profession et faire courir les intérêts du jour où elle commence. — Cons. d'Et., 27 nov. 1874, Letellier, [Leb. chr., p. 921] — *Sic*, Périer, n. 280.

1013. — Et par la même raison, l'entrepreneur, rempli par erreur deux fois du prix de la même fourniture, doit les intérêts de la somme perçue en trop à compter du deuxième versement. — Cons. d'Et., 6 juill. 1877, Vérité Bidault, [Leb. chr., p. 667]

1014. — Quant aux intérêts qui peuvent être dus par les fournisseurs à raison des débets établis à leur charge, il est généralement admis qu'ils ne peuvent être répétés par l'administration qu'à dater de la signification faite à la partie intéressée de la décision qui a fixé le débet. — Cons. d'Et., 29 déc. 1819, Javal, [S. chr., P. adm. chr.]

1015. — Cette solution est fort juridique et fait application par analogie du principe de l'art. 1996, C. civ., n'obligeant un mandataire, reliquataire de certaines sommes, à en payer l'intérêt que du jour où il est mis en demeure. Décidé toutefois que les intérêts des sommes qui composent le débet d'un fournisseur doivent courir du jour où il a reçu les fonds. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Thuret, [S. chr., P. adm. chr.]

1016. — Les principes généraux, quant au point de départ des intérêts, s'appliquent aussi dans les rapports de l'entrepreneur avec des tiers, cessionnaires ou sous-traitants.

1017. — Dans l'hypothèse d'une cession par l'entrepreneur du service d'une prison de son mobilier industriel, les intérêts du prix de cession sont dus par le cessionnaire à compter de sa prise de possession à défaut de convention expresse sur ce point. — Cons. d'Et., 31 juill. 1874, Heyraud, [Leb. chr., p. 767]

1018. — Et quand une compagnie a promis à ses sous-traitants de les associer aux indemnités qui lui seraient allouées par le gouvernement, elle n'agit pas comme leur mandataire quand elle réclame une telle indemnité, et partant est tenue de leur payer l'intérêt de leur part dans cette indemnité non du jour où elle a été obtenue mais du jour de la demande en justice formulée par eux. — Cass., 21 juin 1837, Boubée, [S. 38.1.36, P. 38.1.152]

1019. — III. *Taux des intérêts.* — Certains auteurs avaient pensé qu'en ce qui concerne les intérêts dus par les fournisseurs ou à eux le taux devait être 6 p. 0/0 comme en matière commerciale, puisque les marchés et entreprises de fournitures sont spécialement visés par l'art. 632, C. comm. De jurisprudence constante cependant, la disposition de l'art. 2, L. 3 sept. 1807, aux termes de laquelle l'intérêt légal peut être calculé à 6 p. 0/0 en matière de commerce, n'est pas applicable aux marchés administratifs. — Cons. d'Et., 6 févr. 1831, Moreau, [S. 31.2.349, P. adm. chr.]; — 14 sept. 1852, Génevois, [Leb. chr., p. 409]

1020. — Le taux de 5 p. 0/0 est donc ici seul applicable à défaut de clause expresse, dans les rapports du moins de l'administration et du fournisseur, les marchés de fournitures n'étant pas considérés entre eux comme des contrats commerciaux. Cependant le fournisseur n'en demeure pas moins un commerçant ayant droit à un intérêt de 6 p. 0/0 pour le capital affecté à son industrie. Il a été jugé, en conséquence, que l'administration doit les intérêts à 6 p. 0/0, dans l'hypothèse où elle oblige un fournisseur à conserver ses approvisionnements sans qu'il puisse les utiliser, sur la somme représentant la valeur de ces approvisionnements. — Cons. d'Et., 5 févr. 1875, Escalle, [Leb. chr., p. 106]

1021. — Du reste, même dans les rapports ordinaires de l'administration et du fournisseur, le taux de 5 p. 0/0 est abandonné quand le prix des fournitures doit être versé à l'entrepreneur ailleurs qu'en France; on calcule alors les intérêts d'après le taux du lieu du paiement, 8 p. 0/0 taux de Hongrie. — Cons. d'Et., 8 août 1872, Strauss, [Leb. chr., p. 598]

1022. — ... 10 p. 0/0 taux de Constantinople. — Cons. d'Et., 2 mai 1861, Dato, [Leb. chr., p. 318]; — 25 juill. 1863, Radowitz, [Leb. chr., p. 583]; — 11 août 1864, Chalard, [P. adm. chr.]

1023. — ... 12 p. 0/0 pour fournitures payables au Mexique. — Cons. d'Et., 26 mai 1869, Hert, [Leb. chr., p. 528]; — 21 juill. 1870, Bernard, [Leb. chr., p. 927]; — 7 déc. 1870, Souberbielle, [Leb. chr., p. 1094]; — 9 avr. 1875, Esquino, [Leb. chr., p. 313]

1024. — Quant aux intérêts des intérêts, à leur capitalisation en matière de marchés de fournitures, il nous suffit de renvoyer aux principes du droit commun posés par les art. 1154 et 1155, C. civ. — V. *suprà*, v° *Anatocisme*.

§ 5. *Recours contre la liquidation.*

1025. — Toute liquidation est précédée d'une instruction dans laquelle le fournisseur entendu fait valoir les motifs sur lesquels il appuie sa demande, faute de quoi un recours lui serait ouvert devant le Conseil d'Etat. Ce haut tribunal a eu plusieurs fois à contrôler l'existence de ce débat contradictoire et il en a par exemple reconnu l'existence dans une espèce où, les comptes d'un entrepreneur dressés par lui ayant été vérifiés par les agents locaux et la commission de liquidation puis apurés par le ministre au vu des pièces fournies par le comptable, le fournisseur avait été admis d'ailleurs, à tous les degrés du contrôle, à donner ses explications. — Cons. d'Et., 27 juill. 1859, Royer, [Leb. chr., p. 517]

1026. — Au cas où la liquidation a été faite en dehors du fournisseur non invité à produire ses moyens de défense, il y a là une nullité qui peut être invoquée par le fournisseur devant le Conseil d'Etat. — Même arrêt.

1027. — Mais faut-il voir dans la décision ministérielle intervenant en pareil cas une sentence par défaut contre laquelle le fournisseur constitué débiteur sans avoir été entendu, pourra faire opposition devant le ministre, sauf, si elle est alors confirmée, à recourir dans le délai de trois mois devant le Conseil d'Etat? Certains auteurs l'ont soutenu (Périer, n. 282) invoquant en leur faveur un certain nombre de décisions administratives. — Cons. d'Et., 18 févr. 1864, Moutte, [Leb. chr., p. 163]; — 27 déc. 1865, Lamaury, [Leb. chr., p. 1027]

1028. — Cette doctrine est, croyons-nous, erronée car, nous le démontrerons plus loin, la décision ministérielle ne constitue pas un jugement, mais seulement un préalable indispensable du contentieux des marchés administratifs. Elle est en même temps dangereuse pour les fournisseurs qu'elle expose à voir rejeter pour tardiveté les pourvois formés par eux contre la seconde décision ministérielle purement confirmative de la première. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Heit, [Leb. chr., p. 33]; — 22 nov. 1875, Barbe, [Leb. chr., p. 888]; — 20 juill. 1877, de Mathos, [Leb. chr., p. 722]; — 20 févr. 1880, Carrière, [Leb. chr., p. 187]

1° *Recours au Conseil d'Etat.*

1029. — La décision ministérielle portant liquidation peut être déférée au Conseil d'Etat par le fournisseur dans les trois mois à compter de la notification qui en est faite à lui-même ou à son mandataire. Serait donc inopérante pour faire courir le délai de trois mois, comme adressée à une personne sans qualité, la notification faite à un avocat au Conseil d'Etat ayant occupé pour le fournisseur dans une précédente instance mais dont les pouvoirs étaient alors expirés sans qu'il eût reçu aucun mandat spécial pour la recevoir. — Cons. d'Et., 23 mai 1861, Andrieu, [S. 61.2.518, P. adm. chr., D. 61.3.43]

1030. — N'équivaut pas non plus à une notification l'avis donné par un intendant militaire à l'entrepreneur pour l'avertir de la mesure qui le menace avant même que la décision soit rendue. — Cons. d'Et., 7 mai 1873, Garnot, [Leb. chr., p. 418]

1031. — ... Ni le fait qu'avant toute réclamation du fournisseur il lui a été notifié une circulaire ministérielle établissant une règle contraire à ses prétentions sous forme de disposition générale. — Cons. d'Et., 4 juin 1857, Malleval, [P. adm. chr.]

1032. — Il faut du reste, pour faire courir le délai de trois mois, que l'existence de la notification soit régulièrement établie. — Cons. d'Et., 24 mars 1824, Grangeret, [P. adm. chr.]

1033. — Et la simple affirmation du ministre ne constituerait pas une preuve suffisante. — Cons. d'Et., 20 juin 1867, Beuvin, [Leb. chr., p. 591]

1034. — Il faut enfin qu'il s'agisse d'une décision définitive non d'un simple acte préparatoire. Peut être ainsi attaquée la décision ministérielle adoptant les conclusions d'un intendant militaire qui rejetait la demande du fournisseur. — Cons. d'Et., 14 avr. 1853, Quinet, [Leb. chr., p. 477]

1035. — Et il en est de même de toute décision du ministre de la Guerre portant liquidation des créances d'officiers comptables des subsistances militaires. — Cons. d'Et., 26 janv. 1850, Langlois, [P. adm. chr.]

1036. — En conséquence, une telle décision ne peut être réformée que sur le pourvoi au Conseil d'Etat dans la forme et le délai prescrits par la loi; serait donc tardif le pourvoi formulé plus de trois mois après sa notification. — Même arrêt.

1037. — Et la même règle s'appliquerait bien que la décision ministérielle remontât à moins de trois mois si, rejetant seulement le recours formé contre le ministre lui-même de ses précédentes décisions, elle ne faisait que les confirmer. — Cons. d'Et., 26 janv. 1850, précité. — V. aussi les arrêts cités, *suprà*, n. 1028, et l'exception apportée, à tort, croyons-nous, à la règle par les arrêts cités *suprà*, n. 1027.

1038. — Dans tous les cas un recours serait parfaitement recevable dans les trois mois contre une deuxième décision quand, la première ayant un caractère essentiellement provisoire et portant par exemple qu'il était impossible de contrôler l'exactitude des chiffres parce que toutes les pièces n'étaient pas parvenues, le chiffre du débet n'est arrêté définitivement que par cette deuxième décision. — Cons. d'Et., 30 janv. 1862, Tessieri, [Leb. chr., p. 86]

1039. — Il suffit que le fournisseur fasse sa réclamation dans le délai imparti par le cahier des charges pour qu'elle soit recevable. Peu importe qu'il ne fasse pas dans ladite réclamation l'évaluation du préjudice qu'il a subi et ne conclue pas à l'allocation d'une indemnité pécuniaire. — Cons. d'Et., 12 juill. 1895, Auger, [Leb. chr., p. 585]

1040. — Y aurait-il réclamation tardive de la part d'un fournisseur qui, après s'être abstenu de déférer au conseil une décision du ministre fixant un prix lors de la liquidation de la première facture et ajoutant qu'il n'en serait pas appliqué d'autre à l'avenir, contesterait ce prix quand le ministre prétendrait l'appliquer dans les liquidations ultérieures? Oui, a répondu le Conseil d'Etat; le ministre en effet dans sa première décision « ne s'est pas borné à statuer sur les fournitures faites antérieurement, mais il a en outre interprété les termes du marché et décidé que pour l'avenir les fournitures seraient ainsi réglées »; il y a là une décision définitive insusceptible d'être attaquée passé le délai de trois mois. — Cons. d'Et., 24 mai 1859, Eveu, [P. adm. chr.] — *Sic*, Dufour, t. 6, n. 327; Périer, n. 285.

1041. — M. Laferrière (*op. cit.*, t. 2, n. 141) met en doute le bien fondé de cette sentence; il fait ressortir, en effet, avec une grande force, que le ministre n'a pas, en matière de marchés de fournitures, un pouvoir d'interprétation réglementaire pour fixer le sens du contrat pendant toute la durée de son exécution. — V. cependant dans le même sens que l'arrêt précité de 1859, Cons. d'Et., 3 janv. 1873, Cael, [Leb. chr., p. 7]

1042. — Mais bien certainement le délai de trois mois court à partir de la notification au fournisseur de la décision ministérielle intervenue sur l'ensemble de ses services non seulement en ce qui concerne les articles formellement rejetés par elle, mais quant aux articles des réclamations dont l'admission n'est pas prononcée bien qu'il n'y ait pas rejet formel. — Cons. d'Et., 8 août 1838, Roche, [Leb. chr., p. 487]

2° *Irrévocabilité des liquidations opérées.*

1043. — En définitive, les fournisseurs deviennent non recevables à se pourvoir contre les décisions qui fixent la liquidation de leurs marchés, lorsque ces décisions ont été régulièrement notifiées, et qu'ils ont laissé écouler les délais du règlement, sans les attaquer. — Cons. d'Et., 21 nov. 1829, Anglade, [P. adm. chr.]

1044. — Ces décisions ont acquis dorénavant un caractère irrévocable et ne peuvent être réformées soit par le ministre, soit par une juridiction quelconque. Ainsi lorsque le ministre de la Guerre a liquidé les fournisseurs d'approvisionnements de siège, tant par des ordonnances de paiement délivrées que par la rétrocession de denrées d'approvisionnement non consommées, il ne peut plus être formé aucune réclamation à ce sujet. — Cons. d'Et., 14 juill. 1824, Capon, [P. adm. chr.]

1045. — Et après le rejet par une décision ministérielle, non attaquée et passée en force de chose jugée, d'une réclamation relative à des fournitures, une nouvelle demande relative au même objet n'est pas susceptible d'être accueillie. — Cons. d'Et., 30 mai 1821, Dubost, [P. adm. chr.]; — 22 nov. 1833, Kilian, [P. adm. chr.]

1046. — Il en serait autrement toutefois et il n'y aurait pas lieu de rejeter les réclamations d'un fournisseur, sur le motif qu'il aurait reçu des ordonnances pour solde à lui délivrées, si le ministre, en lui faisant connaître sa liquidation, l'avait autorisé à faire ses observations et si depuis il n'avait cessé de réclamer. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Petit-Maudétour, [P. adm. chr.]

1047. — Le même effet résulterait de l'acquiescement donné par un fournisseur à la liquidation : toute réclamation contre elle lui serait interdite. Il en serait encore ainsi s'il l'avait exécutée volontairement. — Cons. d'Et., 1er avr. 1830, Bormel, [P. adm. chr.]

1048. — Il y a acquiescement de la part des fournisseurs qui ont reçu, sans réclamation, les sommes liquidées et ordonnancées à leur profit. — Cons. d'Et., 13 juill. 1825, Lestamy, [P. adm. chr.]; — 7 mars 1834, Vanlerberghe, [P. adm. chr.]

1049. — De même, lorsque des ouvrages ont été reçus par un ingénieur, en présence de l'entrepreneur et que celui-ci en a touché le montant sans réserves, il n'est pas recevable à demander un nouvel examen et une nouvelle liquidation. — Cons. d'Et., 10 juill. 1822, Garibal, [P. adm. chr.]

1050. — Jugé encore qu'il y a acquiescement de la part d'un fournisseur qui, après rejet par l'intendant militaire d'une réclamation formulée par lui contre le règlement de ses fournitures et notification à lui faite de cette décision, a continué à exécuter son marché dans les mêmes conditions et a accepté les paiements ultérieurs d'après les bases dont il n'avait pu obtenir le changement. Le Conseil d'Etat l'a donc considéré comme ayant admis le règlement fait de ses fournitures et a fait application de ce mode et règlement aux factures tant antérieures que postérieures à la décision de l'intendant, voire même à des marchés distincts soumissionnés par les sous-réserves après cette décision. — Cons. d'Et., 13 juill. 1864, Josserand, [Leb. chr., p. 655]

1051. — Décidé aussi d'une façon générale qu'un fournisseur est non recevable à se pourvoir contre la liquidation de son service, lorsqu'elle a été consommée, à moins qu'il n'y ait eu erreur ou double emploi. — Cons. d'Et., 17 févr. 1843, Dupin, [P. adm. chr.]

1052. — ... Et, qu'à cet égard, les créanciers du fournisseur n'ont pas plus de droit que lui-même. — Cons. d'Et., 12 juin 1835, Lebrun, [P. adm. chr.]

1053. — Il faudrait tout au moins que cet acquiescement fût bien formel, et l'on ne peut qu'approuver l'arrêt qui refuse de considérer un fournisseur comme ayant renoncé au pourvoi formé par lui contre une décision ministérielle parce qu'il a depuis lors accepté les factures trimestrielles sans formuler de réserves, interdites d'ailleurs par les règlements. — Cons. d'Et., 19 juill. 1889, Collin (2 arrêts), [Leb. chr., p. 867, 871]

1054. — Mais en l'absence d'une pareille interdiction, il résulte que le fournisseur doit s'abstenir de tout acte susceptible d'être considéré comme un acquiescement et doit notamment formuler ses réserves en recevant son paiement. Sa protestation doit préciser les motifs sur lesquels elle s'appuie et être rédigée par écrit; elle sera consignée sur la quittance au pied du mandat ou, à défaut d'acceptation sous cette forme, par le payeur, caissier du Trésor, dans une lettre adressée au ministre avant le paiement, lettre dont il sera retiré récépissé. — Périer, n. 291.

1055. — L'administration ne peut pas plus que le fournisseur revenir sur une liquidation régulièrement faite soit après l'expiration du délai de trois mois sauf clause contraire du contrat, soit après qu'elle l'a elle-même exécutée. Ainsi, un préfet qui a liquidé les fournitures faites par un particulier conformément aux prix fixés par son marché, ne peut d'ailleurs postérieurement procéder à une nouvelle liquidation et substituer aux prix stipulés ceux des mercuriales. — Cons. d'Et., 11 mai 1825, Seigeot, [P. adm. chr.]

1056. — Et lorsque sur le vu de l'expédition d'un procès-verbal constatant la réception, par les agents de l'Etat, d'une fourniture faite, la somme due au fournisseur a été liquidée et payée, l'administration ne peut revenir ultérieurement sur ce paiement et procéder à une liquidation nouvelle, en se fondant sur une seconde expédition du même procès-verbal qui lui est parvenue depuis et qui différerait de la première, si rien n'établit d'ailleurs que celle-ci soit entachée d'erreur ou de fraude. — Cons. d'Et., 27 août 1854, Lauriol, [S. 55.2.282, P. adm. chr., D. 55.3.39]

1057. — De même, après règlement et paiement d'une indemnité due au fournisseur pour résiliation de son marché, le ministre ne peut, sous prétexte d'erreur dans l'interprétation du cahier des charges, déclarer par une deuxième décision le fournisseur débiteur envers le Trésor de la différence entre l'indemnité par lui touchée et celle moindre à laquelle il aurait eu droit d'après l'interprétation nouvelle. — Cons. d'Et., 3 déc. 1863, Villa, [Leb. chr., p. 793]

1058. — Peu importe que la Cour des comptes signale plus tard des trop perçus. — Cons. d'Et., 4 août 1866, Dufils, [Leb. chr., p. 941]

1059. — Le ministre ne peut pas davantage, après liquidation, ordonnancement et paiement sous réserve au fournisseur, faire reverser par celui-ci au Trésor une partie des sommes

qu'il a touchées, à titre de restitution ou de compensation avec des débets dûment constatés à sa charge, fût-ce par une des sommes liquidées, à raison d'autres opérations que celles qui avaient été révisées. — Cons. d'Et., 2 mars 1870, Bonhomme, [Leb. chr., p. 228]; — 23 mai 1890, Ferrand, [Leb. chr., p. 526]

1060. — Le principe est donc certain, aucune révision des comptes définitifs n'est possible hors des cas prévus par l'art. 541, C. proc. civ. : erreur de fait, omission, faux ou double emploi, dol ou fraude. — Cons. d'Et., 14 févr. 1845, Bonnet, [P. adm. chr.]; — 28 févr. 1873, Cordier, [Leb. chr., p. 203]; — 30 juin 1876, Bernard, [Leb. chr., p. 623]; — 23 mai 1890, Ferrand, [Leb. chr., p. 526]

1061. — Seulement, la remise du cautionnement autorisée par le ministre par mesure de bienveillance ne constitue pas de la part de l'administration un acquiescement ni une exécution de la liquidation et n'empêcherait pas la révision du compte. — Cons. d'Et., 24 déc. 1880, Berker, [Leb. chr., p. 1075]

1062. — Et *à fortiori* des paiements effectués au fur et à mesure des livraisons dans un lieu autre que celui prévu au traité ne sont pas assimilables à un arrêté de compte, il n'en résulte pas un obstacle à ce qu'il soit décidé plus tard que l'entrepreneur a touché sans droit le prix des transports. — Cons. d'Et., 2 févr. 1877, Vuibert, [Leb. chr., p. 120]

1063. — L'immutabilité d'une liquidation définitive existe encore quand la liquidation a été faite sous forme de transaction, les ministres ayant le droit de transiger au nom de l'Etat, sauf au Conseil d'Etat à vérifier si la prétendue transaction n'est pas nulle comme constituant, au profit de l'entrepreneur de fournitures, un abandon gratuit des droits de l'Etat. — Cons. d'Et., 17 mars 1893, Cies du Nord, de l'Est et autres, [Leb. chr., p. 245]

1064. — Si donc un compte a été définitivement arrêté à la suite d'une transaction entre l'Etat et un fournisseur, il ne peut être redressé que dans les hypothèses prévues par l'art. 541, C. proc. civ., et non pas à raison d'une prétendue erreur dans l'interprétation d'une convention ou de l'insuffisance des justifications sur le vu desquelles il a été dressé. — Même arrêt.

1065. — Bien mieux, quand, dans la liquidation opérée sous forme de transaction, les parties ont accepté un chiffre comprenant toutes leurs réclamations réciproques en bloc et sans détail, dans une cote mal taillée, aucune réclamation n'est possible contre l'acte même pour cause d'erreur matérielle nonobstant le texte de l'art. 541, C. proc. civ. Les parties y ont renoncé par avance. — Cons. d'Et., 8 août 1838, Roche, [Leb. chr., p. 487]

1066. — Du reste, la transaction est valable quand elle contient des stipulations avantageuses pour le Trésor, bien que pour les obtenir le ministre ait renoncé à une déchéance acquise au profit de l'Etat, se soit contenté des écritures des compagnies de chemins de fer comme pièces justificatives pour leurs transports exécutés pendant la guerre et ait accepté pour le Trésor la charge des conséquences des cas de force majeure. — Cons. d'Et., 17 mars 1893, précité.

3° Cas de révision possible d'une liquidation.

1067. — Sauf l'hypothèse spéciale que nous venons d'indiquer (*suprà*, n. 1065), les liquidations, quoiqu'en principe irrévocables, sont susceptibles parfois de révision. Que sont-elles, en effet, sinon un compte à régler entre l'administration et le fournisseur? Il convient donc de leur appliquer les principes du droit commun et d'en admettre la révision : 1° pour dol ou fraude, car *fraus omnia corrumpit* et les parties ne pourraient écarter cette cause de révision sans violer l'ordre public; 2° dans les cas prévus par les art. 2058, C.civ., et 541, C. proc. civ., relativement aux comptes judiciairement arrêtés, c'est-à-dire pour erreur de calculs, omission, faux ou double emploi (V. *suprà*, v° *Compte* [reddition de], n. 344 et s.). Les parties pourraient, cependant, s'interdire d'avance toute possibilité de revenir sur la liquidation pour ce motif. — Dufour, t. 6, n. 329; Périer, n. 293-296. — Ce point a été admis par de nombreux arrêts précités et *à contrario*. — Cons. d'Et., 14 févr. 1845, Bonnet, [P. adm. chr.]; — 27 août 1854, Lauriol, [S. 55.2.282, P. adm. chr., D. 55.3.39]; — 6 mai 1858, Dar..., [S. 59.2.269, P. adm. chr.]; — 3 déc. 1863, Villa, [Leb. chr., p. 793]; — 4 août 1866, Dufils, [Leb. chr., p. 941]; — 2 mars 1870, Bonhomme, [Leb. chr., p. 228]; — 28 févr. 1873, Cordier, [Leb. chr., p. 203]; — 30 juin 1876, Bernard, [Leb. chr., p. 623]; — 23 mai 1890, Ferrand, [Leb. chr., p. 526]

1068. — C'est ce qui a été admis du côté des fournisseurs. Aussi, il a été jugé, par exemple, que le fournisseur dont les opérations ont été liquidées est néanmoins recevable à réclamer de nouvelles allocations, lorsque cette demande est motivée sur des erreurs, omissions ou doubles emplois, et a trait à des dépenses qui ont été rejetées à défaut de pièces justificatives qu'il est devenu en mesure de produire depuis la liquidation. — Cons. d'Et., 24 mars 1832, Doumerc, [P. adm. chr.]; — 29 nov. 1833, Lafitte, [P. adm. chr.]

1069. — ... Et que si, après la liquidation faite par le ministre de la Guerre, les pièces justificatives de la totalité des fournitures ont été retrouvées alors qu'une partie seulement avait été portée au compte, il y a lieu de rétablir au crédit de l'entrepreneur les sommes d'abord rejetées. — Cons. d'Et., 7 avr. 1835, Schœngrunne, [P. adm. chr.]

1070. — Mêmes principes admis au profit de l'administration. Ainsi le fait qu'un service pour lequel un prix spécial était fixé n'a pas été rendu rentre dans les erreurs de fait susceptibles de réparation, nonobstant une liquidation définitive faite antérieurement. D'où, lorsqu'il résulte de l'instruction que des fournitures n'ont pas été faites par le préposé d'un fournisseur, lequel en a néanmoins porté le montant dans son compte, la somme payée pour cet objet peut être répétée par l'administration, alors même que *quitus* a été délivré au fournisseur et qu'il a été autorisé à retirer son cautionnement. — Cons. d'Et., 8 juill. 1840, Moreau, [P. adm. chr.]

1071. — Et s'il résulte d'un marché que, la marchandise devant être amenée d'un lieu sis hors du rayon d'approvisionnement d'une ville menacée d'un siège, une part déterminée du prix représente les frais de transport que supportera le fournisseur, cette portion du prix n'est pas due en cas d'achat de la marchandise au lieu de la livraison. A-t-elle été payée, le fournisseur pourra être obligé par le ministre, sous forme de rectification du compte, à la reverser au Trésor. — Cons. d'Et., 26 déc. 1873, de Schlick, [Leb. chr., p. 971]

1072. — De même, l'apurement des comptes d'un adjudicataire de fournitures ne fait pas obstacle à ce que l'Etat exerce les reprises qu'il peut avoir à faire, si des sommes allouées à cet adjudicataire paraissent ne pas avoir été réellement dépensées par lui. — Cons. d'Et., 15 avr. 1846, Duponchel, [S. 46.2.540, P. adm. chr.]

1073. — Et encore lorsqu'une décision judiciaire a réduit les dépenses admises antérieurement dans le compte du fournisseur, le ministre réduit à bon droit dans la même proportion le montant des commissions portées audit compte, alors que le cahier des charges en prescrit le calcul d'après le montant des dépenses. — Cons. d'Et., 23 mai 1890, Ferrand, [Leb. chr., p. 526]

1074. — *A fortiori* quand, après la livraison et le paiement des marchandises, un jugement correctionnel les a déclarées falsifiées et en a ordonné la confiscation, le fournisseur devra rembourser le prix, la livraison étant tenue pour nulle et non-avenue. — Cons. d'Et., 30 juill. 1857, Hervouët, [P. adm. chr.]

1075. — Mais la faculté de révision constitue pour l'une comme pour l'autre des parties une prérogative exceptionnelle. C'est donc à celle qui réclame le redressement d'un compte qu'incombe la preuve de l'existence des erreurs matérielles, faux ou doubles emplois, ou encore de la fraude ou du dol. — Cons. d'Et., 8 févr. 1866, Transp. génér. de la guerre, [Leb. chr., p. 84]; — 17 mars 1893, Cie du Nord, de l'Est et autres, [Leb. chr., p. 245]

1076. — Elle doit articuler des faits probants et précis et ne peut notamment se prévaloir de l'insuffisance des justifications sur le vu desquelles a été établi le compte à redresser. — Cons. d'Et., 17 mars 1893, précité.

1077. — Le ministre ne peut donc pas se contenter de formuler dans ce but des réclamations vagues et générales sans justifier d'aucune erreur de calcul ou d'aucun faux, sans articuler aucun fait de dol ou de fraude imputable aux entrepreneurs. — Cons. d'Et., 8 févr. 1866, précité.

1078. — Il n'est pas fondé davantage à arguer de quelques erreurs matérielles dans les pièces quand ces pièces ont été l'un des éléments du compte, qu'il n'est pas justifié que ces irrégularités proviennent du fait du fournisseur ni établi qu'il y ait eu intention frauduleuse de celui-ci. — Cons. d'Et., 8 févr. 1866, précité; — 17 mars 1893, précité.

1079. — D'autre part, et toujours parce que nous sommes

en une matière exceptionnelle, il faut se renfermer strictement dans les termes du contrat quand il a prévu et réglé l'hypothèse de la révision. Ainsi d'après l'art. 879, Règl. gén. 26 mai 1866, sur les subsistances militaires (conforme en cela à l'art. 676 du règlement précédent du 1er sept. 1827), la révision d'une décision ministérielle portant liquidation d'une créance ne peut être opérée dans l'intérêt de l'Etat ou du créancier que dans les trois mois à compter de la notification de cette décision pour cause d'erreurs matérielles, omissions, faux et double emploi; passé ce délai, la créance est tenue pour irrévocablement admise. Appliquant ce texte, le Conseil d'Etat a décidé avec raison que, bien que les sommes dues par l'Etat à un fournisseur de subsistances militaires aient été liquidées sans déduction du prix de certaines denrées versées par l'Etat lui-même dans les magasins du fournisseur, le ministre de la Guerre ne peut plus, après l'expiration du délai de trois mois depuis la liquidation, réparer cette omission en déclarant le fournisseur débiteur envers l'Etat du prix desdites denrées. — Cons. d'Et., 6 mai 1858, Dary, [S. 59.2.269, P. adm. chr.] — *Sic*, Périer, n. 288.

Section II.

Marchés des départements, communes et établissements publics.

1079 *bis*. — Dans les marchés passés au nom des colonies, des communes et des établissements publics, l'opération de la liquidation se confond pratiquement avec celle de l'ordonnancement ou mandatement. La matière ne comporte donc pas de développements particuliers soit quant aux justifications à faire par le fournisseur, soit quant au mode de paiement, soit quant aux recours possibles. Il faut se reporter aux règles générales de la comptabilité publique applicables à ces diverses personnes morales (V. notamment, à titre d'exemple récent, le décret du 27 mars 1893, art. 1 et 2, l'instruction ministérielle du 15 déc. 1893 et le tableau y annexé, § 22, pour les fabriques catholiques). Rappelons seulement que la déchéance quinquennale qui s'applique aux créances contre l'Etat ne peut être invoquée par les diverses autres personnes morales administratives à l'exception de certaines colonies au profit desquelles un texte spécial l'a rendue applicable pour leur budget local (V. notamment l'ordonnance du 22 nov. 1841, art. 44, pour la Réunion). Les départements ne peuvent pas davantage se prévaloir de la déchéance quinquennale (Décr. 31 mai 1862, art. 480) et quant aux autres points examinés dans le présent chapitre, il n'y aurait eu jusqu'en 1893 aucun détail spécial à donner quant à eux. Mais cet état de choses a été modifié par le décret réglementaire du 12 juill. 1893 sur la comptabilité départementale. Désormais la liquidation des droits des créanciers du département est réservée au seul préfet et doit, sauf exception, précéder le mandatement (art. 103 et 104). C'est la date de la liquidation qui, soit pour les acomptes payables en cours d'exécution, soit pour les parfaits paiements fixe l'exercice auquel appartiendra la dépense. Elle peut se placer jusqu'au 31 mars de l'année qui suit celle pendant laquelle les fournitures ont été effectuées (art. 105, 109). Il est procédé à la liquidation, soit d'office, soit à la demande du fournisseur, d'après les pièces produites par lui, comptes, factures et autres documents exigés par les règlements ou par le marché. Ces pièces doivent être envoyées directement ou déposées à la préfecture; il en est donné récépissé et la date de la remise est inscrite tant sur elles-mêmes que sur un registre de la préfecture (art. 106-108). Le paiement ne peut être effectué que sur présentation d'un mandat émanant du préfet et conforme au modèle annexé au décret. Audit mandat sont annexées les pièces justificatives qui l'appuient : copie ou extrait dûment certifié de l'arrêté préfectoral pris en exécution de la délibération du conseil général, procès-verbal d'adjudication ou du marché, mémoire de fournisseur, décompte de livraison, de règlement et de liquidation énonçant la somme due pour acompte ou pour solde. Le mémoire du fournisseur doit préciser la date des livraisons effectuées (art. 119, 120, 129, 131, 134, 137). Aucun acompte ne peut être payé que pour un service fait, et il n'est pas dû d'intérêt ou de commission au fournisseur à raison d'avances de fonds pour l'exécution des services départementaux (art. 18 et 19). Le fournisseur peut avoir droit à des intérêts contre le département dans les mêmes cas que contre l'Etat (V. *suprà*, n. 988-1001). Ils lui sont alloués au taux légal, chaque jour de l'année étant compté dans la liquidation comme 1/365e du taux de l'année entière. Si le point de départ n'en est pas fixé par la convention, il faut appliquer les règles légales ordinaires à ce point de vue. Toutes les fois que le marché ne contient pas une disposition différente, le décompte des intérêts est fait jusqu'au jour inclusivement où le fournisseur peut présenter son mandat à la caisse du trésorier payeur-général, c'est-à-dire cinq jours après la date dudit mandat, sauf les cas d'urgence (art. 113-115, 154). La liquidation peut violer le droit du fournisseur. Il a donc certainement la faculté de l'attaquer par la voie contentieuse. Mais aussi la liquidation est une opération administrative par essence; c'est donc devant un juge administratif, devant le Conseil d'Etat, juridiction administrative de droit commun, que le recours devra être porté.

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE.

Section I.

Marchés de l'Etat.

§ 1. *Principe. Compétence administrative.*

1080. — C'est à la juridiction administrative et spécialement au Conseil d'Etat en premier et dernier ressort, en principe, à l'exclusion des tribunaux judiciaires, qu'il appartient de connaître de toutes contestations ou demandes relatives à l'exécution ou à l'interprétation, comme aussi à la résiliation des marchés de fournitures, passés, au nom de l'Etat, soit avec un ministre personnellement, soit par les directeurs généraux, préfets ou autres agents secondaires de l'administration.

1081. — La compétence administrative a été consacrée en cette matière par une série d'arrêtés du Directoire à compter du 2 germ. an V, et elle a été de tous temps reconnue par la doctrine. — Cormenin, v° *Marchés de fournitures*, n. 2; Foucart, *Droit administratif*, t. 2, n. 227; Serrigny, *Compétence administrative*, t. 2, n. 967; Chauveau, *Compétence administrative*, n. 337 et s., p. 189; Dufour, *Droit administratif appliqué*, t. 6, n. 304; Ducrocq, *Cours de droit administratif*, t. 1, n. 432.

1082. — On a seulement discuté la question de savoir si, en premier ressort tout au moins, il n'appartenait pas aux ministres de statuer par la voie contentieuse sur cette catégorie d'affaires. Nous reviendrons ultérieurement sur ce point. Disons toutefois, dès maintenant, que les auteurs récents s'accordent avec la jurisprudence, depuis l'arrêt du Conseil d'Etat du 17 janv. 1867, Boulingre, [Leb. chr., p. 74], pour affirmer la juridiction exclusive du Conseil d'Etat en premier et dernier ressort, — Dufour, *op. et loc. cit.;* Aucoc, *Conférences*, t. 1, p. 606; Périer, *Marchés de fournitures*, n. 89, p. 64; Simonet, *Traité de droit publ. et adm.*, n. 1338; Hauriou, *Précis de dr. adm.*, 2e édit., n. 506; Laferrière, *Juridiction administrative et recours contentieux*, t. 2.

1083. — L'autorité judiciaire avait déjà été écartée par l'ancien droit quant à la connaissance de ces sortes d'affaires. Les questions relatives à la liquidation des marchés, portées à l'origine devant la Cour des aides, relevèrent ensuite, par voie d'évocation, de cette partie du Conseil du roi dite Conseil des finances; celles qui se rapportaient aux convois militaires et aux étapes étaient tranchées, tout d'abord par les trésoriers de France, plus tard par les intendants, sauf appel au Conseil du roi. — Dareste, *Just. adm.*, p. 64, 91, 134. — V. notamment Ord. du 3 oct. 1778 sur les étapes et convois, art. 5.

1084. — A première vue on pouvait, du jour où le principe de la séparation des pouvoirs était nettement posé, incliner en faveur de la compétence judiciaire pour tout ce qui a trait à l'exécution des marchés : l'Etat, quand il traite pour les fournitures qui lui sont nécessaires, ne fait-il pas un acte que pourrait faire un particulier par les moyens du droit commun et partant sous son empire? La législation du droit intermédiaire s'inspira tout d'abord de cette idée et l'art. 9, tit. 3, L. 20 sept.-14 oct. 1791, fit porter devant les tribunaux ordinaires toutes les contestations susceptibles de naître à l'occasion des marchés passés pour entreprises militaires entre l'administration et les entrepreneurs.

1085. — Mais dès que la lutte commença contre les puissances étrangères, les marchés de subsistances et de fournitures

pour les armées prirent une telle importance et mirent en jeu de telles responsabilités qu'assimilés de nouveau à des actes d'administration, ils furent soustraits à la connaissance des juges de droit commun et soumis quant à leurs difficultés d'exécution, en vertu de clauses y insérées, à l'arbitrage des commissaires des guerres et du ministre. Les deux décrets de la Convention du 13 déc. 1792, sur les subsistances et fournitures des armées, ne parlent donc plus de la compétence des tribunaux judiciaires. On s'était vite aperçu que le système d'abord adopté entravait l'action du gouvernement sur les fournisseurs et la célérité essentielle du service, les juges étant obligés de se mettre au courant de pièces de comptabilité innombrables; qu'il établissait d'ailleurs, contrairement au principe de la séparation des pouvoirs, le droit pour l'autorité judiciaire de contrôler des actes administratifs.

1086. — On cite cependant en général comme consacrant encore la compétence des tribunaux à l'égard des marchés de fournitures passés avec les ministres, l'art. 1 du décret de la Convention en date des 4-9 mars 1793 ainsi conçu : « Les entrepreneurs, marchands et fournisseurs, qui ont passé des marchés avec les ministres ou autres agents de la République, et qui n'ont point rempli leurs engagements, seront poursuivis devant le tribunal de leur domicile ». — Serrigny, *Compétence administrative*, t. 3, p. 203; Dufour, t. 6, n. 303; Périer, n. 86; Simonet, n. 1338, p. 519. — Mais il ne s'agit pas là des réclamations possibles des fournisseurs contre l'administration, mais uniquement des poursuites à diriger par l'administration contre les fournisseurs qui, après avoir reçu des avances, ne s'exécutaient pas de bonne volonté : ce que la Convention demandait aux tribunaux c'était de fournir un titre exécutoire à l'Etat créancier, incapable de faire rentrer seul ses créances; aussi donne-t-elle dans ce même texte une hypothèque légale à l'Etat sur les biens des fournisseurs et, s'ils sont insolvables, déclare-t-elle les ministres responsables envers le Trésor. Le décret de 1793 n'a donc pas la portée qu'on lui prête, il prévoit des actes d'exécution, non de juridiction; ainsi expliqué, il ne contredit plus la théorie certaine de la Convention, affirmée par elle solennellement le 26 sept. 1793, que « toutes les créances sur l'Etat sont réglées administrativement ». — Laferrière, *op. cit.*, t. 1, p. 198.

1087. — Quoi qu'il en soit de ce point d'histoire, la compétence administrative est formellement proclamée sous le Directoire, par un arrêté du 2 germ. an V, tout d'abord intervenu à l'occasion d'une demande en indemnité formée par un fournisseur pour retard apporté à son paiement.

1088. — L'arrêté du 9 fruct. an VI, relatif aux marchés, entreprises et fournitures concernant le département de la marine, dispose formellement (art. 15) que les adjudicataires de ces marchés se soumettraient, eux et leurs cautions, pour la décision de tous les différends relatifs à l'exécution de leurs marchés, à l'administration centrale du département de la Seine, par laquelle ils seraient jugés administrativement.

1089. — L'arrêté du 17 vend. an VII prescrit aux munitionnaires et fournisseurs de remettre leurs pièces à l'administration « considérant que toutes les contestations relatives à l'interprétation et à l'exécution des marchés passés avec le gouvernement doivent être traitées administrativement. »

1090. — La loi du 12 vend. an VIII, dont les dispositions sont générales, enjoint à tout entrepreneur, fournisseur et agent quelconque, comptable de l'Etat, de remettre aux divers ministres le compte général et définitif du service dont il a été chargé; et dispose (art. 4) que « les ministres sont tenus d'arrêter les comptes des agents comptables, dans les trois mois au plus tard de leur remise, et de les faire passer de suite à la trésorerie avec les pièces justificatives, auxquelles ils joindront copie des marchés et décisions nécessaires à leur vérification ultérieure à la comptabilité nationale ». Par suite de cette loi, les commissaires de la trésorerie furent eux-mêmes autorisés, par la loi du 13 frim. an VIII, à « prendre des arrêtés exécutoires provisoirement contre les entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires, et agents quelconques, chargés des services depuis la mise en activité de la Constitution de l'an III, soit pour la réintégration des acomptes accordés pour lesdits services, soit pour le recouvrement des débets résultant des comptes qui doivent être arrêtés par les ministres et déposés à la trésorerie nationale »; attribution que l'arrêté du 18 vent. an VIII, transporta au ministre des Finances, comme spécialement chargé de l'administration du Trésor public.

1091. — Enfin la loi du 28 pluv. an VIII, relative aux attributions des conseils de préfecture, et le décret du 11 juin 1806, concernant le Conseil d'Etat, vinrent nettement et définitivement établir en cette matière la compétence administrative, en chargeant ces deux corps de prononcer sur toutes les contestations relatives aux diverses natures de marchés passés par l'administration; les conseils de préfecture « sur les difficultés qui peuvent s'élever entre les entrepreneurs de travaux publics et l'administration; concernant le sens où l'exécution des clauses de leurs marchés » (L. préc. 28 pluv. an VIII, art. 4); le Conseil d'Etat « sur toutes contestations ou demandes relatives soit aux marchés passés avec les ministres, avec l'intendant de la maison de l'empereur, ou en leur nom; soit aux travaux ou fournitures faits pour le service de leurs départements respectifs » (Décr. 11 juin 1806, art. 14).

1092. — Un arrêté du gouvernement, du 19 therm. an IX, avait déjà chargé les préfets de prononcer sur les contestations relatives au paiement des fournitures faites pour le compte du gouvernement entre les particuliers et les agents de l'administration. — V. d'ailleurs sur tout cet historique et l'esprit dans lequel ces lois et arrêtés étaient conçus, Cormenin, *Dr. adm.*, introd., n. 19.

1093. — De ces divers textes il résulte que le contentieux des marchés de fournitures a été attribué, virtuellement tout au moins sinon expressément, au ministre d'abord (L. 12 vend. an VIII, art. 4; Arr. 18 vent. an VIII) puis au Conseil d'Etat (Décr. 11 juin 1806, art. 14), dans tous les cas à l'autorité administrative. C'est un principe d'ordre public qu'ils posent, une règle législative et obligatoire pour tous, que le législateur seul pourrait modifier; des conventions particulières ne peuvent donc plus, comme sous l'ancien régime, déroger à l'ordre de juridiction d'après lequel la liquidation des marchés et fournitures, et par conséquent les questions sur l'interprétation et l'exécution de ces marchés, doivent être décidées par le ministre que la matière concerne, sauf recours devant le Conseil d'Etat. Ainsi la clause d'un traité de fournitures passé avec l'administration, et qui soumet les contestations qui pourraient s'élever à un jugement arbitral, doit être réputée non écrite. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Boyer, [S. chr., P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 17 juill. 1822, Commas, [P. adm. chr.]; — 19 févr. 1823, Guérard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 17 nov. 1824, Ouvrard, [S. chr., P. adm. chr.] — Nonobstant une telle clause, l'autorité administrative demeure compétente pour connaître des difficultés relatives à l'interprétation et à l'exécution des marchés. La règle s'applique pour toutes difficultés relatives à l'interprétation et à l'exécution ou à la liquidation des marchés.

1094. — Mais on a agité la question de savoir si, depuis le décret de 1806, les ministres, lorsqu'ils prennent une décision relativement aux marchés de fournitures passés pour les besoins de leurs départements, statuent comme juges du premier degré et contentieusement ou si au contraire ils n'agissent en pareil cas que comme administrateurs, manifestant une prétention dont l'appréciation sera réservée à la juridiction compétente, le Conseil d'Etat en premier et dernier ressort. La première opinion avait d'abord prévalu; la doctrine du ministre juge et même juge de droit commun était alors universellement acceptée, puis la jurisprudence avait tracé certaines règles, encore en vigueur d'ailleurs, qui semblaient bien donner à l'acte ministériel les caractères d'un jugement, telles l'obligation de se pourvoir au Conseil d'Etat dans les trois mois de la notification de la décision ministérielle et la non recevabilité devant ce haut tribunal des prétentions et chefs de demande non préalablement soumis au ministre compétent. Quoi qu'il en soit, cette thèse est aujourd'hui abandonnée; on admet que « les décisions des ministres en pareille matière ne constituent que des actes de gestion, ayant, il est vrai, force exécutoire, mais ne pouvant être assimilés à de véritables actes de juridiction » (conclusions de M. de Belbeuf, commissaire du gouvernement). — Cons. d'Et., 17 janv. 1867, Boulingre, [Leb. chr., p. 74]; — 22 avr. 1872, Conflits du Rhône, [Leb. chr., p. 245] — Toute la doctrine postérieure est en ce sens (V. les auteurs précités, *suprà*, n. 1082). On tend de plus en plus à refuser aux actes de l'administration active tout caractère juridictionnel pour y voir, le cas échéant, l'énoncé d'une prétention que les particuliers pourront soumettre à une juridiction d'ailleurs variable; dans notre hypothèse spéciale, on s'en tient au seul texte formel sur la matière, le décret de 1806, pour donner au Conseil d'Etat la compétence contentieuse exclusive en premier et en dernier ressort.

1095. — Seulement, remarquons-le, ce revirement d'opinion, très-justifié à nos yeux du reste, a une importance presqu'exclusivement doctrinale. Le Conseil d'Etat ne peut en effet être saisi que s'il y a litige né entre le fournisseur et l'administration, et pour le faire naître une décision ministérielle est nécessaire contredisant les prétentions d'un fournisseur; l'appréciation du ministre, fût-elle qualifiée acte de gestion, constitue donc toujours un préalable indispensable à la sentence contentieuse du Conseil d'Etat, et sa décision, en pratique, a les mêmes effets qu'un jugement. Spécialement, aujourd'hui comme autrefois, est déclarée non recevable une réclamation portée directement par un fournisseur devant ledit conseil. — Cons. d'Et., 20 mai 1829, Olive, [P. adm. chr.]; — 13 juin 1877, Durieux, [Leb. chr., p. 707]; — 15 mars 1878, Warembourg, [S. 81.2.31, P. adm. chr., D. 78.3.64]; — 24 juin 1881, Courtin, [Leb. chr., p. 646]; — 13 avr. 1883, Sanson, [Leb. chr., p. 337]; — 21 nov. 1884, Bassot, [Leb. chr., p. 823]; — 26 déc. 1890, Michael, [D. 92.3.66]

1096. — Il résulte toutefois de la théorie nouvelle cette conséquence importante que le ministre n'est pas tenu de motiver la décision par laquelle il statue sur la demande d'indemnité, formée contre l'Etat, par l'entrepreneur d'un marché de fournitures. — Cons. d'Et., 30 avr. 1880, Harouet, [Leb. chr., p. 419]; — 2 juill. 1880, Maillard, [S. 82.3.3, P. adm. chr.]; — 18 févr. 1887, Bertagna, [Leb. chr., p. 154] — *Contrà*, Aucoc, *Confér. sur le dr. admin.*, t. 1, n. 339; Chauveau et Tambour, *Instr. admin.*, t. 1, n. 268 et 268 *bis*.

1097. — C'est en ce sens, peu différent de celui que le texte comporte, que l'on peut toujours indiquer comme contenant une doctrine exacte les arrêts suivants donnant compétence au ministre de la Guerre, sauf recours au Conseil d'Etat, pour statuer sur les effets d'un cautionnement garantissant un marché de fournitures militaires quand la caution s'est soumise, à défaut des engagés principaux, à toutes les obligations du marché et d'une façon générale à toutes les dispositions du règlement sur les subsistances militaires. — Cons. d'Et., 6 mars 1846, Suquet, [P. adm. chr.]

1098. — ... Pour connaître, à l'exclusion du conseil de préfecture, d'une demande en indemnité formée contre l'administration militaire par un adjudicataire des fumiers d'un régiment de cavalerie, en cas d'inexécution de son marché. — Cons. d'Et., 10 août 1847, Chabot, [P. adm. chr.] — V. en ce sens, Cons. d'Et., 13 août 1823, Maubreil, [P. adm. chr.]

1099. — ... Ou des contestations sur le sens ou l'exécution des marchés de fournitures passés en Algérie avec l'administration de la guerre. — Cons. d'Et., 12 août 1848, Brégo-Allès, [Leb. chr., p. 518]

1100. — ... Pour décider si un adjudicataire de la fourniture des fourrages pour l'armée dans un arrondissement doit être déclaré responsable, dans les termes du droit commun et en vertu de l'art. 1733, C. civ., de l'incendie du bâtiment dont la jouissance lui avait été concédée par une clause du marché pour emmagasiner ses fournitures. — Cons. d'Et., 29 nov. 1851, Lucq, Rosa, [S. 52.2.152, P. adm. chr.]

1101. — Pour que le Conseil d'Etat soit compétent après décision spéciale du ministre, il faut qu'il y ait marché de fournitures ou de transport passé au nom de l'Etat, c'est-à-dire qu'on se trouve en présence d'un traité : 1° ayant pour but de procurer à l'Etat, en vue d'un service public, des denrées ou matières, un transport ou de la main-d'œuvre; 2° passé par le ministre ou toute autre personne ayant qualité pour contracter au nom de l'Etat.

1° *Contrat passé au compte de l'Etat.*

1102. — Rentrent dans la compétence administrative toutes les contestations relatives aux différents services publics, entre les entrepreneurs de ces services et l'Etat. Ainsi jugé spécialement à l'égard des contestations touchant aux engagements directs du gouvernement avec l'entrepreneur et avec celui qui lui a été substitué par un marché d'urgence. — Cons. d'Et., 4 mars 1819, Arhens, [S. chr., P. adm. chr.]

1103. — ... A l'égard des difficultés sur l'exécution d'un marché passé entre l'ancienne liste civile et un particulier, relativement à des fournitures faites pour le service de la maison de l'ex-roi Charles X. — Paris, 11 mars 1833, Hainque, [S. 33.2.248, P. chr.]

1104. — ... A l'égard d'une demande en dommages-intérêts formée par un particulier contre le ministre de la Guerre pour inexécution des clauses d'un marché administratif. — Cons. d'Et., 4 avr. 1845, Galy, [S. 45.2.508, P. adm. chr.]

1105. — ... Et d'une demande en paiement des frais d'essai d'un four portatif proposé au ministre de la Guerre quand l'inventeur affirme avoir fourni sur l'ordre du ministre. — Cons. d'Et., 29 oct. 1839, de Venancourt, [Leb. chr., p. 515]

1106. — De même, doit être soumise au ministre la question de savoir quelle responsabilité a encourue une compagnie chargée du transport par mer du matériel de la guerre à raison des avaries subies par ce matériel au cours de la traversée. Il y a là une difficulté relative à l'exécution d'un marché de fournitures passé au nom de l'Etat et la compétence commerciale ne doit pas plus être admise que l'application de l'art. 436, C. comm., relatif aux délais pendant lesquels sont recevables les recours en cas d'avaries. — Cons. d'Et., 19 déc. 1868, C[ie] transatlantique, [Leb. chr., p. 1059]

1107. — ... Une compagnie de transports maritimes en cas de perte de fournitures à elle confiées en vertu d'un marché passé avec le ministre et englouties avec le navire qui les portait à la suite d'un abordage; l'art. 216, C. comm., est de tous points inapplicable. — Cons. d'Et., 20 déc. 1872, Valéry, [S. 74.2.296, P. adm. chr., D. 73.3.57]

1108. — ... Une compagnie avec laquelle il avait été traité avec le ministre des Finances pour le transport de la Havane en France des cigares destinés à l'administration des tabacs, si les caisses de cigares ont subi des avaries en cours de traversée. — Cons. d'Et., 25 mai 1870, C[ie] générale transatlantique, [Leb. chr., p. 644]

1109. — La compétence administrative a été encore affirmée relativement à une contestation entre l'administration pénitentiaire et un particulier qui s'était chargé du transport à la Guyane des vivres et du matériel de ladite administration, au sujet d'avaries subies par ce matériel. — Cass., 1[er] juin 1893, Administration pénitentiaire de la Guyane, [S. et P. 94.1.165, D. 94.1.125]

1110. — Même décision et compétence du Conseil d'Etat reconnue malgré l'opposition du sous-secrétaire d'Etat aux colonies, sur un recours formé par une compagnie de transports maritimes contre le refus par le sous-secrétaire d'Etat de rembourser à cette compagnie la retenue opérée sur le prix du transport pour cause d'avaries aux marchandises transportées au compte de l'Etat et dans l'intérêt d'un service public. — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, C[ie] générale transatlantique, [Leb. chr., p. 799]

1111. — En vain, pour se soustraire à la compétence administrative dans une hypothèse spéciale, un particulier qui s'était engagé à assurer contre les risques de la mer toutes les charges de bestiaux expédiées de Bône pour le ravitaillement de la garnison de Bougie, objectait-il que son traité était un contrat d'assurance régi par les art. 632 et 633, C. comm. Le Conseil d'Etat lui a donné tort parce qu'il y avait marché passé avec l'administration de la guerre en vue d'un service public. — Cons. d'Et., 11 avr. 1837, Garavini, [S. 37.2.348, P. adm. chr.]

1112. — La règle s'applique encore quand, au cours d'un procès entre particuliers devant les tribunaux ordinaires, se soulève une difficulté portant sur l'interprétation ou l'appréciation du traité passé entre l'un des plaideurs et l'Etat. Seule l'autorité administrative peut connaître de cette question préjudicielle, par exemple pour déterminer le mérite et apprécier la valeur de récépissés délivrés à un entrepreneur public, pour ses fournitures. En conséquence, les tribunaux doivent, sur l'opposition à une contrainte dirigée contre l'entrepreneur qui excipe de ses récépissés, surseoir à prononcer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait statué sur leur mérite. — Cons. d'Et., 8 avr. 1809, Emmery, [S. chr., P. adm. chr.]

1113. — De même, lorsqu'une contestation s'élève sur la question de savoir si une délégation donnée par un fournisseur sur le trésor de l'Etat a été acceptée par le ministre compétent, il n'appartient qu'au ministre que l'on prétend avoir donné cette acceptation de s'expliquer sur les actes qui la constitueraient. L'autorité judiciaire, saisie de la demande en paiement de la délégation, doit surseoir à statuer sur le fond, jusqu'à ce que le fait de l'acceptation administrative ait été établi. — Cass., 3 mai 1813, Marcel, [S. chr.] — Cons. d'Et., 21 août 1816, Bourdon, [S. chr., P. adm. chr.]

1114. — Seule encore l'administration peut expliquer le sens

et les effets d'un décret qui a réglé et liquidé une ancienne entreprise de fournitures. — Cons. d'Et., 12 mai 1820, Ville de Bayonne, [P. adm. chr.]

1115. — Et les tribunaux sont incompétents pour juger si les arrêtés du gouvernement, qui attribuent à l'autorité administrative la connaissance des engagements contractés par tel ou tel fournisseur de subsistances s'appliquent aux billets et lettres de change que ce fournisseur a mis en circulation. — Cass., 2 germ. an XI, Godchaus, [S. et P. chr.]

2° Contrats conclus par d'autres que les ministres.

1116. — Pour que le contentieux des marchés de fournitures conclus au nom de l'Etat relève du Conseil d'Etat après décision du ministre, il n'est pas nécessaire que l'acte ait été passé par lui-même, il suffit qu'il l'ait été par un agent ayant qualité pour agir en son nom. Mais cette qualité peut être contestée ou, au contraire, revendiquée par un particulier poursuivi devant les tribunaux judiciaires en paiement de marchandises. En pareil cas, il faut apprécier les rapports existant entre l'administration et celui qui a traité et aussi le contrat lui-même. A ce double titre, elle relève du ministre seul, sauf recours au Conseil d'Etat et, si elle se soulève incidemment devant un tribunal civil, il doit surseoir pour permettre aux parties de la faire trancher administrativement : le ministre décidera si l'individu qui excipe d'un mandat à lui donné a agi comme agent du gouvernement ou pour son propre compte. — Cons. d'Et., 10 juill. 1822, Belmond, [S. chr., P. adm. chr.]; — 8 janv. 1831, Vérac, [P. adm. chr.]; — 2 nov. 1832, Fabre, [P. adm. chr.]; — 9 mai 1834, Pons, [P. adm. chr.]

1117. — Jugé également que lorsqu'un particulier poursuivi en paiement prétend avoir contracté comme agent du gouvernement et pour le compte de celui-ci, les tribunaux doivent surseoir jusqu'à décision par le ministre sur la qualité prétendue d'agent du gouvernement — Cons. d'Et., 24 mars 1824, Gay, [P. adm. chr.]

1118. — Et, quand deux individus prétendent avoir la même entreprise de l'Etat, il appartient au ministre de décider lequel des deux est reconnu par l'administration comme fournisseur, sans préjudice d'ailleurs du droit pour les parties de discuter devant les tribunaux ordinaires sur les termes de leur convention particulière. — Cons. d'Et., 13 févr. 1815, Capon, [S. chr., P. adm. chr.]

1119. — Jugé, toutefois, que la question de savoir si des fournitures destinées au service d'une armée ont été faites aux individus qui les ont reçues, en leur nom personnel, ou en qualité d'agents du gouvernement, peut être portée devant les tribunaux, après des arrêts de la Cour de cassation qui ont déclaré les tribunaux incompétents si, depuis ces arrêts, le gouvernement a décidé que la liquidation de toutes les créances résultant de fournitures faites à cette armée lui était devenue étrangère, et était laissée à la charge d'un gouvernement étranger. — Cass., 1er juill. 1829, Vérac, [S. et P. chr.]

1120. — Jugé aussi qu'un entrepreneur de fournitures a pu être déclaré avoir traité avec un individu, non en qualité d'agent ou de mandataire du gouvernement, mais en son nom personnel, sans que la décision soit sujette à cassation. — Cass., 4 juin 1832, Vérac, [P. chr.]

1121. — Une fois la qualité d'agent du gouvernement reconnue, une fois établi que ledit agent a réellement agi en cette qualité, l'affaire est soumise à la juridiction administrative quelle qu'ait été la forme du contrat. C'est un point de tout temps admis par la jurisprudence, tant administrative que judiciaire. — Cass., 21 vend. an II, Duparcq, [P. chr.]; — 11 mess. an X, Laurent, [S. et P. chr.]; — 18 mess. an X, Duparcq, [S. et P. chr.]; — 8 mess. an XI, Labouret, [S. et P. chr.]; — 21 août 1839, Cezan, [S. 40.1.158] — Cons. d'Et., 27 mess. an XI, Trémont, [P. adm. chr.]; — 13 mai 1818, Balzac, [P. adm. chr.]; — 8 mars 1827, Gay, [P. adm. chr.]

1122. — Jugé que c'est à l'autorité administrative, non aux tribunaux, qu'il appartient de connaître de la demande en paiement des fournitures faites aux étapes militaires sur les bons des préposés de l'administration générale. — Cass., 13 pluv. an VIII, Paintandre, [S. et P. chr.]

1123. — ... Des difficultés qui s'élèvent entre une régie ou agence du gouvernement et les sous-traitants. — Cass., 21 brum. an XIII, Cozan, [S. et P. chr.]

1124. — ... Des contestations qui s'élèvent entre la régie des sels et tabacs et un fournisseur, au sujet d'un reliquat à la charge de ce dernier. — Cons. d'Et., 30 janv. 1812, Sobrini, [S. chr., P. adm. chr.]

1125. — ... Des réclamations relatives à des fournitures faites à des acheteurs qui n'étaient pas entrepreneurs pour leur compte particulier, mais simplement régisseurs ou employés, commissionnés et soldés par le gouvernement. — Cons. d'Et., 16 févr. 1811, Peretti, [S. chr., P. adm. chr.]; — 1er sept. 1819, Dittes, [S. chr., P. adm. chr.]

1126. — ... Des difficultés élevées au sujet de l'exécution d'un traité passé entre un particulier et un agent de l'administration, pour fournitures de réquisition, si ce particulier a d'ailleurs reconnu la qualité de cet agent. — Cons. d'Et., 18 avr. 1816, Blum, [S. chr., P. adm. chr.]

1127. — Décidé encore, à cet égard, que les agents de la régie des subsistances sont des agents du gouvernement et que, par suite, toutes contestations sur les achats qu'ils font pour le compte de la régie sont du ressort de l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 18 mars 1818, Vergnes, [S. chr., P. adm. chr.]

1128. — ... Et que les contestations relatives au paiement de reconnaissances ou billets souscrits par des agents du gouvernement, à raison de fournitures à eux faites pour le compte du gouvernement, sont exclusivement de la compétence de l'autorité administrative. — Nîmes, 14 janv. 1828, Flandin, [S. et P. chr.]

1129. — ... Qu'il en est de même quant à la question de savoir si une compagnie de fournisseurs est responsable des actes frauduleux commis par son gérant au préjudice de l'Etat. — Cons. d'Et., 21 juill. 1853, Frenais de Coutard, [Leb. chr., p. 766]

1130. — Lorsqu'un marché de fournitures qui se rattache au service de l'administration de la guerre a été passé, non avec cette administration, mais avec un département, le fournisseur n'est pas recevable à réclamer contre la liquidation faite au nom de ce département par le ministre de la Guerre, les droits résultant de son marché. — Cons. d'Et., 15 déc. 1824, Decheppe, [S. chr., P. adm. chr.]

1131. — Il faut rejeter l'opinion émise par un ancien arrêt d'après lequel le recours direct au Conseil d'Etat n'est ouvert que pour les contestations relatives aux marchés passés avec les ministres ou l'intendant général de la liste civile et que dans toute autre contestation, on doit suivre les divers degrés de juridiction de l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 12 mars 1811, Lasalle, [S. chr., P. adm. chr.]

1132. — La question a été tranchée dans le même sens relativement aux marchés passés avec les préfets pendant la guerre de 1870 pour l'équipement des corps de volontaires ou des gardes nationales mobilisées. Jugé, en ce sens, que l'autorité administrative est seule compétente pour connaître de la demande formée par un particulier contre un département en paiement de fournitures faites, dans l'intérêt de la défense nationale, pour l'équipement d'un corps de volontaires, si la livraison de ces fournitures s'est opérée en vertu d'un traité passé avec le préfet agissant sur l'ordre du ministre compétent; qu'un tel traité constitue un marché de fournitures contracté pour le service de l'Etat. — Cons. d'Et., 21 oct. 1871, Moreteau, [S. 71.2.188, P. adm. chr., D. 73.2.160]

1133. — Même décision pour la garde nationale mobilisée. — Cons. d'Et., 21 oct. 1871, Delhopital, [S. 73.2.159, P. adm. chr., D. 72.3.62]; — 13 mars 1872, Neyret, [Leb. chr., p. 162]

1134. — ... Et encore relativement à un traité pour la réparation d'armes de guerre passé pour le compte de l'Etat. — Trib. Seine, 13 déc. 1873, Schneider, [D. 74.5.117]

1135. — Une décison analogue se retrouve dans de fort anciens arrêts à propos des fournitures requises par le gouvernement sur les communes elles-mêmes : elles perdent alors, disent-ils, leur caractère de fournitures communales, et intéressent en réalité l'Etat. Les marchés que peuvent passer, à cet égard, les administrations municipales sont donc de la compétence de la juridiction administrative. — Cons. d'Et., 20 juin 1807, Comm. de Kerprich-au-Bois, [P. adm. chr.]; — 13 nov. 1810, Comm. de Méry, [S. chr., P. adm. chr.]; — 25 févr. 1818, Périgal, [P. adm. chr.]

1136. — Du moment que des fournitures faites par les communes, sur des réquisitions, sont pour le compte du gouvernement, l'action dirigée par un fournisseur contre un maire en

paiement de pareilles fournitures, est de la compétence administrative, encore bien que le maire et le conseil municipal se seraient engagés à payer ces fournitures, si le gouvernement ne les payait pas. — Cons. d'Et., 18 févr. 1812, Malezieux, [S. chr., P. adm. chr.] — Sur cette matière profondément modifiée, des réquisitions militaires, V. *infra*, v° *Réquisitions militaires*.

1137. — La Cour de cassation s'est prononcée dans le même sens à propos de la même question. D'après un arrêt, la loi du 11 sept. 1871 ayant mis à la charge de l'Etat, avec effet rétroactif, les dépenses faites et les engagements souscrits par les départements pour fournitures relatives aux gardes nationales mobilisées, il en résulte que l'Etat s'est trouvé substitué comme débiteur aux départements vis-à-vis des fournisseurs, et que, dès lors, la juridiction civile a cessé d'être compétente pour statuer sur les difficultés se rattachant à l'exécution des traités même antérieurs à cette loi. — Cass., 10 nov. 1874, Lefebvre, [S. 75.156, P. 75.125, D. 75.1.216]

1138. — Il avait déjà été jugé que l'art. 14, Décr. 11 juin 1806, d'après lequel toutes demandes et contestations relatives aux marchés passés avec les ministres ou en leur nom, doivent être portées devant le Conseil d'Etat, est applicable aux contestations relatives à un contrat d'affrétement intervenu entre le capitaine d'un navire et un tiers agissant au nom et pour le compte de l'administration de la guerre; qu'en conséquence, le tribunal de commerce était incompétent pour connaître de ces contestations. — Rouen, 2 avr. 1856, sous Cass., 11 août 1856, Houlebrique, [P. 59.209]

3° Décision ministérielle préalable.

1139. — Il appartient aux ministres d'interpréter et de faire exécuter les marchés passés par eux ou en leur nom pour assurer un service public d'Etat; seuls ils ont le droit de répondre et de décider pour celui-ci. En fait, cependant, les subordonnés du ministre, auxiliaires de son administration, préfets, intendants ou sous-intendants militaires, commissaires de la marine, commissaires de réception, prononcent sur des questions relatives à l'exécution de marchés dont les services locaux font l'objet.

1140. — Pour les fournitures de la marine, par exemple, toute réclamation du fournisseur contre les opérations de la commission de recettes doit être adressée dans les vingt-quatre heures à peine de déchéance, — Cons. d'Et., 6 déc. 1855, Viton, [Leb. chr., p. 703] — le commissaire des approvisionnements dûment prévenu, au préfet maritime qui, par une décision immédiatement exécutoire, peut faire procéder à un nouvel examen par une commission extraordinaire.

1141. — Mais ces agents ne peuvent jamais que prendre des mesures provisoires et, par des actes d'instruction, préparer les éléments de la décision ministérielle seule susceptible d'un débat contentieux; le fournisseur mécontent de la façon dont ils ont accueilli sa réclamation ne pourrait *de plano* déférer leur réponse devant le Conseil d'Etat; il n'y a litige que lorsque le ministre a prononcé. — Cons. d'Et., 15 mars 1878, Warembourg, [S. 80.2.31, P. adm. chr., D. 78.3.64]

1142. — Un arrêté du 19 therm. an IX est contraire, attribuant une vraie juridiction aux préfets, sauf recours au ministre, puis au Conseil d'Etat, quant aux contestations sur le paiement des marchés de fournitures passés au nom de l'Etat; mais cet arrêté ne parle que des régies établies par le gouvernement, or le système des régies est désormais abandonné et par suite l'arrêté doit être considéré comme abrogé. — Serrigny, t. 3, n. 1329; Périer, n. 96; Dufour, t. 6, n. 311; Perriquet, n. 174. — En conséquence, quand le préfet prononce sur des difficultés relatives à son marché pour des services locaux, il ne faut voir là qu'un acte préparatoire d'instruction.

1143. — Une dépense relative au service de la guerre peut n'être pas admise par le ministre bien qu'elle ait été liquidée par un intendant militaire. — Cons. d'Et., 10 août 1828, Benait-Daugny, [P. adm. chr.]

1144. — ... Ou même soldée sur les mandats de l'intendance. — Cons. d'Et., 20 nov. 1845, Sarlande, [P. adm. chr.]; — 4 janv. 1878, Cerf, [Leb. chr., p. 23]

1145. — Alors même que le cahier des charges donne à un fonctionnaire, comme l'art. 52 des clauses et conditions générales de la marine au préfet maritime, le droit de prendre une décision sur la réception des marchandises, cette décision ne constitue pas un jugement mais une simple préparation à la décision ministérielle.

1146. — Le ministre ne pourrait même pas, le voulût-il, déléguer son droit de décision aux agents inférieurs, sauf dans les cas prévus où il y est autorisé par la loi. — Cons. d'Et., 25 juill. 1890, Société générale de fournitures militaires, [Leb. chr., p. 723]

1147. — Un décret peut toutefois déléguer semblable pouvoir aux sous-secrétaires d'Etat. — Cons d'Et., 2 déc. 1892, Mogambury, [Leb. chr., p. 838] — Et tel a été, à l'égard du sous-secrétaire d'Etat aux colonies, l'effet des décrets des 19 et 23 mars 1889. — Cons. d'Et., 2 déc. 1892, précité. — ... Mais non de celui du 17 oct. 1883 pour le sous-secrétaire d'Etat à la guerre. — Cons. d'Et., 25 juill. 1890, précité.

1148. — De ce que le ministre ne pourrait pas déléguer son droit de décision, il résulte que, lorsqu'il a été stipulé dans un marché passé entre des fournisseurs et une administration, qu'en cas de contestation, il serait procédé par experts sur les évaluations à faire, s'il arrive que, les experts n'étant pas d'accord, il y ait lieu de nommer un tiers expert, la nomination de ce tiers expert appartient au ministre dans le département duquel se trouve l'administration qui a contracté, comme juge de la contestation en première instance, et le ministre ne peut déléguer ce droit à l'administration qui est partie en cause. — Cons. d'Et., 17 juill. 1822, Lefebvre, [P. adm. chr.]

1149. — Ainsi encore un cahier des charges déclarât-il sans appel et immédiatement exécutoire la décision d'un intendant prononçant, après l'accomplissement de certaines formalités, le rebut et la saisie des denrées présentées par un fournisseur, ce dernier défère encore valablement cette décision au ministre, sauf recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 24 mars 1882, Hertz, [Leb. chr., p. 299]

1150. — *A fortiori* est-il interdit au ministre de s'en remettre par avance à la sentence de simples particuliers, arbitres ou experts, et de consentir à ce point de vue un compromis. Sans doute, il peut recourir à leurs lumières, mais il doit toujours se réserver le droit de prononcer définitivement. — Cons. d'Et., 17 nov. 1824, Ouvrard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 17 août 1825, Boyer, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 août 1881, Sauvage, [Leb. chr., p. 812]

1151. — Il faut que cette décision ait été rendue sur tous les points, sans quoi le recours serait irrecevable devant le Conseil d'Etat, *parte in qua* tout au moins. Jugé, par exemple, que la résiliation par le ministre d'un marché passé par le préfet sans urgence ou sans autorisation, ne peut donner lieu à une demande en dommages-intérêts par la voie contentieuse; que le fournisseur peut seulement, s'il s'y croit fondé, former une demande en indemnité auprès du ministre. — Cons. d'Et., 11 juin 1817, Lefrançois, [S. chr., P. adm. chr.]

1152. — ... Et, plus nettement, que le fournisseur qui se pourvoit devant le Conseil d'Etat contre une décision administrative ayant prononcé la résiliation de son marché, n'est pas recevable à réclamer subsidiairement les indemnités auxquelles il prétend avoir droit; qu'il doit s'adresser préalablement sur ce point au ministre compétent, sauf à se pourvoir ultérieurement contre la décision expresse qui interviendrait. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Doumerc, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 août 1823, Maubreil, [P. adm. chr.]

1153. — Jugé encore que la liquidation de l'indemnité à allouer à un fournisseur, par suite de la résiliation de son marché, ne peut être faite *de plano* par la juridiction administrative, qu'elle relève exclusivement de l'administration active. — Cons. d'Et., 23 janv. 1828, Rémuzat, [S. chr., P. adm. chr.]

1154. — Il faut encore que la décision du ministre (ou du sous-secrétaire d'Etat aux colonies) soit formelle. Et l'on ne peut considérer comme telle et partant comme pouvant faire courir le délai du recours au Conseil d'Etat une lettre invitant un entrepreneur de transports à verser une somme que l'administration prétend être due par lui pour qu'elle puisse ordonnancer ensuite le surplus du prix fixé au contrat. Il y a là une simple offre ou prétention de l'administration. — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, Cie gén. transatl., [Leb. chr., p. 799]

1155. — La compétence exclusive des ministres, pour créer le litige en notre matière, est universellement reconnue en doctrine. — Cormenin, t. 2, p. 305; Serrigny, t. 3, n. 1329; Dufour, t. 6, n. 311; Périer, n. 96; Laferrière, t. 2, p. 142 et s. — Et en jurisprudence. — Cons. d'Et., 27 juill. 1859, Royer, [Leb.

chr., p. 516]; — 16 août 1860, Bourdin, [Leb. chr., p. 649]; — 24 nov. 1876, Langlade, [Leb. chr., p. 825]; — 15 mars 1878, Warembourg, [S. 80.2.31, P. adm. chr., D. 78.3.64]; — 16 juin 1882, Segond, [Leb. chr., p. 585]; — 31 mai 1895, Soc. des grands moulins de Corbeil, [Leb. chr., p. 475]

1156. — Par voie de conséquence, une lettre de rejet adressée à un réclamant et signée non du ministre, mais du chef d'un service au ministère ne fait pas courir le délai imparti pour se pourvoir au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 7 août 1891, Brunet, [Leb. chr., p. 606]; — 10 nov. 1893, Bassot, [Leb. chr., p. 727]

1157. — Et la lettre par laquelle un fonctionnaire de l'intendance militaire informe un fournisseur qu'il doit considérer son marché comme résilié, ne constitue pas une décision susceptible d'être attaquée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 15 mars 1878, précité.

1158. — Il en est de même d'une dépêche signée d'un directeur au ministre de la Guerre, bien qu'elle porte la mention « pour le ministre et par ordre ». — Cons. d'Et., 25 juill. 1890, Soc. gén. des fournit. milit., [Leb. chr., p. 723]; — 19 mai 1893, Farly, [Leb. chr., p. 428]

1159. — Et, d'une façon générale, de toute décision ne portant pas la signature du ministre : elle ne fait donc pas courir les délais de recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 6 juill. 1894, Levastois, [Leb. chr., p. 463]

1160. — Mais la décision ministérielle existe dès lors que le ministre fait siennes les décisions préparatoires de ses subordonnés, soit en adoptant dans une liquidation définitive les résultats de leurs liquidations provisoires... — Cons. d'Et., 24 mars 1882, Hertz, [Leb. chr., p. 299]; — 9 juin 1882, Wolf, [Leb. chr., p. 554]

1161. — ... Soit en rejetant les réclamations formulées contre ces décisions préparatoires. — Cons. d'Et., 25 juill. 1890, précité.

1162. — D'autre part, et la chose s'explique bien naturellement dès lors qu'on voit dans la décision du ministre un acte de gestion, le contentieux naît même si le ministre la prend spontanément et en dehors de toute discussion contradictoire. On a parfois, à tort d'ailleurs, vu là des décisions par défaut, d'où l'on autorisait les parties à y faire opposition avant de les soumettre au Conseil d'Etat : ce dernier a condamné formellement quoiqu'implicitement cette doctrine en écartant comme tardifs des pourvois contre de nouvelles décisions ministérielles confirmatives des premières prises *proprio motu* depuis plus de trois mois. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Heit, [Leb. chr., p. 33]; — 12 nov. 1875, Barbe, [Leb. chr., p. 888]; — 20 juill. 1877, de Mathos, [Leb. chr., p. 722]; — 20 févr. 1880, Carrière, [Leb. chr., p. 187] — V. cependant Cons. d'Et., 18 févr. 1864, Moutte, [Leb. chr., p. 163]; — 27 déc. 1865, Lamaury, [Leb. chr., p. 1027]

1163. — La décision ministérielle, n'étant pas un jugement, ne constitue pas un titre irrévocable au profit du fournisseur; elle peut donc être rapportée ou modifiée par le ministre, sans quoi l'Etat eût été irrémédiablement lésé par une erreur quelconque, car le ministre ne pouvait déférer sa propre sentence au Conseil d'Etat.

1164. — Exceptionnellement la règle change et la décision du ministre devient irrévocable quand elle a été suivie d'exécution, quand il y a eu paiement fait et reçu sans réserve. — V. *suprà*, n. 1047 et s.

1165. — Parfois des commissions spéciales ont été, à raison de circonstances particulières, établies pour réviser les comptes des fournisseurs. Ce fait a-t-il modifié le droit de décision du ministre en ce sens tout au moins qu'il doive nécessairement prendre l'avis de la commision avant de statuer? La question ne comporte pas de réponse absolue : tout dépend des conditions dans lesquelles la commission a été créée.

1166. — Ainsi tandis que, sous l'empire des ordonnances des 10 oct. 1814, 8 mai 1816 et 4 nov. 1818, la liquidation d'une indemnité en cas d'inexécution d'un marché devait être, préalablement à toute décision, soumise au conseil de révision (Cons. d'Et., 17 nov. 1824, Loignon, [P. adm. chr.]), au contraire, il a été jugé que le ministre de la Guerre avait valablement et définitivement statué à lui seul sur la retenue à opérer sur les décomptes d'un fournisseur pour retard dans les livraisons, bien qu'une commission parlementaire eût été créée par la loi du 6 avr. 1871 pour examiner les marchés passés au nom de l'Etat depuis le commencement de la guerre de 1870.

1167. — L'Assemblée nationale, dans la loi du 6 avr. 1871, avait eu pour but unique, les travaux préparatoires en font foi, d'organiser sur les actes de l'administration un contrôle politique et administratif; la commission n'avait donc pas à intervenir dans un litige spécial entre l'Etat et un tiers. — Cons. d'Et., 15 nov. 1878, Donis, [Leb. chr., p. 898]

4° *Conditions de recevabilité du recours au Conseil d'Etat.*

1168. — La décision ministérielle est susceptible d'un recours qui n'est jamais porté devant le conseil de préfecture, — Cons. d'Et., 17 janv. 1807, Boulingre, [Leb. chr., p. 74] — mais est soumis au Conseil d'Etat et suit les règles ordinaires des recours contentieux devant cette juridiction. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*.

1169. — La requête n'est donc recevable que si elle est présentée au nom d'une personne soutenant que son droit a été violé. Elle n'est pas valablement présentée contre une décision rendue à titre purement gracieux. — Cons. d'Et., 28 juill. 1820, Mesquita, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 févr. 1821, Leleu, [P. adm. chr.]; — 17 avr. 1822, Laurent, [P. adm. chr.]; — 31 juill. 1822, C[ie] Deschapelles, [P. adm. chr.]; — 14 juill. 1824, Capon, [Leb. chr., p. 410]

1170. — ... Contre un décret déterminant le mode de paiement de fournitures faites au gouvernement. — Cons. d'Et., 11 mai 1807, Desmazures, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 déc. 1816, Entrep. lits milit., [S. chr., P. adm. chr.]

1171. — ... Contre un acte exclusivement préparatoire. — V. *suprà*, n. 1141 et s.

1172. — ... Contre des instructions données par le ministre à ses inférieurs hiérarchiques. — Cons. d'Et., 8 févr. 1864, Corre, [S. 64.2.86, P. adm. chr.]; — 17 févr. 1893, Auger, [Leb. chr., p. 144]; — 30 juin 1893, Radenac, [Leb. chr., p. 543]

1173. — ... Ou contre l'arrêté ministériel refusant d'approuver une adjudication de marchés passés au nom de l'Etat; c'est un acte discrétionnaire insusceptible de recours contentieux au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 6 déc. 1844, Cardon, [S. 45.2.190, P. adm chr., D. 45.3.18]

1174. — *A fortiori* un individu qui a pris part à une adjudication d'un marché de fournitures prononcé au profit d'un de ses concurrents ne peut ni demander l'annulation de cette adjudication pour ce motif, étranger aux rapports réciproques des divers soumissionnaires, que les fournitures livrées ne sortiraient pas des usines indiquées dans la soumission de l'adjudicataire. — Cons. d'Et., 4 mars 1892, Brémond, [Leb. chr., p. 245]

1175. — ... Ni intervenir devant le Conseil d'Etat dans un litige entre l'adjudicataire et le ministre relativement à l'exécution du marché. — Cons. d'Et., 19 juill. 1889, Collin, [Leb. chr., p. 867]

1176. — Il en est ainsi encore des sous-traitants et préposés du fournisseur, ils ne peuvent attaquer la liquidation établie par le ministre à l'égard du fournisseur alors qu'ils n'ont nullement été mis en rapport avec l'Etat. — Cons. d'Et., 1[er] sept. 1825, Lefranc, [P. adm. chr.]; — 18 déc. 1862, Bonnefons, [Leb. chr., p. 828]

1177. — Mais dans le cas d'un pourvoi formé au Conseil d'Etat par l'un des entrepreneurs d'une fourniture contre une décision ministérielle, il y a lieu de recevoir l'intervention des autres entrepreneurs. — Cons. d'Et., 20 juin 1837, Mauguin, [P. adm. chr.]

1178. — Il faut aussi, pour la recevabilité du recours, qu'il intervienne, conformément au décret du 27 juill. 1806, art. 11, dans le délai de trois mois à compter de la notification de la décision; ce délai, nous l'avons vu, ne serait pas prorogé par une réclamation nouvelle devant le ministre dont la décision nouvelle ne donnerait ouverture au recours que dans la mesure où elle ne serait pas purement confirmative.

1179. — Ce délai, augmenté, pour ceux qui habitent hors de France, des délais de distance fixés par l'art. 73, C. proc. civ., s'applique à tous les fournisseurs. — Cons. d'Et., 29 nov. 1833, Delorme, [Leb. chr., p. 669]; — 26 déc. 1834, Dubrac, [P. adm. chr.]

1180. — On a voulu cependant admettre une exception en ce qui touche les fournisseurs attachés aux armées en campagne; on invoquait en leur faveur la loi du 6 brum. an V, qui affranchit de toutes prescriptions et délais « les défenseurs de la patrie et autres citoyens attachés au service des armées ». Le Conseil

d'Etat a condamné cette doctrine en appliquant à un fournisseur attaché à l'armée du Mexique la déchéance résultant des art. 11 et 13, Décr. 22 juill. 1806, et 73, C. proc. civ., combinés. La loi du 6 brum. an V, a-t-il dit, est abrogée, faute d'avoir été confirmée par les lois postérieures de procédure civile ou administrative. — Cons. d'Et., 10 févr. 1869, Souberbielle, [Leb. chr., p. 143] — *Contrà*, Laferrière, t. 2, p. 147. — Notons cependant que la Cour de cassation a fait parfois application de cette loi depuis la promulgation des divers Codes. — Cass., 29 janv. 1811, Compère, [S. et P. chr.]; — 30 oct. 1811, Beteille, [S. et P. chr.]; — 27 oct. 1814, Malacamp, [S. et P. chr.]; — 6 févr. 1815, Degras, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 610.

§ 2. *Exceptions.*

1181. — La compétence du Conseil d'Etat en premier et dernier ressort après décision ministérielle créant le conflit n'est pas absolue même dans la matière des marchés conclus au nom de l'Etat par un ministre ou un agent inférieur de la hiérarchie agissant en son lieu et place. La règle comporte des exceptions; parfois d'autres tribunaux administratifs ou même l'autorité judiciaire doivent connaître des contestations.

1° *Compétence des conseils de préfecture.*

1182. — La loi du 28 pluv. an VIII a donné aux conseils de préfecture la connaissance de toutes contestations nées à l'occasion des travaux publics, en premier ressort tout au moins; le contentieux des marchés de cette catégorie passés au nom de l'Etat relève donc de leur juridiction (V. *infrà*, v° *Travaux publics*). Par suite, il importe, au point de vue de la compétence, de distinguer dans chaque espèce, chose parfois délicate, si le marché au sujet duquel est né le litige est un marché de fournitures ou un marché de travaux publics. Cette question, nous le verrons, prend une importance toute particulière à propos des marchés passés par les communes, mais elle a même en notre matière un grand intérêt.

1183. — Le critérium de distinction, assez facile à établir d'une façon théorique, se tire du but poursuivi dans le traité. Le marché a-t-il pour objet principal le transport de personnes ou de choses ou la livraison de matières fabriquées ou non, consomptibles ou non, c'est un marché de fournitures et le conseil de préfecture n'en saurait connaître, son exécution obligeât-elle accessoirement le fournisseur à faire quelques travaux sur un immeuble de l'Etat. L'objet principal dans le marché de travaux publics est au contraire la prestation d'un travail pour l'exécution d'un ouvrage public, alors même que les matériaux à y employer seraient fournis par l'entrepreneur. La jurisprudence applique ce critérium, avec une tendance marquée dans les contrats d'un caractère vraiment mixte à étendre la compétence des conseils de préfecture.

1184. — A été considéré par elle comme un marché de fournitures soumis à la décision du ministre, sauf recours au Conseil d'Etat, le traité passé entre un particulier et le commissaire général délégué du ministre du Commerce pour l'organisation d'une exposition universelle et relatif à l'exploitation d'un restaurant dans l'enceinte de cette exposition. — Cons. d'Et., 4 juill. 1884, François, [S. 86.3.24, P. adm. chr., D. 86.3.10]

1185. — Il en était autrefois de même des commandes faites aux artistes par la liste civile; la résiliation de tels traités en cas d'inexécution dans le délai déterminé était prononcée par le ministre de la maison du souverain, sauf recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 28 janv. 1865, Pollet, [S. 65.2.54, P. adm. chr., D. 65.3.81]

1186. — Constitue encore un marché de fournitures le traité effectué pour la fourniture de l'eau nécessaire au service d'une compagnie. — Cons. d'Et., 13 juill. 1877, Durieux, [Leb. chr., p. 707]

1187. — ... Ou pour le transport de tabacs au compte de la régie. — Cons. d'Et., 25 mai 1870, C[ie] transatlantique, [Leb. chr., p. 644]

1188. — Il en est de même du contrat par lequel un particulier s'engage, moyennant subvention, à élever de jeunes détenus dans un établissement privé. — Cons. d'Et., 1[er] déc. 1876, Cère, [Leb. chr., p. 854]

1189. — Mais, à l'inverse, la Cour de cassation a déclaré entrepreneur de travaux publics et non fournisseur le particulier chargé, après adjudication administrative, d'entretenir une route. — Cass., 13 juin 1866, de Béthune, [S. 66.1.259, P. 66.653, D. 66.1.427]

1190. — Et la jurisprudence du Conseil d'Etat a, de son côté, considéré comme un marché de travaux publics un traité passé pour le chauffage des pompes à feu de Chaillot qui assuraient la distribution des eaux dans Paris. — Cons. d'Et., 18 déc. 1839, Lecœur, [Leb. chr., p. 582] — Il s'agissait en effet, en pareil cas, de conventions destinées à mettre en mouvement et maintenir en activité tout un système fait de main d'homme, comportant des machines, des aqueducs et des réservoirs; il y avait d'importants travaux d'entretien à prévoir, le contrat avait donc réellement pour objet une branche de travaux publics. — Dufour, t. 6, n. 308; Périer, n. 98.

1191. — ... Un marché passé entre l'Etat et une compagnie pour la fourniture et la pose de fils et de câbles télégraphiques aux risques et périls de la compagnie il y a des travaux à faire au point d'atterrissement tout au moins. — Cons. d'Et., 20 mars 1862, Tel. élec. sous-marin de la Méditerranée, [P. adm. chr.]; — 1[er] mai 1891, Anglo american telegraph company, [Leb. chr., p. 326]

1192. — Un arrêt du 21 janv. 1871, Siemans, [Leb. chr., p. 9] admet même la compétence du conseil de préfecture pour un traité relatif à la simple fourniture, sans la pose, d'un câble sous-marin. Il y a là une véritable exagération et cet arrêt ne saurait faire jurisprudence : il ne peut pas suffire que l'objet à livrer soit destiné à un travail ultérieur exécuté en vertu d'un autre marché pour transformer la nature du premier contrat. — Laferrière, t. 2, p. 123. — De même, théoriquement au moins, on pourrait critiquer la théorie du Conseil d'Etat qui, considérant l'entretien d'une route comme un travail public, lui conserve ce caractère même à l'égard de l'entrepreneur qui n'est chargé que de la fourniture des matériaux exclusivement. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

1193. — L'extension donnée par la jurisprudence à la compétence administrative en matière de marchés de travaux publics est considérable; d'où, au contraire de ce que nous verrons bientôt pour les marchés de fournitures, cette compétence a été reconnue pour apprécier les effets d'un cautionnement se rattachant aux marchés de travaux, même alors qu'il s'agit d'un cautionnement donné pour un temps déterminé, et que la difficulté consiste à savoir si, à l'expiration de ce délai, la caution a été déchargée. — Cons. d'Et., 30 mars 1842, Deschamps, [S. 42.2.326, P. adm. chr.]

1194. — Dans tous les cas, la résiliation d'un marché de travaux publics prononcée par l'administration, ne peut devenir l'objet d'une réclamation au Conseil d'Etat en la forme contentieuse, sauf le droit de l'entrepreneur de réclamer une indemnité devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 18 janv. 1826, Chanard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 27 févr. 1836, Charageat, [S. 36.2.231, P. adm. chr.]

1195. — S'il y a contestation sur la nature d'un marché auquel l'une des parties prétendrait refuser le caractère de marché de travaux publics, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient, à l'exclusion des tribunaux judiciaires, de statuer à ce sujet. — V. sur ce point *infrà*, v° *Travaux publics*.

1196. — La jurisprudence a assimilé à des marchés de travaux publics, quoiqu'au fond il y ait bien là en réalité de véritables marchés de fournitures, les traités relatifs au service des prisons, au travail, à la nourriture et à l'habillement des détenus. Elle s'est fondée pour cela sur ce que les cahiers des charges imposent en général aux adjudicataires l'obligation d'entretenir ou de réparer les bâtiments des prisons, mais elle s'est étendue et affirmée d'une façon générale et absolue et, bien que contraire aux principes du droit, combattue comme telle avec une grande force par M. Dufour (t. 6, n. 310), elle est admise aujourd'hui sans protestation.

1197. — Jugé, d'une façon générale, que c'est à l'autorité administrative, et non à l'autorité judiciaire, qu'il appartient de régler les indemnités qui peuvent être dues par l'Etat aux entrepreneurs concessionnaires du travail dans les prisons, à raison de la résiliation de leurs marchés prononcée par le décret du gouvernement provisoire du 24 mars 1848. — Cons. d'Et., 27 févr. 1849, Pauwels, [S. 49.2.318, P. adm. chr.]

1198. — ... Et plus spécialement, qu'en cette matière les conseils de préfecture ont une compétence absolue à laquelle, parce qu'elle est d'ordre public, il ne peut être dérogé par une

clause du cahier des charges. — Paris, 3 août 1877, Kahn, [D. 79.2.7] — Cons. d'Et., 27 mai 1816, Levacher, [S. chr., P. adm. chr.]; — 24 oct. 1834, Guilbot, [S. 35.2.506, P. adm. chr.]; — 16 nov. 1836, Testard, [P. adm. chr.]; — 3 mai 1839, Selles, [Leb. chr., p. 260]; — 27 août 1845, Taverne, [Leb. chr., p. 457]; — 29 juin 1850, Letestu, [P. adm. chr.]; — 2 avr. 1852, Baudoin, [Leb. chr., p. 71]; — 20 janv. 1853, Ratisbonne, [Leb. chr., p. 140]; — 10 mars 1853, Wadul, [Leb. chr., p. 313]; — 2 juin 1853, Le Terme, [Leb. chr., p. 589]; — 10 mars 1855, Lafont, [Leb. chr., p. 317]; — 18 mars 1858, Labelle, [Leb. chr., p. 226]; — 19 mai 1864, Dupuis, [S. 65.2.20, P. adm. chr.]; — 7 févr. 1867, Vidal, [S. 67.2.365, P. adm. chr., D. 69.3.1]; — 20 févr. 1868, Gognelat, [S. 69.2.29, P. adm. chr., D. 69.3.18]; — 5 août 1868, Vidal, [Leb. chr., p. 855]; — 14 févr. 1873, Vilorgeux, [Leb. chr., p. 171]; — 1er mai 1874, Hyrvoix, [Leb. chr., p. 411]; — 23 déc. 1881 (2e espèce), Alléguen, [S. 83.3.52, P. adm. chr., D. 83.3.33]

1199. — Un arrêt porte notamment qu'en admettant que, sous l'empire de la loi du 5 mai 1855, qui a mis à la charge de l'Etat les dépenses ordinaires des prisons départementales, le préfet ait conservé le droit d'autoriser, en vertu de la disposition n. 24 du tableau A annexé au décret du 25 mars 1852, les marchés ayant pour objet les fournitures nécessaires à ces prisons, c'est au conseil de préfecture qu'il appartient de statuer sur les contestations que l'exécution de ces marchés peut faire naître entre l'administration et les entrepreneurs. L'arrêté par lequel le préfet a déclaré l'entrepreneur des fournitures d'une prison départementale et de l'exploitation du travail des prisonniers débiteur d'une certaine somme envers l'Etat, est un simple acte d'administration ne faisant pas obstacle à ce que le conseil de préfecture statue sur la demande de l'entrepreneur en nullité d'un inventaire sur lequel ledit arrêté s'est basé. — Cons. d'Et., 19 mai 1864, précité.

1200. — Et de la compétence du conseil de préfecture reconnue ici on tire les mêmes conséquences qu'en matière de travaux publics. Ainsi la décision ministérielle intervenant sur une difficulté entre l'Etat et l'entrepreneur du travail dans les prisons ne peut pas être *de plano* déférée au Conseil d'Etat comme contentieux de pleine juridiction. — Cons. d'Et., 23 déc. 1881, précité.

1201. — Ainsi encore le conseil de préfecture est compétent même sur le litige survenu entre l'entrepreneur sortant et l'entrant quant au prix de l'inventaire des objets que ce dernier doit reprendre d'après le cahier des charges. — Même arrêt.

1202. — La compétence du conseil de préfecture ne doit-elle pas du moins, quant à l'interprétation et à l'exécution des marchés pour le service des prisons et le travail des détenus, être bornée aux traités relatifs à ce service en général sans être étendue à ceux qui portent spécialement sur telle ou telle fourniture déterminée? C'est ce qu'a décidé le Conseil d'Etat qui voit dans un marché de cette seconde espèce un véritable marché de fournitures et déclare alors le Conseil d'Etat compétent même en premier ressort après décision du ministre. Ainsi jugé sur les conclusions conformes du commissaire du gouvernement à l'égard d'un fournisseur qui avait passé avec le ministre de l'Intérieur un traité pour la *fourniture du pain* dans les prisons. — Cons. d'Et., 17 janv. 1867, Boulingre, [Leb. chr., p. 73]

1203. — Et nous trouvons une décision analogue vis-à-vis d'un particulier qui, n'ayant pas été chargé du service des prisons par un traité régulier avant le 18 mars 1871, avait, pendant la Commune, fourni des denrées pour l'alimentation des détenus à Paris. Le ministre de l'Intérieur avait refusé de lui payer les sommes dues pour solde de ces fournitures et il réclamait ce paiement devant les juridictions contentieuses. Le conseil de préfecture a été déclaré incompétent par une double raison : il ne s'agissait dans l'espèce que d'un quasi-contrat puisque les livraisons de denrées n'avaient été précédées d'aucun traité en réglant les conditions; il n'avait pas été pourvu par le fournisseur à tout le service d'entretien ou au service des détenus, mais seulement à leur alimentation; les règles du marché de fournitures seules pouvaient être applicables. — Cons. d'Et., 24 févr. 1873, Cibille, [Leb. chr., p. 169]; — 24 avr. 1874, Milet, [Leb. chr., p. 376]

1204. — Aucune disposition de loi n'a précisé le délai dans lequel un entrepreneur du service des prisons doit agir devant le conseil de préfecture et l'on ne saurait appliquer ici la déchéance du décret du 22 juill. 1806 spéciale aux recours contentieux devant le Conseil d'Etat. D'autre part, la décision du ministre n'a pas le caractère d'un acte juridictionnel. Il résulte de ces diverses prémisses qu'une requête serait recevable devant le conseil, la prétention du demandeur eût-elle été rejetée par une décision ministérielle à lui notifiée depuis plus de trois mois. — Cons. d'Et., 5 août 1868, précité.

1205. — Même en matière de marchés de fournitures ne comportant aucun travail, si accessoire soit-il, certains textes spéciaux ont donné compétence au conseil de préfecture. Tel était l'arrêté du 9 fruct. an VI, aujourd'hui abrogé, soumettant au conseil de préfecture de la Seine les difficultés relatives à l'exécution des marchés, entreprises et fournitures de la marine. Tel encore le décret du 22 avr. 1812, que nul texte législatif postérieur n'est venu modifier. Les majors dans les régiments ont d'après lui le droit de rejeter, même à l'encontre de l'avis du conseil d'administration, les étoffes et effets d'habillement, d'équipement ou de harnachement en totalité ou en partie, sauf recours au conseil de préfecture (art. 2). Ce texte ne paraît pas appliqué en pratique.

2° Compétence judiciaire.

1206. — Le Conseil d'Etat est compétent, d'après le décret du 11 juin 1806, pour connaître, après décision du ministre, de toutes contestations relatives à l'exécution, l'interprétation, la résiliation ou la liquidation d'un marché de fournitures passé au nom de l'Etat. Mais, rappelons-le, il s'agit ici de contrats dont la connaissance devrait, en principe et à défaut de texte, appartenir aux tribunaux judiciaires; la compétence administrative doit donc être restreinte exactement dans les termes du décret précité et disparaître là où ne se rencontrent plus les motifs qui l'ont fait établir, soit que l'Etat soit désintéressé dans la question, soit qu'il n'y ait pas eu de marché passé avec lui. La compétence judiciaire s'affirme alors et elle est d'ordre public; une convention particulière ne pourrait pas déroger à ce principe. — Cons. d'Et., 22 janv. 1808, Basset, [S. chr., P. adm. chr.]; — 20 nov. 1815, Lorilla, [S. chr., P. adm. chr.]; — 15 juin 1825, Théus, [S. chr., P. adm. chr.]

1207. — Ce sont alors les tribunaux de commerce qui doivent connaître des contestations relatives à ces marchés; l'art. 632, C. comm., range, en effet, les entreprises de fournitures parmi les actes de commerce. — Cass., 18 févr. 1836, Moulin, [S. 37.1.157, P. chr.]

1208. — I. *Contestations entre l'Etat et le fournisseur.* — L'autorité judiciaire est compétente même sur les difficultés pendantes entre l'Etat et un entrepreneur de fournitures ou de transport : 1° quand l'Etat a contracté dans les termes du droit commun sans faire un marché de fournitures spécial; 2° pour trancher les questions étrangères à l'exécution, à l'interprétation ou à la résiliation du marché; 3° pour connaître des questions préjudicielles d'ordre judiciaire qui naissent au cours d'un litige devant la juridiction administrative.

1209. — 1° La compétence administrative existe seulement quand il y a marché de fournitures, c'est-à-dire convention entre l'Etat et le fournisseur réglée par un cahier des charges ou tout au moins en vertu d'une adjudication ou d'un acte de gré à gré, traité distinct du cahier des charges ordinaire qui règle les rapports d'un concessionnaire avec le public. Si donc, bien qu'ayant agi dans l'intérêt d'un service public, l'Etat a agi dans les conditions du droit commun et comme un particulier quelconque, s'il n'y a pas lieu pour la juridiction appelée à connaître des difficultés qui en sont la conséquence à apprécier des actes administratifs, la compétence de l'autorité judiciaire est tout indiquée.

1210. — Par exemple, quand un bateau de transport a été requis dans l'intérêt d'un service public, mais aussi dans les conditions ordinaires du commerce, il appartient aux tribunaux de commerce de décider entre le capitaine du bateau et l'administration au sujet des avaries survenues dans le transport de militaires, et c'est d'après les règles du tribunal de commerce que lesdites avaries seront constatées et évaluées. — Cons. d'Et., 9 juill. 1820, Andaire, [S. chr., P. adm. chr.]

1211. — La même compétence a été reconnue pour le règlement des avaries communes éprouvées par un navire en cours de voyage, bien qu'à raison d'un marché conclu avec le capi-

taine du navire, l'Etat figurât parmi les chargeurs. L'action, en effet, a pour cause, non le marché, mais un fait postérieur dont la loi règle les conséquences. L'opération du règlement est d'ailleurs indivisible et la juridiction administrative serait sans compétence à l'égard des autres chargeurs que l'Etat. — Cass., 28 août 1866, Boone et Pyotte, [S. 66.1.392, P. 66.1066, D. 66.1.486]

1212. — Application de la règle a été encore faite pour les transports effectués par les compagnies de chemins de fer au compte de l'Etat. Ces transports peuvent être effectués en vertu d'une clause particulière du cahier des charges de la concession qui en vue d'un service public supprime ou réduit la taxe à payer par l'Etat; il y a là marché de travaux publics, d'où compétence des conseils de préfecture. Ils peuvent l'être en exécution d'un traité spécial conclu librement entre la compagnie et un ministre pour les transports de son département, en dehors des stipulations du cahier des charges et du tarif général, c'est un marché de fournitures dont le ministre doit connaître, sauf recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 13 juill. 1883, Chem. de fer de Lyon, [Leb. chr., p. 658]

1213. — Ils peuvent l'être enfin dans les conditions de prix et autres du tarif général, du droit commun, en l'absence de tout traité particulier; l'autorité judiciaire connaîtra alors des contestations qui en sont la conséquence entre la compagnie et l'Etat. — Même arrêt.

1214. — Spécialement, le transport par eau, sur lettres de voiture, effectué pour le compte de l'administration des subsistances, ne peut être assimilé à un marché administratif, et les contestations élevées en cas d'avaries sont de la compétence des tribunaux ordinaires. — Cons. d'Et., 27 déc. 1820, Beaudru, [S. chr., P. adm. chr.]

1215. — En un mot, l'autorité judiciaire n'est incompétente pour déclarer l'Etat débiteur, quand il agit dans l'intérêt des services publics, que s'il y a lieu d'apprécier des actes ou règlements administratifs ou encore de déterminer les rapports entre l'administration et ses agents. — Concl. du comm. du gouvern. sous Trib. confl., 8 févr. 1873, Blamo, [Leb. chr., p. 61]

1216. — 2° Les tribunaux sont seuls compétents sur la question de savoir si des marchés passés avec un entrepreneur sont ou non passibles du droit proportionnel d'enregistrement d'après les lois de finances. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Dolfus, [P. adm. chr.] — En pareil cas, en effet, il n'y a pas contestation sur l'exécution, l'interprétation, la résiliation ou la liquidation du marché.

1217. — 3° Seule l'autorité judiciaire peut connaître des questions préjudicielles d'ordre civil qui se soulèvent au cours du litige devant l'autorité administrative relativement à un marché de fournitures. Il en est ainsi notamment quand, dans une instance pendante devant le Conseil d'Etat, entre le Trésor et la caution d'un fournisseur, il s'agit de décider si le Trésor est recevable dans son action contre ladite caution, ou si cette action ne doit pas lui être refusée, en ce que, par son fait, il l'a privée de son recours utile contre le débiteur principal. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Meurice, [P. adm. chr.]

1218. — ... Ou si le Trésor doit être tenu de diviser préalablement son action entre plusieurs cautions. — Même arrêt.

1219. — En pareil cas, le Conseil d'Etat doit surseoir à statuer sur la contrainte décernée contre la caution, jusqu'à ce que les tribunaux aient prononcé sur ces questions. — Même arrêt.

1220. — Jugé de même qu'aux tribunaux judiciaires seuls il appartient de décider si, par interprétation des conventions de droit commun intervenues, un tiers est l'associé d'un fournisseur et peut, à ce titre, être condamné solidairement au paiement d'une somme mise à la charge de ce dernier. — Cons. d'Et., 30 janv. 1862, Teissère, [Leb. chr., p. 85]

1221. — II. *Contestations où l'Etat est désintéressé.* — La compétence du Conseil d'Etat ne s'applique que si la contestation a pour fondement un marché passé au nom de l'Etat par un agent du gouvernement agissant en cette qualité. Resteront donc dans le contentieux judiciaire : les contestations nées d'un marché passé par un agent avec un fournisseur mais en son nom propre, ou tout au moins irrégulièrement, de façon que l'Etat ne se trouve pas obligé; l'agent qui a traité est alors seul responsable de ses actes et son engagement personnel résulte d'un contrat de droit privé.

1222. — Ainsi, les actions résultant d'un marché de fournitures passé seulement avec les officiers d'un régiment doivent être portées devant les tribunaux ordinaires, à moins que les fournisseurs ne justifient que les fournitures ont été garanties par un acte du conseil d'administration du corps, dûment approuvé. — Cons. d'Et., 14 juill. 1819, Rousseau, [S. chr., P. adm. chr.]

1223. — Il en est de même de la demande formée par un fournisseur contre un général français, relativement à un marché conclu sans intervention ni garantie du gouvernement et pour un Etat étranger que ce général servait alors. — Cons. d'Et., 9 juill. 1820, Moissard, [P. adm. chr.]

1224. — ... Ou d'une action dirigée par un tailleur contre des officiers. — Cons. d'Et., 5 mai 1831, Marit, [P. adm. chr.]

1225. — Décidé encore, en ce sens, que lorsqu'un agent du gouvernement chargé de fournitures n'a pas traité en sa qualité d'agent, et qu'il résulte au contraire des paiements d'acompte par lui faits, de la négociation des valeurs à lui données en paiement, et de la procédure qui a eu lieu devant les tribunaux, qu'il a agi en son nom personnel et comme propriétaire de ces valeurs, il est personnellement responsable, et justiciable des tribunaux ordinaires. — Cons. d'Et., 3 févr. 1829, Rambourg, [S. chr.]

1226. — ... Et que, lorsqu'un individu s'est engagé personnellement par lettre de change, au paiement de subsistances fournies par le vendeur pour les besoins de l'administration, mais sans prendre la qualité d'agent de l'administration et sans qu'il soit constant que le vendeur connaissait alors sa qualité, la contestation qui s'élève au sujet du paiement de cette lettre de change est de la compétence des tribunaux, encore que la qualité d'agent du gouvernement appartenant au souscripteur ait été reconnue ultérieurement par l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 3 juin 1818, Tribard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 19 févr. 1823, Suchat, [P. adm. chr.]

1227. — Il en est évidemment ainsi quand la personne avec laquelle le fournisseur a traité n'est pas un agent du gouvernement. Jugé, en ce sens, que des entrepreneurs de service public ne sont point des agents du gouvernement et que, par suite, les engagements qu'ils souscrivent avec leurs sous-traitants par eux-mêmes ou par leurs préposés les rendent passibles des poursuites ordinaires en justice, notamment pour lettre de change. Ces entrepreneurs ne peuvent aucunement réclamer leur renvoi devant l'autorité administrative; peu importe que dans leur traité avec le ministre, il soit dit que toutes les contestations seront jugées administrativement. — Cons. d'Et., 3 sept. 1808, Pelletier, [S. chr., P. adm. chr.]

1228. — De même, le garde-magasin qui, sans avoir qualité ni mission pour traiter au nom de l'administration, achète de gré à gré des fourrages d'un particulier, est valablement actionné en paiement devant les tribunaux ordinaires. — Cons. d'Et., 18 mars 1816, Faucher, [S. chr., P. adm. chr.]

1229. — Le directeur des vivres d'une division militaire, préposé d'un munitionnaire général, lequel a traité à prix fixe avec le ministre de la Guerre, n'est point un agent du gouvernement; par suite, il peut et doit être traduit devant les tribunaux pour raison des fournitures qu'il a faites et des engagements qu'il a contractés. — Cons. d'Et., 18 mars 1818, Vergnes, [S. chr., P. adm. chr.]

1230. — Appartiennent au contentieux judiciaire les contestations survenues entre les fournisseurs ou entrepreneurs et leurs sous-traitants à l'occasion de marchés passés par les premiers pour s'assurer les moyens de satisfaire à tout moment aux besoins du service. L'Etat reste, en effet, complètement étranger à ces traités et n'a jamais affaire qu'à l'entrepreneur, alors même qu'il s'est réservé le droit d'agréer ou de refuser les sous-traitants. Les difficultés qui s'élèvent entre ceux-ci et les fournisseurs principaux n'intéressent donc pas l'administration, et par suite une jurisprudence fort ancienne et constante en attribue la connaissance exclusive aux tribunaux ordinaires. Telle est la solution adoptée par les tribunaux administratifs. — Cons. d'Et., 18 août 1807, Delaporte, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 janv. 1808, Basset, [S. chr., P. adm. chr.]; — 3 août 1808, Millot, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 nov. 1808, Palous, [P. adm. chr.]; — 4 juin 1809, Meunier, [P. adm. chr.]; — 29 oct. 1809, Bonnet, [P. adm. chr.]; — 11 juin 1810, Verney, [P. adm. chr.]; — 7 août 1810, Berger, [P. adm. chr.]; — 26 mars 1812, Crucy, [P. adm. chr.]; — 17 mai 1813, Lycée de Toulouse, [P. adm. chr.]; — 4 mars 1819, Arrbens, [S. chr., P. adm. chr.]; — 29 oct. 1823, Travila, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 août 1834, Puech, [Leb.

chr., p. 585]; — 8 févr. 1866, Transp. génér. de la guerre, [Leb. chr., p. 85] — *Sic*, Foucart, t. 2, n. 240; Chauveau, t. 2, n. 512; Dufour, t. 6, n. 312; Périer, n. 106.

1231. — Et il en est ainsi encore bien qu'il soit stipulé par une clause compromissoire du traité que les difficultés auxquelles il pourrait donner lieu seront décidées administrativement. — Cons. d'Et., 22 janv. 1808, précité; — 24 avr. 1808, Rieff, [S. chr., P. adm. chr.]

1232. — *A fortiori*, la règle s'applique-t-elle quand l'autorité administrative est restée étrangère au traité. — Cons. d'Et., 3 oct. 1811, George, [P. adm. chr.]

1233. — Les tribunaux sont donc seuls compétents pour connaître des contestations qui s'élèvent entre l'entrepreneur d'un service public, ou l'adjudicataire en chef d'une branche de ce service, et leurs sous-traitants ou associés par actes particuliers, sur l'exécution de leurs conventions. — Cons. d'Et., 10 janv. 1821, Dupin, [S. chr., P. adm. chr.]

1234. — ... Et pour connaître, après que l'Etat s'est libéré envers un fournisseur en liquidant le montant de ses fournitures, des contestations entre les tiers et cet agent relatives au paiement des mêmes fournitures. — Cons. d'Et., 8 avr. 1829, Rigal, [P. adm. chr.]

1235. — Spécialement, les contestations qui peuvent s'élever entre les entrepreneurs de transports militaires et les voituriers avec lesquels ils ont sous-traité sont de la compétence des tribunaux. Ceux-ci n'ont pas même la faculté d'autoriser les parties à appeler en cause l'administration de la guerre : en le faisant, ils contreviendraient aux dispositions qui défendent à l'autorité judiciaire l'appréciation des actes d'administration. — Cons. d'Et., 29 oct. 1823, précité.

1236. — Jugé, toujours dans le même sens, qu'au cas où un particulier prenant la qualité d'agent du gouvernement n'aurait traité avec un tiers que comme personne privée, ou bien seulement en se référant au marché passé entre l'administration et lui, les conventions qu'il aurait pu passer avec ce tiers ne devraient être considérées que comme un sous-traité sur l'exécution duquel les tribunaux ordinaires seraient seuls compétents. — Cons. d'Et., 5 nov. 1828, Marion, [P. adm. chr.]

1237. — Une décision du Conseil d'Etat fait exactement la répartition des compétences administrative et judiciaire en décidant que l'action d'un agent du gouvernement contre un particulier en justification de sommes avancées pour des fournitures et qu'il a dû prendre pour son compte, conformément aux instructions de l'agence des subsistances, est du ressort des tribunaux; mais que l'action reconventionnelle du fournisseur en paiement des fournitures qu'il prétend avoir été faites à l'agent des subsistances militaires est de la compétence administrative. — Cons. d'Et., 9 mai 1834, Pons, [P. adm. chr.]

1238. — Même solution de la part de l'autorité judiciaire. Décidé, en ce sens, que des demandes formées contre les entrepreneurs de fournitures ou de transports pour le compte du gouvernement, par les particuliers dont ces entrepreneurs ont employé l'industrie ou avec lesquels ils ont fait des sous-traités pour l'exécution de leurs entreprises, sont de la compétence des tribunaux, quand les entrepreneurs ne sont pas à l'égard du gouvernement de simples régisseurs comptant de clerc à maître, mais des fournisseurs à prix ferme. — Cass., 13 mess. an XII, Manier, [S. et P. chr.] — V. aussi dans le même sens, Cass., 12 pluv. an X, Chartreau, [S. et P. chr.]; — 14 brum. an XIII, Lavauverte, [S. et P. chr.]; — 16 juill. 1806, Jublin, [S. et P. chr.]; — 6 sept. 1808, Cartier, [S. et P. chr.] — Rouen, 17 mars 1808, Thouet, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 31 mai 1809, Laplace, [S. chr.]

1239. — Jugé encore que les tribunaux sont seuls compétents pour connaître des contestations élevées entre un munitionnaire général du gouvernement et ses sous-traitants, au sujet des fournitures livrées par ces derniers. — Bourges, 16 août 1817, Martin, [S. et P. chr.]

1240. — Le sous-traité par lequel un entrepreneur cède à un tiers le marché de fournitures qu'il a passé avec l'administration constitue, comme l'entreprise principale elle-même, une opération commerciale. C'est donc au tribunal de commerce qu'il appartient de connaître des contestations soulevées entre l'entrepreneur et le sous-traitant relativement à l'exécution de l'acte de cession. — Cass., 10 févr. 1836, Moulin, [S. 37.1.157, P. chr.]

1241. — Jugé de même que le cahier des charges de fournitures militaires, et les droits qu'il attribue à l'administration, n'empêchent pas le fournisseur sortant et le fournisseur entrant, entre eux et pour le règlement de leurs intérêts privés et respectifs, de donner aux dispositions de cet acte une portée plus ou moins étendue. — Cass., 8 juill. 1886, Société de la grainеterie française, [S. 87.1.179, P. 87.1.412, D. 86.1.305]

1242. — Dans ce cas, en effet, il n'y a pas lieu à interprétation du cahier des charges par l'autorité administrative, dès lors qu'il s'agit seulement, quel que soit le sens de ses dispositions, de rechercher comment les parties ont entendu que l'application en fût faite entre elles, pour le règlement de leurs intérêts privés, et en dehors des droits et des prétentions de l'administration. — Même arrêt.

1243. — La compétence judiciaire a même été consacrée pour les marchés de fournitures effectués par l'administration des chemins de fer de l'Etat. La Cour de cassation a jugé que, seuls, les marchés conclus au nom de l'Etat relevant de la juridiction ministérielle, les traités passés par l'administration des chemins de fer devaient être assimilés à ceux que concluent les autres compagnies. — Cass., 8 juill. 1889, Chem. de fer de l'Etat, [S. 90.1.473, P. 90.1.1124, D. 89.1.353] — La solution doit d'autant plus être remarquée que la compétence administrative est consacrée pour les difficultés nées entre cette administration et les entrepreneurs par elle employés, s'il s'agit de travaux à exécuter.

1244. — Le principe n'est guère contesté et les sous-traitants l'accepteraient avec ses conséquences, mais ils s'efforcent très-souvent de le tourner et pour avoir l'Etat comme débiteur, chose précieuse si le fournisseur est insolvable, ils soutiennent qu'il y a eu engagement de sa part envers eux, soit qu'un employé du gouvernement ait assisté à la négociation du sous-traité... — Cons. d'Et., 11 févr. 1836, Damaschino, [P. adm. chr.]

1245. — ... Soit que la qualité de fonctionnaire appartenant à l'entrepreneur ait entraîné leur décision. — Cons. d'Et., 22 août 1834, Puech, [Leb. chr., p. 585]

1246. — La question peut comporter des solutions différentes d'après les circonstances particulières de chaque affaire. Mais la règle est certaine : l'action n'est ouverte devant les tribunaux administratifs contre l'Etat que s'il y a eu de sa part intervention bien caractérisée et, par exemple, les marchands ou fournisseurs qui ont traité avec un agent comptable chargé d'assurer le service des vivres dans une localité, n'ont pas, au cas d'insolvabilité survenue de cet agent, action directe contre l'Etat en paiement de leurs fournitures, alors que les marchés qu'ils ont passés n'ont été ni autorisés ni approuvés par le ministre. — Cons. d'Et., 20 juill. 1854, Olivet, [S. 55.2.152, P. adm. chr., D. 55.3.20] — V. *suprà*, n. 19 et s.

1247. — Mais il suffit qu'une ordonnance, statuant sur la qualité contestée d'un entrepreneur de fournitures, déclare que cette entreprise a constitué un service public et que l'entrepreneur est comptable du gouvernement, pour que les demandes formées contre lui par ceux avec lesquels il a traité soient portées devant l'autorité administrative et que les tribunaux civils, saisis de ces demandes, soient tenus de se déclarer incompétents. — Cass., 21 août 1839, Cezan, [S. 40.1.538] — Cons. d'Et., 17 juill. 1822, Commas, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, n. 22 et s., pour les difficultés relatives aux marchés passés par des particuliers avec des personnes ayant la qualité, non plus de fournisseurs, mais de préposés, d'agents du gouvernement.

1248. — A la règle ainsi posée pour les difficultés entre fournisseurs et tiers sous-traitants et créanciers, une exception s'impose évidemment quand l'Etat est intéressé au contrat. Or, il en est spécialement ainsi en matière de rentes sur l'Etat en vertu des lois des 8 niv. an VI, art. 4, et 28 flor. an VII, art. 7. D'où les contestations relatives à des rentes sur l'Etat, possédées par des fournisseurs qui ont reçu des avances du Trésor, rentes affectées à la garantie de leur débet envers l'Etat, sont de la compétence du ministre des Finances, même alors que la contestation s'élève avec un créancier du fournisseur. — Cons. d'Et., 5 sept. 1840, Lévêque, [S. 41.2.153, P. adm. chr.]

1249. — La compétence judiciaire doit encore seule être admise quant aux contestations s'élevant entre les entrepreneurs et leurs employés. — Cons. d'Et., 31 mai 1807, Billion-Duplan, [S. chr., P. adm. chr.]; — 14 juill. 1819, Leleu, [S. chr., P. adm. chr.]

1250. — ... Et notamment à la contestation élevée sur le point de savoir si l'agent d'un fournisseur avait pouvoir et qua-

lité pour recevoir le paiement de sommes versées entre ses mains. — Cons. d'Et., 2 févr. 1821, Thomas, [P. adm. chr.]

1251. — ... Quant aux difficultés surgissant entre fournisseurs dans leurs rapports les uns avec les autres. Ainsi, lorsqu'un arrêté administratif, après avoir liquidé les sommes dues à deux entrepreneurs associés, et fixé les parts de chacun, a frappé d'opposition celle attribuée à l'un d'eux, le tribunal saisi de la demande en règlement du compte existant entre ces associés est compétent, non seulement pour régler ce compte, mais en outre pour décider auquel des deux associés appartiendra, après la liquidation administrative, la somme frappée d'opposition. — Cons. d'Et., 19 déc. 1827, Levallois, [P. adm. chr.]

1252. — Mais le tribunal excéderait sa compétence en déterminant la quotité de cette somme, ou en en prescrivant la délivrance immédiate. — Même arrêt.

1253. — ... Ou en prétendant connaître des questions qui peuvent s'élever sur le mode dont s'opérera la liquidation de fournitures faites par une compagnie. — Cons. d'Et., 1er sept. 1825, Barbaste, [P. adm. chr.]

1254. — Jugé encore que, si des arrêtés du gouvernement ont prescrit la liquidation, par voie administrative, des créances d'une compagnie de fournisseurs, il ne peut appartenir aux tribunaux de se déclarer compétents nonobstant ces arrêtés. — Cons. d'Et., 20 oct. 1819, Commas, [P. adm. chr.]; — 17 nov. 1819, Fontaine, [P. adm. chr.]; — 12 mai 1824, Vachat, [P. adm. chr.]

1255. — Ce qui est vrai dans les rapports d'un fournisseur et de ses sous-traitants l'est plus encore des difficultés survenues entre ledit fournisseur et des tiers vis-à-vis desquels il n'est pas engagé par les liens d'un contrat. Ainsi la réclamation d'un particulier dont la propriété a été endommagée par l'abatis provenant du fait d'un fournisseur ne peut être jugée administrativement : les tribunaux seuls peuvent connaître en pareil cas de la demande en dommages-intérêts. — Cons. d'Et., 20 nov. 1815, Lorilla, [S. chr., P. adm. chr.] — Ledit arrêt fait remarquer qu'eût-elle quelque effet entre les contractants, la clause de soumission à la justice administrative consentie par le fournisseur ne serait jamais opposable à un tiers.

1256. — C'est pareillement aux tribunaux seuls qu'il appartient de connaître des différends qui s'élèvent entre un entrepreneur et les cautions d'un autre entrepreneur, sur les paiements que l'un aurait faits en l'acquit de l'autre. — Cons. d'Et., 24 nov. 1810, Tamisier et Cablat, [S. chr., P. adm. chr.]

1257. — ... Et *à fortiori* des difficultés nées entre les sous-traitants et des tiers. Jugé, en ce sens, que les sous-traitants d'une entreprise pour le service de l'Etat sont justiciables des tribunaux, à raison des obligations qu'ils ont contractées pour le service de l'entreprise envers des tiers; bien qu'en s'obligeant ils aient agi en vertu d'ordres émanés de préposés du gouvernement et conjointement avec eux pour assurer le service, ils ne peuvent, malgré cette circonstance, être considérés comme agents secondaires du gouvernement, justiciables de l'administration. — Cons. d'Et., 31 mai 1807, Durand, [S. chr., P. adm. chr.]

1258. — Jugé aussi que les engagements contractés par des personnes qui ont la double qualité de caution d'un fournisseur et de sous-traitants ne lient en aucune manière le fournisseur ni le gouvernement; la qualité de caution ne leur donne pas en effet celle de mandataire, et ils sont, en leur qualité de sous-traitants, justiciables des tribunaux ordinaires. — Cons. d'Et., 6 sept. 1820, Boubée, [P. adm. chr.]

1259. — La question s'est posée relativement à l'exercice du privilège de second ordre que, pour certains marchés de fournitures, un décret du 12 déc. 1806, accorde aux sous-traitants sur le cautionnement déposé par le fournisseur et sur les sommes qui lui peuvent être dues par l'Etat. La réponse a été conforme à la règle générale qui vient d'être établie.

1260. — Jugé que la succession d'un fournisseur devant être régie par le droit commun, même en ce qui concerne l'ordre des créances et privilèges des sous-traitants, les tribunaux sont seuls compétents pour statuer à cet égard. — Cons. d'Et., 1er déc. 1819, Collas, [S. chr., P. adm. chr.]

1261. — ... Et que seuls ils le sont encore pour statuer sur un règlement décidé entre les créanciers d'un fournisseur. — Cons. d'Et., 16 déc. 1830, Barbaste, [S. chr., P. adm. chr.]; — 14 août 1852, Leleu, [P. adm. chr.]

1262. — Jugé de même, par l'autorité judiciaire, que la contestation relative à la préférence à laquelle le sous-traitant et le bailleur de fonds prétendent respectivement pour leur privilège sur le cautionnement du fournisseur tombé en faillite est purement civile; qu'en conséquence, cette contestation ne provenant point du fait de la faillite, dont elle est indépendante, ne peut, alors d'ailleurs que les privilèges ne sont pas contestés dans l'intérêt de la masse, être portée que devant le juge civil. — Cass., 17 juill. 1849, Janvier, [S. 50.1.529, P. 49.2.649] — Angers, 23 janv. 1850, Janvier, [P. 51.2.644]

1263. — La compétence *ratione materiæ* des tribunaux judiciaires étant ainsi établie, il faut, quant à la compétence *ratione personæ*, suivre les principes ordinaires et porter le débat devant le tribunal du défendeur, c'est-à-dire de celui qui est obligé et n'exécute pas son obligation. Par exemple, lorsqu'une personne s'est engagée envers une autre à exécuter pour celle-ci un marché de fournitures de matériaux à livrer à un entrepreneur de travaux, et qu'elle a été formellement agréée aux lieu et place de l'ancien fournisseur par l'entrepreneur, si, les fournitures faites, il s'élève des difficultés pour le paiement entre le nouveau fournisseur et l'entrepreneur, l'action en paiement que le fournisseur veut former ne peut être dirigée que contre l'entrepreneur personnellement, et, par conséquent, devant le tribunal du domicile de celui-ci. — Bourges, 4 juin 1851, Legendre, [S. 52.2.447, P. 51.1.663]

1264. — L'action ne saurait être dirigée contre le premier fournisseur; et cela, alors même que, après coup, l'entrepreneur aurait déclaré ne pas reconnaître le nouveau fournisseur, et vouloir s'en tenir à son marché passé avec le premier. Et, si le nouveau fournisseur a dirigé à tort son action contre le premier fournisseur et devant le tribunal du domicile de celui-ci, l'entrepreneur ne peut être assigné par voie d'action en garantie devant ce tribunal. — Même arrêt.

Section II.

Marchés des départements, communes et établissements publics

1265. — Les règles ici ne sont plus les mêmes que pour le contentieux des marchés passés au nom de l'Etat; il y a du reste lieu de distinguer entre les diverses autres personnes morales, mais à l'égard de toutes l'art. 12, Décr. 11 juin 1806, est inapplicable, son texte précis ne comporte pas d'extension.

§ 1. *Colonies.*

1266. — Relativement aux marchés de fournitures passés pour les colonies, les contestations ne sont portées devant le Conseil d'Etat qu'en appel, la juridiction de première instance est, en vertu de dispositions spéciales (Ord. 21 août 1825, 9 févr. 1827; Décr. 5 août et 7 sept. 1881), le conseil du contentieux administratif dans la colonie. — Cons. d'Et., 11 févr. 1842, Lagarrigue, [Leb. chr., p. 39]; — 18 juin 1848, Pellen, [Leb. chr., p. 391]; — 27 juill. 1850, Laurichesse, [Leb. chr., p. 710]; — 22 mai 1862, Comm. de Saint-Benoît, [Leb. chr., p. 409] — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 727 et s.

§ 2. *Départements.*

1267. — On a vivement discuté la question de savoir quelle est l'autorité compétente pour connaître des difficultés relatives aux marchés passés entre les fournisseurs et les départements sans que l'Etat y soit intéressé, à leur validité et à leur interprétation. Certains auteurs se prononcent en faveur de l'autorité administrative et font porter ces sortes d'affaires devant les conseils de préfecture. — Serrigny, t. 2, n. 805; Trolley, *Dr. adm.*, t. 5, n. 2623. — Et telle a été la solution adoptée par certains arrêts anciens du Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 27 mai 1816 et 6 nov. 1817, Levacher-Duplessis, [P. adm. chr.]; — 24 oct. 1821, Chambaud, [P. adm. chr.]; — 7 avr. 1835, Schœngrunn, [P. adm. chr.]

1268. — Jugé, dans le même sens, que l'arrêté préfectoral qui a liquidé les fournitures d'un entrepreneur conformément à la décision d'une ordonnance royale doit être soumis au conseil de préfecture, sauf appel au Conseil d'Etat, quand l'ordonnance l'a ainsi prescrit. — Cons. d'Et., 21 mai 1847, Hanotin, [S. 47.2.551, P. adm. chr.]

1269. — Mais l'opinion contraire qui charge l'autorité judiciaire d'en connaître triomphe aujourd'hui. — Dufour, t. 6, p. 332,

n. 307; Batbie, *Dr. publ. et admin.*, t. 7, n. 262; Cabantous, *Rép.*, n. 548; Périer, n. 300; Laferrière, t. 2, p. 139; Simonet, n. 1339. — D'une part, en effet, le texte du décret de 1806 s'oppose à toute extension, et d'autre part aucun texte analogue n'attribue la connaissance de ces marchés à l'autorité administrative et ne fait d'exception quant à eux au droit commun des contrats même au point de vue de la compétence. Au contraire donc du contentieux des marchés de travaux publics départementaux, le contentieux des marchés de fournitures relève des tribunaux judiciaires.

1270. — La jurisprudence la plus récente s'est prononcée, implicitement tout au moins, en ce sens. Si, en effet, la connaissance des demandes en paiement de fournitures pour l'équipement d'un corps de volontaires ou des gardes nationales mobilisées a été attribuée par la Cour de cassation et le Conseil d'Etat à l'autorité administrative, c'est qu'il s'agissait, en l'espèce, de livraisons faites pour le compte de l'Etat et qu'il importait peu, dès lors, que l'action fût dirigée contre le département. — Cass., 10 nov. 1874, Lefebvre, [S. 75.1.56, P. 75.125, D. 75.1.216] — Cons. d'Et., 21 oct. 1871, Moreteau, [S. 71.2.188, P. adm. chr., D. 73.2.160]; — 21 oct. 1871, Belhôpital, [S. 73.2.159, P. adm. chr., D. 72.3.62]; — 22 avr. 1872, Moreau, [Leb. chr., p. 245] — Il est permis d'en conclure *à contrario* que, sans cette circonstance, les tribunaux civils eussent été déclarés compétents. La même règle doit être encore suivie nonobstant le décret du 12 juill. 1893 sur la comptabilité départementale. Toutefois, il nous semble que la liquidation constituant par essence une opération administrative, les contestations soulevées par le fournisseur contre la liquidation opérée par le préfet devraient désormais être soumises au Conseil d'Etat. Il en serait ainsi par exemple au cas où le préfet invoquerait la compensation entre la créance du fournisseur et un débet dont les tribunaux judiciaires ne sont pas juges ou se prévaudrait, dans la liquidation seulement, d'un paiement antérieur éteignant en tout ou en partie ladite créance.

1271. — Mais alors, lorsqu'un marché de fournitures a été passé par le préfet, il faut soigneusement vérifier s'il a été procédé au nom et dans l'intérêt du département ou si, au contraire, le préfet a agi sur l'ordre du ministre comme agent du gouvernement et pour le compte de l'Etat; dans cette seconde hypothèse relevée par les trois arrêts précités, la compétence serait administrative, dans la première elle serait judiciaire.

1272. — *A fortiori*, les tribunaux connaîtraient-ils des contestations entre un fournisseur et ses sous-traitants pour l'interprétation d'un tel marché au compte du département. — Cons. d'Et., 21 mai 1847, Hanotin, [S. 47.2.551, P. adm. chr.]

1273. — En tous cas, la solution donnée dans un arrêt, qui consacre du reste la compétence des conseils de préfecture, reste vraie en ceci qu'elle déclare le juge incompétent pour ordonner l'inscription des sommes liquidées par lui au budget du département. — Même arrêt.

§ 3. *Communes et établissements publics.*

1274. — Faute de texte législatif fixant la compétence en matière de marchés de fournitures passés au nom des communes et des établissements de bienfaisance, la jurisprudence, après quelques hésitations, n'a pas cru pouvoir consacrer d'exception au droit commun et accorder ici à l'autorité administrative le même pouvoir de juridiction que pour les marchés de l'Etat.

1275. — A l'origine, il est vrai, il a été décidé que l'autorité administrative est seule compétente pour connaître de l'action en paiement de fournitures faites à l'agent municipal d'une commune pour la célébration de fêtes nationales. — Arr. gouv., 26 germ. an XII, Finikel, [P. adm. chr.]

1276. — ... Que c'est à l'autorité administrative et non à l'autorité judiciaire qu'il appartient de statuer sur les contestations élevées entre des fournisseurs et les officiers de la garde nationale pour fournitures d'équipement, surtout lorsqu'il s'agit d'un traité passé par un conseiller de préfecture comme fondé de pouvoirs du préfet, et que ce conseiller de préfecture est appelé en cause. — Cons. d'Et., 13 févr. 1816, Jobard, [S. chr., P. adm. chr.]

1277. — Mais déjà l'opinion contraire était plus fréquemment admise par le Conseil d'Etat. Ainsi il a proclamé la compétence de l'autorité judiciaire pour statuer sur la demande en paiement d'une obligation souscrite pour fournitures faites au nom de la garde d'honneur d'une commune, bien que cette fourniture ait eu lieu en exécution d'un acte administratif. — Cons. d'Et., 12 nov. 1811, Gosse, [P. adm. chr.]

1278. — ... Pour statuer sur les contestations qui s'élèvent entre un fournisseur et une commune relativement aux conventions passées entre eux pour des fournitures faites à l'ennemi pendant l'invasion. — Cons. d'Et., 29 août 1834, Lambin, [P. adm. chr.]

1279. — ... Ou entre un particulier et le garde-magasin de la réserve d'approvisionnement de Paris, lequel ne peut plus être considéré comme agent du gouvernement, depuis qu'en vertu de l'ordonnance du 3 sept. 1817, le magasin est devenu un établissement municipal. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Rendu, [S. chr., P. adm. chr.]

1280. — Jugé, timidement d'abord, que, quand par un marché passé pour l'éclairage d'une ville, l'entrepreneur ne s'est soumis à la juridiction administrative qu'en cas de résiliation et folle enchère pour cessation de service, la demande d'indemnité formée par lui en raison de l'augmentation de l'impôt sur les huiles est de la compétence judiciaire. — Cons. d'Et., 12 mai 1819, Duchemin, [S. chr., P. adm. chr.]

1281. — ... Puis avec plus de fermeté, et d'une façon générale, que le traité d'éclairage passé entre un particulier et une ville est un marché ordinaire, et que les difficultés auxquelles son exécution peut donner lieu sont du ressort des tribunaux, lors même que l'entrepreneur aurait accepté la juridiction administrative. — Cons. d'Et., 13 juill. 1825, Lesage, [P. adm. chr.]

1282. — Nous verrons bientôt que pour les marchés d'éclairage au gaz passés au nom des communes, la compétence administrative est aujourd'hui admise, mais ce n'est pas en contradiction des arrêts précédents, car ce n'est pas en qualité de marchés de fournitures qu'ils sont ainsi soustraits à la connaissance des tribunaux, c'est à titre de marchés de travaux publics. — V. *infrà*, n. 1311 et s.

1283. — Jugé de même, en une autre matière, que les difficultés relatives à l'exécution d'un marché de fournitures passé entre une commune et un particulier, sont de la compétence des tribunaux ordinaires et non de celle de l'administration; qu'il n'en est pas dans ce cas comme s'il s'agissait de la liquidation d'une réquisition dont le montant serait payable sur les fonds du Trésor. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Seitz, [S. chr., P. adm. chr.]

1284. — Les tribunaux ordinaires sont encore compétents quant aux contestations relatives à un traité intervenu entre une ville et un directeur de spectacle pour l'exploitation du théâtre de la ville. — Cons. d'Et., 10 juin 1829, Suigier, [S. chr.]

1285. — *A fortiori* les tribunaux judiciaires prononceront sur les réclamations dirigées par un fournisseur contre une ville à raison du profit qu'elle a retiré d'un marché irrégulièrement passé avec lui par le maire non autorisé. — Alger, 26 mai 1894, Regis Milano, [D. 96.2.234]

1286. — Quant aux marchés de fournitures proprement dits entre communes et particuliers, la question ne fait plus depuis longtemps aucun doute en jurisprudence; les tribunaux judiciaires seuls connaissent des contestations qu'ils font naître. — Cons. d'Et., 8 juin 1850, Comm. d'Etais, [P. adm. chr., D. 60.3.67]; — 28 févr. 1859, Delpy, [D. 61.3.14]; — 7 sept. 1869, Comm. Maxey-sur-Vaise, [D. 70.3.112]; — 12 déc. 1868, Clément, [S. 69.2.309, P. adm. chr.]; — 3 janv. 1873, Ville de Champagnole, [D. 73.3.55]; — 2 févr. 1877, Lefèvre-Deumier, [P. adm. chr., D. 77.3.48] — Trib. confl., 7 mai 1881, Perot, [S. 82.3.84, P. adm. chr., D. 82.3.106] — *Sic*, Périer, *op. cit.*, n. 304; Dufour, t. 6, n. 307; Laferrière, t. 2, p. 139; Simonet, n. 1339; Morgand, *Loi municipale*, t. 2, p. 106.

1287. — Comme nous l'avons dit, les compétences *ratione materiæ* sont, par leur caractère d'ordre public, au-dessus des conventions privées. Par suite, serait réputée non écrite la clause insérée dans un marché communal de fournitures pour donner compétence au conseil de préfecture sur les contestations que soulèverait son exécution.

1288. — Notre solution a été adoptée par la jurisprudence judiciaire. Jugé que les tribunaux civils sont compétents pour connaître de l'exécution d'un marché de fournitures faites à l'ennemi sur ses réquisitions par un particulier, au nom et pour le compte d'une commune. — Dijon, 17 juill. 1872, Heurlant, [S. 73.2.41, P. 73.211]

1289. — Les règles sont les mêmes quant à la compétence

pour les marchés de fournitures passés avec les établissements publics. — V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 1762 et s.

1290. — Jugé, par exemple, à l'égard des hospices, que les marchés passés par la commission administrative des hospices d'une ville et ayant pour objet la fourniture du pain auxdits hospices ne rentrent pas dans la catégorie de ceux dont les lois et ordonnances attribuent la connaissance à l'autorité administrative; que les conseils de préfecture sont, dès lors, incompétents, pour statuer sur les contestations auxquelles donne lieu leur exécution. — Cons. d'Et., 22 juin 1854, Ménier, [P. adm. chr., D. 55.3.12]

1291. — Même décision quant aux marchés des monts-de-piété. — Cons. d'Et., 16 août 1862, Wittersheim, [P. adm. chr.]

1292. — ... Ou des fabriques d'église : l'autorité administrative n'a pas qualité pour connaître des difficultés relatives à l'exécution d'un traité passé entre une fabrique et un facteur d'orgues pour la réparation et le perfectionnement de la partie mécanique et instrumentale d'un orgue. — Cons. d'Et., 20 déc. 1860, Cavaillé Coll, [P. adm. chr., D. 61.3.17]

1293. — Le tribunal a déclaré aussi qu'à l'autorité judiciaire seule il appartient de statuer sur les contestations auxquelles donnent lieu les marchés de fournitures passés avec les fabriques d'églises. — Trib. confl., 15 mars 1873, Bély, [S. 75.2.94, P. adm. chr.]

1294. — Seulement l'arrêt de 1860 autorisait la même juridiction à connaître de l'action en garantie intentée par la fabrique contre la commune. D'après le Tribunal des conflits au contraire, en cas de condamnation d'une fabrique envers un de ses fournisseurs, l'autorité administrative peut seule prendre les mesures qu'exige l'exécution de cette condamnation. Et il n'appartient qu'à l'autorité administrative de reconnaître l'existence et de déterminer la nature et la portée des obligations résultant de la loi à charge des communes vis-à-vis des fabriques ou à leur défaut.

1295. — En conséquence, lorsque le fournisseur d'une fabrique intente devant l'autorité judiciaire une action en paiement contre la commune comme étant tenue de suppléer à l'insuffisance des ressources de la fabrique, c'est à tort que le tribunal saisi, au lieu de se déclarer incompétent, se borne à subordonner l'effet de la condamnation qu'il pourra prononcer contre la commune à la constatation, par l'autorité administrative, de l'insuffisance desdites ressources. — Trib. confl., 15 mars 1873, précité.

1296. — La compétence des tribunaux judiciaires étant ainsi affirmée et justifiée par l'absence de texte spécial, la solution ne fait pas de difficulté quand il s'agit d'un marché de fournitures exclusivement. Mais fort souvent un marché comporte à la fois des fournitures à faire et des travaux à exécuter; nous retrouvons alors la question délicate et préjudicielle du vrai caractère à reconnaître au contrat : de cette question dépend ici la compétence judiciaire ou la compétence administrative. Pour la résoudre, le Conseil d'Etat s'attache à l'objet principal, au but direct du marché, avec une tendance marquée toutefois à assimiler les contrats au caractère mixte et mal défini à des marchés de travaux publics pour faire prévaloir la juridiction des travaux publics; on pourrait peut-être dire avec vérité qu'étendant la portée de la loi de pluviôse an VIII, la jurisprudence voit un marché de travaux publics dans toute convention mixte où ce caractère apparaît sans y dominer. — Laferrière, t. 2, p. 123 et 124. — V. *suprà*, n. 1182 et s.

1297. — Quoiqu'il en soit, lorsque l'exécution du marché ne comporte que des travaux tout à fait accessoires, la compétence judiciaire subsiste encore. — Trib. confl., 7 mai 1881, Pérot, [S. 82.3.84, P. adm. chr., D. 82.3.106]

1298. — Il en est ainsi du traité par lequel un particulier s'est engagé à classer et relier les archives d'une commune, à lui fournir quelques registres et à remplacer les numéros manquants dans sa collection du *Bulletin des lois* et du *Recueil des actes administratifs*. — Cons. d'Et., 10 janv. 1861, Comm. de Plague, [Leb. chr., p. 21]

1299. — ... Du marché relatif à la fourniture de lisses en pierre taillée pour l'établissement de trottoirs quand aucun travail n'est imposé au fournisseur pour la pose des lisses. — Cons. d'Et., 12 déc. 1868, Clément, [S. 69.2.309, P. adm. chr.]

1300. — ... Ou à la fourniture et à la pose d'une horloge pour la commune. — Cons. d'Et., 3 janv. 1873, Ville de Champagnole, [D. 73.3.55]

1301. — Jugé encore que le marché par lequel un entrepreneur s'engage à fournir à une commune une pompe et un moteur à vent pour élever les eaux d'une source destinée à l'alimentation publique constitue un marché de fournitures, alors même que l'entrepreneur aurait consenti à faire effectuer la pose et le montage de l'appareil par ses ouvriers, si l'entrepreneur n'y a consenti qu'à la condition par la commune de payer les salaires et les frais de voyage des ouvriers et les frais de transport des appareils; qu'en conséquence, le conseil de préfecture est incompétent *ratione materiæ* pour statuer sur le litige né dudit marché; qu'en pareil cas, les dépens doivent être supportés par la partie qui a saisi à tort la juridiction administrative. — Cons. d'Et., 12 juill. 1889, Aubry, [S. 91.3.85, P. adm. chr., D. 91.3.18]

1302. — Ce qui a motivé ici cette solution, qu'on pourrait opposer à d'autres que nous allons rencontrer bientôt, ce sont les conditions particulières du marché d'où il résultait que les objets étaient en réalité livrés sur le lieu même de la fabrication et que la commune en prenait dès lors la responsabilité et devait supporter tous les frais ultérieurs.

1303. — Le conseil de préfecture est encore incompétent quant au marché passé par une commune pour la simple livraison d'une pompe à incendie. — Cons. d'Et., 8 juin 1850, Comm. d'Etais, [P. adm. chr., D. 60.3.67]; — 28 févr. 1859, Delpy, D. 61.3.14]

1304. — ... Ou pour la fourniture de bustes. — Cons. d'Et., 2 févr. 1877, Lefèvre-Deumier, [P. adm. chr., D. 77.3.48]

1305. — Au contraire le conseil de préfecture a été déclaré compétent toutes les fois qu'il y a contestation à l'occasion d'un marché dans lequel les travaux à faire ont une réelle importance. Ainsi jugé pour des traités relatifs aux travaux de fourniture et de placement de plaques pour le numérotage des branchements d'égouts. — Cons. d'Et., 9 févr. 1865, Fouque, [Leb. chr., p. 180]

1306. — ... D'un calorifère pour un établissement public à charge de l'entretenir pendant un certain nombre d'années. — Cons. d'Et., 11 août 1859, Duvoir-Leblanc, [P. adm. chr.]

1307. — ... Ou de cloches dans une église alors que le fournisseur s'est obligé à descendre les anciennes cloches et à mettre les nouvelles en place. — Cons. d'Et., 13 juin 1860, Comm. de Rigny-la-Salle, [P. adm. chr.]; — 9 janv. 1867, Desseausse, [P. adm. chr.]; — 26 déc. 1867, Gousset, [P. adm. chr.]

1308. — Même solution pour un marché entre une fabrique et un tailleur de pierres devant fournir des pierres de taille ébauchées conformément aux plans, profils et panneaux de l'architecte. — Cons. d'Et., 29 déc. 1859, Simon, [Leb. chr., p. 794]

1309. — Et la compétence administrative a été aussi admise pour les entreprises de pompes funèbres; on peut, il est vrai, s'appuyer ici sur l'art. 15, Décr. 18 mai 1806, prescrivant d'adjuger ces entreprises « selon le mode établi par les lois et règlements pour tous les travaux publics ». — Cons. d'Et., 30 mars 1844, Dutil, [S. 44.2.356, P. adm. chr.]

1310. — ... Pour les marchés relatifs à l'entretien, au balayage et nettoiement des voies publiques parce qu'ils concourent à leur entretien. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*. — *Contrà*, autrefois Cons. d'Et., 6 nov. 1817, Beuret, [S. chr., P. adm. chr.]; — 27 août 1828, Delorme, [S. chr.]

1311. — ... Surtout pour les marchés de distribution et de fourniture d'eau et de gaz dans les villes, parce qu'ils exigent des travaux de canalisation, parce que l'entrepreneur est autorisé à établir des tuyaux sous la voie publique et doit réparer les dommages résultant pour la commune de la pose ou de l'enlèvement desdits tuyaux.

1312. — Jugé, en ce sens, que le conseil de préfecture est compétent pour connaître des difficultés qui peuvent s'élever sur le sens et l'exécution d'un marché passé entre l'autorité municipale d'une ville et un entrepreneur pour l'éclairage au gaz de ladite ville, lorsque le traité oblige l'entrepreneur, comme condition nécessaire de l'exécution de son marché, à faire sur la voie publique des travaux sans lesquels l'éclairage de la ville n'aurait pu être obtenu et à réparer les dégradations qui pourraient résulter de ces travaux. — Cons. d'Et., 27 mars 1856, Ville de Grenoble, [S. 57.2.232, P. adm. chr., D. 56.3.52] — V. aussi Cons. d'Et., 21 juin 1855, Rive-de-Gier, [S. 56.2.64, P. adm. chr., D. 56.3.15]; — 18 févr. 1858, Ville d'Aix, [P. adm. chr.]; — 20 mars 1862, Cie Grenobloise, [P. adm. chr.]; — 10 mars 1869, Saint-Pierre-les-Calais, [Leb. chr., p. 225]; — 8 janv. 1875, Ville de la Basse-Terre, [Leb. chr., p. 5]

1313. — Pour ces derniers marchés, la thèse a paru à certains quelque peu exagérée; ils proposeraient donc la distinction suivante : il y aurait bien marché de travaux publics et par suite compétence administrative au début, alors que le traité porte sur les travaux de première installation et de canalisation; mais après l'exécution de ces premiers travaux tout traité relatif à la fourniture du gaz d'éclairage serait un simple marché de fournitures soumis, en cas de contestation, à l'autorité judiciaire : ce qui reste à faire comme travail est peu considérable et devient tout à fait accessoire, le principal doit donc l'emporter. — Serrigny, 2e édit., t. 2, n. 806, p. 308. — La jurisprudence ne semble pas disposée à entrer dans cette voie.

1314. — Bien entendu et sans contestation possible puisqu'il en est ainsi même pour les traités passés au nom de l'Etat (V. *suprà*, n. 1230), toute difficulté relative à un sous-traité pour la fourniture d'une voiture destinée à des transports militaires à la charge d'une commune est de la compétence de l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 23 déc. 1815, Prudhomme, [S. chr., P. adm. chr.]

1315. — ... Et il en est de même des actions intentées contre un fonctionnaire qui a pris un engagement personnel, le directeur d'un hospice, par exemple, qui s'est personnellement obligé à rembourser une somme bien qu'elle fût destinée au service de l'hospice. — Cons. d'Et., 16 mars 1807, Lasbats, [S. chr., P. adm. chr.]

1316. — ... Ou même contre des conseillers municipaux qui, sans invoquer leur qualité, ont souscrit une obligation solidaire pour le montant des fournitures faites à la commune par un particulier. — Cons. d'Et., 12 août 1818, Jobard, [P. adm. chr.]

1317. — Rappelons aussi que si un traité passé par un maire, l'était en réalité non dans l'intérêt communal mais au nom de l'Etat et sur l'ordre du ministre, il y aurait réellement un marché de fournitures pour l'Etat d'où compétence administrative du Conseil d'Etat après décision préalable.

1318. — ... C'est ce qui a été décidé par de très-anciens arrêts dans la matière des réquisitions militaires dont nous ferons une étude spéciale à raison des principes particuliers qui la régissent. — Cons. d'Et., 20 juin 1807, Comm. de Kerprich au Bois, [P. adm. chr.]; — 13 nov. 1810, Comm. de Méry, [S. chr., P. adm. chr.]; — 18 févr. 1812, Malézieux, [S. chr., P. adm. chr.]; — 25 févr. 1818, Périgal, [P. adm. chr.] — V. *infrà*, v° *Réquisitions militaires*.

1319. — La résiliation ou la nullité d'un traité passé par un particulier avec une commune ou un établissement public ne peut évidemment être demandée par un tiers ne justifiant pas d'un droit violé, notamment par l'entrepreneur qui, alors que le marché était à l'état de projet, a fait, sur l'invitation d'un autre que l'administration capable de le passer (une fabrique d'église dans l'espèce), de simples offres, eussent-elles été plus avantageuses que celles depuis lors acceptées. — Cass., 13 août 1883, Entreprise des pompes funèbres, [D. 84.1.350]

CHAPITRE VII.

FOURNITURES EFFECTUÉES DANS DES CONDITIONS ANORMALES : AUX TROUPES FRANÇAISES A L'ÉTRANGER OU AUX ARMÉES, TANT FRANÇAISES QU'ÉTRANGÈRES, PENDANT L'INVASION.

1320. — Quand un événement d'une importance aussi considérable que la guerre se produit, les règles ordinaires des marchés subissent évidemment des modifications en ce qui concerne principalement ceux de la marine et de la guerre; aussi les dispositions du décret du 18 nov. 1882 cessent-elles d'être obligatoires à compter de l'ordre de mobilisation (Décr. 18 nov. 1882, art. 28). Cette règle s'applique *à fortiori* quand il s'agit de marchés passés à l'étranger pour les troupes françaises et relativement aux fournitures faites aux armées belligérantes en France pendant l'invasion.

Section I.

Marchés passés pour les troupes françaises à l'étranger.

1321. — Pour les fournitures faites à l'étranger et résultant encore d'un consentement librement échangé entre l'administration et le fournisseur, les règles posées par le décret du 18 nov. 1882 ne sont pas strictement obligatoires; l'art. 28 le déclare formellement pour « les marchés passés aux colonies ou hors du territoire de la France et de l'Algérie ». C'est qu'en effet les fournitures et approvisionnements pour l'armée française à l'étranger sont subordonnés aux nécessités de la guerre en même temps qu'aux conventions intervenues entre l'autorité française et les fournisseurs français ou étrangers. Les règles ordinaires rencontrent de ce chef bien des causes d'exceptions. Puis des traités politiques peuvent intervenir, comme après les guerres du premier empire, pour réglementer la liquidation de ces marchés. Nous nous bornerons donc à fixer quelques principes.

1322. — Relativement aux fournitures à faire par un Français ou par un étranger aux troupes françaises en pays étranger et en exécution d'une convention, le principe essentiel est que les termes du contrat constituent la loi commune des parties et qu'il faut toujours s'y reporter pour apprécier les obligations de l'une et de l'autre.

1323. — Ainsi le gouvernement français n'est pas tenu de payer des fournitures, d'ailleurs réellement effectuées, lorsque la demande en paiement n'est appuyée d'aucun acte du marché émané de l'autorité française. — Cons. d'Et., 5 sept. 1821, d'Arneva, [P. adm. chr.]; — 14 nov. 1821, Michelet, [P. adm. chr.]

1324. — D'où il suit que lorsqu'un fournisseur a traité directement avec des autorités étrangères, sous le simple visa d'un commissaire ordonnateur français, et que le contrat ne renferme aucune promesse de paiement de la part des autorités françaises, le gouvernement français n'est point garant de la créance du fournisseur. — Cons. d'Et., 18 mars 1818, Ozil, [P. adm. chr.]

1325. — De même, un fournisseur n'est pas fondé à réclamer le montant de fournitures qu'il a faites à des régiments étrangers, sous prétexte que ces régiments ont passé dans l'armée française et que le gouvernement français a profité des objets fournis. — Cons. d'Et., 5 nov. 1828, Cuoq, [P. adm. chr.]

1326. — *A fortiori*, un propriétaire de chevaux qui ont été employés, après avoir servi dans des corps de cavalerie étrangère, à remonter la cavalerie française, n'est pas fondé à en réclamer le paiement, si ces chevaux ne sont pas entrés dans l'armée française par suite d'un marché ou d'une réquisition avec promesse de paiement, mais en vertu d'une mesure militaire, et s'il ne justifie d'ailleurs d'aucune convention par laquelle la France se serait obligée à payer lesdits chevaux. — Cons. d'Et., 1er nov. 1820, Dartaize-Roquefeuille, [P. adm. chr.]

1327. — Bref, l'administration française n'est engagée que quand elle s'est formellement obligée à payer les fournitures. Ce point a été consacré par les traités diplomatiques qui sont intervenus à la suite des événements de 1814; ainsi, il a été décidé qu'aux termes de l'art. 19 du traité du 30 mai 1814 et de l'art. 2 de la convention du 30 nov. 1815, le gouvernement français n'est tenu de payer que les fournitures faites en vertu de contrats ou engagements des autorités administratives françaises et contenant promesse de paiement par la France. — Cons. d'Et., 1er nov. 1820, Lavit, [P. adm. chr.]; — 20 mars 1827, Barrié, [P. adm. chr.]

1328. — Décidé même que le traité du 25 avr. 1818, qui a déchargé le gouvernement français de toute créance d'origine étrangère, est applicable au cas où cette créance résulte de fournitures faites en pays étranger aux armées françaises. — Cons. d'Et., 14 août 1822, les Corsaires Lecoureur et l'Anastasie, [P. adm. chr.]

1329. — ... Et que, par application des mêmes traités, bien qu'il ait été déclaré par une décision ministérielle et par une ordonnance royale qu'il y a lieu à liquider, au profit d'un fournisseur étranger, des dépenses faites dans le pays de ce fournisseur, il n'en résulte pas que le paiement des fournitures doive être effectué par le Trésor qui, par suite de la convention du 25 avr. 1818, est libéré de toutes répétitions de la part des sujets des puissances étrangères. — Cons. d'Et., 15 déc. 1824, Arneva, [P. adm. chr.]

1330. — De plus, lorsque l'administration militaire française a traité avec un entrepreneur étranger, la liquidation de la créance de cet entrepreneur doit être faite par le gouvernement de la nation à laquelle il appartient, conformément aux conventions des 20 nov. 1815 et 25 avr. 1818, encore qu'il fût associé avec des Français, et le nom *compagnie* ajouté à la signature de cet entrepreneur ne donne à son associé français aucun droit direct contre le gouvernement français. — Cons. d'Et., 6 déc. 1820, Closas, [P. adm. chr.]

1331. — Mais en dehors de tels traités diplomatiques, lorsqu'il y a eu engagement réciproque régulièrement conclu, l'administration française est valablement obligée et la liquidation doit être faite par le ministre français ainsi que l'ordonnancement dans les conditions prévues par le marché, et qui doivent, autant que possible, se rapprocher de celles du droit commun. En de pareilles conditions, le fournisseur français ou étranger qui a exécuté ses obligations a droit au paiement; il recourt valablement contre la décision ministérielle devant le Conseil d'Etat, mais il est soumis aux mêmes déchéances que tout autre demandeur attaquant une liquidation ministérielle. — V. *suprà*, n. 1180.

1332. — Quant aux réquisitions faites par l'administration française sur le pays ennemi au profit de l'armée française qui l'occupe, aux cas où l'on peut recourir à cette mesure exceptionnelle, au procédé à suivre et à l'obligation imposée par le droit des gens au gouvernement auteur de la réquisition, en principe tout au moins, de payer de suite ou ultérieurement les prestations fournies, V. *infrà*, v° *Réquisitions militaires*. Indiquons toutefois que, si les réquisitions faites en pays ennemi pour l'armée française doivent peut-être, quant à la forme, s'effectuer d'après les règles de la loi du 3 juill. 1877, du moins le règlement sur le service des armées en campagne prévoit que le pays ennemi doit fournir gratuitement la nourriture des hommes et des chevaux. Il faut aussi réserver les faits de guerre qui n'ouvrent aucun droit à indemnité.

1333. — Jugé par exemple que, si les fournitures de récoltes faites à l'armée française en pays ennemi donnent droit à une demande en paiement en faveur de ceux qui justifient, conformément aux prescriptions des règlements militaires, les avoir effectuées, il n'en est pas de même du cas où il s'agit de l'enlèvement, par les troupes françaises, de récoltes sur une propriété qu'elles ont occupée. Il n'y a ici qu'un fait de guerre. — Cons. d'Et., 28 juill. 1820, Mesquita, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 mai 1854, Civili, [P. adm. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Guerre*.

Section II.

Fournitures faites pendant l'invasion du territoire.

1334. — La perturbation qu'amène nécessairement dans un pays l'invasion du territoire est un de ces cas que la loi ne peut prévoir et régler à l'avance. Les localités qui deviennent le théâtre de la guerre sont obligées tour à tour de pourvoir d'urgence aux besoins des troupes nationales et de satisfaire aux exigences de l'ennemi. Les formes régulières des marchés se trouvent la plupart du temps forcément abandonnées : tout se fait sous la loi de la nécessité; l'Etat se voit par suite, et par la force des choses, contraint de laisser le plus souvent à la charge des citoyens, des communes ou des départements les sacrifices que les circonstances ont exigés d'eux, et ne peut tout au plus intervenir que pour régulariser le paiement des dépenses restées non soldées. De nombreuses questions ont été soulevées à ce sujet à la suite des invasions de 1814 et 1815, qu'on a vu renaître après les événements de 1870-1871. — V. à cet égard, *suprà*, v^is *Dettes et créances de l'Etat*, *Guerre*, et *infrà*, v° *Réquisitions militaires*.

1335. — Nous pouvons du moins retenir par avance les règles suivantes telles qu'elles résultent de la jurisprudence : 1° à l'égard des réquisitions réclamées aux communes pour les troupes françaises et par l'autorité française en observant les formalités nécessaires pour que la liquidation en soit possible, les fournitures effectuées doivent être considérées comme faites pour le service de la guerre et laissées comme telles à la charge de l'Etat. — V. à cet égard, Cons. d'Et., 31 juill. 1812, Doumerc, [P. adm. chr.]; — 22 nov. 1826, Bounardet, [P. adm. chr.]

1336. — 2° Les particuliers dont les denrées sont prises par l'autorité militaire française pour être consommées ou détruites ont droit à indemnité s'il n'y avait pas alors péril imminent de les voir tomber aux mains de l'ennemi. Il y a là un fait analogue à une réquisition. — Cons. d'Et., 14 nov. 1873, Darreau-Durand, [S. 74.2.292, P. adm. chr., D. 74.3.46]; — 13 mars 1874, Jaffeux, [Leb. chr., p. 258]

1337. — 3° L'autorité administrative est seule compétente pour statuer sur les demandes en paiement d'objets mobiliers régulièrement réquisitionnés pour le compte de l'Etat. Ce principe a été admis après 1815, car si l'art. 6, L. 28 avr. 1816, instituait dans ce but des commissions dans chaque département, du moins, s'il y avait eu des marchés réguliers, la liquidation devait avoir lieu suivant les clauses et conditions de ces marchés, sans aucune modification. En cas d'inobservation de cette règle, leurs décisions pouvaient être déférées au Conseil d'Etat. — V. notamment, Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Arbaud, [P. adm. chr.]; — 27 août 1823, Mertzdorff, [P. adm. chr.] — Le principe a été affirmé de nouveau après 1870. — Trib. confl., 21 déc. 1872, Vally, [Leb. chr., p. 753]

1338. — 4° Aucune indemnité n'est due pour fait de guerre, c'est-à-dire pour tout événement s'imposant comme le résultat d'une force majeure, d'une nécessité immédiate de la lutte. Il en est ainsi en cas de destruction, enlèvement, et même par l'armée française, à l'égard des communes, — Cons. d'Et., 9 mai 1873, Pesty-Remond, [S. 74.2.183, P. adm. chr., D. 74.3.9]; — 6 juin 1873, Fontaine, [S. 74.2.183, P. adm. chr., D. 74.3.11]; — 8 août 1873, Pataille, [S. 74.2.192, P. adm. chr., D. 74.3.11]; — 1er mai 1874, Defresne et Thinet (2 arrêts), [S. 74.2.292, P. adm. chr., [D. 74.3.45]; — 21 déc. 1874, Cie du Pont de Meung, [Leb. chr., p. 981] — ... aussi bien qu'à l'égard des particuliers. — Cons. d'Et., 27 juin 1873, Hervaux, [S. 75.2.187, P. adm. chr., D. 74.3.20]; — 8 août 1873, Faghn, [S. 75.2.220, P. adm. chr., D. 74.3.20]

1339. — 5° Bien qu'aucune dette n'existe, en pareil cas, l'usage est en général de faire supporter par l'Etat, une indemnité à titre purement gracieux. C'est une indemnité de cette nature qui a été accordée aux départements, communes et particuliers victimes de l'invasion, aux frais de la France entière, après 1815, par la loi du 28 avr. 1816 laquelle a institué pour la répartir une commission par département statuant comme jury d'équité et sans recours possible contre sa décision et, après 1870, par les lois des 6 sept. 1871, 7 avr. 1873 et 28 juill. 1874 : il y eut encore, pour apprécier les réclamations, des commissions cantonales et départementales, mais sans pouvoir discrétionnaire ni juridiction contentieuse, l'administration prenant ensuite les mesures d'exécution jugées nécessaires, sauf recours au Conseil d'Etat en cas d'excès de pouvoir.

1340. — 6° Quand les particuliers ont dû faire des fournitures à l'ennemi en tant qu'habitants d'une commune ou d'un département, au nom ou pour le compte de cette personne morale, ils ont le droit de recourir contre elle pour lui demander une indemnité. — Cass., 3 févr. 1874, Dép. Seine-Inférieure, [S. 74.1.204, P. 74.515, D. 74.1.247]; — 25 mars 1874, Ville de Chartres, [S. 74.1.265, P. 74.666, D. 74.1.237]; — 20 avr. 1874, Comm. de Pavilly, [S. 74.1.293, P. 74.759, D. 74.1.240]; — 2 juin 1874, Ville de Sens, [S. 74.1.293, P. 74.760, D. 74.1.353]; — 23 févr. 1875, Michel, [S. 75.1.267, P. 75.637, D. 82.1.57]; — 5 juill. 1875, Huot, [S. 75.1.362, P. 75.875, D. 79.1.78]; — 11 déc. 1878, Comm. de Chaville, [S. 79.1.156, P. 79.387, D. 79.1.117]; — 12 avr. 1880, Comm. de Champigneulles, [S. 81.1.67, P. 81.1.144, D. 80.1.419]; — 17 nov. 1880, Ville de Commercy, [S. 81.1.127, P. 81.1.276, D. 81.1.127]; — 7 févr. 1882, Comm. de Nomény, [S. 82.1.159, P. 82.1.377, D. 82.1.57]; — 15 mars 1882, Arnould-Drappier, [S. 82.1.270, P. 82.1.642, D. 83.1.375]

1341. — En pareil cas, la difficulté entre le réquisitionné et la commune ou le département rentre exclusivement dans le contentieux judiciaire. — Cass., 14 mai 1873, Comm. de Vendresse, [S. 73.1.311, P. 73.774, D. 74.1.239]; — 25 mars 1874, précité; — 25 mars 1874, Ville de Chaumont, [S. 76.1.73, P. 76.153, D. 74.1.201]; — 20 avr. 1874, précité. — Cons. d'Et., 11 mai 1872, Butin, [P. adm. chr.] (concl. conf. de M. le commissaire du gouvernement David).

CHAPITRE VIII.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

Section I.

Enregistrement.

1342. — Les marchés administratifs présentent, au point de vue de l'enregistrement, de grandes différences avec les marchés entre particuliers. 1° Les marchés administratifs donnent lieu aux mêmes droits, qu'ils consistent dans des travaux ou des fournitures, tandis que les marchés entre particuliers donnent

ouverture à des droits différents dans ces deux cas (V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, et *infrà*, v° *Marché de fournitures*). 2° Si, comme les marchés des travaux entre particuliers, les marchés administratifs sont, en principe, soumis au droit de 1 p. 0/0, les marchés dont le prix est payé par l'État sont soumis à un tarif réduit. 3° Les marchés administratifs, alors même qu'ils ne sont pas passés devant notaire, sont assujettis à l'enregistrement dans un délai déterminé. 4° Les devis et autres actes préparatoires obéissent, sur certains points, à des règles spéciales.

§ 1. *Des actes qui constituent des marchés administratifs au point de vue fiscal.*

1343. — Le marché administratif doit, comme le louage d'ouvrage, être surtout distingué du bail. Est un marché administratif et non pas un bail l'acte par lequel un particulier s'oblige à emmagasiner le matériel des subsistances militaires et prend à sa charge toutes les opérations relatives à la réception, la manutention, la conservation, la livraison et l'expédition de matériel, moyennant un prix déterminé. — Déc. min. Fin., 8 mai 1884, Garnier, v° *Marché*, n. 167 — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Marché*, n. 99.

1343 *bis*. — Les emprunts contractés par les villes ou les départements ne sont pas considérés par la jurisprudence comme des marchés. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 249 et s.

1344. — Le traité par lequel un particulier promet une somme ou le service d'une rente perpétuelle à une fabrique, à la charge par celle-ci de faire célébrer des messes à l'intention du constituant ou d'un tiers est un marché administratif ou une donation suivant les circonstances. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 258, et v° *Dons et legs*.

1345. — Le traité par lequel une société s'engage envers des fabriques à faire pendant une certaine période le service des inhumations en fournissant le personnel et le matériel nécessaires, a dans toutes ses parties le caractère d'un marché d'industrie passible du droit proportionnel de 1 p. 0/0 sur le prix stipulé. — Cass., 25 juin 1877, Cie des pompes funèbres, [S. 77.2.322, P. 77.809, D. 77.1.364] — *Sic, Tr. alph., v° cit.*, n. 117. — V. Cass., 28 avr. 1856, Vafflard, [S. 57.1.53, P. 56.2.68, D. 56.1.202] — Mais la régie ne laisse d'application à l'arrêt précité de 1877 que dans l'hypothèse où la fabrique se réserve un droit de direction dans l'entreprise.

1346. — Il est admis aujourd'hui que le traité intervenu entre une ville et une communauté religieuse, pour l'organisation de l'enseignement, au moyen du personnel de la communauté moyennant une subvention annuelle payée par la ville, est un marché administratif. — Sol. rég., 30 juin 1882, [Garnier, *v° cit.*, n. 238 ; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 116, note 2]

1347. — L'acte par lequel une ville charge des entrepreneurs d'opérer pour son compte le recouvrement de certaines redevances municipales, en s'engageant à leur payer une somme annuelle déterminée n'est pas un bail, car les entrepreneurs ne reçoivent la jouissance d'aucun objet mobilier ou immobilier, et, d'un autre côté, loin de payer un prix à la ville, ils reçoivent d'elle un prix. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3256, et *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 223. — Mais c'est un louage d'ouvrage puisque les entrepreneurs s'engagent à faire un certain travail, le recouvrement de créances, pour le compte de la ville. — Garnier, *loc. cit.*

1348. — Est un marché administratif le traité passé pour la concession à une société du monopole de l'introduction, du transport, de la fabrication et de la vente de l'opium dans un territoire déterminé (le Tonkin), pour une durée déterminée, moyennant une redevance annuelle à payer à forfait, avec les clauses « que, le jour où les bénéfices du concessionnaire atteindraient la moitié de la redevance, la société versera la moitié du surplus dans les caisses de l'administration, qu'en cas de cessation d'exploitation ou d'inexécution formelle des engagements pris par la société, et notamment en cas de non-paiement de la redevance trimestrielle dix jours après l'expiration du délai fixé, l'administration a le droit de résilier le marché et d'attribuer le monopole à un autre concessionnaire. — Cass., 11 déc. 1893, Société fermière de l'opium au Tonkin, [S. et P. 95.1.246] — V. Trib. Hanoï, 30 déc. 1891, sous Cass., précité.

1349. — Les conventions passées entre les préfets de deux départements, et par lesquelles l'un d'eux s'oblige à faire conduire un nombre déterminé d'aliénés dans un asile public du département de l'autre, qui s'engage à les y recevoir, nourrir, habiller, entretenir, etc., moyennant un prix fixé par jour et par aliéné, et pendant un nombre d'années déterminé constituent des baux à nourriture prévus et tarifés par la loi au droit de 20 cent. p. 0/0. — Cass., 21 nov. 1892, Préfet de la Seine, [S. et P. 93.1.157] — Trib. Beauvais, 31 déc. 1887, [*J. Enreg.*, n. 23095; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7033]; — Déc. min. Fin., 3 juill. 1883, [*J. Enreg.*, n. 23095; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7033] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes administratifs*, n. 28-9°.

1350. — L'acte par lequel un entrepreneur s'engage à édifier sur son propre terrain des constructions qui appartiendront à la ville au bout d'un certain nombre d'années en même temps que le terrain, moyennant la concession d'un droit d'exploitation à l'entrepreneur est un marché et non pas une vente (Garnier, *v° cit.*, n. 199 et 200). La jurisprudence a fait très-fréquemment l'application de cette décision à la concession du privilège de la concession des eaux dans une ville.

1351. — La convention par laquelle un individu s'oblige à faire des constructions pour un marché public à la condition de jouir pendant un certain nombre d'années du terrain, des constructions et du produit des taxes, peut être considérée non comme bail, mais comme marché relativement à la perception des droits. — Cass., 1er juill. 1835 (2 arrêts), Corbin-Enregistrement, [S. 35.1.615, P. chr.] — V. Trib. Seine, 5 août 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2303]

1352. — Lorsque une ville fournit le terrain sur lequel doivent être élevées des constructions par un entrepreneur, moyennant un prix, le contrat constitue évidemment un marché. — Garnier, *v° cit.*, n. 1994.

1353. — La convention intervenue entre une ville et une société créée pour l'achat de terrains et la construction d'écoles sur ces terrains, convention par laquelle la ville, en prenant à bail de la société les écoles que celle-ci s'engageait à construire, s'est réservé la faculté de se rendre propriétaire desdites écoles avec les terrains, dans un certain délai, et moyennant un prix déterminé, constitue un marché soumis à la condition suspensive de la manifestation par la ville de son intention de se rendre propriétaire des terrains et des écoles; de telle sorte que l'acte par lequel la ville notifie son intention de réaliser l'acquisition, rend exigible le droit de marché non perçu à l'origine. — Cass., 26 janv. 1885, Ville de Roubaix, [S. 86.1.81, P. 86.1.168, D. 85.1.323] — V. Cass., 28 janv. 1873, Ville de Paris, [S. 73.1.227, P. 73.538, D. 73.1.307]

1354. — Les traités passés entre le service de la guerre et les départements ou communes pour l'entretien des chemins stratégiques sont des promesses d'indemnité et non de marchés.

1355. — En matière de contrats administratifs beaucoup plus qu'en matière de contrat entre particuliers, où les marchés de fournitures et les ventes mobilières sont soumises au même droit, il faut distinguer ces deux dernières conventions l'une de l'autre, la première étant soumise au droit de 20 cent. p. 0/0, ou de 1 fr. p. 0/0 suivant les cas et la seconde au droit de 2 fr. p. 0/0. — V. *infrà*, v° *Vente*.

1356. — Les tarifs établis pour les marchés administratifs ne s'appliquent qu'au cas où le prix du marché consiste en argent ou en meubles. S'il consiste en immeubles, on admet, conformément aux principes généraux (V. *suprà*, v° *Enregistrement*), que l'obligation imposée à l'entrepreneur est le prix d'une mutation immobilière et que, par suite, le droit de vente est exigible.

1357. — Pour qu'un marché soit considéré comme administratif, il ne suffit pas qu'il soit passé devant l'autorité administrative, il faut encore qu'une personne morale du droit administratif y soit partie. Ainsi la cession de la gérance d'un bureau de tabac, quoique devant être approuvée par l'autorité administrative, n'est pas un marché administratif. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

1358. — Toutefois, on admet que les marchés passés pour le service de la maison du Président de la République ne sont passibles que du tarif réduit applicable aux marchés de l'État. — Sol. rég., 27 août 1875, [Garnier, *v° cit.*, n. 192; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 96]

1359. — Ne peut être considéré comme administratif le marché passé par un mandataire agissant au nom d'une autorité administrative en vertu d'un mandat de droit commun. — Sol. rég., 3 mai 1887, [*Tr. alph.*, v° *Acte administratif*, n. 25-2°; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes administratifs*, n. 17-2°] — *Sic*, *Tr. alph.*, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*

1360. — Le marché passé pour le compte des corps de troupe par le ministre de la Guerre est un marché administratif sujet

à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Lett. min. Fin., 21 nov. 1880. — Déc. min. Fin., 21 févr. 1881, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes administratifs*, n. 17-3°; *Tr. alph.*, v° *Acte administratif*, n. 25-1°]

1361. — S'il est passé par le corps de troupe, le marché garde le caractère de sous seing privé, alors même que le corps de troupe fait appel à la concurrence par voies d'affiches ou d'insertions dans les journaux. — Déc. min. Fin., 10 août 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8407; *Rev. de l'Enreg.*, n. 1168] — Si les marchés passés par les corps de troupe sont faits par acte public ou administratif, ils sont sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Déc. min. Fin., 10 juin 1817. — Lett. min. Fin., 21 nov. 1880.

1362. — Les marchés passés par des établissements d'utilité publique ne sont pas des marchés administratifs.

1363. — Malgré les termes restrictifs, en apparence, de l'art. 51, n. 3, L. 28 avr. 1816, qui vise exclusivement, pour les soumettre à un tarif particulier, les marchés administratifs « pour réparations, entretiens, approvisionnements et fournitures », ce texte s'applique à tous les marchés administratifs, quel qu'en soit l'objet, car les textes ultérieurs s'expriment en termes plus larges. — Cass. (ch. réun.), 12 juill. 1875, Petit et Cie, [S. 76.1.134, P. 76.304, D. 75.1.341] — Garnier, *v° cit.*, n. 101-2° et 112; Naquet, t. 2, n. 575. — *Contrà*, Maton, t. 2, n. 800.

1364. — La régie avait d'abord admis que les marchés administratifs de gré à gré, à la différence des marchés faits par adjudication, étaient, s'ils n'avaient pas lieu devant notaire, des contrats sous seing privé qui n'étaient pas sujets à l'enregistrement avant d'être produits en justice ou mentionnés dans un acte authentique. Mais la solution contraire ne fait plus doute aujourd'hui. — Cass., 22 janv. 1845, Cie du gaz de Londres, [S. 45.1.103, P. 45.1.249, D. 45.1.120] — Garnier, *v° cit.*, n. 101-2°; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 150, 225. — V. aussi Trib. Rennes, 18 mars 1848, [*J. Enreg.*, n. 14454] — Trib. Valenciennes, 8 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 14964] — Trib. Seine, 3 avr. 1856, Perrot, [*J. Enreg.*, n. 16265; Garnier, *Rép. pér.*, n. 687]

1365. — Mais la convention verbale en vue d'un marché administratif ou le marché administratif constaté par un acte en brevet n'est pas soumis à l'enregistrement. — Garnier, *Rép.*, v° *Actes administratifs*, n. 24.

1366. — Les droits proportionnels auxquels les marchés sur soumissions peuvent donner ouverture, sont des droits d'actes et ne sont, en conséquence, exigibles que sur un écrit dressé en vue de faire preuve et faisant titre de la convention intervenue entre les parties; il résulte de là que la rédaction de la soumission de l'entrepreneur ne rend pas les droits proportionnels exigibles. — Trib. Seine, 10 avr. 1875, Picard et autres, [D. 75.5.197] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4193; *J. Enreg.*, n. 20002. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 127-1°; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 36. — Mais lorsque le marché est constaté par plusieurs écrits qui, par leur réunion, constituent la convention, le droit proportionnel devient exigible et l'enregistrement est nécessaire. — Garnier, *v° cit.*, n. 126; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 35 *bis*.

1367. — Le devis énonçant les travaux à faire et leur évaluation, et revêtu de la signature de l'entrepreneur, forme le titre du marché, s'il est annexé au mandat quittance de la dépense et au procès-verbal de réception des travaux. — *J. Enreg.*, n. 11610-5° et 11618-2°; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 235.

1368. — Est un marché administratif sujet à l'enregistrement le cahier des charges rédigé dans la forme administrative et suivi d'une mention signée, constatant l'acceptation de l'entrepreneur. — Trib. Strasbourg, 27 mai 1856, *J. Enreg.*, n. 16293; *J. des not.*, n. 15829; *Contr. Enreg.*, n. 10835. — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Cahier des charges*, n. 8, et v° *Marché*, n. 234.

1369. — A défaut de marché écrit, l'acte qui constate l'exécution du marché est soumis à l'enregistrement, mais seulement dans le cas où il est passé entre les deux parties et signé de chacune d'elles. — Garnier, *v° cit.*, n. 133; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 36. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

§ 2. *Tarifs des marchés administratifs.*

1370. — L'art. 69, § 2, n. 3, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit de 50 cent. p. 0/0 « les adjudications au rabais et marchés pour constructions, réparations, entretien, approvisionnements de fournitures, dont le prix doit être payé par le Trésor national, ou par les administrations centrales et municipales ou par des établissements publics »; l'art. 51, n. 3, L. 28 avr. 1816, élevait ce droit à 1 p. 0/0. Ce droit, qui n'a jamais été modifié pour les marchés des départements, communes et établissements publics, l'a été à plusieurs reprises pour ceux de l'Etat. Suivant l'art. 73, L. 15 mai 1818, « ne seront sujets qu'au droit fixe d'un franc les adjudications au rabais et marchés pour constructions, réparations, entretien, approvisionnements et fournitures dont le prix doit être payé directement ou indirectement par le Trésor royal ». L'art. 1, n. 9, L. 28 févr. 1872, a abrogé l'art. 73, L. 15 mai 1818, en soumettant au droit gradué « les adjudications et marchés pour constructions, réparations, entretien, approvisionnements de fournitures dont le prix doit être payé directement par le Trésor public ». Enfin, pour tous les actes soumis au droit gradué, ce droit a été remplacé, suivant l'art. 19, L. 28 avr. 1893, par un droit proportionnel de 20 cent. p. 0/0.

1371. — Pour déterminer le tarif applicable aux marchés administratifs, il faut se reporter au jour même de l'acte et non pas aux conventions intervenues ultérieurement entre l'autorité administrative et les tiers. Il faut également se placer au lieu où les marchés ont été passés.

1372. — Il résulte des textes précités que les marchés de fournitures et les marchés de travaux dont le prix est payé par une personne morale administrative, sont soumis au même tarif.

1373. — Ce sont seulement les marchés administratifs dont le prix est payé par l'Etat, les départements, les communes ou les établissements publics qui sont soumis à des tarifs spéciaux; tous les autres marchés administratifs sont donc soumis aux mêmes droits que les marchés entre particuliers. — V. *infrà*, v° *Marché de fournitures*.

1374. — Les marchés dont le prix est payé par l'Etat sont soumis à un droit proportionnel réduit de 20 cent. p. 0/0.

1375. — Lorsque le marché est passé par une administration de l'Etat, mais pour le compte d'un département ou d'une commune, la perception doit être établie comme si le marché était passé par le département et la commune. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 203.

1376. — Le droit proportionnel de 1 p. 0/0 établi par l'art. 51, L. 28 avr. 1816, sur les adjudications et marchés dont le prix doit être payé par le Trésor public, ne peut être modéré par les tribunaux, quel que soit à cet égard l'usage et même le vœu des chefs de l'administration pour laquelle le marché a été fait. — Cass., 21 mars 1825, Enregistrement, [S. et P. chr.]

1377. — Sous l'empire de l'art. 73, L. 15 mai 1818, d'après lequel un droit fixe était seul exigible sur les adjudications et marchés, « dont le prix doit être payé directement ou indirectement par le Trésor public », on avait étendu, par une interprétation large du mot « indirectement », la dispense du droit proportionnel aux marchés des départements par la raison que les départements sont une émanation de l'Etat. L'art. 1, n. 9, L. 28 févr. 1872, en remplaçant par un droit gradué le droit fixe dû sur les marchés de l'Etat, ne mentionnait plus les marchés dont le prix est payé *indirectement* par le Trésor public; on en a conclu que désormais les marchés passés par les départements tombaient sous l'application des textes généraux relatifs aux droits dus sur les marchés et étaient soumis au droit de 1 p. 0/0. Cette solution se fortifie encore si l'on considère que le mot *indirectement* se trouvait dans l'art. 73, L. 15 mai 1815, et que, d'après l'art. 1, n. 9, L. 28 févr. 1872, « l'art. 73, L. 15 mai 1818, est abrogé ». — Cass., 16 août 1875, Enregistrement, [S. 76.1.129, P. 76.294, D. 75.1.428] — Déc. min. Fin., 18 juin 1872, [S. 73.2.92, P. 73.352, D. 73.3.64]

1378. — Le marché dont le prix est payé par le département avec la subvention de l'Etat, est passible, en ce qui concerne le département, du droit de 1 p. 0/0 et non pas du tarif réduit applicable aux marchés de l'Etat. — Trib. Grenoble, 16 juill. 1880, Bachelier, [S. 80.2.337, P. 80.1249]

1379. — En ce qui concerne les marchés dont le prix est payé par les communes, l'exigibilité du droit de 1 p. 0/0 ne fait pas de doute. Le même droit de 1 p. 0/0 est notamment exigible sur l'adjudication des travaux de construction d'un hôtel de ville, d'une sous-préfecture ou d'autres édifices dont la dépense est à la charge de la commune (Déc. min. Fin., 27 oct. et 17 nov. 1826).

1380. — Les marchés de travaux ou de fournitures dont le prix doit être payé par une ville étrangère, ne profitent pas de la réduction de tarif accordée par l'art. 51, n. 3, L. 28 avr. 1816, aux administrations locales en général. — Cass., 8 mai 1882,

Crédit Lyonnais, [S. 84.1.37, P. 84.1.59, D. 82.1.425] — Trib. Lyon, 18 juin 1879, Crédit Lyonnais, Germin et Charpentier, [S. 79.2.304, P. 79.1168, D. 80.3.32]

1381. — Les établissements publics sont nommément désignés par l'art. 51, n. 3, L. 28 avr. 1816; les marchés dont le prix est à leur charge sont donc soumis au droit de 1 p. 0/0.

1382. — Les marchés passés avec des établissements publics, gérant un service de l'Etat, ne bénéficient pas eux-mêmes des réductions de tarif accordées aux marchés dont le prix est payé par l'Etat. — Trib. Rennes, 23 juin 1855, Quesné, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 447; *J. Enreg.*, n. 16168] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Etablissement public*, n. 29.

1383. — Les marchés passés par les établissements d'utilité publique sont soumis aux mêmes droits que les marchés entre particuliers. — *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 217.

1384. — Il arrive fréquemment soit qu'un particulier et une personne morale administrative, soit que deux personnes morales administratives, s'engagent chacun à payer une partie du prix du marché passé pour leur compte commun; dans ce cas le droit doit être assis pour la partie du prix mise à la charge de chacun des contractants de la même manière que si ce contractant figurait seul au marché. — Trib. Lyon, 12 mars 1890, X..., [S. 91.2.119, P. 91.1.589]

1385. — Ainsi, lorsque le prix d'un marché n'est payé que pour partie par l'Etat et que le surplus est acquitté par des particuliers, le droit de 1 p. 0/0 est dû sur cette dernière somme. — Trib. Grenoble, 16 juill. 1880, précité. — V. cep. Sol. rég., 13 sept. 1867, [S. 68.2.155, P. 68.735] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 450.

1386. — Il est plus fréquent encore qu'un particulier figure seul au marché mais reçoive une subvention d'une commune, d'un département ou de l'Etat, ou qu'une personne morale administrative s'engage seule à payer le prix du marché, mais reçoive une subvention d'une autre personne morale administrative, dont la présence au marché, comme partie contractante, aurait donné ouverture à des droits différents.

1387. — Suivant l'opinion générale, le droit doit être perçu sur la subvention au même taux que si la personne qui a fourni la subvention figurait au marché, pour une somme égale, comme partie contractante, et cela sans qu'il y ait à distinguer si cette subvention était imposée par la loi ou si elle a été promise bénévolement. — Cass., 28 déc. 1892, Schneider, [S. et P. 93.1.213] — Trib. Lyon, 12 mars 1890, précité. — *Dict. Enreg.*, v° *cit.*; n. 195; Naquet, t. 2, n. 822.

1388. — Lorsqu'un marché est passé par un département, une commune ou un particulier avec une subvention de l'Etat, le droit proportionnel réduit est seul dû sur le montant de la subvention; le droit de 1 p. 0/0 ne peut être calculé que sur la différence entre le prix total et le montant de cette subvention. — Cass., 29 avr. 1872, Heullant, [S. 72.1.142, P. 72.316, D. 72.1.309] — Trib. Grenoble, 16 juill. 1880, Bachelier, [S. 80.2.337, P. 80.1249] — Trib. Bourg, 7 juin 1887, sous Cass., 15 janv. 1889, Cie des chemins de fer du Rhône, [S. 91.1.549, P. 91.1.132] — Sol. rég., 5 juill. et 11 déc. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 732]; — 26 juill. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23355]

1389. — Il est certain que l'adjudication de tout droit proportionnel décrété en faveur des adjudications de travaux publics qui sont à la charge du Trésor, ne doit pas, dans le cas où il s'agit de travaux qui sont à la fois à la charge du Trésor et d'une ville, être appliquée à la partie du prix d'adjudication qui doit être supporté par la ville; en un tel cas, il y a lieu à une double perception d'abord d'un droit fixe de 1 fr. pour la partie de ce prix qui est à la charge du Trésor, et en outre d'un droit proportionnel de 1 p. 0/0 sur celle qui doit être supportée par la ville. — Cass., 17 juin 1857, Arcoin, [S. 57.1.314, P. 58.102, D. 57.1.243]

1390. — Il arrive fréquemment que le marché passé avec l'entrepreneur ne contient aucune mention de la subvention, cette subvention n'intéressant en aucune manière l'entrepreneur. Y a-t-il lieu, néanmoins, de tenir compte de l'existence de la subvention pour la liquidation des droits? Si le marché est passé par le département, la commune ou un particulier avec une subvention, cette subvention doit entrer en ligne de compte pour le calcul des droits, qui se trouveront ainsi réduits. — Sol. rég., 5 juill. et 11 déc. 1888, précitées. — Garnier, v° *cit.*, n. 124. — Si c'est l'Etat qui reçoit la subvention, le fait que cette subvention n'a pas été portée à la connaissance de l'entrepreneur lui permet-il d'échapper aux droits dus à raison de la subvention, et d'exiger que le droit réduit de 20 cent. p. 0/0 soit seul perçu sur la totalité du prix? On pourrait être tenté d'induire l'affirmative de l'arrêt précité du 28 déc. 1892, qui constate que la subvention était, en fait, connue de l'entrepreneur. Mais la Cour de cassation paraît avoir voulu simplement signaler une circonstance qui rendait plus certaine l'exigibilité du droit proportionnel sur le montant de la subvention et réserver la question de savoir s'il doit en être de même quand la subvention est inconnue de l'entrepreneur. Il semble que cette hypothèse doit être assimilée à l'hypothèse contraire, car on peut invoquer les termes généraux de la loi.

1391. — Le droit proportionnel ne peut être exigé sur un marché administratif soumis à une condition suspensive. — Déc. min. Fin., 3 janv. 1884, 25 et 28 nov. 1889, [Garnier, v° *cit.*, n. 136 et 170; *Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 39 et 105] — Sol. rég., 24 févr. 1886, [*Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 105] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 240; *Tr. alph.*, *loc. cit.* — Mais on décide que, cet acte étant soumis à l'enregistrement dans les vingt jours de sa perfection, un droit fixe de 3 fr. est exigible lors de l'enregistrement. — Mêmes décisions.

1392. — A la différence de la condition suspensive, la condition résolutoire ne met pas obstacle à la perception immédiate du droit proportionnel.

1393. — Les marchés seuls étant soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé et au droit proportionnel, les dispositions indépendantes contenues dans un marché administratif ne donnent lieu à aucun droit, même fixe. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes administratifs*, n. 40. — Toutefois il en est autrement des clauses qui, si elles étaient contenues dans un acte distinct, seraient sujettes par elles-mêmes à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Cass., 28 avr. 1856, Vafflard, [S. 57.1.53, P. 56.2.68, D. 56.1.202]; — 4 août 1869, Laffitte, [S. 70.1.33, P. 70.52, D. 70.1.36]; — 23 nov. 1870, Vallée, [S. 71.1.165, P. 70.1138, D. 70.5.145]

1394. — On reconnaît généralement que l'acte modificatif d'un marché administratif n'est passible que du droit fixe de 3 fr., s'il n'augmente pas l'importance du marché. — Déc. min. Fin., 6 déc. 1892, [*Rev. de l'enreg.*, n. 462]

1395. — Si le prix du marché est augmenté, un nouveau droit, de même nature et de même quotité que le droit proportionnel perçu sur le marché primitif est exigible. — Même décision.

1396. — Les cessions de marchés de l'Etat obéissent aux mêmes principes que les cessions de marchés entre particuliers. — V. *infrà*, v° *Marché de fournitures*. — Cass., 3 déc. 1839, Enregistrement, [S. 41.1.62, P. 40.1.27]; — 9 juill. 1849, Enregistrement, [S. 49.1.656, P. 50.1.82, D. 49.1.252]; — 8 mai 1882, Crédit Lyonnais, [S. 84.1.37, P. 84.59, D. 82.1.425] — V. Cass., 24 déc. 1824, Enregistrement, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1836, Enregistrement, [S. 36.1.594, P. chr.]

1397. — Le tarif réduit des marchés de l'Etat ne profite pas aux cessions des marchés de l'Etat. — V. Déc. min. Fin., 24 mars 1894, [*Rev. de l'Enreg.*, n. 685; *J. Enreg.*, n. 24438] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Droit gradué*, n. 85.

1398. — Le droit dû sur la cession d'un marché faite moyennant un prix est dû sur ce prix. — Trib. Seine, 13 avr. 1893, [*J. Enreg.*, n. 24134] — Décidé que les cessions d'un marché administratif et la subrogation à ce marché, alors même qu'elles ont lieu sans prix, sont passibles du droit de marché. — Trib. Seine, 5 août 1829, [*J. Enreg.*, n. 9849]; — 29 déc. 1829, [*Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 282] — Trib. Jonzac, 14 avr. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13559] — Déc. min. Fin., 21 déc. 1807, [Instr. gén., n. 366, § 7]; — 16 janv. 1826, [Instr. gén., n. 1414, § 1]; — 16 avr. 1832, [Instr. gén., n. 1410, § 2]

1399. — Les droits sur l'acte de résiliation ou de rétrocession d'un marché administratif sont déterminés suivant les mêmes principes que ceux qui sont édictés pour les résiliations ou rétrocessions de marchés entre particuliers. — V. *infrà*, v° *Marché de fournitures*.

1400. — La soumission de l'entrepreneur est un acte sous seing privé, qui n'est sujet à l'enregistrement que s'il en est fait usage en justice, par acte public ou devant une autorité constituée (L. 22 frim. an VII, art. 23).

1401. — Les devis et cahiers des charges qui sont l'œuvre d'un fonctionnaire sont des actes administratifs non sujets à l'enregistrement (L. 15 mai 1818, art. 80). — Sol. rég., 18 nov. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 645] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Devis*, n. 9, 12, 23; *Tr. alph.*, v° *Devis*, n. 8.

1402. — Les devis et cahier des charges dans les marchés administratifs donnent lieu à un droit fixe de 3 fr., indépendant du droit dû sur le marché, s'ils sont rédigés par un particulier (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 29, 51). — Sol. rég., 4 sept. 1888 et 18 nov. 1893.

1403. — Les procès-verbaux de réception des travaux sont exempts de l'enregistrement. — Garnier, *Rep. gén.*, v° *Etablissements publics*, n. 206.

§ 3. *Immunités accordées à certains marchés administratifs.*

1404. — Jouissent d'immunités diverses les marchés ayant pour objet le travail dans les prisons (LL. 6 juin 1857; 28 févr. 1872, art. 4), ceux passés pour la construction de navires pour les expositions universelles, en matière d'assistance médicale gratuite (L. 15 juill. 1893, art. 32), pour l'organisation du service des colis postaux (LL. 3 mars 1881, art. 8; 25 juill. 1881, art. 7; 2 avr. 1892, art. 5), pour les chemins vicinaux. — V. *suprà*, v[is] *Chemin rural*, n. 298 et s., *Chemin vicinal*, n. 2700 et s.

1405. — Les marchés qui revêtent la forme d'un acte public et administratif ne sont jamais soumis au simple droit fixe de 3 fr. établi par l'art. 22, L. 11 juin 1859, pour les actes de commerce. D'ailleurs, le droit de 3 fr. n'est édicté que pour les actes visés par les art. 69, § 3, n. 1 et § 5, n. 1, L. 22 frim. an VII, et les marchés administratifs ne rentrent pas dans cette catégorie. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1452 et 1453. — A plus forte raison en est-il ainsi si le marché n'est pas un acte de commerce au sens des art. 632, 633 et 634, C. comm.

1406. — La disposition de l'art. 4, L. 16 juin 1824, qui soumet au droit fixe, aujourd'hui droit de 20 cent. p. 0/0 (L. 28 avr. 1893, art. 19), les actes translatifs de propriété d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles situés en pays étranger, ne saurait être étendue aux louages de service ou d'industrie, ou aux marchés de travaux dont l'exécution doit avoir lieu en pays étranger. — Cass., 25 nov. 1868, C[ie] transatlantique, [S. 69.1.137, P. 69.309, D. 69.1.233]; — 22 déc. 1868, Chemin de fer du nord de l'Espagne, [S. 69.1.137, P. 69.309, D. 69.1.235]; — 17 mars 1875, Jacquet et Société du débarcadère maritime de Cadix, [S. 75.1.324, P. 75.764, D. 75.1.328]

1407. — Il est évident que, les tarifs étant établis par une loi, une loi seule peut les modifier en faveur de certains marchés. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*.

1408. — Si les parties soumettent volontairement à l'enregistrement les marchés administratifs exemptés de la formalité par l'art. 78, L. 15 mai 1818, aucun droit n'est exigible. — V. cep. Instr. gén., 9 juin 1893, [S. et P. 96.2.22]

§ 4. *Liquidation du droit dû sur les marchés administratifs.*

1409. — Le droit proportionnel est liquidé, d'après l'art. 14, n. 4, L. 22 frim. an VII, « pour les marchés et traités, par le prix exprimé ou l'évaluation qui sera faite des objets qui en seront susceptibles ». Ce texte est applicable notamment aux marchés administratifs. — Garnier, *v° cit.*, n. 141. — L'art. 1, L. 28 févr. 1872, fait une application de ce texte en décidant, pour les marchés de l'Etat, que le droit est établi « par le prix exprimé ou par l'évaluation des objets ». Ce mode de liquidation a été formellement maintenu par l'art. 19, L. 28 avr. 1893, qui, en substituant, pour les marchés de l'Etat, le droit proportionnel au droit gradué, dit : « Le droit sera liquidé sur les sommes ou valeurs actuellement passibles du droit fixe gradué. »

1410. — Lorsque le prix du marché consiste en annuités, le droit est perçu sur le montant cumulé des annuités sans déduction de la partie de leur montant qui concerne les intérêts. — Trib. Issoudun, 15 janv. 1878 et Trib. Seine, 2 mai 1890, [Garnier, *v° cit.*, n. 148]

1411. — Lorsqu'il est stipulé que, sur le prix d'un marché administratif payé aux entrepreneurs, une retenue de tant pour cent sera effectuée pour une caisse quelconque alimentée par l'Etat, cette retenue doit être déduite des prix pour la perception du droit, car elle constitue un impôt sur lequel on ne peut percevoir un nouvel impôt. — Garnier, *v° cit.*, n. 182. — Toutefois, si cette caisse est dotée de la personnalité morale, cette déduction ne doit pas avoir lieu, car la retenue n'est qu'une dette personnelle imposée à l'entrepreneur. — Garnier, *loc. cit.*

1412. — Le prix, comme en matière de vente, ne comprend pas les charges supportées par l'entrepreneur à la décharge de son cocontractant. — Sol. rég., 4 avril et 27 août 1885, [Garnier, *v° cit.*, n. 151; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 58] — V. aussi Cass., 19 nov. 1867, Soc. du marché du Temple, [S. 68.1.40, P. 68.65, D. 67.1.45

1413. — Lorsque le cahier des charges d'un marché de travaux publics contient la clause suivante : « Dans le cas de travaux ou de fournitures non prévus au bordereau des prix, et à faire par d'autres que par l'entrepreneur, ce dernier est tenu, sur l'ordre du chef du génie, de faire les démarches nécessaires pour procurer les ouvriers ou les fournisseurs dont on a besoin et, ultérieurement, d'acquitter, à l'époque qui lui sera fixée, le montant de ces travaux et de ces fournitures, sur la production de feuilles de dépenses ou de paiements. Le paiement des feuilles de dépenses constitue une charge de l'entreprise et ne donne lieu à aucune indemnité », le droit de marché est-il exigible sur les avances ainsi faites à charge de remboursement? Décidé que cette obligation n'est pas une disposition constitutive du marché, lequel pourrait exister sans elle; que, par suite, elle n'est pas soumise au droit établi sur les marchés de l'Etat. — Trib. Lorient, 31 mars 1886, Borgard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7569] — Trib. Charleville, 6 mai 1887, Enregistrement, [S. et P. 92.2.192] — Trib. Rouen, 27 nov. 1890, Enregistrement, [S. et P. 92.2.192] — V. Cass., 29 avr. 1872 (2 arrêts), Heulant et Petit Bubé, [S. 72.1.142, P. 72.316, D. 72.1.309]; — 25 juin 1873, Petit, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

1414. — L'obligation imposée au concessionnaire d'un bail administratif de partager avec la ville concédante une partie des bénéfices, est une charge du marché, dont le montant doit être ajouté au prix pour la perception des droits d'enregistrement. — Trib. Rouen, 4 mai 1893, sous Cass., 18 févr. 1895, C[ie] gén. des eaux, [S. et P. 96.1.51] — V. aussi Cass., 11 déc. 1893, Soc. fermière de l'opium au Tonkin, [S. et P. 95.1.246]

1415. — Lorsque le contrat prévoit que des travaux supplémentaires pourront devenir nécessaires, et indique dans quelles conditions ils seront effectués, mais sans exiger ces travaux, le droit proportionnel ne peut être liquidé sur eux. — Garnier, *v° cit.*, n. 137.

1416. — Un marché administratif contenant engagement par un entrepreneur de faire des fournitures à l'Etat pour une somme déterminée, avec faculté pour l'Etat de se contenter de fournitures moindres donne droit à la perception sur le chiffre maximum. — Déc. min. Fin., 13 août 1884, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 6355]

1417. — C'est le prix du marché pendant sa durée cumulée qui sert de base au calcul des droits. Si la durée du marché est indéterminée, les parties doivent provisoirement évaluer cette durée pour la perception des droits. — *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 250.

1418. — Lorsqu'un marché administratif est conclu pour une certaine période avec la clause que l'entrepreneur aura, dans certains cas prévus, la faculté de résilier le marché à l'expiration des premières années, le droit de marché est dû sur l'intégralité de la période convenue, sans égard à la possibilité de résolution. — Trib. Seine, 2 mars 1867, [*J. Enreg.*, n. 18375; *Contr. Enreg.*, n. 13247] — Trib. Montreuil, 24 mars 1876, Eichelbrenner, [*J. Enreg.*, n. 20139; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4331] — *Sic*, Garnier, [*Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 160-1°; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 124] — V. aussi Trib. Seine, 5 mai 1882, Degroisseilliez, [S. 83.2.72, P. 83.1.351, D. 83.5.145]

1419. — On doit appliquer aux marchés administratifs l'art. 16, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les parties doivent faire, avant l'enregistrement, une déclaration estimative, qui peut d'ailleurs être contestée, des sommes et valeurs qui ne sont pas déterminées dans l'acte. L'art. 2, L. 28 févr. 1872, fait application de ce principe aux marchés dont le prix est payé par l'Etat. La déclaration peut être souscrite soit par l'entrepreneur, soit par l'autorité administrative. En pratique, la régie exige qu'elle soit signée par l'entrepreneur, qui est poursuivi en première ligne, pour le recouvrement des droits.

1420. — Comme le droit d'exploiter est impossible à évaluer et que, dans les hypothèses de ce genre, l'art. 14, L. 22 frim. an VII, asseoit les droits sur les objets susceptibles d'évaluation, c'est la valeur des travaux que les parties doivent estimer pour y asseoir les droits dans le cas où le marché porte sur un privilège d'exploitation, car ces travaux, étant fournis en échange du privilège d'exploitation, ont une valeur égale à celle de ce

privilège. — Instr. gén., n. 2780, § 1; *Tr. alph., loc. cit.* — Garnier, *loc. cit.*, n. 291.

§ 5. *Cautionnement du marché administratif.*

1421. — Le cautionnement des marchés administratifs est un des actes qui sont textuellement visés par les textes comme étant de ceux qui donnent lieu à un droit particulier et sont soumis à l'enregistrement (L. 15 mai 1818, art. 78). — Trib. Seine, 8 déc. 1876, Enregistrement, [S. 77.2.186, P. 77.1048]

1422. — Mais ce ne sont pas les cautionnements en argent fournis par les entrepreneurs de travaux de l'Etat qui sont soumis au droit d'enregistrement, ce sont seulement les cautions personnelles promises par les tiers. — Même tribunal.

1423. — Les cautionnements de marchés dont le prix est payable par l'Etat étaient soumis au droit fixe (L. 15 mai 1818, art. 73-2°), ou au droit gradué (L. 28 févr. 1872, art. 1, n. 9), dans les périodes où les marchés de cette nature étaient eux-mêmes soumis au droit fixe ou au droit gradué. Ils sont aujourd'hui, comme les marchés de l'Etat, passibles du droit de 20 cent. p. 0/0 (L. 28 avr. 1893, art. 19).

1424. — Les cautionnements des marchés passés par les unités administratives autres que l'Etat sont soumis au droit ordinaire de 50 cent. p. 0/0, la loi ne contenant en ce qui les concerne aucune disposition spéciale. — Garnier, *v° cit.*, n. 275; *Dict. enreg.*, *v° cit.*, n. 218; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 144; Castillon, v° *Marché*, n. 25.

1425. — Le droit sur les cautionnements des marchés de l'Etat, est, comme le droit de marché, déterminé par le prix exprimé ou par l'évaluation des objets (LL. 28 févr. 1872, art. 1, n. 9; 28 avr. 1893, art. 19).

1426. — Le droit de cautionnement n'est calculé que sur la partie du marché garantie par la caution. — Garnier, *v° cit.*, n. 278; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 194. — Mais lorsque rien ne vient limiter l'engagement de la caution, elle est réputée garantir le marché tout entier, et le droit doit être liquidé sur les mêmes bases que le droit de marché lui-même. — Garnier, *v° cit.*, n. 281.

1427. — Le certificat de cautionnement ou caution de la caution n'est soumis qu'à un droit fixe de 3 fr., conformément aux principes généraux qui n'ont pas été modifiés pour les marchés administratifs. — Sol. rég., juin 1893, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 151] — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 939. — Mais le droit de certificat de cautionnement ne peut excéder le droit dû sur le cautionnement; si donc le droit de 3 fr. est inférieur au droit proportionnel perçu sur le cautionnement, un droit proportionnel égal doit être perçu sur le certificat. — Sol. rég., 1er juin 1877, [Garnier, *v° cit.*, n. 277]; — juin 1893, précitée. — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

§ 6. *Délai d'enregistrement. Paiement et restitution des droits.*

1428. — Tous les marchés administratifs même soumis à une condition suspensive et leurs cautionnements, sont soumis à l'enregistrement dans les vingt jours (L. 15 mai 1878, art. 78), à la condition qu'ils soient rédigés par écrit. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 242 et s., et 263. — A défaut de marché écrit, le titre postérieur qui constate le marché est soumis à l'enregistrement dans les vingt jours. — Quant au point de départ du délai et aux pénalités encourues, V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 318 et s., 379 et s.

1429. — En principe, les droits sur les marchés administratifs doivent être payés lors de l'enregistrement. Toutefois les marchés de travaux dans les forêts de l'Etat sont enregistrés en débet, sauf recouvrement des droits contre l'entrepreneur.

1430. — Suivant les art. 37, L. 22 frim. an VII, et 78, L. 15 mai 1818, l'autorité administrative peut s'affranchir du paiement des droits en déposant un extrait de l'acte dans les dix jours de l'expiration du délai fixé pour l'enregistrement. — V *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 370 et s.

1431. — Les droits dus sur un marché ne sont restituables pour aucune partie quoique les sommes dues ou payées à l'entrepreneur soient, en fait, inférieures à l'estimation des parties; les droits ont été, en effet, régulièrement perçus (L. 22 frim. an VII, art. 60). — Trib. Seine, 7 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15205-1°; *Contr. Enreg.*, n. 9350]; — 17 juill. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16798; *Contr. Enreg.*, n. 16406] — Sol. rég., 19 oct. 1842, [Garnier, *v° cit.*, n. 265; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 264]; — 9 oct. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 916] — *Sic*, Castillon, v° *Marché*, n. 22. — V. aussi Cass., 4 avr. 1864, Jolly, [S. 64.1.189, P. 64.1122, D. 64.1.198] — Cass., 25 juin 1873, Petit, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

1432. — Lorsque la subvention accordée par l'Etat à une commune ou à un département n'ayant pas été indiquée au receveur, ce dernier a perçu les droits sans tenir compte de cette subvention, on admet que la perception peut encore être rectifiée au profit des parties si, dans le délai de deux ans à partir de la perception, l'existence de la subvention vient à être démontrée au receveur. — Sol. rég., 10 avr. 1888, [Garnier, *loc. cit.*]; — 5 juill. 1888, et 11 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7324]; — 12 juin 1893, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 28]; — 5 juill. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 619]; — Déc. min. Fin., 24 mai 1883, [Garnier, *v° cit.*, n. 274]

1433. — Les droits perçus sur le marché ne sont pas restituables, alors même que ce marché n'est pas exécuté. — Garnier, *v° cit.*, n. 270. — V. Cass., 12 nov. 1838, Pène, [S. 38.1.801, P. 38.2.575]

1434. — Lorsque la résiliation d'un marché passé par l'Etat est prononcée par le gouvernement, les droits d'enregistrement perçus sur ce marché doivent être restitués. — Déc. min. Fin., 8 niv. an IX, [*J. Enreg.*, n. 688] — Sol. rég., 19 frim. an VII, et 28 germ. an VIII, [*J. Enreg.*, n. 523]; — 28 mai 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9014; *J. Enreg.*, n. 25244]

1435. — Mais les droits ne sont pas restituables si le marché de fournitures est annulé par le gouvernement du consentement de l'adjudicataire. — Délib. rég., 9 fruct. an XIII, [*J. Enreg.*, n. 2154] — Déc. min. Fin., 27 août 1873, [Garnier, *v° cit.*, n. 273-1] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

1436. — Il a été décidé que le droit proportionnel est dû quoique le marché soit résilié judiciairement avant son enregistrement. — Trib. Nancy, 29 juin 1885, Pérot et Louis, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6577]

1437. — Comme il n'existe aucune disposition spéciale relativement à la prescription des droits dus sur les marchés administratifs, il y a lieu d'appliquer les principes du droit commun. — Cass., 8 déc. 1856, Pector, [S. 57.1.366, P. 57.25, D. 57.1.101]; — 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1122, D. 64.1.298]; — 29 déc. 1875, Fortin-Herman, [S. 76.1.427, P. 76.1082, D. 76.1.127]; — 18 déc. 1895, Cie des eaux, [S. et P. 96.1.51. — Trib. Seine, 8 mars 1878, Société métallurgique du Périgord, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4947] — V. aussi Cass., 27 juill. 1853, Cie d'éclairage de Bourges, [S. 53.1.772, P. 54.1.303, D. 54.1.39]

1438. — L'action en restitution de droits indûment perçus est prescriptible par deux ans (L. 22 frim. an VII, art. 61). — Cass., 25 juin 1873 (2 arrêts), Petit, Mathieu et Pauchet, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

§ 7. *Des suppléments de droits.*

1439. — La régie peut réclamer des suppléments de droits dans certains cas. 1° Lorsqu'elle peut établir que la condition suspensive s'est réalisée, elle peut exiger le droit proportionnel qui n'a pas été perçu lors de l'enregistrement. — Cass., 26 janv. 1885, Ville de Roubaix, [S. 86.1.81, P. 86.1.168, D. 85.1.323] — 2° Lorsqu'elle n'a pas eu connaissance, lors de l'enregistrement, d'une subvention accordée à l'Etat par un département, une commune ou un particulier, elle peut réclamer un supplément de droits. — 3° Lorsqu'une évaluation des parties a été inexacte. — 4° Lorsque la déclaration estimative des parties, fixant la valeur approximative des travaux, se trouve dépassée. — 5° Lorsque des travaux ou des fournitures ont eu lieu conformément aux modifications dont le marché avait été déclaré susceptible. — Cass., 4 avr. 1864, précité; — 29 déc. 1875, précité. — 6° Lorsque la durée d'un marché administratif étant indéterminée, les parties l'ont évaluée au point de vue de la perception, et que cette durée se trouve dépassée. — Cass., 21 nov. 1892, Préfet de la Seine (sol. impl.), [S. et P. 93.1.157] — Trib. Rouen, 25 mai 1855, Cauclue, [D. 55.3.75] — 7° Dans toutes les hypothèses où un supplément de droit de marché est exigible, il est dû également, si un cautionnement a été fourni, un supplément de droit de cautionnement, à moins que le cautionnement ne s'étende pas aux engagements par l'effet desquels un supplément du droit de marché est exigible.

1440. — Comme le supplément de droits est réclamé sur le

marché, c'est le tarif en vigueur au moment de la rédaction du marché qui doit être perçu. — Garnier, *v° cit.*, n. 256.

1441. — C'est à la régie qu'il appartient de démontrer que des suppléments de droits sont exigibles. Les moyens à l'aide desquels la régie peut contrôler la déclaration estimative des parties sont ceux du droit commun. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*. — V. Cass., 4 avr. 1864, précité.

1442. — Lorsque des divers éléments d'un même marché l'un a dépassé les prévisions et les autres leur sont restés inférieurs, on doit déduire ces derniers éléments des précédents et ne tenir compte que du surplus pour déterminer s'il est dû un supplément de droits. — Garnier, *v° cit.*, n. 266.

Section II.

Timbre.

1443. — Les actes constatant un marché administratif sont soumis au timbre (L. 15 mai 1818, art. 78). — Cass., 21 nov. 1892 (sol. impl.), précité. — Trib. Lille, 2 août 1872, Casse, [S. 73.2.317, P. 73.224, D. 74.5.204]

1444. — Le droit de timbre de dimension est dû spécialement sur les marchés passés entre préfets pour l'entretien d'aliénés, sur les marchés de fournitures militaires, sur les traités passés entre le service de la guerre et les hospices civils, sur les lettres missives constatant un marché administratif, sur les soumissions des entrepreneurs, sur l'offre écrite d'un entrepreneur acceptée par écrit.

1445. — Quand il est procédé à une adjudication de fournitures à l'Etat, la soumission écrite sur papier non timbré est nulle, l'art. 24, L. 13 brum. an VII, faisant défense aux administrations publiques de prendre aucun arrêté sur un acte écrit sur papier non timbré. — Cons. d'Et., 4 févr. 1876, Boyer et Blot, [S. 78.2.32, P. adm. chr., D. 76.3.69]

1446. — Les marchés non soumis à l'approbation ministérielle, doivent être rédigés immédiatement sur papier timbré ou sur du papier revêtu de timbres mobiles. — Circ. min. Guerre, 22 avr. 1881, n. 86, [D. 81.5.361 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5737]

1447. — Quoique les droits d'enregistrement perçus sur un marché passé par l'Etat soient restituables si ce marché est résilié par la faute du gouvernement (V. *suprà*, n. 1434), il en est autrement des droits de timbre. — Sol. rég., 28 mai 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9014 ; *J. Enreg.*, n. 25244]

1448. — En principe, les actes préliminaires au marché, qu'ils soient passés devant notaire ou sous seing privé, sont sujets au timbre, comme tous les actes. — *Dict. Enreg.*, v° *Devis*, n. 11. — Si les actes préliminaires sont rédigés en la forme administrative, ils sont, en général, exempts du timbre (L. 15 mai 1818, art. 80). — *Dict. Enreg.*, v° *Devis*, n. 21. — Mais, dès l'instant que le marché ou l'adjudication des travaux en vue desquels ils ont été préparés se trouve réalisé et qu'ils s'y rattachent, soit par une annexe effective, soit par une mention de référence, ils se confondent avec le marché ou l'adjudication avec lesquels ils font corps et rentrent comme le contrat de travaux lui-même dans les prévisions de l'art. 78, L. 15 mai 1818.

1449. — Les plans et devis relatifs aux travaux des départements, communes et établissements publics, sont soumis au timbre, qu'ils soient rédigés par des ingénieurs et préposés des ponts et chaussées ou par des agents que l'autorité locale aura désignés. — Déc. min. Fin., 14 juill. 1820 et 25 oct. 1822, [Instr. gén., n. 1187, § 15; Instr. gén., 15 janv. 1868, n. 2361, § 2 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2783-2°] — Sol. rég., 4 sept. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7288]

1450. — Parmi les actes intervenus en cours de marché, sont soumis au timbre : les certificats de versement de cautionnement délivrés aux entrepreneurs de travaux publics par les préposés de la Caisse des dépôts et consignations, les récépissés délivrés pour les dépôts de garantie effectués par les soumissionnaires de travaux et fournitures, les certificats délivrés par des architectes ou agents-voyers et constatant la situation ou la réception des travaux, les états de travaux ou de fournitures qui accompagnent les certificats des architectes ou ingénieurs délivrés en vue du paiement, les mémoires des fournisseurs du ministère de la guerre, les états de remboursement d'avances faites par les entrepreneurs de travaux, les formules destinées aux mandats individuels sur lesquels l'agent-voyer a indiqué le détail et le prix des travaux ou journées effectuées, les états de frais de déplacement dressés par les ingénieurs ou conducteurs des ponts et chaussées en remboursement d'avances ou frais de voyage pour travaux d'intérêt public à la charge des particuliers, les états nominatifs des entrepreneurs de prisons résumant le nombre des journées et la somme due, etc.

1451. — Mais sont dipensés du timbre : les ordres de service donnés par les agents-voyers aux entrepreneurs, les certificats délivrés aux entrepreneurs de travaux publics par les ingénieurs en chef des ponts et chaussées, le décompte des travaux communaux que rédige un architecte indépendamment du procès-verbal de réception des travaux, les états de tâche des ouvriers de l'Etat qui sont remis aux comptables du Trésor chargés d'en verser directement le montant entre les mains des ouvriers, les états collectifs dressés en matière de travaux exécutés par voie de régie et acceptés par le receveur municipal à titre de justification, les rôles de journées ou mandats établis par les agents des ponts et chaussées au nom des ouvriers employés à des travaux en régie sur les routes nationales et départementales, les états de journées ou de travaux à la tâche dressés pour le paiement des sommes dues aux ouvriers employés aux travaux de grande ou petite voirie par le régisseur de ces travaux, les relevés produits par une commune pour obtenir le remboursement des sommes qu'elle a avancées à l'occasion de travaux publics exécutés ou de fournitures faites par son intermédiaire pour le compte de l'Etat, les procès-verbaux de réception des ouvrages, etc.

1452. — Les copies des actes préliminaires, annexées à l'adjudication ou au marché de travaux dans le but d'éviter la transcription de leur contenu, sont soumises au timbre, comme pièces dépendantes du marché. — *Dict. Enreg.*, v° *Devis*, n. 21.

1453. — Sont exemptes du timbre les copies des procès-verbaux d'adjudications, marchés, cahiers des charges, devis et soumissions produites à l'appui des ordonnances et mandats de paiement. — Circ. compt. publique, 17 mars 1870, [S. 70.2.226, P. 70.848]

MARCHÉ A TERME.

Législation.

L. 28 mars 1885 (*sur les marchés à terme*) ; — Décr. 7 oct. 1890 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 90, C. comm., et de la loi du 28 mars 1885 sur les marchés à terme*), art. 60 et s.

Bibliographie.

Alauzet, *Commentaire du Code de commerce et de la législation commerciale*, 1879, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 3, n. 928 et s. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, § 385, p. 578 et s. — J. Audier, *Etude sur les titres au porteur*, 1885, in-8°, v° *Marché à terme*. — Bédarride, *Des bourses de commerce*, 1883, in-8°. — Bobeuf, *La bourse et la loi*, 1863, in-8°. — Boistel, *Précis de droit commercial*, 1 vol. in-8°, n. 623 et s. — Bozerian, *La bourse et ses opérations*, 1859, in-8°, t. 1, p. 74 et s., 292 et s.; t. 2, p. 53 et s., 222 et s. — Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, 1888-1892, 2e édit., 6 vol. in-8°, t. 2, p. 131 et s. — Buchère, *Traité théorique et pratique des valeurs mobilieres et effets publics*, 1881, 2e édit., in-8°, n. 1170 et s.; — *Traité des opérations de bourse*, 1892, 1 vol. in-8°, p. 433 et s., 441 et s. — Courceile-Seneuil, *Traité théorique et pratique des opérations de banque*, 1895, 7e édit., in-8°. — Courtois, *Opérations de bourse*, 1855, in-8°. — Crépon, *De la négociation des effets publics*, 1891, 2e édit. — Deloison, *Traité des valeurs mobilières*, 1890, 1 vol. in-8°, p. 535 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e édit., 2 vol. gr. in-8°, vis *Marché à terme*, *Report*. — Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari; Loteries et valeurs à lots; Marchés à terme*, 1893, 1 vol. in-8°, p. 342 et s. — Guillard, *Les opérations de bourse*, 1877, 2e édit., in-8°, p. 48 et s., 149 et s., 474 et s. — Guillouard, *Traite des contrats aléatoires et du mandat*, 1894, 2e édit., in-8°, 1re part., n. 92 et s. — Jalenques, *Des opérations de bourse au comptant et à terme*, 1887. — Lamy, *Des opéra-*

tions de bourse, 1870. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e édit., 33 vol. in-8°, t. 27, n. 223 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, 1879-1885, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1507 et s.; — *Traité de droit commercial*, 1889-1897, 2e édit., 7 vol. parus, t. 4, n. 953 et s. — Mollot, *Bourses de commerce*, 1853, 3e édit., in-8°, p. 112 et s., 339 et s. — P. Pont, *Petits contrats*, 1877, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 625 et s. — Rambaud, *Du placement des capitaux en valeurs de bourse*, 1884, in-8°, t. 1, p. 233 et s., 286 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 8e édit., in-8°, p. 221 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 6 vol. in-8°, avec suppl., 1897, vis *Marché à terme*, *Report*. — Say, Foyot et Lanjalley, *Dictionnaire des finances*, 2 vol. gr. in-8°, v° *Opérations de bourse*. — Troplong, *Des contrats aléatoires*, 1 vol. in-8°, n. 98 et s. — Albert Wahl, *Traité des titres au porteur*, 1891, 2 vol. in-8°.

Badon-Pascal, *Des marchés à terme*, 1895, in-8°. — Bresson (J.), *De la liquidation des marchés à terme*, 1826. — Chevalier, *Observations sur les marchés à terme*, 1867, in-4°. — Coffinières (A. S. G.), *De la bourse et des spéculations sur les effets publics et les marchés à terme considérés d'après les lois, la jurisprudence, la morale et le crédit public*, 1824, in-8°. — Coulon, *Commentaire de la loi sur les marchés à terme*, 1885, in-12. — Courtois (Alp.), *Etude sur l'agiotage*, 1852, in-8°; — *Manuel du spéculateur à la Bourse*, 1853, in-12. — Genevois (Henri), *La nouvelle législation des marchés à terme*, 1885, in-18. — Jalenques, *Des marchés à terme en droit français*, 1886. — Lacoste, *Explication de la loi du 28 mars 1885 sur les marchés à terme*, 1889, in-8°. — M. D. et M., *Des marchés des effets publics*, 1823. — Mollot, *Les reports à la bourse*, 1861, 2e édit., in-8°. — Prieur de la Comble, *Des marchés à terme d'effets publics considérés d'après les principes généraux des contrats, sous le rapport de la légalité du titre et de la validité de l'engagement*, 1823, in-8°. — Rendu (Ambr.), *Consultation sur les marchés à terme*, 1868, in-8°. — Senne (Ol.), *Etude sur les marchés à terme des marchandises*, 1888; — *Mémoire sur les engagements de bourse dits marchés à terme*, 1826, in-8°.

N'y aurait-il pas dans le report de bourse un paiement avec subrogation? (E. Thaller) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 70 et s. — *Toujours le report* (E. Thaller) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 349 et s. — *Réponse à une théorie sur le report* (A. Buchère) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 397 et s. — *Des marchés à terme* (Mollot) : J. Le Droit, 17 déc. 1835. — *Des marchés à terme* (J. V. L.) : J. Le Droit, 3 janv. 1836. — *La chambre de compensation ou clearing-house de Londres* (Ol. Senne) : J. Le Droit, 2-3 janv. 1888. — *Du report* (Martin Le Neuf de Neuville) : Fr. jud., t. 3, 1re part., p. 377 et s. — *Une question de droit sur le report* (Lyon) : Fr. jud., t. 6, 1re part., p. 80 et s. — *De la reconnaissance des marchés à terme* (Fey) : Fr. jud., t. 7, p. 1. — *Des reports à la bourse* (Duverdy) : Gaz. des Trib., 7 avr. 1861. — *Des marchés à terme et des jeux de bourse* (Ambr. Buchère) : J. La Loi, 21 et 22 juin 1882. — *Loi du 28 mars 1885 sur les marchés à terme* (Jalenques) : L. nouv., 1886, p. 1. — *Des marchés à terme ou des jeux de bourse* (Bédarride) : Rev. jud. du Midi, t. 1, p. 269 et s. — *De la répétition des sommes payées en exécution de marchés à terme illicites* (Bozérian) : Rev prat., t. 5 (t. 1 de 1858), p. 15 et s. — *Le régime de la bourse; légalité des opérations à terme* (Leveillé) : Rev. prat., t. 25 (t. 1 de 1868), p. 113 et s., et tirage à part, Paris, Maresq, 1868.

V. aussi *suprà*, v° *Jeu et pari*.

Index alphabétique.

Division.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Le *marché à terme* se définit d'ordinaire une vente de marchandises ou d'effets publics dans laquelle la livraison et le paiement de la chose vendue doivent avoir lieu à une époque autre que celle où la vente est conclue. Chacun peut, en principe, s'obliger à terme de vendre ou d'acheter en renvoyant à une époque ultérieure l'exécution du contrat. Lorsque le contrat porte sur des marchandises, on le désigne, à proprement parler, sous le nom de *marché à livrer*. L'expression *marché à terme*, quoique générale, est employée de préférence pour désigner les opérations sur les effets publics.

2. — La validité des marchés à terme a été longtemps contestée parce qu'il est très-difficile d'établir les différences qui séparent la spéculation, qui n'a rien de blâmable en soi, de l'agiotage qu'on a toujours considéré comme une opération malhonnête. C'est pourquoi, depuis l'arrêt du conseil du 24 sept. 1724, de nombreuses dispositions législatives avaient, jusqu'à la promulgation des Codes, prohibé les marchés à terme. Depuis cette époque, la question était toujours controversée et les tribunaux, appelés à se prononcer sur cette question, avaient rendu un grand nombre de décisions contradictoires. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 253 et s.

3. — La loi du 28 mars 1885 eut pour but de trancher cette controverse. Aux termes de son art. 1 : « Tous marchés à terme sur effets publics et autres, tous marchés à livrer sur denrées et marchandises sont reconnus légaux. Nul ne peut, pour se soustraire aux obligations qui en résultent, se prévaloir de l'art. 1965, C. civ., lors même qu'ils se résoudraient par le paiement d'une simple différence ». Malgré la netteté apparente de cette formule, son interprétation a donné lieu aux mêmes difficultés qu'autrefois. On s'est demandé si la nouvelle loi validait les jeux de bourse eux-mêmes lorsqu'ils prenaient la forme du marché à terme qui ainsi ne pouvait s'exécuter entre les parties que par le paiement de simples différences, ou si les jeux de bourse, dissimulés sous le nom de marchés à terme, donnaient encore naissance à l'exception de l'art. 1965, C. civ. Les tribunaux sont partagés sur la question, mais elle est actuellement pendante devant la chambre civile de la Cour de cassation qui mettra fin, nous l'espérons, aux fluctuations de la jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 279 et s.

4. — Nous avons également examiné, en étudiant les jeux de bourse, la question de savoir si la loi de 1885 a ou non un effet rétroactif. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 271 et s.

5. — Toute personne peut contracter un marché à terme qui n'en est point déclarée directement ou indirectement incapable par la loi. Ainsi la femme mariée peut incontestablement, avec l'autorisation de son mari, consentir des marchés à terme pour le compte de la communauté.

6. — Et il a été jugé que l'autorisation donnée par le mari à la femme de faire des opérations d'*achat et de vente de valeurs de bourse*, peut être déclarée comprendre même celles de ces opérations qui doivent se solder par de simples différences. — Cass., 20 nov. 1865, Sœllier, [S. 66.1.14, P. 66.21, D. 66.1.112]

7. — Les incapables, femmes non autorisées, mineurs, interdits, ne peuvent contracter de marchés à terme d'effets publics. Les tuteurs ne le peuvent pas davantage : cela résulte tout à la fois de la loi du 27 févr. 1880, sur l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs, et des art. 70 et s., Décr. 7 oct. 1890. Ces dispositions, en prescrivant des formalités spéciales pour la vente au comptant en bourse des valeurs appartenant à des mineurs ou à des interdits, démontrent, par cela même, l'impossibilité légale de faire pour le compte de mineurs, même avec l'autorisation de leur tuteur, des opérations à terme qui ne comportent aucune espèce de formalité, et ne sauraient admettre aucune espèce de réserves.

8. — Quant au mineur émancipé commerçant, régulièrement autorisé à faire le commerce, la question de droit dégénérerait en une question de fait : il s'agirait de savoir si le marché soumis à l'appréciation des juges constitue ou non une opération de son commerce. Question facile à résoudre, et appelant vraisemblablement une solution négative s'il s'agissait d'un marché à terme d'effets publics, mais qui deviendrait très-délicate si la spéculation entreprise par le mineur consistait en un marché à livrer d'objets analogues à la nature de son commerce.

CHAPITRE II.

MARCHÉS A TERME SUR EFFETS PUBLICS.

SECTION I.

Généralités.

9. — Les marchés à terme sur effets publics se contractent soit directement entre vendeurs et acheteurs, soit par l'intermédiaire de mandataires officiels ou officieux qui sont les agents de change et les coulissiers.

10. — Lorsque les opérations de bourse, d'effets cotés qu'elles soient à terme ou au comptant, n'ont pas lieu directement entre le vendeur et l'acheteur, elles ne sont valables que si elles ont eu lieu par l'intermédiaire des agents de change. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 140 et s.

11. — Cependant la cour de Paris a semblé, dans quelques arrêts antérieurs à la loi de 1885, restreindre le monopole des agents de change aux opérations au comptant. Elle a en effet décidé que ce monopole n'existait plus lorsque les opérations de bourse ne constituaient en réalité qu'un jeu devant se résoudre par le paiement de simples différences. — Paris, 5 janv. 1884, [*J. val. mob.*, 84.369] ; — 15 févr. 1884, [*Ibid.*, p. 148] ; — 18 févr. 1884, [*Ibid.*] ; — 25 avr. 1885, [*Ibid.*, 85.146 ; J. *La Loi*, 13 mai 1885]

12. — Cette jurisprudence paraît très-contestable. Même avant la loi validant les marchés à terme, on peut dire que les opérations de bourse qui ne devaient se régler que par le paiement de différences, constituaient des marchés réels : il suffisait que l'opération fût faite à la bourse pour qu'il y eût lieu à l'application de l'art. 76, C. comm., sur le monopole des agents de change. — Buchère, *Opérations de bourse*, n. 145 ; *J. des valeurs mobilières*, 1884, p. 372.

13. — Depuis la loi de 1885 la question ne saurait plus se poser. En déclarant que les marchés à terme sont valables et qu'on ne peut se soustraire aux obligations qui en résultent même lorsqu'ils se résoudraient par le paiement de simples différences, le législateur les a fait rentrer dans les opérations dont les agents de change ont le monopole en vertu de l'art. 76, C. comm. — Paris, 18 déc. 1888, [J. *La Loi*, 10 janv. 1889]

14. — La Cour de cassation de son côté a étendu ce monopole en décidant que si l'intermédiaire d'un agent de change n'est pas obligatoire quand il s'agit d'une négociation s'effectuant directement entre un propriétaire de titres et un acheteur auquel livraison est faite de ces titres, il en est autrement quand il s'agit d'opérations de Bourse, et, spécialement, d'opérations ne comportant ni détention, ni livraison de titres, mais se soldant par des différences. — Cass., 21 mars 1893, de Kerpezdron, [S. et P. 93.1.241, D. 94.1.9]

15. — ... Que si le ministère d'un agent de change n'est pas nécessaire pour une négociation directe entre vendeur et acheteur, *il n'y a pas négociation directe* lorsque les parties n'avaient pas à leur disposition les titres ayant fait l'objet de l'opération, et que, en effet, ces titres n'ont point été livrés. — Cass., 15 janv. 1894, Descotes, [S. et P. 94.1.117]

16. — Ces solutions en tant qu'elles paraissent proscrire le marché à terme conclu directement entre particuliers, sont critiquables. Malgré la généralité des termes de l'art. 76, C. comm., tout le monde reconnaît la validité des négociations directes. S'il en est ainsi, il n'y a aucune raison de distinguer entre les marchés devant aboutir à des livraisons de titres et ceux devant se régler par le paiement de différences. Il serait bien singulier que le monopole des agents de change eût plus d'étendue pour les seconds marchés que pour les premiers, qu'il s'étendît pour ceux-là aux marchés même directs, alors qu'il ne comprend pour ceux-ci, que les marchés conclus par des intermédiaires. — Lyon-Caen, note sous Cass., 21 mars 1893, précité.

17. — La doctrine de la Cour suprême est de plus en contradiction manifeste avec l'esprit et avec le but de la loi du 28 mars 1885 sur les marchés à terme. Cette loi, en excluant, pour les opérations ainsi qualifiées, l'exception de jeu admise par l'art. 1965, C. civ., a voulu éviter aux tribunaux les recherches si difficiles du caractère sérieux ou non sérieux des marchés. Avec le système de la Cour suprême, cette recherche devrait encore être faite par les tribunaux à propos des opérations passées directement entre les intéressés sous la qualification de marchés à terme. Car elles seraient valables ou nulles selon qu'on pourrait ou non reconnaître en elles les caractères de jeu ou de pari sur la différence des cours, en d'autres termes selon que les parties auraient été ou non en mesure, l'acheteur de lever les titres et le vendeur de les livrer. On avait eu l'idée, lors de la confection de la loi du 28 mars 1885, de n'exclure l'exception de jeu que pour les marchés faits par l'entremise des agents de change. Ce système a été repoussé comme conduisant à l'extension du privilège des agents de change. La solution que paraît consacrer la Cour de cassation aboutit en partie à ce résultat, car si on l'admet, les marchés ne devant pas conduire à des livraisons de titres ne pourraient, à peine de nullité, être conclus directement entre les intéressés. — V. F. du Saint, *Jeu et pari*, n. 240.

18. — Quoi qu'il en soit, on doit décider, ainsi que le faisait déjà la jurisprudence bien avant la loi de 1885, qu'à terme comme au comptant les agents de change ont le monopole des opérations de bourse. — V. pour cette jurisprudence, *suprà*, v° *Agent de change*, n. 158.

19. — Les marchés à terme ne peuvent se faire sur un chiffre de valeurs déterminé par la seule volonté des parties. A la Bourse de Paris, tous les fonds d'Etat, sans distinction entre les rentes françaises et étrangères, se négocient par 1,500 fr.,

rente 3 p. 0/0, 1,750 fr., rente 3 1/2 p. 0/0, 2,000 fr., rente 4 p. 0/0, 2,250 fr., rente 4 1/2 p. 0/0, 2,500 fr., rente 5 p. 0/0. (Les actions et obligations ne peuvent se négocier que par 25 titres (Règl. des agents de change de Paris, 3 déc. 1891, art. 53). — F. du Saint, *op. cit.*, n. 250.

20. — Ce fait démontre que la plupart des marchés à terme ne sont que des opérations fictives, et qu'on ne tient aucun compte des besoins réels des clients. On a donné plusieurs raisons de ce minimum des négociations : on a dit qu'il serait imprudent de faire varier le cours du terme avec un seul titre, ou avec 3 fr. de rente négociés, comme cela arrive pour le marché du comptant. La nécessité de procéder par quantités importantes rend les cours plus sérieux et plus stables en ce qui concerne les marchés à terme. Mais c'est surtout une simplification pour un marché où les opérations doivent se faire dans des conditions extrêmement rapides.

21. — On ne peut vendre ou acheter à terme qu'à l'échéance appelée *liquidation*. Cette échéance a lieu chaque fin de mois et, en outre, pour certaines valeurs, au 15 de chaque mois. Les opérations à terme ont lieu *fin courant* ou *fin prochain*. Mais elles ne peuvent avoir une échéance plus éloignée que la deuxième liquidation après la conclusion du marché. Cependant, d'après les usages du parquet, les marchés fermes ne se font jamais qu'à la liquidation prochaine; cela est tellement absolu qu'il est interdit aux agents de coter sur cours pour un achat ou une vente ferme à une autre échéance que celle de la première liquidation.

22. — Les agents de change, dans les opérations à terme, se font généralement remettre de leurs clients une *couverture* en titres ou en espèces qui les garantisse contre l'insolvabilité de ceux-ci. Cette couverture est égale au montant des différences probables. — V. *infrà*, n. 58 et s.

23. — Quel est son caractère juridique, est-ce un nantissement ou un paiement anticipé? La question présentait une grande importance avant la loi de 1885 pour les jeux de bourse; suivant que l'on reconnaissait à la couverture le caractère de paiement volontaire (art. 1967, C. civ.), ou de nantissement, on déclarait l'agent de change propriétaire irrévocable ou on ordonnait, au contraire, la restitution des valeurs déposées en cas de répétition. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 332 et s.

24. — La légalité de la couverture était autrefois très-contestable, car elle était en opposition avec l'art. 13, Arr. 27 prair. an X, qui n'a été abrogé que par la loi du 28 mars 1885. Depuis cette loi, il n'en est plus de même et le décret du 7 oct. 1890 en a consacré la légalité. Aux termes de l'art. 61 de ce décret : « L'agent de change est en droit d'exiger, avant d'accepter un ordre et sauf à faire compte à l'échéance, la remise d'une couverture. Lorsque cette couverture consiste en valeurs, l'agent de change a le droit de les aliéner et de s'en appliquer le prix, faute de livraison ou de paiement à l'échéance par le donneur d'ordre. »

25. — Au cas de marché à prime, la couverture exigée ne peut être supérieure au montant de la prime, sauf à l'agent de change à exiger qu'il lui soit remis, le jour de la réponse et dans un délai déterminé, un supplément de couverture. Faute par le donneur d'ordre de satisfaire à cette demande, l'agent de change est en droit de liquider l'opération à l'expiration du délai imparti au donneur d'ordre (art. 62).

26. — Jugé qu'à défaut de convention spéciale prévoyant le cas, le client n'est pas tenu de fournir un supplément de couverture, à la demande de l'intermédiaire, en cas de baisse des cours dans le délai du marché à terme intervenu entre les parties. Si l'intermédiaire, se prévalant du refus du client, liquide d'office avant le terme fixé, il commet une faute et reste responsable de l'opération ainsi faite par sa seule volonté. — Trib. comm. Seine, 28 mai 1896, Bolotte, [J. *Le Droit*, 4 juill. 1896]

27. — Il reste à déterminer quelle sorte de valeurs peuvent ou doivent être remises par le client à l'agent pour que, en réalité, on puisse voir, dans la convention intervenue entre eux, un contrat de couverture. Il est bien certain que, pour qu'il y ait couverture, il est nécessaire que les valeurs remises à l'agent de change correspondent au but que l'on s'est proposé, c'est-à-dire permettent de réaliser l'argent nécessaire, à un jour donné, pour le paiement des différences qui pourront être le résultat de la liquidation. D'où la conséquence que la couverture doit nécessairement consister, soit en espèces, soit en valeurs nominatives ou au porteur négociables à volonté, autrement dit en valeurs à l'aide desquelles on pourra se procurer les sommes nécessaires pour l'instant précis où la dette devra être réglée.

28. — La Cour de cassation s'est prononcée sur cette question. Elle a décidé qu'il ne peut y avoir contrat de couverture, relativement aux opérations à terme que les agents de change acceptent de faire pour leurs clients, qu'à la condition que la couverture consiste en espèces ou en valeurs directement négociables et réalisables à volonté si les résultats de l'opération exigent cette réalisation. — Cass., 24 juin 1891, Siméon, [S. 91.1.333, P. 91.1.795]

29. — Ne peuvent avoir ce caractère ni un récépissé constatant simplement qu'un certain nombre d'obligations ont été déposées entre les mains d'un banquier pour être converties en obligations nouvelles. — Même arrêt.

30. — ... Ni les obligations à convertir, dès lors qu'elles ne sont pas à la disposition du détenteur du certificat, et qu'elles sont, par le fait de la conversion, momentanément non négociables. — Même arrêt.

Section II.

Diverses sortes de marchés à terme sur effets publics.

31. — Les marchés à terme sur effets publics se divisent en deux catégories distinctes, les *marchés fermes* et les *marchés à prime*.

§ 1. *Marchés fermes.*

32. — Le marché *ferme* est celui par lequel on vend ou on achète des effets publics à livrer ou à lever à telle époque, de manière qu'à cette époque, à défaut d'exécution du marché, l'un ou l'autre des contractants soit tenu de payer la différence de cours qu'aura subie la chose vendue : si le cours a haussé, la différence entre le cours et le prix fixé lors de la vente est payé par le vendeur; si le cours a baissé, la différence est payée par l'acheteur.

33. — L'acheteur par spéculation fonde donc ses calculs sur la probabilité d'une hausse : c'est un *haussier*. Le vendeur à découvert opère dans sa croyance à la baisse : c'est un *baissier*.

34. — L'acheteur et le vendeur à terme sont, l'un et l'autre, à la merci des événements, qui peuvent déjouer leurs prévisions : mais ce serait bien mal connaître la Bourse que de croire que les événements purement casuels sont seuls à produire la hausse ou la baisse. Il y a les hausses et les baisses forcées que provoquent les gros capitalistes, ou les gros porteurs de titres en achetant, en accaparant, pourrait-on dire plus exactement, à un moment donné de grandes quantités d'un titre qu'ils veulent faire monter, ou en jetant d'un seul coup sur le marché de grandes quantités d'une valeur qu'ils veulent faire baisser. Le petit capitaliste ne peut rien contre ces *meneurs du marché*.

35. — Lorsque deux agents de change, vendeur et acheteur, sont tombés d'accord à la Bourse d'un marché à terme et qu'ils l'ont pointé sur leur carnet, ils échangent entre eux des engagements ainsi conçus : « Vendu à (*nom de l'agent acheteur*) 1,500 fr. de rentes 3 p. 0/0 (par exemple) livrables fin (*courant* ou *prochain*) fixe ou plutôt *à sa volonté* (nous expliquerons la portée de cette clause en traitant de la faculté d'escompte) contre le paiement de la somme de... ». « Acheté de (*nom de l'agent vendeur*) 1,500 fr. de rentes 3 p. 0/0 livrables fin (*courant* ou *prochain*) fixe ou plutôt à ma volonté contre le paiement de la somme de... ». Ces deux pièces s'appellent les engagements d'achat et de vente; nous remarquerons qu'ils ne portent et ne peuvent porter le nom du client acheteur ou vendeur (Décr. 7 oct. 1890, art. 40).

36. — Il n'est pas délivré de bordereau par l'agent de change au donneur d'ordre pour chacune des opérations à terme faite dans l'intervalle de deux liquidations. Il ne lui est adressé le jour où l'opération est faite qu'une lettre d'avis ainsi conçue :

Acheté fin courant, 3,000 3 p. 0/0, à.....	103,15
Vendu en liquidation, 5,000 italien, à....	94,35
Vendu fin prochain, 10,000 italien, à......	94,80/25

37. — Le lendemain du jour de la liquidation, l'agent de change remet à son client un compte de liquidation sur lequel figurent toutes les opérations faites pour son compte depuis l'échéance précédente; ce compte est certifié par l'agent de change et remplace le bordereau délivré pour les opérations au comptant.

38. — Si l'acheteur et le vendeur à terme sont des donneurs d'ordre sérieux, l'opération se liquide à l'échéance par la livraison des titres et le paiement du prix. Si les deux parties sont d'accord pour proroger le marché, la liquidation est reportée à l'échéance suivante. — Buchère, n. 498 et 499. — V. *infrà*, n. 64 et s.

39. — Dans les marchés fermes l'acheteur a toujours la faculté de livrer par anticipation au moyen de l'escompte. — V. *infrà*, n. 144 et s.

40. — Jusqu'au 15 mars le 3 p. 0/0 se négocie *jouissance janvier :* c'est-à-dire que l'acheteur a droit au coupon représentant l'intérêt du trimestre qui commence en janvier, à détacher au 1er avril. A partir du 16 mars le 3 p. 0/0 se négocie *jouissance avril*. Les 16 mars, 16 juin, 16 septembre, 16 décembre, les acheteurs ferme de 3 p. 0/0 sont *crédités* du coupon de 0,75 à échoir quinze jours après, et les vendeurs ferme en sont *débités*. En d'autres termes celui qui achète le 16 mars a droit à recevoir : 1° les titres qu'il a achetés; 2° une somme de 0 fr. 75 par unité achetée. Mais comme, à chaque détachement de coupons le prix de la rente s'abaisse d'autant, la position respective des parties ne change pas. Si le 15 mars, par exemple, le 3 p. 0/0 est demandé à 102 fr. en fin de bourse, le 16 mars, à l'ouverture on le demandera à 101 fr. 25 ex-coupon. D'où il suit que 3,000 fr. de rente 3 p. 0/0 achetés le 15 mars à 102 fr. et revendus le 16 mars à 101 fr. 25 ne donneront aucune perte; car la perte apparente de 750 fr., est compensée par le coupon de 750 fr. porté au crédit de l'acheteur. Ce que nous venons dire de la rente doit être généralisé et s'applique à toutes ventes à terme d'actions ou d'obligations.

§ 2. *Marchés à prime.*

41. — Le marché à prime est une opération dans laquelle l'acheteur peut, moyennant une somme payée comptant et qu'il abandonne au vendeur, résoudre le marché dans un certain délai. Ainsi Primus achète des actions industrielles au prix de 2,500 fr. chaque et verse à l'agent de change une prime de 2,500 fr. qu'il abandonnera s'il renonce au marché au jour de la liquidation. Si au contraire, il exécute le marché, les 2,500 fr. de prime devront être imputés sur le prix des titres achetés. En langage de bourse on exprime ces opérations de la façon suivante : acheté 250 actions Nord à 2,050 fr. dont 10, ce qui s'écrit 2,050/10, ou acheté 1,500 fr. rente 3 p. 0/0 à 103,25 dont 0,25.

42. — Les marchés à prime s'appliquent non seulement aux rentes, mais à tous les effets publics français ou étrangers admis à la Bourse. — Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 23.

43. — Les marchés à prime avaient déjà été usités au siècle dernier. En effet, lorsque, en 1718, les actions de la compagnie des Indes émises à 500 fr. furent tombées à 300 fr., Law lui-même en acheta 200 au pair pour une époque rapprochée et paya immédiatement la somme de 40,000 fr. qui constituait la différence pour le cas où il ne prendrait pas livraison. — Badon-Pascal, p. 16, note; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 23.

44. — L'opération à prime est naturellement très en faveur, puisqu'elle permet à l'acheteur de limiter sa perte à un chiffre prévu d'avance. Supposons, par exemple, que les actions Nord achetées à 2,050/10 (dont dix) soient tombées au jour de la liquidation à 2,025 fr., la perte de l'acheteur, s'il prend livraison, sera de 25 fr. par titre, elle ne sera que de 10 fr. par titre, s'il annule le marché en abandonnant la prime. — Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 25.

45. — Le marché à prime est donc un achat conditionnel : il devient définitif et se transforme en marché ferme si l'acheteur déclare à son vendeur qu'il lève les titres, c'est-à-dire qu'il en prend livraison.

46. — Au cas contraire, il abandonne la prime. C'est ce qui se produira toutes les fois qu'en prenant livraison il éprouverait une perte supérieure au total de la prime. Lorsque ce fait se produit il est entendu que la prime est abandonnée d'office par l'agent de change sans nouvel ordre de son client.

47. — La légalité des marchés à prime à été contestée. Un pareil marché est, a-t-on dit, conditionnel et la condition est une de celles qui font dépendre l'exécution de la convention d'un événement qu'il est au pouvoir de l'acheteur de faire arriver ou d'empêcher, c'est-à-dire une condition potestative dans le sens de l'art. 1170, C. civ. Cet événement c'est la manifestation de sa volonté; or, aux termes de l'art. 1174, un pareil contrat est nul. Et qu'on ne cherche pas à assimiler la prime payée par l'acheteur à des arrhes; l'art. 1590, C. civ., en autorisant la promesse de vendre avec des arrhes donne aux deux parties contractantes de la vente le droit de s'en départir, celui qui les a données en les perdant, et celui qui les a reçues en en restituant le double. Dans le marché à prime au contraire la liberté de renoncer au marché n'existe qu'au profit d'un seul des contractants, l'acheteur. — Bozérian, *La Bourse*, t. 1, n. 303 et 304.

48. — Ces objections ne nous paraissent pas sérieuses. Ce que prohibe l'art. 1174, C. civ., c'est l'obligation sous une condition purement potestative, mais il n'en est pas ainsi dans les marchés à prime. Si l'acheteur a bien le choix entre l'abandon du marché ou son exécution, il ne peut y renoncer qu'en faisant le sacrifice de la prime, et sa détermination ne dépendra jamais de son pur caprice et de sa seule volonté mais de l'état du marché, de la hausse ou de la baisse des valeurs achetées. On ne peut, d'autre part, comparer le marché à prime à la vente avec arrhes, puisque le paiement de la prime est l'exécution de l'une des alternatives du contrat, tandis que l'abandon des arrhes est la renonciation à la vente. Le marché à prime pourrait aussi au besoin se justifier par l'art. 1150, C. civ., qui autorise les parties à fixer les dommages-intérêts à payer par celui des contractants qui n'exécute pas son obligation. — Deloison, n. 479; Guillard, *Opérat. de Bourse*, p. 259 et s.; Bédarride, *Bourse du comm.*, n. 104 *bis*.

49. — La légalité des marchés à prime est actuellement indiscutable. La loi de 1885, dans son art. 1, a reconnu légaux *tous marchés à terme*, et l'Exposé des motifs nous apprend que cette expression conpréhensive s'applique à tous les marchés, le législateur ayant notamment entendu valider les marchés à prime. Depuis, le décret de 1890 dans ses art. 62 et 63 a consacré cette interprétation en réglementant les marchés à prime.

50. — La Cour de cassation avait elle-même reconnu la légalité de ces marchés en décidant qu'on ne saurait considérer comme une condition potestative, entrainant la nullité d'un marché à terme reconnu d'ailleurs sérieux à l'égard de l'agent de change, la faculté réservée à l'acheteur de renoncer à ce marché en payant une prime convenue. — Cass., 21 janv. 1878, Sablon de la Salle, [S. 78.1.269, P. 78.672, D. 78.1.161]

51. — A Paris, c'est la veille de la liquidation, à une heure et demie précise, que l'acheteur doit déclarer au vendeur s'il *lève la prime* ou l'abandonne, c'est-à-dire s'il maintient le marché ou s'il l'annule en perdant le dédit. Cette déclaration qu'on appelle la *réponse des primes* s'effectue dans un délai de cinq minutes, pendant lesquelles toutes les autres opérations sont suspendues (Règl. des agents de change, art. 107). Dans les bourses de province la date fixée pour la réponse des primes varie selon les règlements des parquets.

52. — C'est le 15 qu'a lieu la *réponse*. Si l'on a traité pour le 1er ou pour le 2, la déclaration doit se faire *le dernier jour du mois* (le 30 ou le 31). Quand la réponse des primes tombe un jour férié, on l'avance d'un jour; si le 15 est un jour de fête, comme le 15 août, par exemple, la réponse a lieu le 14, car, dans ce cas, la liquidation s'effectue néanmoins le surlendemain.

53. — La réponse des primes exerce une grande influence sur le marché. Si les marchés sont annulés, il y a abondance de titres, car les vendeurs ont à trouver de nouveaux acheteurs. Si les marchés sont maintenus toute la masse des titres dont il est ainsi pris livraison n'a plus à s'offrir de nouveau. Dans le premier cas, les titres baissent puisqu'ils s'offrent en plus grand nombre; ils haussent dans le second, parce qu'ils sont moins offerts. Mais la hausse se prononce s'il y avait parmi les vendeurs à prime, en plus ou moins grand nombre, des vendeurs à découvert. Ils sont, en effet, obligés de se procurer des titres à tout prix pour exécuter les marchés qu'ils pensaient voir résoudre avec un dédit à leur profit, et qui aboutissent à des livraisons. — Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 27; Buchère, n. 507; Bozérian, t. 1, n. 78.

54. — L'achat de prime se fait à un prix supérieur au cours de la valeur achetée. Cela se conçoit : l'acheteur à prime stipule un droit que n'a pas l'acheteur ferme : le droit de se dédire; il est juste qu'il paie cet avantage. On ne trouverait pas d'ailleurs de vendeurs à prime, si le prix d'achat conditionnel était égal au prix du ferme. Il faut bien que le risque d'annulation du marché soit compensé, pour le vendeur, par l'élévation du cours; sans cela, tous les avantages seraient d'un seul côté. — Buchère, n. 504.

55. — La différence entre le cours du ferme, et le cours à prime est ce qu'on appelle l'*écart des primes*. Plus la prime promise est faible, plus l'écart est fort. On achète d'autant plus cher que l'on risque moins. Si le 2 mai le Suez vaut 3,400 ferme pour le 16, on achetera à 3,410 dont 20. On acheterait à 3,417.50 dont 10, à 3,430 dont 5. — Mainitsch, *Bourse théor. et prat.*, p. 132; Bozérian, t. 1, n. 76.

56. — Une autre circonstance influe sur l'étendue de l'écart : c'est l'échéance : l'écart est d'autant plus fort que l'échéance est plus éloignée, que la période d'incertitude sur le caractère définitif et l'issue du marché doit se prolonger davantage. A prime égale, on achètera le 2 du mois le même titre plus cher suivant que l'opération se traitera pour la liquidation suivante, pour la fin du mois (fin courant), ou pour la fin du mois suivant (fin prochain); car un achat à prime peut avoir assez facilement jusqu'à soixante jours de durée.

57. — Le taux des primes est fixé par titre; il est généralement de 10 fr. pour les valeurs industrielles. Pour les rentes, la prime varie de 25 cent. à 1 fr. par 3 fr. ou 4 fr. 50 de rente, suivant qu'il s'agit du 3 p. 0/0 ou du 4 1/2 p. 0/0. — Buchère, n. 501; Deloison, n. 437; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 24; Bozérian, *La Bourse*, t. 1, n. 76.

58. — L'agent de change et souvent l'acheteur lui-même ignorent au moment de la conclusion du marché si ce marché recevra son exécution ou si l'acheteur abandonnera la prime. Lorsque, comme cela se présente généralement pour ceux qui font des opérations à terme, l'agent de change est chargé par son client d'une série d'opérations, il sera certainement couvert de l'une de ces opérations par les autres, mais si l'acheteur ne le charge que d'une seule négociation, doit-il s'en rapporter à sa bonne foi, ne peut-il se faire remettre une couverture? Le décret du 7 oct. 1890 a fixé les conditions dans lesquelles l'agent de change aurait le droit d'exiger une couverture. — V. *suprà*, n. 22 et s.

59. — Ce qu'il importe de signaler c'est que l'acheteur à prime n'est nullement tenu de remettre au moment de l'exécution de son ordre le montant de la prime à son agent de change. Celui-ci peut seulement, s'il le juge à propos, exiger de lui la remise d'une couverture qui, dans ce cas, ne peut être supérieure au montant de la prime. — F. du Saint, *Jeu et pari*, n. 260.

60. — Quant au vendeur, il n'a en aucun cas le droit d'exiger de son agent de change la remise du montant de la prime avant le moment du règlement des comptes de la liquidation qui suit la réponse, puisque c'est à ce moment seulement que son droit se fixe; jusque-là il ne sait pas si la prime lui sera acquise ou s'il devra livrer les titres vendus, puisque l'acheteur seul dispose de la prime et règle à sa guise la façon dont il exécutera le marché.

61. — A côté du marché à prime ordinaire, il en existe une autre sorte appelée le marché à *prime pour recevoir;* c'est une opération avec dédit; seulement ce n'est pas l'acheteur qui perd la prime pour se dispenser de lever les titres; c'est le vendeur qui paie un dédit pour ne pas livrer les titres vendus. Ces marchés sont très-usités en Angleterre. En France, ces opérations ne se traitent qu'en coulisse, et n'ont aucune existence légale. — Bédarride, *Bourses de commerce*, n. 104; Bozérian, t. 1, n. 79; Buchère, n. 511; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 28.

62. — C'est en coulisse également que se traitent les opérations dites des *petites primes*, c'est-à-dire les achats à prime pour le lendemain, ou pour la durée de la bourse. On achète ou on vend du 3 p. 0/0 à prime *dont un sou* pour vingt-quatre heures. Ce sont là de purs jeux qui ne donnent lieu à aucune action. — Buchère, *loc. cit.;* Courcelle-Seneuil, p. 131; Courtois, p. 75; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 28.

63. — Si cependant des opérations de cette nature portaient sur des valeurs non admises à la cote, et s'il était justifié de la réalité des négociations auxquelles elles auraient donné lieu, nous pensons que les tribunaux ne pourraient se refuser à les valider; ce sont des marchés à terme qui bénéficient des dispositions de la loi du 28 mars 1885.

Section III.

Reports.

64. — Si, à la liquidation, l'une des parties ne peut ou ne veut exécuter le contrat, elle peut se substituer un tiers au moyen d'une opération appelée *report*. Le report joue, dans la spéculation sur les fonds publics, un rôle si considérable qu'on a pu dire qu'il était la clef du marché financier. Le spéculateur, engagé à la hausse ou à la baisse par des opérations à terme, a, le jour de la liquidation, à choisir entre trois partis différents : L'acheteur ou lève les titres, — ou se liquide en revendant au comptant les valeurs qu'il a achetées à terme, ce qui lui procurera l'argent nécessaire pour payer son vendeur, la différence entre le prix d'achat et le prix de revente constituant le bénéfice ou la perte, — ou proroge son opération. Le vendeur, ou livre les titres, — ou se liquide en rachetant au comptant la même quantité de valeurs qu'il avait vendues à terme, de même que pour l'acheteur, la différence entre le prix de vente et le prix de rachat constituant le bénéfice ou la perte, — ou proroge son opération. Le report est le moyen à l'aide duquel les acheteurs et les vendeurs qui optent pour ce dernier parti, atteindront le résultat désiré.

65. — Le report présente une grande utilité pratique, et ses avantages n'ont pas peu contribué à faire imprimer aux marchés à terme le caractère de légalité qui leur a été conféré par la loi de 1885. Le report fait tourner la spéculation au profit des besoins journaliers du commerçant. C'est un moyen pour celui-ci de placer ses capitaux à court terme dans les fonds publics; les capitaux ne restent pas improductifs et néanmoins ils redeviennent disponibles tous les quinze jours. Les institutions de crédit qui servent un intérêt de 1 à 3 p. 0/0 pour les fonds déposés en compte courant dans leurs caisses les emploient, à 3 ou 5 p. 0/0, à un taux plus élevé parfois, en report, chez les agents de change, et réalisent de ce chef d'importants bénéfices. Le report est également utile au propriétaire de titres qui désire emprunter une somme pour un court délai; il se procure l'argent dont il a besoin en vendant ses titres et en les rachetant à terme. L'acheteur qui a fourni des fonds et le vendeur qui a livré ses titres peuvent à l'échéance du terme s'assurer de nouveaux délais en renouvelant l'opération. — Courtois, *Op. de bourse*, p. 69; Courcelle-Seneuil, p. 132 et 133; Buchère, *Op. de bourse*, n. 540 et s.; Guillard, p. 75 et s.; Martin Le Neuf de Neuville, *Du report* (France judic., 1879, p. 577); Ruben de Couder, v° *Report*, n. 4 et s.; Bozérian, t. 1, n. 89 et 90; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. commercial*, t. 4, n. 966 et 967.

66. — Au lieu d'être une opération sérieuse, le report peut être fictif et dissimuler un jeu de bourse se réglant par de simples différences sans paiement ni livraison de titres. C'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier si l'on est en présence d'un report sérieux ou d'un jeu de bourse dissimulé et de refuser dans ce dernier cas toute sanction à l'opération. — Buchère, n. 549; Ruben de Couder, v° *Report*, n. 12 et s.; Bédarride, n. 111.

67. — En quoi consiste le report? C'est ce que nous allons examiner. L'acheteur à terme, qui, advenant la liquidation, veut continuer son opération, doit trouver quelqu'un qui se substitue à lui pour régler l'opération primitive, c'est-à-dire pour lever les titres qu'il ne peut ou ne veut lever lui-même; également, le vendeur à terme doit trouver quelqu'un qui se substitue à lui pour livrer les titres qu'il ne peut ou ne veut pas livrer; autrement dit : l'acheteur doit trouver des capitaux pour payer les titres qu'il a achetés; le vendeur doit trouver des titres pour livrer ceux qu'il a vendus. C'est par le report que l'un et l'autre trouveront ce qui leur est nécessaire. Bien que le report soit une opération unique, faite en une seule fois, sur la même valeur, avec une seule contre-partie, bien qu'en ce qui concerne l'intermédiaire, il ne lui donne droit qu'au paiement d'un seul courtage, il se décompose en deux opérations, faites, l'une au comptant, à la liquidation où l'on opère, l'autre, à terme, c'est-à-dire à la liquidation suivante. L'acheteur, pour se faire reporter, vend au comptant à un tiers, le jour même où arrive l'échéance de son marché primitif, les titres qu'il avait achetés, et les lui rachète à terme à un cours plus élevé qu'il ne les a vendus; la différence de cours entre la vente et le rachat constitue le taux du report ou l'intérêt de l'argent avancé par le reporteur. Le vendeur, pour reporter, — nous suivons ici la terminologie financière, d'après laquelle l'acheteur se fait reporter, le vendeur reporte, — achète à un tiers, en liquidation, c'est-à-dire au comptant, la même quantité de titres qu'il avait vendus et les lui revend à la liquidation prochaine. A quelles conditions? De deux choses l'une : ou le tiers est un acheteur à découvert cherchant lui-même à faire reporter sa position, et, si l'argent est cher,

parce qu'il y a plus d'acheteurs que de vendeurs, il subira un report en rachetant ses titres à un prix plus élevé qu'il ne les a vendus; ou le tiers est simplement un porteur de titres voulant en tirer profit, par suite de la situation de la place; c'est-à-dire que, si les vendeurs sont plus nombreux que les acheteurs et que se produise la nécessité de recourir au portefeuille et d'en faire sortir les titres nécessaires, ils n'en sortiront que par l'appât d'une prime qualifiée déport, et, alors, le tiers vendeur rachètera ses titres à terme moins cher qu'il ne les aura vendus au comptant, ce qui constituera le bénéfice de son opération, ou, comme on dit, en langage financier, le loyer du titre. En un mot, le report est l'intérêt payé au capitaliste qui fournit son argent d'une liquidation à l'autre; le déport est l'intérêt payé à celui qui, pour le même espace de temps, fournit des titres. — Rapport de M. le conseiller Crépon, sous Cass., 1er mars 1897, Schulmann, [S. et P. 97.1.220] — F. du Saint, *Jeu et pari*, n. 270.

68. — Au moment de la liquidation, si, sur une même valeur, il y avait, à vouloir se faire reporter, exactement autant d'acheteurs que de vendeurs, eux seuls se trouveraient en présence; ils formeraient la contre-partie les uns des autres, et, dans ce cas, il n'y aurait ni report ni déport, mais simplement des courtages à payer, l'opération comprenant toujours achat au comptant et revente à terme, ou vente au comptant et rachat à terme. Mais, dans la réalité, il en est autrement. Supposons qu'entre deux liquidations, il se soit vendu 3 millions d'italien. Le jour de la liquidation, les acheteurs lèvent 300,000 et se font reporter pour 2,700,000. Les vendeurs livrent 1 million et reportent 2,000,000. Les 2,700,000 d'italien que l'on veut faire reporter trouveront leur contre-partie dans les vendeurs à découvert jusqu'à concurrence de 2,000,000, et devront la chercher ailleurs pour les 700,000 fr. de solde. Ils la trouveront chez les capitalistes, banquiers ou simples particuliers, qui n'ont pas d'opérations engagées, mais des capitaux à faire valoir. Plus le solde d'achats pour lequel il faut faire appel aux capitaux est important, plus la somme demandée est considérable, plus le report sera élevé, théoriquement, mais théoriquement seulement, parce que l'élévation du prix du report appelle les capitaux qui, par leur abondance, le ramènent à des cours plus bas; c'est toujours l'application de la règle de l'offre et de la demande. Supposons maintenant que, sur les 3 millions d'italien traités, les acheteurs lèvent 1,000,000 et fassent reporter 2,000,000; que les vendeurs livrent 300,000 et reportent 2,700,000, il leur faudra trouver, en dehors de leurs contre-parties naturelles, les acheteurs, 700,000 de rente italienne. Où les trouveront-ils? Dans le portefeuille; mais alors, au lieu de coter du report, en faveur de l'argent, on cotera, ainsi que nous l'avons déjà expliqué, du déport en faveur du titre, c'est-à-dire une somme, une prime à payer aux détenteurs de titres par les vendeurs.

69. — Remarquons à ce sujet, que, le plus souvent, ce sont les acheteurs qui sont les plus nombreux, la hausse étant, pour ainsi dire, la condition normale des valeurs, non par un sentiment d'optimisme faisant apercevoir au spéculateur les choses par le côté favorable et prospère — nous sommes ici dans un milieu où le sentiment n'a qu'une place restreinte — mais par l'effet même du temps, qui vient ajouter à ce qui peut être considéré comme le cours vrai d'une valeur, l'intérêt qu'elle est destinée à produire, en la rapprochant du paiement de son coupon.

70. — En résumé, d'après ce qui vient d'être expliqué, quatre catégories de personnes peuvent se trouver en présence dans les opérations de report faites à chaque liquidation sur chacune des valeurs traitées à terme : Les acheteurs à découvert; les vendeurs à découvert; les capitalistes; les porteurs de titres, c'est-à-dire le portefeuille; les acheteurs et les vendeurs à découvert, toujours, puisque ce sont les opérations engagées par eux qui font l'objet du report, et que les uns font la contre-partie des autres pour les reports, comme ils l'ont faite pour l'opération primitive; les capitalistes et les porteurs de titres, n'intervenant dans la liquidation que pour former l'appoint, pour reporter ou pour faire reporter le solde des opérations engagées qui ne peut trouver sa contre-partie dans la spéculation.

71. — Y a-t-il plus d'acheteurs qui veulent se faire reporter que de vendeurs qui reportent, c'est l'argent qu'on cherchera, c'est le capitaliste qui interviendra et qui reportera le solde des achats, en levant, avec ses capitaux, les titres des acheteurs à découvert à un cours dit de compensation, fixé par la chambre syndicale des agents de change pour le règlement des affaires de la liquidation, cours fictif, mais qui sert de base uniforme pour tous les reports. Les titres ainsi levés resteront entre les mains du fournisseur de fonds pendant quinze jours ou pendant un mois, suivant qu'il s'agit de valeurs soumises à une ou deux liquidations mensuelles; il les revendra au même spéculateur, pour la même opération, avec une plus-value qui constituera le prix du report et représentera l'intérêt de son argent. Exemple : Primus, capitaliste, a environ 100,000 fr. à employer; il reportera 3,000 fr. de rente française 3 p. 0/0 achetés par Secundus. Si le cours de compensation est 102 fr. 50, le report 0 fr. 20, son opération consistera à acheter 3,000 fr. de rente à 102 fr. 50 et à les revendre à son vendeur, à la liquidation suivante, à 102 fr. 50, plus 0 fr. 20, c'est-à-dire à 102 fr. 70. Les 0 fr. 20, moins le courtage qu'il aura à payer à son agent de change, représenteront l'intérêt de son argent pendant un mois, soit un peu moins de 2 p. 0/0. Mais, par suite de l'excès des ventes à reporter, on cote 0 fr. 10 de déport sur l'Extérieure. Primus, qui a en portefeuille 4,000 Extérieure les fera reporter; pour cela, il les vendra à Secundus, vendeur d'Extérieure à découvert, au cours de compensation, soit, par exemple, 59 fr. 20, et les lui rachètera à la liquidation suivante à 59 fr. 20, moins 0 fr. 10 de déport, c'est-à-dire à 59 fr. 10. Les 0 fr. 10 qu'il encaissera, moins le courtage, constitueront le loyer de son titre prêté pour quinze jours, ce qui lui donnera, à lui aussi, un revenu d'environ 2 p. 0/0. — Crépon, *loc. cit.*; F. du Saint, *loc. cit.*

72. — On distingue le *report direct* et le *report indirect*. Le premier est le report qui a lieu par le ministère de deux agents de change et qui porte avec lui la preuve de sa simultanéité. Il faut supposer qu'un agent de change A... ait deux clients dont l'un Primus a besoin d'acheter à terme une certaine valeur qu'il avait vendue à découvert et dont l'autre Secundus veut vendre au comptant la même valeur. Si Tertius, le client d'un autre agent de change B..., a des capitaux disponibles, mais pour peu de temps, il pourra servir d'intermédiaire aux deux clients de l'agent de change A... en achetant au comptant de Secundus pour revendre à terme à Primus. Lorsque Primus et Secundus n'ont pas le même agent de change, l'opération est un report indirect. Il en est ainsi lorsque l'agent de change A... a vendu comptant les titres de Secundus à l'agent de change B... qui les a achetés pour compte de Tertius. Puis B... a revendu à A... ces mêmes titres pour compte de Primus. Ici, rien ne constate la simultanéité de l'opération. — Bozérian, t. 1, n. 92; Buchère, n. 545; Guillard, p. 73.

73. — Le report peut s'effectuer de plusieurs manières. Il peut se faire du comptant à une liquidation ou d'une liquidation à une autre. Dans le premier cas, l'opérateur achète au comptant un certain nombre de valeurs et les revend *fin du mois* ou vend au comptant des titres qu'il rachète *fin du mois*. Dans le deuxième cas, le spéculateur vend ou achète des titres en liquidation et les achète ou les revend à une liquidation ultérieure. — Buchère, n. 536; Ruben de Couder, v° *Report*, n. 2.

74. — Il arrive très-souvent qu'un spéculateur, acheteur ou vendeur, continue son opération; il se fait reporter ou reporte sa position plusieurs fois, et, cependant, chaque opération de report est complète par elle-même et distincte de celles qui l'ont précédée ou qui la suivront; à chaque liquidation, c'est une opération nouvelle, qui ne peut s'effectuer qu'en vertu d'un ordre du client, qui comporte une exécution dans des conditions que détermment l'état du marché, la perception d'un courtage, un avis d'opéré donné au donneur d'ordre. Chacun des reports destinés à prolonger la même opération est si bien une opération distincte des reports précédents que le donneur d'ordre, dans la succession de ceux auxquels il recourt, pour conserver sa position, ne traite pas nécessairement avec le même capitaliste ou le même porteur de titres, ne fait pas forcément appel au même intermédiaire.

75. — Jugé, à cet égard que le contrat de report, contrat spécial, est complet par lui-même, dès lors qn'il réunit les éléments dont il se compose essentiellement, à savoir un achat au comptant et une revente à terme, ou une vente au comptant et un rachat à terme, intervenus simultanément sur les mêmes valeurs, entre les mêmes personnes. L'opération ainsi effectuée est distincte et indépendante de celles qui l'ont précédée ou qui la suivront, et, en cas de reports successifs, dont chacun peut comporter l'intervention de tiers différents et est réglé à part, on ne saurait voir dans cette succession de reports une opération indivisible. — Cass., 1er mars 1897, Schulmann, [S. et P. 97.1.220] — Trib. comm. Seine, 22 mars 1893, Schulmann, [J. *Le*

Droit, 21 avr. 1893; *Gaz. des Trib.*, 22 avr. 1893. — *Sic*, F. du Saint, *op. cit.*, n. 270, *in fine*. — *Contra*, Paris, 5 mai 1894. Même affaire, sous Cass., 1er mars 1897, précité.

76. — Si l'opération d'achat et de vente ou de vente et de rachat a été régulièrement faite, c'est-à-dire si, s'agissant de valeurs cotées, elle a été effectuée sur ordre par le ministère d'un agent de change, elle est valable au regard de toutes les parties intéressées, spécialement vis-à-vis du mandant comme du mandataire. — Cass., 1er mars 1897, précité.

77. — Et l'opération ne saurait être déclarée nulle à raison de la nullité d'un report antérieur effectué en coulisse, sous prétexte que les reports successifs forment un ensemble indivisible. — Même arrêt.

78. — Le taux du report n'est pas l'intérêt du capital prêté, c'est le bénéfice réalisé par l'opération de la revente à terme d'effets achetés au comptant. — Ruben de Couder, v° *Report*, n. 10.

79. — L'argent qui s'offre en reports à chaque liquidation subit la loi de l'offre et de la demande comme toute autre marchandise. En règle générale, le prix des reports baisse quand l'argent est abondant et que, par suite, les fonds sont en hausse. Dans ce cas, en effet, les prétentions des capitalistes désireux d'employer leur argent, sont réfrénés par la concurrence. Le prix du report ou du capital avancé est assez habituellement inférieur au taux légal de l'intérêt; mais cette différence est compensée par l'avantage que trouve le capitaliste à placer ses fonds à courte durée et à les avoir toujours disponibles.

80. — Exceptionnellement le taux du report peut s'élever dans des proportions importantes. C'est ce qui est arrivé, par exemple, à la liquidation de fin décembre 1891 (2 et 3 janv. 1892). On était à la veille d'un emprunt de 700 millions, et les capitalistes réservaient leurs disponibilités pour souscrire à l'emprunt qui fut couvert plus de vingt fois. Cette pénurie momentanée des capitaux sur le marché eut pour effet de faire monter le report jusqu'à 20 p. 0/0 et même 30 p. 0/0 sur certaines valeurs.

81. — Lorsque le report correspond avec la part mensuelle du coupon en cours, on dit qu'il est « normal » — quand il est inférieur à cette proportion, on dit que « le report est bon marché » — lorsqu'il est supérieur, on dit que « le report est cher. »

82. — Nous avons vu que le report peut, sous l'empire de certaines circonstances produisant la pénurie des titres, se transformer de commission à toucher en commission à verser et qu'il prend alors le nom de *déport*. Puisque le report peut osciller de la sorte entre une quantité positive et une quantité négative, il en résulte mathématiquement qu'il peut se trouver, dans certains cas, égal à zéro. Lorsque l'opération ne produit de la sorte de bénéfice pour aucune des deux parties, on dit que le *report est au pair*. — Guillard, p. 73; Courtois, p. 72; Ruben de Couder, n. 8.

83. — Le taux des reports se calcule d'après le cours de compensation des valeurs, établi par le syndic ou l'adjoint de service conformément à l'art. 67, Décr. 7 oct. 1890.

84. — La question du caractère juridique du report a donné naissance à plusieurs systèmes. Ce report est-il un contrat défini et réglementé par le Code civil? « Ne peut-on pas, tout au moins, le faire rentrer dans quelqu'un des contrats dont le Code a posé les règles? N'y peut-on voir un prêt pur et simple? Un prêt sur gages? Une vente à réméré? « Dans un premier système on dit : « Le report n'est pas un contrat, c'est l'ensemble de deux contrats distincts qui se forment en même temps. Le premier est un contrat ferme, le deuxième est un contrat conditionnel et à terme. J'ai dit que le premier était ferme. Dans ce premier contrat, le reporteur achète des titres comptant; il paie des titres comptant, il en prend personnellement livraison, ou en fait prendre livraison par son mandataire. Le reporté, dans le contrat ferme, vend des titres au comptant, il est payé comptant, et il effectue la livraison des titres entre les mains de son reporteur ou de son mandataire. Dans le contrat à terme et conditionnel, le reporteur vend à terme et le reporté achète à terme, moyennant un prix fixé, des titres semblables en nombre, en valeur, en nature. Voilà les deux contrats ». — Hémar, Concl. sous Paris, 19 avr. 1875, Oudin, [S. 76.2.113, P. 76.467]; Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 4, n. 988 *bis*. — V. aussi Guillard, p. 273.

85. — On a reproché à ce système d'avoir séparé deux opérations indissolublement liées ensemble, opérations qui constituent un ensemble indivisible, de telle sorte que l'achat est la conséquence de la vente, la vente, la conséquence de l'achat. On a donc cherché à donner du report une théorie juridique satisfaisante à cet égard et l'on a voulu, quand même, faire rentrer le contrat de report, reconnu comme un contrat unique, dans les contrats régis par les règles communes du droit civil, lui découvrir les caractères d'une des conventions réglementées par le Code. On a donc déclaré que le report n'est qu'un prêt sous la forme d'une vente. — Troplong, *Contrats aléatoires*, n. 150; Bédarride, n. 109; Calmètes, rapp. sous Cass., 3 févr. 1862, Demollon, [S. 62.1.369, P. 62.707]

86. — Ni la forme ni le fond ne se prêtent, a-t-on répondu, à une pareille assimilation. La forme? Elle n'est point celle d'un prêt, mais celle d'un achat et d'une revente, d'une vente et d'un rachat. Ce n'est qu'un déguisement, objecte-t-on. Mais où donc est le déguisement? L'achat au comptant? il est parfaitement sincère et parfaitement réel, si bien que les titres dont se sera livré le reporteur seront très-réellement sa propriété jusqu'au moment où arrivera l'échéance de la revente à terme des titres au reporté. Et, de même, cette revente à terme n'a rien de fictif; elle devra s'exécuter comme elle a été convenue, par la livraison de titres et par le paiement du prix. Que si les engagements pris par l'une ou l'autre des parties qui ont figuré dans le contrat de report ne sont par tenus, est-ce qu'il en résultera une action ressemblant en quoi que ce soit à l'action de l'emprunteur vis-à-vis du prêteur qui ne verse pas les fonds promis, ou du prêteur demandant la restitution de son argent? Nullement; il en résultera l'application des règles sommaires à l'aide desquelles, sur le marché financier, aujourd'hui, non plus en vertu d'usages de Bourse, mais en vertu de règlements qui sont des lois, l'exécution des engagements doit être quand même assurée.

87. — Si ce n'est pas un prêt pur et simple, n'est-ce pas, du moins, un prêt sur gage? On l'a soutenu, le prix d'achat au comptant serait la somme prêtée, le prix de la revente à terme, toujours supérieur au prix d'achat, représenterait le remboursement avec les intérêts. Les titres achetés, reçus et conservés jusqu'à l'exécution de la revente, formeraient le gage. — En ce sens, Metz, 23 janv. 1857; Aix, 25 févr. 1868; Colmar, 26 janv. 1869; Trib. Toulouse, avr. 1861; Trib. comm. Seine, 21 oct. 1857, 11 déc. 1857, [cités par Guillard, p. 271] — *Sic*, Bozérian, t. 1, n. 91 et s., 329 et s.; Bresson, rapport sous Cass., 9 mai 1857, Lacaze, [S. 57.1.545, P. 57.1181] — Pont, *Petits, contrats*, t. 1, n. 625; Boistel, n. 414.

88. — Les adversaires de ce système ont objecté qu'ici, le déguisement est encore bien plus difficile à admettre que pour le prêt, puisque, non seulement il ne tient pas compte de la forme du contrat, mais même de ses effets.

89. — Le report ne serait-il pas une vente à réméré? C'est l'opinion d'un certain nombre d'auteurs. — Calmètes, rapport sous Cass., 3 févr. 1862, précité; Buchère, *Opérat. de bourse*, n. 560; *Valeurs mobilières*, n. 903 et 904. — En ce sens, Cass., 3 févr. 1862, précité. — Trib. Lyon, 10 déc. 1868, [cité par Guillard, p. 273] — L'achat au comptant combiné avec la revente à terme opérerait une acquisition temporaire suivie de rétrocession. D'après le Code, ce qui, avant tout, caractérise la vente à réméré, c'est la faculté, pour le vendeur, de reprendre la chose vendue ou de la laisser entre les mains de l'acheteur. Dans le report, rien de semblable; deux ventes successives qui doivent être suivies d'exécution dans des conditions déterminées d'une façon précise, et, particulièrement, pour l'une d'elles, une date de livraison qu'il appartient d'autant moins aux parties contractantes de changer, qu'elles ne se connaissent pas et n'agissent que par un intermédiaire désigné par la loi elle-même. Donc, manque un des caractères essentiels de la vente à réméré, à savoir, la faculté d'option accordée au vendeur de reprendre la chose ou de l'abandonner définitivement à l'acheteur. Ajoutons que, dans la vente à réméré, les fruits de la chose vendue qui ont été perçus par l'acheteur pendant la durée de la possession lui appartiennent irrévocablement. Au contraire, d'après les usages constants de la Bourse, les intérêts ou coupons touchés par le reporteur pendant la détention des titres doivent être restitués par lui à l'acheteur au moment où, à l'échéance finale, se réglera le compte destiné à terminer l'opération. Le report ne peut donc pas être qualifié de vente à réméré, puisque font défaut les éléments qui, juridiquement, caractérisent essentiellement cette sorte de contrat.

90. — Enfin dans une dernière opinion on considère le report comme un contrat *sui generis*, né d'un état économique nouveau, dans lequel le marché financier, le mouvement de spéculation sur les valeurs mobilières, jouent un rôle chaque jour

plus considérable, contrat ayant ses éléments propres, dont il est impossible de trouver l'équivalent dans le Code civil, parce que ces éléments ont puisé leur origine et leur raison d'être dans un milieu que le Code civil n'a pas connu et qu'il ne pouvait deviner. — Crépon, rapport sous Cass., 1er mars 1897, Schulmann, [S. et P. 97.1.220]; Deloison, n. 485.

91. — La jurisprudence après avoir eu quelques tendances à assimiler le report à un prêt sur nantissement, pose généralement en principe aujourd'hui que le report se décompose en une double opération, achat au comptant et revente à terme. — Paris, 19 avr. 1875, Oudin, [S. 76.2.113, P. 76.467, D. 75.2.161] — Lyon, 5 janv. 1883 (Sol. impl.), sous Cass., 25 févr. 1884, Legat et Anglès, [S. 85.1.193, P. 85.1.481]; — 10 août 1887, Devoluet, [S. 88.2.180, P. 88.1.978] — V. F. du Saint, *op. cit.*, n. 270.

92. — Il a été décidé, en effet, que le report consiste en deux contrats dont le premier est un achat ferme de titres par le reporteur, et le second une vente à terme faite par le reporteur d'une égale quantité de titres de même nature. — Lyon, 30 mars 1886, Dode, [D. 87.2.205]; — 10 août 1887, précité.

93. — ... Et que le report consiste soit à acheter des titres au comptant et en même temps à les revendre à terme, soit à acheter des titres à un certain terme en les revendant à un terme plus éloigné. — Cass., 29 oct. 1894, Crédit algérien, [S. et P. 96.1.196, D. 95.1.25] — V. aussi Trib. comm. Seine, 9 mai 1890, [*Droit fin.*, 90.260]

94. — De cette double opération, les tribunaux ont tiré plusieurs conséquences. La première, c'est que si l'opération est exécutée partiellement par la livraison des titres au client acheteur, la résolution pour inexécution peut ne porter que sur la seconde partie de l'opération, la revente. Si l'opération n'a été exécutée en aucune de ses parties, la résolution porte sur l'ensemble de l'opération. — Lyon, 5 janv. 1883 (Sol. impl.), sous Cass., 25 févr. 1884, précité. — *Sic*, Buchère, n. 567.

95. — Mais la plus importante des conséquences tirées du principe est sans contredit le transfert au reporteur de la propriété des titres. — Cass., 3 févr. 1862, Demollon, [S. 62.1.369, P. 62.707, D. 62.1.163] — Lyon, 10 août 1887, précité. — Paris, 14 mars 1891, de Terbeck, [S. 91.2.220, P. 91.1.1211] — F. du Saint, *loc. cit.*

96. — Il en est ainsi alors même que la transmission des titres au reporteur, contre versement d'une somme, avec stipulation que le reporteur aurait le droit de vendre les titres à l'échéance fixée pour le remboursement, n'a pas été accompagnée de revente à terme de ces titres par le reporteur, s'il résulte tant des expressions employées par les parties que des circonstances de la cause que les parties ont entendu faire un contrat de report. — Paris, 14 mars 1891, précité.

97. — Jugé, en effet, que le reporteur est propriétaire des titres par lui achetés, sauf à en livrer de pareils au reporté quand celui-ci requiert dans le temps convenu l'exécution du second contrat. — Paris, 19 avr. 1875, précité.

98. — La propriété des titres est même acquise d'une façon si complète au reporteur, qu'en cas d'inexécution par le reporté de la seconde opération constitutive du contrat, c'est-à-dire du rachat à terme, le reporteur ne peut pas refuser de les conserver pour la valeur qu'ils représentent au jour de la liquidation. Il n'a de recours contre le reporté, même en cas de faillite de ce dernier, que pour les différences existant entre le prix de la vente à terme par lui consentie, et celui de la revente de ces titres, qu'il peut être autorisé à faire, aux risques et périls du reporté défaillant. — Trib comm. Seine 12 juin 1882, [*J. val. mobil.*, 83.37] — Trib. comm. Lyon, 17 juin 1882, [J. *La Loi*, 4 août] — *Sic*, Buchère, n. 568.

99. — Le vendeur à terme n'est pas tenu, à l'époque fixée pour l'exécution de la vente, de livrer à l'acheteur les titres mêmes qu'il avait reçus de celui-ci, mais seulement de lui en remettre de semblables. — Trib. comm. Marseille, 8 oct. 1866, [*J. de jurispr. comm. de Marseille*, 66.118] — On comprend tout l'intérêt qui s'attache à cette décision lorsqu'il s'agit de valeurs à lots.

100. — Au contraire, dans le système qui considère le report comme un prêt sur nantissement, les revenus, les primes, les lots n'appartiennent pas au reporteur et si la valeur vient à périr pendant que le reporteur la détient, elle périt pour le reporté qui en est resté propriétaire. — Bozérian, t. 1, n. 88 et s.; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 625; Mollot, *Bourses de commerce*, n. 478.

101. — Quel que soit le caractère juridique que l'on attribue au report, il est nécessaire que l'achat au comptant et la revente à terme aient pour objet sinon les mêmes titres *in specie*, du moins des titres de même espèce, considérés comme choses fongibles entre eux et pouvant être remplacés les uns par les autres.

102. — Ainsi, des actions anciennes nominatives et non libérées d'une société, et des actions nouvelles de la même société, non encore émises et devant être au porteur et entièrement libérées, ne sont pas fongibles entre elles et ne peuvent, par conséquent, faire l'objet d'un report. — Cass., 29 juin 1887, Bonnet, [S. 90.1.371, P. 90.1.917, D. 89.1.137] — Même date, Galland, [*Ibid.*] — Lyon, 10 févr. 1886, Bonnet, [S. 87.2.179, P. 87.1.976, D. 89.1.137, sous Cass., 29 juin 1887]

103. — Il a été jugé que si la rente vient à hausser avant l'échéance du terme, le bénéfice de la hausse appartient à l'acheteur seul parce qu'il est en réalité propriétaire de la rente dès le jour où la revente lui a été consentie. — Trib. Seine, 3 juin 1871, [*J. trib. comm.*, t. 7, p. 339] — Mollot, p. 339 et s.

104. — Cette solution semble au premier coup d'œil en désaccord avec celles que nous venons de donner précédemment. Le reporté qui a acheté à terme des titres *in genere* est créancier non d'une *valeur* déterminée, mais d'une *quantité* déterminée. Il faut que le vendeur (le reporteur) lui livre le chiffre d'unités qui fait l'objet du marché; peu importe la variation du coefficient (le cours du titre) par lequel doivent être multipliées ces unités; que 10,000 fr. de rente française, 3 p. 0/0 par exemple, correspondent à 350,000 fr., ou 353,000 fr., suivant que la rente cotera 105 ou 106 au moment de la liquidation, cela ne changera rien à la situation des parties. Le reporté devra recevoir, et le reporteur livrer 10,000 fr. de rente; sans que le premier ait à payer, et le second à toucher plus que le prix convenu. Il n'y a donc aucune antinomie entre les premières décisions et la dernière.

105. — Le transfert de la propriété des titres au porteur a une grande importance dans les rapports des sociétés qui ont émis les titres et de leurs actionnaires. De cette transmission de la propriété des titres au reporteur nous conclurons que c'est lui qui devient actionnaire et que s'il s'agit de titres nominatifs son nom doit remplacer celui du reporté sur les titres et sur les registres de la société. C'est également le reporteur qui a le droit d'assister aux assemblées d'actionnaires, qui peut être obligé de faire un versement complémentaire si la société fait appel à ses actionnaires, etc. — F. du Saint, *loc. cit.*

106. — Les tribunaux ont décidé, en ce sens, que le reporteur étant substitué au reporté, le nom de celui-ci ne peut figurer, ni sur les registres de la société, ni sur les titres, puisqu'il n'en est pas propriétaire. — Lyon, 10 août 1887, Devoluet, [S. 88.2.180, P. 88.1.978] — Ajoutons qu'en fait, pour éviter ces inconvénients on opère toujours sur des titres au porteur.

107. — ... Que si des versements complémentaires sur les titres transmis au reporteur sont appelés au cours de l'opération de report, c'est au reporteur qu'incombe l'obligation de les effectuer. — Paris, 14 mars 1891, de Terbeck, [S. 91.2.220, P. 91.1.1211]

108. — ... Que le souscripteur originaire qui a effectué ces versements a un recours contre le reporteur qui en est détenteur. — Même arrêt.

109. — ... Et que le reporteur auquel il est réclamé des versements complémentaires sur les titres par lui pris en report, ne peut actionner en responsabilité l'agent de change qui a fait le transfert, à raison de ce que celui-ci, n'ayant pas fait figurer le nom du reporté sur le transfert, l'aurait privé du recours qu'il pouvait exercer contre le reporté. — Lyon, 10 août 1887, précité.

110. — Le reporteur a, d'autre part, le droit de faire partie des assemblées générales d'actionnaires. — Paris, 19 avr. 1875, précité; — 4 juill. 1890, [*Dr. financier*, 1890, p. 407] — *Sic*, Buchère, n. 568.

Section IV.

Liquidation.

111. — L'échéance en Bourse porte le nom de *liquidation*. Le terme de liquidation sert également à désigner la réalisation ou l'abandon, à l'échéance convenue, des marchés fermes ou à primes négociés dans le courant du mois. Chaque spéculateur doit, à cette époque, « liquider sa position », c'est-à-dire, s'il est acheteur ferme, prendre livraison de ses titres, recevoir ou payer ses différences, s'il est *acheteur à prime*, donner sa *réponse*, au-

trement dit déclarer s'il maintient le marché, ou s'il y renonce en abandonnant la prime (Courcelle-Seneuil, p. 128). On prend enfin dans un troisième sens le mot de *liquidation*, en l'appliquant à la période consacrée par la loi à l'apurement des opérations, à leur exécution, et au règlement des comptes qui en résulte.

112. — La liquidation, d'après l'art. 65 du règlement des agents de change de Paris, du 3 déc. 1891, est faite ainsi qu'il suit : La liquidation de fin de mois dure cinq jours. La liquidation de quinzaine dure quatre jours. *Liquidation de fin de mois.* — A la première bourse ou mois : liquidation de tous les fonds d'Etat français. A la deuxième : liquidation de toutes les autres valeurs. Le cinquième jour de la liquidation, la remise des effets et le paiement des capitaux entre agents de change s'opèrent par l'intermédiaire de la chambre syndicale. *Liquidation de quinzaine.* — A la première bourse qui suit le 15 : la liquidation de toutes les valeurs soumises à la double liquidation annuelle. Le quatrième jour de la liquidation, la remise des effets et le paiement des capitaux entre agents de change s'opèrent par l'intermédiaire de la chambre syndicale. A la Bourse de Londres (*Stock-exchange*) la liquidation ne dure que trois jours. Premier jour (*Kama day*) : réponse des primes et reports; deuxième jour (*Ticket day*) : liquidation des valeurs dont la vente exige un transfert; troisième jour (*Settling day*) : livraison des titres et paiement des différences.

113. — Il n'y eut d'abord à la Bourse de Paris qu'une liquidation par mois. En 1844, la création des chemins de fer, l'éclosion et le développement d'une foule d'affaires financières ou industrielles nouvelles firent sentir la nécessité d'une liquidation de quinzaine qui, supprimée en 1859, dut être rétablie en 1866 et a été depuis maintenue, tant à Paris que dans les bourses de province où il existe un parquet. Mais les valeurs n'ont pas toutes deux liquidations mensuelles : aux termes de l'art. 88 du règlement intérieur des agents de change de Paris, les fonds d'État français, les fonds d'Etat garantis par la France, les emprunts de la ville de Paris, les actions de la Banque de France, les actions et obligations du Crédit foncier de France, les actions et obligations des chemins de fer français dont les titres sont admis à la cote à terme se liquident une fois par mois. Toutes les autres valeurs se liquident deux fois par mois. Dans les bourses de province, notamment à Lyon, les chemins de fer français ont la liquidation de quinzaine. — Ruben de Couder, n. 48; Guillard, p. 91.

114. — Les agents de change ne liquident qu'entre eux, et les donneurs d'ordre ne liquident qu'avec leurs agents de change respectifs. A cet égard, il faut distinguer si les clients se sont servis pour leurs opérations d'un ou de plusieurs agents de change. Au premier cas, il s'établit une compensation en deniers et en titres de même nature (Décr. 7 oct. 1890, art. 66). Pour les titres, aucune difficulté ne peut se présenter et le client reste créancier ou débiteur du nombre de titres qui représentent la différence entre ses achats et ses ventes. Pour les deniers la même compensation s'établit au moyen du cours dit de compensation : on ramène à ce cours chacune des opérations faites depuis la dernière liquidation par le client et l'on établit pour le compte du client son solde créancier ou débiteur.

115. — Les opérations engagées chez plusieurs agents de change par un ou plusieurs donneurs d'ordre ne sont compensées que si les diverses parties intéressées y consentent (Décr. de 1890, art. 66). Les clients refuseraient d'opérer la compensation s'ils avaient l'intention de se faire reporter.

116. — Pour bien comprendre le règlement des comptes à la Bourse, il importe de se pénétrer du caractère *anonyme* de toutes les opérations qui s'y font. L'opération conclue entre l'acheteur et le vendeur ne les rend pas respectivement débiteurs et créanciers l'un de l'autre; il ne s'établit de rapports d'obligation qu'entre les agents de change qui les ont représentés; chacun d'eux recourra contre son client, ou sera soumis à l'action de ce client; il comptera avec lui, ou le fera compter; mais, sauf ce recours, il ne connaîtra d'autre créancier ou d'autre débiteur que son confrère. Ainsi donc les agents de change deviennent, chaque jour, dans de nombreuses opérations, créanciers ou débiteurs les uns des autres. Le règlement de leurs situations respectives s'opère par la *compensation* qui s'effectue sur les titres et sur les espèces.

117. — Les négociations entre les agents de change pour le compte de leurs clients ne s'effectuent que très-rarement au même cours. C'est pourquoi on a ramené toutes les opérations à un cours uniforme et fictif appelé *cours de compensation*. C'est un cours moyen fixé par le syndic des agents de change ou ses adjoints les 1, 2 et 16 de chaque mois, d'après le taux moyen des effets au comptant cotés pendant la première heure de la bourse du jour (Décr. 7 oct. 1890, art. 67).

118. — La compensation se généralise par la liquidation et s'effectue sur l'ensemble de tous les marchés auxquels il a été procédé par l'intermédiaire des agents de change. Tous ces marchés sont centralisés aux mains d'une commission appelée *liquidation centrale*. Cette commission arrête le compte de chaque agent de change et le constitue, pour chaque nature de titres, débiteur de l'excédent des titres vendus sur les titres achetés ou créancier de l'excédent des titres achetés sur les titres vendus par son ministère. Et, comme les titres vendus sont nécessairement en équilibre avec les titres achetés, puisqu'à tout achat correspond une vente et réciproquement, les excédents de titres vendus soldent les excédents de titres achetés. En d'autres termes, les titres vendus, les titres achetés se confondent, à la liquidation, comme dans un réservoir commun *où l'on ne verse et d'où l'on ne tire que des différences.*

119. — Prenons l'hypothèse d'un parquet composé de quatre agents de change que nous supposerons, à la liquidation :

ACHETEURS en rente 3 p. 0/0.		VENDEURS en rente 3 p. 0/0.	
Primus de	1,500 fr.	Primus de	6,000 fr.
Secundus de	3,000 fr.	Secundus de	4,500 fr.
Tertius de	4,500 fr.	Tertius de	3,000 fr.
Quartus de	6,000 fr.	Quartus de	1,500 fr.

Par suite de la compensation

Primus se trouve	débiteur (en titre)	de	4,500 fr.
Secundus	—	—	1,500 fr.
Tertius	— créancier	—	1,500 fr.
Quartus	— —	—	4,500 fr.

Nous constatons que, pour un mouvement d'achats et de ventes ayant pour objet 30,000 fr. de rente, 6,000 fr. de rente redus par Primus et Secundus suffiront à éteindre la créance de pareille quantité de titres de Tertius et de Quartus. 24,000 fr. de rente ont fait l'objet d'une livraison fictive. Les 6,000 fr. de rente qui restent feront seuls l'objet d'une livraison *effective*. En ce qui concerne les livraisons effectives, la liquidation centrale *arrête les applications :* c'est-à-dire qu'elle fait savoir aux courtiers-livreurs auxquels de leurs collègues ils doivent livrer les titres contre argent. C'est ainsi que, par la *liquidation centrale*, Primus sera chargé de livrer à Quartus les 4,500 fr. de rente revenant à celui-ci et qu'il sera fait à Tertius *application* des 1,500 fr. de rente à livrer par Secundus.

120. — Chaque agent de change doit dresser deux feuilles comprenant, l'une la quantité des effets dont il est acheteur, l'autre, celle dont il est vendeur pour solde avec chacun de ses collègues, et une autre feuille indiquant le solde en capitaux de son compte avec chacun des autres membres du syndicat. Les liquidateurs établissent et arrêtent la balance des sommes à payer ou à recevoir par chaque agent de change.

121. — Les livraisons des titres s'opèrent, à Paris, au secrétariat général des agents de change où doit être faite ensuite la répartition. Le paiement des capitaux est réalisé au moyen d'un versement fait à la Banque de France par chaque agent de change. Il doit être effectué, au plus tard, le cinquième jour de la liquidation avant midi, de manière à ce que le bulletin qui le constate puisse être rapporté au secrétariat général à midi au plus tard (Règl. intérieur des agents de change de Paris, art. 99 et 106).

122. — L'agent de change qui n'est pas en mesure de livrer les titres dus par lui en liquidation, peut, à titre de tolérance, remettre au confrère qui lui est indiqué comme devant en prendre livraison, un bon de ces mêmes titres livrables hors liquidation.

123. — Pour que ce bon puisse être reçu purement et simplement par le secrétaire général aux lieu et place des valeurs qu'il représente, il faut : 1° qu'il porte l'acceptation de l'agent de change acheteur ou de son fondé de pouvoir, avec l'indication du délai de livraison; 2° qu'il soit accompagné d'un mandat de virement au nom dudit acheteur d'une somme égale au prix des titres non livrés, évalués au cours de compensation; 3° qu'il y soit joint, une quantité d'engagements timbrés représentant le double des titres non livrés (Règl. intérieur des agents de change de Paris, art. 107).

124. — L'agent de change à qui un bon est offert a toujours le droit de le refuser. Dans ce cas, celui qui ne peut livrer doit en avertir immédiatement le secrétaire général et lui remettre, au même moment, le bon non accepté, avec le mandat et les engagements timbrés, dans les formes et quantité indiquées ci-dessus. Le secrétaire général en réfère aussitôt au syndic ou aux adjoints de service. Ces derniers procèdent de suite au rachat officiel des valeurs non livrées, aux risques et périls du retardataire. Ce rachat a lieu sans aucune espèce de formalité (*Ibid.*, art. 108).

125. — En cas de non livraison à l'époque convenue, l'agent de change qui a accepté un bon peut faire opérer le rachat des valeurs sans être astreint à aucune formalité (*Ibid.*, art. 109).

126. — La remise desdits effets ne commence que lorsque le secrétaire général a reconnu qu'il ne manque rien. Elle s'opère en masse, c'est-à-dire à chaque agent de change pour la totalité des effets qu'il lève. Cette remise ne doit s'opérer qu'entre les mains de l'agent de change lui-même, ou d'un commis muni d'une autorisation spéciale qui comprend le détail des valeurs à recevoir et le spécimen certifié et la signature du mandataire. Elle doit se faire, à tour de rôle, à chaque partie prenant qui s'assure immédiatement que tous les effets lui sont livrés. L'agent ou son mandataire émarge sur un registre *ad hoc* (*Ibid.*, art. 110).

127. — Deux agents de change sont désignés à tour de rôle par le syndic pour surveiller et clore la liquidation. Ils font un rapport à la chambre syndicale constatant toutes les irrégularités qui ont pu être commises (*Ibid.*, art. 111).

128. — Cette situation a été définitivement régularisée par l'art. 56, Décr. 7 oct. 1890, ainsi conçu : « Lorsque la chambre syndicale a constaté qu'un agent de change cesse d'exécuter les marchés qui le lient à ses confrères, ces marchés sont liquidés dans les conditions déterminées par les règlements de l'art. 82, en prenant pour base le cours moyen du jour de cette constatation. Les créances que cette liquidation peut faire ressortir en faveur de l'agent de change défaillant ne sont exigibles qu'à l'échéance primitive de chacune des opérations liquidées. »

129. — Ainsi deux situations sont à prévoir : 1° dans le cas où l'agent créditeur de titres a refusé le bon de son confrère, le rachat des valeurs a lieu à titre officiel et par la chambre ; 2° si le bon a été accepté, la chambre n'a plus à intervenir, c'est l'agent créditeur qui procède lui-même au rachat des valeurs, aux risques de son confrère, en cas d'inexécution à l'échéance de l'engagement hors liquidation pris par ce dernier.

130. — Il a été décidé que, lorsque, dans une vente d'effets publics, le cours de compensation a été réglé par la chambre syndicale d'une manière inexacte ou erronée, le tribunal de commerce peut, sur la demande de la partie intéressée, ordonner la rectification de l'erreur, et que l'agent de change intermédiaire qui a liquidé le prix de la vente conformément au cours de compensation réglé par la chambre syndicale, est personnellement responsable envers la partie lésée de l'erreur commise par le syndicat. — Trib. Seine, 28 nov. 1828, [*Gaz. des Trib.*, 28 nov.] — Ruben de Couder, n. 56.

131. — L'agent de change pour pouvoir lui-même régler son compte avec ses confrères doit recevoir de ses clients avant les délais qui lui sont impartis pour faire les versements ou livrer les titres, les sommes et les titres nécessaires à l'exécution de leurs ordres lorsqu'ils n'ont pas cherché à se faire reporter.

132. — Au cas de non-exécution de la part du client, l'agent de change est autorisé à l'*exécuter*, c'est-à-dire à procéder, aux risques et périls des donneurs d'ordre, à l'achat de valeurs semblables ou à la vente des valeurs acquises.

133. — On n'était pas d'accord autrefois sur le droit de l'agent de change dans ses rapports avec son client. La jurisprudence avait admis que l'agent de change pouvait exécuter le donneur d'ordre sans mise en demeure préalable, mais cette opinion avait été jugée bien rigoureuse et peu compatible avec les droits de propriété du donneur d'ordre sur les titres. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 507 et s.

134. — La Cour de cassation a récemment encore décidé, dans ce dernier sens, que les effets publics achetés à terme par un agent de change, pour le compte d'un client, dans une opération de Bourse antérieure au décret du 7 oct. 1890, et sans qu'une couverture ait été convenue, n'ont pu être vendus par l'agent de change sans un ordre du client ou sans une mise en demeure régulière d'avoir à fournir les fonds nécessaires pour le paiement des valeurs à l'échéance. — Cass., 30 avr. 1897, Freige, [J. *Le Droit*, 9 mai 1897]

135. — Par suite, doit être annulé l'arrêt qui déclare une telle vente régulière et valable au regard du client, par l'unique motif qu'à l'échéance du terme fixé pour la liquidation, l'agent de change n'avait reçu de ce dernier ni instructions, ni argent. — Même arrêt.

136. — Aujourd'hui toute incertitude a disparu : en effet, l'art. 69, Décr. 7 oct. 1890, dispose que : « Lorsque le donneur d'ordre n'a point, le premier jour de la liquidation des diverses valeurs, et avant la bourse, remis à l'agent de change, suivant les cas, les titres accompagnés de la déclaration de transfert, ou les fonds accompagnés, le cas échéant, de son acceptation, l'agent de change peut exercer, *sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure préalable*, et à l'égard de toutes les opérations engagées par le donneur d'ordre en défaut, les droits spécifiés en l'art. 59 », c'est-à-dire que l'agent de change a le droit de procéder, comme pour les marchés au comptant, à l'exécution. — F. du Saint, *Jeu et pari*, n. 269.

137. — Les droits de l'agent de change sont les mêmes à l'égard du donneur d'ordre dont les opérations ont été reportées en tout ou en partie, s'il ne remplit ses obligations avant la fin de la liquidation.

138. — Décidé à cet égard, depuis le décret de 1890, qu'aux termes des art. 59 et 69 de ce décret, l'agent de change, qui a reporté la position d'un client, a le droit de liquider d'office, sans mise en demeure préalable, faute par le client d'avoir payé sa différence au plus tard le quatrième jour de la liquidation. — Trib. comm. Seine, 5 mars 1896, Chabert, [J. *Le Droit*, 19 juin 1896]

139. — Ce droit doit être exercé par l'agent de change le cinquième jour date extrême pour lui de la liquidation. Passé ce délai, l'agent de change est forclos et l'opération de report, traitée sous la condition suspensive du paiement, devient définitive et ne peut être liquidée que sur les cours de la liquidation suivante. — Même jugement.

140. — Toutefois, l'exécution du donneur d'ordre dans les marchés à terme présente les différences suivantes avec l'exécution dans les marchés au comptant : en matière de marchés au comptant l'exécution peut avoir lieu trois jours après un avertissement par lettre recommandée; en matière de marchés à terme, la lettre recommandée n'est pas nécessaire : *dies interpellat pro homine;* en matière d'opérations reportées, le droit d'exécution s'ouvre *à la fin de la liquidation*, ce qui doit s'entendre non de la liquidation à laquelle l'opération est reportée, mais de celle qui concordait avec l'échéance première du marché reporté. Les « obligations à remplir par le reporté » ne sont évidemment pas l'exécution du marché lui-même, s'il en était ainsi le report serait illusoire, mais le paiement des courtages et des différences, en un mot le débit existant au préjudice du donneur d'ordre au moment et par suite de l'opération du report. C'est ce débit dont l'agent de change ne doit pas demeurer découvert, et contre lequel il a le droit de se protéger par une exécution.

141. — Un auteur a blâmé, au point de vue juridique, la disposition de l'art. 69 du décret de 1890. « Il est regrettable, dit-il, que l'art. 69 du décret de 1890, dispense l'agent de change de cette mise en demeure, qui est une garantie pour les donneurs d'ordres, contre l'arbitraire des agents de change, et qui nous paraît, d'ailleurs, nécessitée par l'application des règles du droit commun. Il est de principe, en effet, que le seul retard apporté par un débiteur à l'accomplissement de son obligation ne le constitue pas en demeure, alors même qu'un terme a été assigné pour l'exécution de l'obligation. Le débiteur n'est constitué en demeure, dans les obligations de faire, comme dans celles de donner, que par l'interpellation du créancier ». On peut, d'ailleurs, ajouter qu'un décret réglementaire ne peut pas modifier les règles du droit commun et peut dès lors être, dans certains cas, insuffisant pour couvrir, d'une manière absolue, la responsabilité de l'agent de change. — Buchère, n. 594, 600.

142. — Dans la pratique les agents de change avant d'exécuter leurs clients leur envoient une mise en demeure par lettre missive.

142 *bis*. — Il est de principe que l'agent de change ne peut liquider d'office en cours de liquidation les opérations faites à terme ; toutefois, c'est à la condition que le reporté ou le donneur d'ordre remplissent exactement leurs obligations échues, et paient notamment le solde débiteur de leurs comptes précédents.

En cas d'inexécution et de non paiement, l'agent de change peut, sans mise en demeure, et à toute époque de la liquidation, balancer les opérations en cours et liquider son client. C'est en vain que celui-ci soutiendrait que l'agent de change n'ayant pas usé de son droit pendant le cours de la liquidation précédente, n'a plus le droit de le liquider avant le terme convenu. — Trib. Lyon, 22 janv. 1898, Lassale, [J. La Loi, 19 févr. 1898]

143. — L'agent de change ne pourrait pas, au lieu d'exécuter le donneur d'ordre, opérer un report d'office à la liquidation suivante. Une semblable opération ne peut, en effet, être faite sans mandat. — F. du Saint, *op. cit.*, n. 271. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 542 et 543.

Section V.

Escompte.

144. — Dans les marchés à terme le terme, n'est stipulé que dans l'intérêt de l'acheteur : c'est ce qui résulte de la formule même de ces marchés. « *Vendu*, disent les engagements qu'échangent entre eux les agents de change (ou acheté) telle quantité de rentes ou effets publics à *tel* taux, pour *tel* prix, *livrables fin courant* (ou *fin prochain*, ou au *quinze courant*) *ou plus tôt à la volonté de l'acheteur*. Cette faculté pour l'acheteur ferme, d'exiger la livraison des titres avant la liquidation constitue ce que l'on appelle le *droit d'escompte*. L'escompte ou anticipation de l'exécution d'un marché présente, en matière de marchés à terme d'effets publics, cette particularité que celui qui prend livraison avant terme, et paie avant terme ne peut rien déduire de son prix d'achat ; ce qui se comprend puisque le vendeur n'a, en général, aucun intérêt à être escompté.

145. — Jusqu'en 1890, le droit d'escompte ne procédait que de l'usage, mais l'usage de la Bourse le considérait comme tellement inhérent au marché à terme que ce droit, alors même qu'il n'eût pas été réservé à l'acheteur par le bulletin spécial constatant l'opération, n'en devait pas moins être en dehors de toute contestation. Un parère signé en 1824 par MM. Laffitte, Mallet, Périer, Pillet-Will, Odier, Fould, etc., et renouvelé en 1842, porte : « dans toutes les opérations faites à la Bourse, sous la désignation de marchés fermes ou opérations à terme, sans en excepter aucune, le vendeur seul accorde le terme à l'acheteur, et celui-ci peut se faire livrer les objets achetés à la première réquisition ». — Paris, 18 mai 1866, Torton, [S. 68.2.108, P. 68.471, D. 68.2.1]; — 6 janv. 1868, Duvivier, [*Ibid.*] — Lyon, 28 juil. 1882, Crédit de France, [D. 83.2.26 — Mollot, t. 2, p. 782 et 783; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 17; Badon-Pascal, *Marchés à terme*, p. 140 et s.; F. du Saint, *op. cit.*, n. 262.

146. — Mais les arrêts admettent implicitement que le droit d'escompte pourrait, en vertu d'une stipulation formelle, être interdit à l'acheteur; les agents de change dont le ministère ne peut être refusé pour des opérations licites, seraient donc sans droit, quels que fussent d'ailleurs les usages, pour refuser d'admettre, dans les opérations à terme, la clause « non escomptable. »

147. — L'escompte n'est souvent qu'un moyen employé par les spéculateurs pour produire une hausse des cours en forçant les vendeurs à découvert à se procurer immédiatement les titres qu'ils ont vendus. D'autre part, il arrive fréquemment que les acheteurs qui usent de la faculté d'escompte sont eux-mêmes, au moment où les vendeurs à découvert sont obligés de se munir de titres à n'importe quel prix, les vendeurs de ces titres qui ne sortent de leur portefeuille à chers deniers que pour y rentrer immédiatement. On a cependant reconnu la validité de cette opération malgré les inconvénients qu'elle présente, parce qu'elle est d'un usage fréquent à la Bourse. — Buchère, n. 517; Courtois, p. 73; Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 30; Guillard, p. 89 et 90.

148. — On dit aussi pour le justifier que la faculté d'escompte a un but utile que l'escompte distrait de la liquidation générale un certain nombre de marchés et en procure la liquidation partielle. — Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 38; Buchère, n. 528.

149. — Si la faculté d'escompte a toujours été admise dans les marchés à terme fermes, il n'en est pas de même dans les marchés à prime. On refusait cette faculté en pareil cas, dans les parères de 1824 et de 1842. Mais cette controverse est aujourd'hui tranchée par l'art. 63, Décr. 7 oct. 1890, ainsi conçu : « L'acheteur a toujours la faculté de se faire livrer par anticipation, au moyen de l'escompte, les valeurs négociées, soit qu'il ait traité ferme, soit qu'il ait traité à prime. »

150. — Remarquons, d'ailleurs, que le droit de l'acheteur à prime est purement théorique : il n'a, en effet, aucun intérêt à déclarer avant l'échéance s'il lève ou s'il résilie le marché; il a, au contraire, intérêt à attendre le dernier moment. Il sera donc rare en pratique qu'il use de la faculté consacrée à son profit par le décret de 1890.

151. — En aucun cas, celui qui a bénéficié d'un avantage quelconque pour effectuer une livraison en report, ne peut user de la faculté d'escompte (Décr. de 1890, art. 63, § 2).

152. — La question était controversée avant ce décret. Et au cas de report l'affirmative avait été soutenue. — Paris, 18 mai 1866, précité ; — 6 janv. 1868, précité. — *Sic*, Courtois, *Opér. de bourse*; Courcelle-Seneuil, 4e édit., p. 23, 135.

153. — Mais au cas de déport cette thèse paraît difficilement soutenable. Un auteur a très-bien démontré que ce serait la négation du but que se sont proposé les parties. « Celui qui joue le rôle d'acheteur à terme, ce n'est plus celui dans l'intérêt et à la demande de qui l'exécution du marché a été reculée, c'est celui qui se fait reporter, c'est-à-dire le capitaliste qui est venu au secours d'un vendeur en détresse : en escomptant ne va-t-il pas enlever à sa contre-partie le bénéfice en vue duquel elle a reporté? Ne va-t-il pas la contraindre de suite à une livraison que l'opération avait eu précisément pour but de reculer à la liquidation? » — Beudant, note sous Paris, 18 mai 1866 et 6 janv. 1868, [D. 68.2.1] — *Contrà*, Paris, 18 mai 1866 et 6 janv. 1868, précités. — Mêmes auteurs.

154. — On distingue deux sortes d'escompte : l'*escompte direct* ou par affiche et l'*escompte indirect*.

155. — L'agent de change acheteur qui, aux termes de l'art. 63, Décr. 7 oct. 1890, exerce la faculté d'escompte, en prévient son vendeur avant l'ouverture de la Bourse, au moyen d'une affiche visée par le syndic ou l'un de ses adjoints, et apposée sur un tableau placé dans le cabinet de la compagnie. Cette affiche détermine la nature, le prix, la qualité des effets et la date de négociation. Elle doit être conforme au modèle arrêté par la chambre syndicale, sous peine de refus du visa. L'escompteur doit être nanti des fonds destinés au paiement des effets escomptés. Il en vise le montant à la caisse commune, qui lui en délivre récépissé et le porte à son crédit à un compte spécial. Le visa n'est donné que sur la production du récépissé, accompagné, s'il y a lieu, des feuilles d'acceptation pour les valeurs transmissibles par voie de transfert nécessitant l'acceptation de l'acheteur. L'escompte peut avoir lieu dès la quatrième bourse qui suit celle de la liquidation des valeurs (Règl. des agents de change de Paris, 3 déc. 1891, art. 55). En même temps il remet à son confrère vendeur un *bulletin provisoire de prix d'escompte*. Comme ce bulletin porte les nom et prénoms de l'agent de change acheteur, et qu'il doit être remplacé par un bulletin définitif, on l'appelle, par une de ces abréviations familières au langage de la Bourse, « *noms provisoires* ». L'affiche et le bulletin sont également visés par le syndic ou l'un de ses adjoints. L'agent escompté, averti par l'affiche et le bulletin, réclame les valeurs à son client et les transmet à son confrère acheteur. Si les choses s'arrêtent là, c'est l'*escompte direct*.

156. — Mais il arrivera, la plupart du temps, que l'agent escompté est lui-même acheteur, chez un autre de ses confrères, d'une quantité égale ou supérieure des mêmes titres. L'escompté escompte à son tour son vendeur, qui pourra escompter un autre confrère vendeur, et ainsi de suite, si bien que l'opération pourrait faire tout le tour du parquet et revenir, au besoin, au premier escompteur. On appelle cela *rendre l'escompte*. Les bulletins, dans le cas que nous venons d'exposer, se transmettent par voie d'endossement. L'agent de change auquel s'arrête le bulletin provisoire vient retirer des mains de l'escompteur primitif un bulletin tout pareil au premier, préparé en même temps, visé en même temps et qu'on appelle « *noms définitifs* ». Le but de cette pièce qui semble faire double emploi avec le bulletin provisoire est de laisser en présence l'escompteur primitif et l'escompté définitif en effaçant la série des endossements intermédiaires. Néanmoins, chacun des agents successivement escompteur garde la note des prix pour faire mettre en recette le lendemain matin les différences des cours. Cette opération, plus compliquée en apparence qu'en réalité, constitue l'*escompte indirect*.

157. — Une espèce théorique rendra plus intelligible le mécanisme de l'escompte indirect.

Primus est acheteur	chez Secundus	de 3,000 fr. 3 0/0 à	99.
Secundus —	chez Tertius	de 3,000 fr. 3 0/0 à	99.50
Tertius —	chez Quartus	de 3,000 fr. 3 0/0 à	100 »
Quartus —	chez Primus	de 3,000 fr. 3 0/0 à	100.50

Primus escompte Secundus qui *rend l'escompte* à Tertius : Tertius rend l'escompte à Quartus qui se retourne lui-même contre Primus. La première conséquence sera de supprimer la livraison des titres en totalité dans notre espèce, en partie seulement la plupart du temps, la seconde d'opérer la compensation pour chacun des escompteurs jusqu'à concurrence des sommes qui lui sont dues comparées à celles qu'il doit lui-même verser. Le solde se réglera par le paiement des différences. Ainsi, dans notre espèce la différence des prix d'achat fait que Secundus reste débiteur, envers Tertius, de 500 fr.; Tertius de 500 fr. envers Quartus, et Quartus de 500 fr. envers Primus.

158. — Il y a une relation intime entre toutes les opérations effectuées par les agents de change au moyen de l'endossement des bulletins de noms provisoires. L'inexécution, de la part d'un seul, aurait pour conséquence l'annulation de l'escompte pour tous les escompteurs indirects, puisque le crédit de l'un doit couvrir le débit de l'autre. Aussi le simple défaut de paiement des différences résultant d'un escompte entraînerait cette annulation. — Ruben de Couder, v° *Marché à terme*, n. 44; Guillard, p. 88; Buchère, n. 524.

CHAPITRE III.

MARCHÉS A TERME SUR MARCHANDISES.

159. — On réserve le nom de *marchés à livrer* aux marchés à terme qui ont pour objet non plus des effets publics, mais des marchandises. Ces opérations peuvent donner matière à des combinaisons analogues à celles des marchés d'effets publics : on peut jouer sur les grains, sur les huiles, sur des denrées quelconques comme on joue sur la rente ou sur les valeurs industrielles; aussi la prohibition de l'art. 1965 et l'exception de jeu s'appliquaient-elles également aux marchés à livrer destinés à se résoudre par un paiement de différences aussi bien qu'aux opérations d'agiotage sur les effets publics. La loi du 8 mars 1885, en même temps qu'elle admettait la validité des marchés à terme d'effets publics, a déclaré que « tous marchés à livrer de denrées et de marchandises sont reconnus légaux. »

160. — En thèse générale, les questions qui surgissent à l'occasion des marchés à livrer se résolvent par les mêmes principes que les difficultés qui naissent des marchés à terme d'effets publics. C'est ainsi qu'il y a dans les marchés à livrer des opérations fermes et des opérations à prime, des reports, des ventes par filière, etc. Nous étudierons les marchés à livrer pour les différences qu'ils présentent avec les marchés à terme d'effets publics quand nous exposerons les principes et les usages des ventes commerciales. — V. *infrà*, v° *Vente de marchandises*.

MARCHÉ DE FOURNITURES.

Législation.

L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1 et 12; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 11, 14, n. 4, 69, § 3, n. 3, § 5, n. 1.

Bibliographie.

Bastiné, *Théorie du droit fiscal dans ses rapports avec le notariat*, 1883, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 311 et 312. — Castillon, *Manuel-Formulaire de l'enregistrement des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., 1 vol. in-8°, v° *Marché*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 1462, 1485 et 1486; t. 3, n. 1731 et s., 1854 et 1855; t. 6, n. 254 et s. — G. Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 261, 262, 368 et s.; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Marché*. — Dujardin, *Des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe, au point de vue de la proportionnalité de l'impôt*, 1881, 1 vol. in-8°, p. 179. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, v° *Marché*. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Marché*. — Maton, *Principes de droit fiscal*, 1891-1892, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 807 et s. — Naquet, *Traité des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 578, 824.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Généralités.

1. — Le marché de fournitures, en matière administrative, est traité *suprà*, v° *Marché administratif*. En ce qui concerne le marché de fournitures entre particuliers, nous avons vu *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 1098 et s., quels en sont les caractères et les effets. D'après les uns, il y a louage d'ouvrage même lorsque l'ouvrier fournit aussi la matière. D'après les autres, il y a vente. Ce qui est certain, c'est que le marché de fournitures entre particuliers n'est soumis à aucune règle propre : on suit, en droit civil, soit les règles du louage, soit celles de la vente. Nous n'avons donc à nous arrêter ici qu'au commentaire des dispositions fiscales qui régissent le marché de fournitures.

2. — Encore ne sera-t-il question, même à ce point de vue, que des marchés de fournitures dont le prix est payé par un particulier, à l'exclusion de ceux dont le prix est payé par l'Etat, un département, une commune ou un établissement public. Ces derniers sont assimilés aux marchés administratifs de travaux et obéissent aux mêmes règles. — V. *suprà*, v° *Marché administratif*.

Section II.

Enregistrement.

§ 1. *Actes qui constituent des marchés de fournitures au point de vue fiscal.*

3. — Est un marché de fournitures la convention par laquelle des associés s'engagent à faire à la société des fournitures annuelles de récoltes, moyennant un prix à payer d'après les cours des marchés voisins. — Cass., 14 janv. 1878, Enregistrement, [S. 78.1.130, P. 78.298, D. 78.1.104]

4. — Ainsi le droit de vente mobilière à 2 p. 0/0 est dû sur la convention par laquelle des cultivateurs formant une société pour l'exploitation d'une sucrerie, s'obligent à fournir à la fabrique, moyennant un prix déterminé toutes les betteraves provenant de leurs cultures. — Trib. Péronne, 5 août 1874, Horrié, [S. 75.2.271, P. 75.1004, D. 75.5.213] — V. aussi Cass., 21 févr. 1876, Horrié, [S. 76.1.177, P. 76.406, D. 76.1.109] — Mais on ne peut considérer comme un marché, la stipulation aux termes de laquelle un cultivateur s'engage à ne fournir à aucun établissement autre que la société avec laquelle il contracte, les betteraves de sa culture, car il ne s'engage pas à cultiver et à livrer à l'usine telle ou telle quantité de betteraves. — Trib. Mons

Belgique, 11 juill. 1874, X..., [D. 76.5.209] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4512; *J. Enreg.*, n. 20533; *Contr. Enreg.*, n. 15718.

5. — L'acte par lequel un entrepreneur s'engage à fournir le plâtre nécessaire à la construction d'une maison est un marché-vente passible du droit de 2 p. 0/0. — Trib. Seine, 3 janv. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13423; *Contr. Enreg.*, n. 6762]

6. — D'après certains auteurs le contrat passé entre un particulier et un peintre, sculpteur, graveur, ainsi qu'entre un libraire et un auteur, est un mandat (Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1485 et 1486). Cette solution se rattache à la doctrine d'après laquelle les travaux intellectuels ne peuvent faire l'objet d'un marché; elle se réfute par les mêmes arguments que cette doctrine elle-même. Jugé, en conséquence, qu'est passible du droit de 2 p. 0/0 comme vente mobilière ou marché de fournitures, et non du droit de 1 p. 0/0 comme louage d'industrie, la convention par laquelle un littérateur s'engage à faire et à livrer chaque année, au directeur d'un journal, pour être publiés dans ce journal, un nombre déterminé de romans, moyennant un prix convenu. — Trib. Seine, 10 nov. 1848, Dumas, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 600, 2816; *J. Enreg.*, n. 14628; *Contr. de l'enreg.*, n. 8450] — Cependant, d'après certaines autorités, ce serait là un louage d'ouvrage passible du droit de 1 p. 0/0. — Naquet, t. 1, n. 360; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Mandat*, n. 58, note; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 19; Championnière et Rigaud, t. 6, n. 256.

7. — Est un marché-vente une convention par laquelle une société s'engage à fournir des rails à une compagnie de chemins de fer. — Trib. Huy (Belgique), 31 déc. 1874, [*J. Enreg. belge*, n. 12616] — *Sic*, Bastiné, t. 1, p. 311, note 2.

8. — La loi réunit dans la même disposition et assujettit au même tarif les ventes de meubles et les marchés de fournitures, et, d'ailleurs, en droit civil, ce sont des conventions identiques. Cependant, en droit fiscal, il y a un grand intérêt à les distinguer l'une de l'autre.

9. — « En droit civil, dit M. Pont, le mot *vente* a deux acceptions; il désigne soit la vente proprement dite, contrat translatif ayant pour objet des corps certains, soit la vente *in genere*, ou vente commerciale, c'est-à-dire la convention par laquelle une personne s'engage à fournir à une autre une certaine quantité de denrées. Mais en droit fiscal, où surtout la précision dans les termes est nécessaire, chacun de ces contrats a sa dénomination propre. La vente est toujours et exclusivement le contrat translatif de propriété; quant à l'engagement de fournir des quantités, c'est un *marché*; et, dans le langage des interprètes, un *marché-vente*. Les deux conventions se ressemblent en ce que, dans chacune, les parties se proposent la transmission de la propriété moyennant un prix. Mais elles diffèrent entre elles en ce que, dans la vente, cette transmission est l'objet direct et immédiat du contrat, tandis que dans le marché ce n'est que le but indirect et médiat, l'objet immédiat et direct étant simplement l'engagement de fournir ». — Rapp. sous Cass., 20 avr. 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3125] — V. dans le même sens, Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1731, 1854 et 1855; Demante, t. 1, n. 261; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 11; *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 96; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marché*, n. 12; Castillon, v° *Marché*, n. 6.

10. — L'acte par lequel des particuliers s'engagent à fournir à une société, pendant un temps déterminé pour l'alimentation des usines de cette société, les cannes à sucre récoltées sur leurs terres, moyennant un prix fixe suivant la qualité des cannes livrées, est un marché de fournitures et non pas une vente. — Cass., 20 avr. 1870 (Sol. impl.), Enregistrement, [S. 71.1.105, P. 71.253, D. 70.1.397] — C. d'app. Martinique, 23 juill. 1866, Jonque et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3125] — Déc. min. Fin. Belgique, 4 sept. 1872, [*J. Enreg. belge*, n. 11943] — *Sic*, Naquet, t. 1, n. 358. — *Contrà*, Trib. Saint-Pierre (Martinique), 15 mai 1866, Jonque et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2468]

11. — Il n'y a pas marché de fournitures, mais vente mobilière, lorsque l'une des parties autorise l'autre à extraire de ses terrains des matériaux, tels que moellons, ou produit des mines, minières et carrières.

12. — Il n'y a de difficulté à distinguer le marché de fournitures, soumis au droit de 2 p. 0/0, du contrat d'entreprise assujetti au droit de 1 p. 0/0, comme louage d'ouvrage, que dans le cas où une personne doit faire quelque chose pour une autre personne avec ses propres matériaux.

13. — La question de savoir à quel tarif est soumis le marché ayant pour objet la construction d'un ouvrage, lorsque l'ouvrier ou l'entrepreneur fournit la matière en même temps que son industrie, dépend du caractère qui doit être, en droit civil, assigné à ce contrat. Ceux qui y voient une vente de l'objet une fois terminé doivent être conduits à décider que le droit de vente mobilière à 2 p. 0/0 est exigible. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1462; Naquet, t. 1, n. 359; *Dict. Enreg.*, v° *Navire*, n. 99, et v° *Marché*, n. 88; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 7 et 14; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marché*, n. 10. — Dans l'opinion, au contraire, où cette convention ne diffère aucunement de celle où l'ouvrier ne fournit que son travail le droit de 1 p. 0/0 sera exigible. Mais cette seconde opinion est moins répandue encore en droit fiscal qu'en droit civil. On admet généralement qu'en principe le contrat d'entreprise où l'entrepreneur doit fournir la matière est un marché de fournitures passible du droit de 2 p. 0/0.

14. — Il n'y a pas lieu de décomposer le contrat et d'y voir un louage d'ouvrage en ce qui concerne le travail de l'entrepreneur et un marché-vente en ce qui concerne la valeur des marchandises à livrer. — Trib. Seine, 24 juin 1876, Michelet et Pivot, [*J. Enreg.*, n. 20115; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4947; *J. des not.*, n. 21509; *Contr. de l'Enreg.*, n. 15742]

15. — La règle d'après laquelle il y a lieu de percevoir le droit de 2 p. 0/0 quand l'entrepreneur fournit la matière en même temps que son industrie n'est plus applicable entièrement si la matière est fournie en partie par l'ouvrier et en partie par l'entrepreneur.

16. — Si la matière principale est fournie par le maître, et si l'ouvrier ne fournit que les matières accessoires, le contrat n'est passible que du droit de 1 p. 0/0. — Garnier, *v° cit.*, n. 8; *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 89; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.*; Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

17. — Réciproquement, dans l'opinion qui considère comme une vente le contrat où la matière est fournie par l'ouvrier, il en sera de même si l'ouvrier fournit la matière principale, quoique le maître fournisse des matières accessoires. — Garnier, *v° cit.*, n. 9; *Tr. alph. du dr. d'enreg., loc cit.*; Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

18. — Il y aura louage d'ouvrage, en droit fiscal comme en droit civil, et le droit de 1 p. 0/0 sera seul exigible, quoique l'ouvrier ou l'entrepreneur fournisse toute la matière, si la valeur de cette matière est insignifiante comparativement au travail fourni par l'ouvrier ou l'entrepreneur. — Garnier, *v° cit*, n. 10 et 11; Demante, t. 1, n. 369; *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 89; *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.*; Maton, t. 2, p. 490 et 808; Bastiné, t. 1, n. 529; Dujardin, p. 180.

19. — Il se peut que le contrat de marché-vente soit uni à un contrat de louage d'industrie; par exemple un entrepreneur s'engage à construire un immeuble et, en outre, à fournir des matériaux pour un autre immeuble. Dans ce cas, les marchés doivent être distingués pour la perception et si un prix unique a été stipulé, les parties devront faire une ventilation. — *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 92.

20. — Lorsqu'un marché comprend à la fois la fourniture et le transport des matériaux, la fourniture seule est passible du droit de 2 p. 0/0; le droit de 1 p. 0/0 est applicable à la partie du prix applicable au transport. — Garnier, *v° cit.*, n. 15.

21. — Il est certain que si l'ouvrier accomplit le travail avec les matériaux que lui fournit le maître, il y a louage d'ouvrage passible du droit de 1 p. 0/0. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 7; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marché*, n. 10.

§ 2. *Tarif. Délai.*

22. — L'art. 69, § 5, n. 1, soumet au droit de 2 p. 0/0, les marchés, traités... translatifs de propriété à titre onéreux, de meubles, récoltes de l'année sur pied, coupes de bois taillis et de hautes futaies et autres objets mobiliers généralement quelconques. Les marchés de fournitures sont donc soumis au droit de 2 p. 0/0. — Cass., 31 juill. 1883, Ville de Dijon, [S. 84.1.398, P. 84.992, D. 84.1.245] — Trib. Seine, 24 juin 1876, Pivot et Michelet, [*J. Enreg.*, n. 20115; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4947; *J. des not.*, n. 21509] — Trib. Vervins, 28 janv. 1887, sous Cass., 24 déc. 1890, Enregistrement, [S. 91.1.353, P. 91.1.829] — Ce tarif est applicable même au marché des fournitures à faire par une autorité administrative, mais non pas au marché des fournitures stipulé à son profit. — V. *suprà*, v° *Marché administratif*.

23. — L'art. 69, § 3, L. 22 frim. an VII, qui soumet les reconnaissances de contrats au droit établi sur ces contrats s'applique à l'obligation ou à la reconnaissance de dette portant le prix d'un marché de fournitures, ce marché étant passible du droit de 2 p. 0/0. Il y aura lieu, dans le cas où l'obligation formerait entre les deux parties la preuve complète d'un marché de cette nature, de percevoir le droit de 2 p. 0/0, par application des principes développés, *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*. L'art. 69, § 3, n. 3, n'étant qu'une application de ces principes, on ne saurait objecter que cette disposition ne fait aucune allusion aux marchés de fournitures.

24. — Mais une reconnaissance de dette qui indique le montant de la dette, et ajoute qu'elle est née à raison de fournitures faites par le créancier au débiteur, tant en espèces qu'en marchandises qu'elle ne spécifie pas et dont le prix reste incertain, n'est pas le titre du marché de fournitures puisqu'elle ne contient pas les éléments essentiels de la vente, à savoir le consentement des parties contractantes, une chose déterminée quant à son espèce et un prix fixe; elle est donc passible du droit de 1 p. 0/0, quoiqu'elle ait sa cause dans un marché de fournitures. — Trib. Blaye, 11 mars 1896, Lanet, [*J. Enreg.*, n. 24883]

25. — Le droit de 2 p. 0/0 est dû sur un marché de fournitures alors même que le débiteur du prix de ces fournitures s'est formellement obligé à le payer; on ne peut soutenir qu'il y ait là une novation, dont l'effet serait de substituer au droit de 2 p. 0/0 le droit d'obligation de sommes à 1 p. 0/0, car, loin de substituer une dette à une autre, l'obligation de payer le prix d'un marché n'a pour but que d'assurer l'exécution du contrat. — Trib. Seine, 12 nov. 1886, Vᵉ Bietermann, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6781]

26. — Le droit proportionnel est exigible sur un marché, alors même qu'il n'est intervenu entre les parties, au cours de leurs relations, qu'une série de livraisons, sans qu'il ait été dressé acte des marchés dont elles ont fait l'objet. — Cass., 20 nov. 1893, Enregistrement, [S. et P. 94.1.469] — V. *suprà*, v° *Frais de justice*.

27. — Le marché de fournitures est un acte de commerce s'il est fait dans un but commercial, c'est-à-dire s'il y a achat de marchandises pour les revendre. Toutefois puisqu'on ne saurait considérer comme un acte de fournitures, mais comme une obligation, la reconnaissance de dette qui indique le montant de la dette, en lui donnant comme origine des avances sur des fournitures, sans spécifier ni la partie de ces avances qui s'applique au prix du marché de fournitures, ni l'indication des marchandises, cet acte ne peut être rangé au nombre des actes de commerce et est soumis au droit de 1 p. 0/0. — Trib. Blaye, 11 mars 1896, précité.

28. — A la différence de la vente, le marché de fournitures donne immédiatement ouverture au droit proportionnel, quoique la prestation de ces fournitures dépende d'une condition suspensive; car, par cela même que la loi a tarifé spécialement le marché de fournitures, elle frappe du droit proportionnel l'engagement des parties et non pas leur exécution. — Cass., 20 avr. 1870, Enregistrement, [S. 71.1.105, P. 71.253, D. 70.1.397]; — 14 janv. 1878, Enregistrement, [S. 78.1.130, P. 78.298, D. 78.1.104] — Pont, rapport sous Cass., 20 avr. 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3125]; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 13; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1854 et 1855; Demante, t. 1, n. 261; Maton, t. 2, p. 487, n. 807.

29. — On décide de même que la vente au poids, au compte ou à la mesure, quoique subordonnée à la vérification des marchandises, est immédiatement passible du droit proportionnel comme marché-vente. La vente de récoltes à venir est également un marché-vente passible du droit proportionnel. — V. *infrà*, v° *Vente*.

30. — Mais, en dehors de la condition suspensive à laquelle il est soumis par sa nature, le marché de fournitures peut être soumis à d'autres conditions suspensives, et alors le droit commun reprenant son empire, la perception du droit proportionnel est suspendue.

31. — Lorsque le droit proportionnel n'a pas été perçu sur un marché de fournitures à raison de la condition suspensive à laquelle était soumis ce marché, et que le fournisseur fait ensuite des actes pour s'assurer le paiement de ses fournitures, ces actes sont la preuve que la condition suspensive est accomplie, et la régie peut exiger le droit proportionnel. — Trib. Seine, 2 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15205-2°; *Contr. de l'Enreg.*, n. 9351] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 142; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 61-1°.

32. — Les dispositions indépendantes dans un marché de fournitures donnent ouverture à un droit particulier, suivant leur nature (L. 22 frim. an VII, art. 11). — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

33. — Les suppléments de droits sont dus sur les marchés de fournitures dans les mêmes conditions que sur les marchés de travaux. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

34. — Si le négociant qui s'est réservé le droit de fournir une quantité de marchandises supérieure à la quantité convenue fournit effectivement une quantité supérieure, le droit proportionnel est dû sur l'excédent aux entrées, alors même que l'acheteur n'accepte qu'une quantité de ces pièces supplémentaires. Sol. rég., 19 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10168]

35. — Les marchés de fournitures, comme les marchés de travaux, obéissent au point de vue du délai d'enregistrement aux règles générales. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

§ 3. *Liquidation du droit.*

36. — L'art. 74, L. 21 frim. an VII, d'après lequel le droit de marché est calculé sur « le prix exprimé ou l'évaluation qui sera faite des objets qui en seront susceptibles » ne faisant aucune distinction entre des marchés de fournitures et les louages d'ouvrage, on doit appliquer aux premiers les principes développés *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

37. — Décidé que lorsqu'un négociant s'engage à fournir une quantité déterminée de marchandises, *et plus s'il le veut*, moyennant un prix fixé par pièces de marchandises, le droit n'est dû que sur la quantité immédiatement déterminée. — Sol. rég., 19 oct. 1831, précitée.

38. — Si, au contraire, l'entrepreneur s'engage à faire une livraison fixée à un maximum déterminé, et que son cocontractant se réserve le droit de la restreindre à un chiffre inférieur, c'est sur le maximum que le droit doit être immédiatement perçu. En effet, la volonté du maître remplit ici le rôle d'une condition résolutoire, et il est de principe que la condition résolutoire n'influe pas sur la perception des droits. — Cass., 29 avr. 1851, Enregistrement, [S. 51.1.433, P. 51.2.220, D. 51.1.123] — Instr. rég., 10 mai 1878, précitée. — *Dict. Enreg.*, v° *Déclaration en matière d'enregistrement*, n. 15, et v° *Marché*, n. 123 et 127; Garnier, *loc. cit.*; Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; Naquet, *loc. cit.*

39. — Lorsqu'un marché de fournitures est fait pour trois, six ou neuf ans, avec la clause que chaque partie aura le droit de résilier le contrat à l'expiration de chaque période, le marché est fait pour neuf ans, sauf condition résolutoire, et le droit d'enregistrement est exigible sur l'ensemble des périodes. — Trib. Seine, 5 mai 1882, Degroiseilliez, [S. 83.2.72, P. 83.351, D. 83.5.245] — Trib. Alger, 18 mars 1894, sous Cass., 20 juill. 1896, Comp. havraise péninsulaire de navigation à vapeur, [S. et P. 97.1.364] — *Sic*, Maguéro, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marché*, n. 65.

§ 4. *Cession et résiliation de marché.*

40. — Les règles applicables à la cession des marchés de fournitures sont celles qui ont été indiquées *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*.

41. — L'art. 69, § 5, n. 1, L. 22 frim. an VII, soumet au droit de 2 p. 0/0 « les reventes... rétrocessions... et tous autres actes translatifs de propriété à titre onéreux de meubles. »

42. — Malgré ce texte, la résolution d'un marché de fournitures ne donne également lieu qu'au droit fixe et non pas au droit de rétrocession, c'est-à-dire au droit de vente mobilière à 2 p. 0/0, à la différence d'une résolution de vente mobilière; car cette résiliation ne met fin qu'à une obligation de faire et comme cette obligation n'a pas transféré la propriété des fournitures, la résiliation ne retransfère pas cette propriété à l'entrepreneur. — Cass., 29 janv. 1839, Périer, [S. 39.1.109, P. 39.1.101] — *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 287; Naquet, t. 1, n. 362; Championnière et Rigaud, t. 3, n. 1733; Demante, t. 1, n. 262; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 34, 100.

43. — La résolution même volontaire d'un marché de fournitures avant son exécution ne donne ouverture qu'au droit fixe. — Sol. rég., 12 juill. 1871, *Dict. Enreg.*, v° *Résolution*, n. 54. — Trib. Bruxelles, 12 janv. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 99] — V. cep. Maton, t. 2, p. 499, n. 812.

44. — La résolution judiciaire d'un traité verbal par lequel un individu s'est interdit de fabriquer certains produits dans son usine n'est pas davantage passible du droit proportionnel. — *J. Enreg.*, n. 16866; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 33.

45. — Si le marché de fournitures avait été exécuté en tout ou en partie et que le maître s'obligeât à restituer ou restituât les fournitures qui lui avaient été faites, l'acte de résiliation supposerait un transfert de propriété et serait passible du droit de 2 p. 0/0 sur la valeur des fournitures restituées. — *Dict. Enreg.*, v° *Marché*, n. 288, et v° *Résolution*, n. 296; Naquet, t. 1, n. 362, note; Maton, *loc. cit.*

Section III.

Timbre.

46. — Les marchés de fournitures sont soumis au timbre de dimension (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 12).

47. — Est passible du timbre proportionnel l'acte par lequel une personne souscrit à une autre une obligation pour le prix ou le restant du prix de marchandises qui lui ont été livrées. — Sol. rég., 27 mess. an VII, [*J. Enreg.*, n. 202; D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 6272] — Thomas et Servais, n. 449. — V. *infrà*, v° *Timbre*.

48. — Le droit de timbre proportionnel est également dû sur l'acte par lequel une personne pour garantir le paiement du prix d'une fourniture qui doit lui être faite, en vertu d'un marché non constaté par écrit, délègue au fournisseur *non intervenant* une créance à la charge d'un tiers. — Sol. rég. belge, 13 janv. 1871, [*Rec. gén. des décis. adm.*, n. 7430] — *Sic*, Thomas et Servais, n. 450.

49. — Le mémoire de fournitures est passible du timbre de dimension. — V. *infrà*, v° *Timbre*.

50. — Sont soumis au timbre les devis de fournitures que les sociétés d'éclairage font approuver par leurs abonnés. — Lettre commune, *Dir. gén. enreg.*, n. 89; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5118, § 26.

MARCHEPIED. — V. Chemin de halage.

MARGARINE. — V. Fraude commerciale.

MARI. — V. Adultère. — Aliments. — Autorisation de femme mariée. — Communauté conjugale. — Contrat de mariage. — Divorce et séparation de corps. — Dot. — Mariage. — Responsabilité. — Séparation de biens.

MARIAGE.

Législation.

C. civ., art. 63 et s., 144 et s.; — C. pén., art. 194, 199, 200.

Arr. 27 prair. an X (*relatif à la bénédiction nuptiale par les rabbins*); — Arr. 20 prair. an XI (*sur le mode de délivrance des dispenses relatives au mariage*); — Délib. Cons. d'Et., 7 mai 1808 (*sur le mariage du grand-oncle avec sa petite nièce*); — Décr. 16 juin 1808 (*concernant le mariage des militaires en activité de service*); — Décr. 3 août 1808 (*qui applique aux officiers de marine les dispositions du décret du 16 juin 1808 relatif au mariage des militaires en activité de service*); — Décr. 28 août 1808 (*additionnel à celui du 16 juin 1808 relatif au mariage des militaires*); — Av. Cons. d'Et., 21 déc. 1808 (*sur les formalités exigées pour le mariage des officiers réformés*); — Av. Cons. d'Et., 4 therm. an XIII (*sur les formalités relatives au mariage*); — Av. Cons. d'Et., quatrième jour complémentaire de l'an XIII (*sur les formalités à observer pour la célébration du mariage des militaires résidant sur le territoire [de l'Empire]*); — Av. Cons. d'Et., 5 avr. 1825 (*portant que le mariage entre parents ou alliés naturels au degré d'oncle et de nièce, de tante et de neveu peut être contracté sans dispenses*); — L. 10 déc. 1850 (*ayant pour objet de faciliter le mariage des indigents*); — Décr. 1er mars 1854 (*portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie*), art. 537, 539; — L. 20 juin 1896 (*portant modification de plusieurs dispositions légales relatives au mariage dans le but de le rendre plus facile*); — L. 17 août 1897 (*modifiant divers articles du Code civil*), art. 2.

Droit fiscal. — L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 1, § 61, n. 1; — L. 12 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 70, § 1, n. 13; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 43, n. 7; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — L. 8 juin 1893 (*relative aux actes de procuration et de consentement et d'autorisation dressés aux armées ou dans le cours d'un voyage maritime*), art. 4.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 5, p. 1 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1894, 5e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 233 et s. — Beudant, *Cours de droit civil français*, 2 vol. parus, t. 1, p. 290 et s. — De la Bigne de Villeneuve, *Eléments de droit civil*, 1883-1887, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 237 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Mariage*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in 8°, t. 1, p. 355 et s. — Dagar, *Le Nouveau Ferrière* ou *Dictionnaire de droit et de pratique an XII-XIII*, 3 vol. in-4°, v° *Mariage*. — Deffaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Mariage*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 53 et s., 289 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 1, p. 322 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 32 vol. in-8°, t. 3, p. 1 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1852, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 135 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 2, p. 61 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1723, 5 vol. in-4°, v° *Mariage*. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, t. 1, sur les art. 144 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Mariage*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 12 vol. parus, t. 2, p. 5 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 2, p. 328 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 1, p. 410 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 1, p. 163 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Mariage*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Mariage*. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20e édit., 2 vol. in-18, sur les art. 144 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Mariage*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1885, 9e édit., 9 vol. in-8°, v° *Mariage*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 1, p. 241 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 196 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°. — Valette, *Cours de Code civil*, 1872, 1 vol. in-18°, p. 157 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 161 et s.

Agier, *Du mariage dans ses rapports avec la religion et avec les lois nouvelles de la France*, an IX, 2 vol. in-8°. — Allègre, *De la célébration du mariage religieux et civil*, 1893, in-8°. — Allemand, *Traité du mariage et de ses effets*, 1853, 2 vol. in-8°. — Ameline, *Des nullités du mariage et des conditions essentielles de sa validité*, 1866, in-8°. — Baston, *Concordance des lois civiles et des lois ecclésiastiques de France touchant le mariage*, 1824, in-12. — Béchaux, *Le mariage en droit français et en droit international*, 1877. — De Beck, *Célibat et mariage des prêtres*, 1872, in-8°. — Bernardi, *Commentaire sur la loi du 26 vent. an XI, concernant le mariage*, an XII, in-8°. — Berriat Saint-Prix, *Exposé des principes généraux du mariage et de la séparation de corps*, 1839, in-8°. — Blanc du Collet, *Commentaire de la loi du 20 juin 1896, sur le consentement au mariage et l'acte respectueux*, 1897, 1 vol. in-8°. — Blanchard, *De la formation et de la dissolution du mariage romain et du mariage français*, 1874, in-8°. — Bocquet, *Le célibat ecclésiastique*, 1895, in-8°. — Bompart, *Garanties et conditions requises pour pouvoir contracter mariage* (Strasbourg), 1815, in-4°. — Bourgueil, *Etude théorique et pratique sur les dispenses*, 1887, in-8°. — Boussuge, *Du pouvoir du mari sur la personne de la femme*, 1871, in-8°. — Bozon, *Des demandes en nullité du mariage en droit français*, 1868, in-8°. — Bressolles, *De la dissolution du mariage par la mort civile*, 1838. — Bridel, *Le droit des femmes*

et le mariage, 1893, in-18. — De Brouard, *Mariage des prêtres*, 1846, in-8°. — Chachian, *Etude sur le caractere et les conditions constitutives du mariage, en droit romain et en droit français*, 1875, in-8°. — Chardon, *Traité des trois puissances*, 1841-1843, 3 vol. in-8°. — Collet et Compans, *Traité des dispenses*, 1828, 2 vol. in-8° — Colin (A.), *Des fiançailles et des promesses de mariage en droit romain et en droit français*, 1887, in-8°. — Coquard, *De la nature du mariage et des nullites qui le vicient en droit romain et en droit français*, 1872, in-8°. — Cornede-Miramont, *Traite de la célébration et du contrat de mariage*, 1828, in-8°. — Cornu, *Théorie de l'absence relativement au mariage et de ses effets*, 1887, in-8°. — Cotelle, *Question du mariage des prêtres*, 1846, in-4°. — Curley (F. de), *Le mariage et les états*, 1887, in-8°. — Daniel, *Le mariage chrétien et le Code Napoleon*, 1870, in-8°. — Debacq, *Des nullités du mariage en droit romain et en droit français*, 1863, in-8°. — Delmas, *Du mariage et du contrat de mariage*, 1875, in-8°. — Deloze, *Théorie de la puissance maritale chez les Romains et dans le droit civil français*, 1867, in-8°. — Derrey, *Des empêchements prohibitifs de mariage en droit canon et en droit civil*, 1894. — Dessaulles (L. A.), *Les erreurs de l'Eglise en droit naturel et canonique, sur le mariage et le divorce*, 1895. — Dubanton, *Traité complet des droits des epoux l'un envers l'autre ou a l'égard de leurs enfants*, 1810, in-8°. — Dubasty, *Des mariages contractes à l'etranger par des Francais et en France par des étrangers*, 1876. — Dubrule, *Des droits du mari sur la personne de la femme*, 1879, 1 vol. in-8°. — Duchesne, *Du mariage*, 1844, in-8°. — Esmein, *Le mariage en droit canonique*, 1891, 2 vol. in-8°. — Eyssautier, *Essai historique et doctrinal sur la puissance maritale en France*, 1855, in-8°. — J. Favre, Mie, Bourgade, *Débats sur la question du mariage des prêtres*, 1862, in-8°. — Fouillons, *Réflexions sur quelques dispenses que les évêques accordent*, 1826, in-8°. — Francais, *Mariage des militaires conditions, formalités*, 1890, in-8°. — Friedberg (E.), *Das recht. der Eheschliessung in seiner geschichtlichen Entwickelung*, 1865, in-8°. — Gaudemet, *Du mariage putatif et de ses effets*, 1865, in-8°. — Genoux, *Recueil des ordonnances, décrets, circulaires*, etc., *relatifs au mariage des officiers*, 1893, in-8°. — George (E.), *Des seconds mariages en droit romain et en droit français*, 1887, in-8°. — Gimon, *Agenda des mariages*, 1850, in-8°. — Gérard, *Des nullités du mariage d'après le Code civil*, 1862, in-8°. — Giraud, *Des promesses de mariage, étude historique et juridique*, 1889. — Girault, *Etude pratique sur les dispenses d'alliance*, 1874, in-8°. — Glasson, *Du consentement des époux au mariage*, 1867, in-8°. — Grandjean et Glard, *Facilités accordées au mariage, commentaire de la loi du 20 juin 1896*, 1896, in-8°. — Grégoire, *Histoire du mariage des prêtres en France*, 1826, in-8°. — Gueymard, *Du mariage et des successions des étrangers*, 1855, in-8°. — Guillon de Montléon, *Du célibat des prêtres*, 1833, in-8°. H. G. S., *Du mariage entre proches parents*, 1824. — Henry, *Qualités et conditions requises pour contracter mariage*, 1867, in-8°. — Horoy, *Du mariage en droit canonique*, 1886, in-18. — Horoy, *Du mariage civil du prêtre catholique en France*, 1889, in-8°. — Huc, *Courtes observations sur la célébration du mariage*, 1867, in-8°. — Icard, *Dissertatio de impedimentis matrimonii, jure civili inductis*, etc., 1829, in-8°. — Isaure-Toulouse, *Manuel pratique du mariage*, 1891, in-8°; — *De l'annulation du mariage catholique*, 1893. — Joglé, *Code des gens mariés*, 1853, in-16. — Jauffret, *Du célibat des prêtres*, 1828, in-8°. — J..., *Un prêtre catholique peut-il aujourd'hui se marier civilement*, Dijon, in 8°. — Jolly, *Etude historique sur la législation des seconds et subséquents mariages*, 1896, in-8°. — Kelly, *The french law of marriage*, 1885, 1 vol. in-8°. — Kératry, *Du mariage des prêtres catholiques*, 1833, in-8°. — Lanjuinais, *Rapport sur la nécessité de supprimer les dispenses du mariage; de supprimer ou de modifier les obstacles qui le retardent ou l'annulent*, 1815, in-8°. — Lhomme, *De la preuve du mariage et de la filiation en l'absence de titre*, 1873, in-8°. — Loubat, *Des formalités du mariage simplifiées par la loi du 20 juin 1896*, 1897, 1 vol. in-8°. — Loyson, *Le mariage des prêtres*, 1862, in-8°. — Martin-Lacroix, *Le Code du mariage et de la famille*, 1876, in-18. — Masselin, *Mariage, divorce*, etc., 1888, 2 vol. gr. in-8°. — Mercier, *Des nullités du mariage en droit français*, 1862, in-8°. — *Modifications à apporter à la loi concernant le mariage des officiers*, 1891, in-8°. — Nougarède de Fayet, *Lois du mariage et du divorce*, 1816, in-8°; — *Jurisprudence du mariage, conférée avec le droit romain, le droit canonique et le droit français antérieur au Code civil*, 1817, in-8°. — Nyer, *Guide pratique pour se marier devant l'etat civil, a l'église et chez le notaire*, 1853, in-12. — Ollivier, *Du mariage*, 1846, in-8°. — Paoli (A.), *Etude sur les origines et la nature du mariage civil*, 1890, in-8°. — Parfait, *Le mariage, le contrat de mariage*, 1896. — Périès, *Code de procédure canonique dans les causes matrimoniales*, 1894, in-8°. — Petit, *Indigents. Mariage. Enfants*, 1857, in-8°. — Petiton, *Des nullités du mariage*, 1868, in-8°. — Pezzani, *Traite des empêchements du mariage*, 1838, in-8°. — Picot, *Du mariage romain, chrétien et français*, 1849, in-8°. — Pilastre, *Recherches sur le mariage putatif et la légitimation dans l'ancien et le nouveau droit français*, 1861, in-8°. — Pont, *Des qualités du consentement en matière de mariage*, 1861-1862, in-8°. — Renault, *Du mariage des militaires*, 1895, gr. in-18. — Richecœur (de), *Essai sur l'histoire et la législation des formes requises pour la validité du mariage*, 1855, in-8°. — Roué, *Mariage* (*conditions, oppositions, obligations réciproques*), 1896. — Rupert, *Les lois civiles concernant le mariage*, 1853, in-12. — Sarrut (L.), *Le mariage des prêtres devant la Cour de cassation*, 1887, in-8°. — Sauzet, *Réflexion sur le mariage civil et le mariage religieux en France et en Italie*. — Schaller (J.-G.), *Mémoire pour solliciter la permission du mariage entre beau-frere et belle-sœur*, 1816, in-4°. — Schulte, *Handbuch des Katholischen Eherechts nach dem gemeinen katholischen Kirchenrechte*, 1855, in-8°. — Sincholle, *Le mariage civil et le mariage religieux*, 1876, in-12. — Tabaraud, *Principes sur la distinction du contrat et du sacrement du mariage*, 1825, in-8°. — Thiercelin, *Du mariage civil et du mariage religieux*, 1854 (1853), in-8°. — Tissot, *Etude sur le mariage des prêtres*, 1868, in-8°; — *Le mariage, la séparation de corps et le divorce*, 1876, in-8°. — Unger, *Die Ehe in chrer Welthistorischen Entwickelung*, Vienne, 1850, in-8°. — Vantroys (A.), *Etude historique et juridique sur le consentement des parents au mariage de leurs enfants*, 1889, in-8°. — Vazeille, *Traité du mariage, de la puissance maritale et de la puissance paternelle*, 1826, 2 vol. in-8°. — Viaud, *De la puissance maritale*, 1855, in-8°. — Westermarck, *Origine du mariage dans l'espece humaine*, 1898. — Zhishman (Joseph), *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, Vienne, 1864, in-8°.

Mémoire sur la validité du mariage d'un prêtre (Loiseau) : Ann. du barr. franç., 2e sér., t. 6, p. 516-568. — *Etude critique sur la fidélité conjugale et l'adultère* (Bridel) : Bull. de la soc. de législ. comp., t. 22, p. 273 et s. — *De la législation relative au mariage* (Gonse) : Bull. de la soc. de législ. comp., 11 mars 1872, t. 1, p. 114. — *Enfant naturel reconnu. Mariage. Consentement. Aieul maternel. Conseil de famille. Actes respectueux* : Corr. des just. de paix, année 1852, t. 2, p. 218-248. — *Les publications relatives au mariage d'un mineur qui n'a plus d'ascendants, doivent-elles se faire au lieu où siège le conseil de famille, dont le consentement est requis, ou au domicile du juge de paix, président de ce conseil?* Corr. des just. de paix, année 1859, 2e sér., t. 6, p. 152. — *Mineure étrangère. Mariage. Conseil de famille. Acte de notoriété* : Corr. des just. de paix, année 1860, 2e sér., t. 7, p. 286. — *Mineurs, mariage, conseil de famille* (Petit) : Corr. des just. de paix, année 1870, 2e sér., t. 17, p. 276. — *Dans quelles formes doit être rapporté le consentement au mariage de l'enfant en cas d'absence de l'un ou de l'autre des père et mère ou autres ascendants, si le dernier domicile est connu* (Lévy) : Corr. des just. de paix, année 1871, 2e sér., t. 18, p. 118. — *Le majeur qui, sans autres ascendants que sa mère, désire se marier, peut-il suppléer, par un acte de notoriété, à la non-représentation de l'acte de décès de son pere dont cependant le dernier domicile est connu?* Corr. des just. de paix, année 1871, 2e sér., t. 18, p. 398. — *Mineur. Mariage. Consentement. Conseil de famille. Ascendant. Manifestation de volonté. Impossibilité. Insanité d'esprit. Mode de constatation* (Petit) : Corr. des just. de paix, année 1872, 2e sér., t. 20, p. 11. — *Impossibilité du consentement des ascendants au mariage* (Guillon) : Corr. des just. de paix, année 1872, 2e sér., t. 19, p. 13. — *Quelles sont les mesures à prendre pour valider le mariage, en France, d'une mineure qui est à la fois étrangère et enfant naturelle, lorsque son père est resté inconnu et qu'on ignore la résidence actuelle de sa mère, à supposer qu'elle existe encore?* Corr. des just. de paix, année 1878, 2e sér., t. 25, p. 400. — *Mariage. Enfant d'un condamné à une peine infamante. Consentement impossible. Conseil de famille* : Corr. des just. de paix, année 1879, 2e sér., t. 26, p. 246. — *Consultation sur la validité de l'inviolabilité, par rapport à l'é-*

glise, des mariages contractés devant le magistrat civil : Gaz. des Trib., 19 oct. 1828. — *Dissertation sur le mariage civil des prêtres :* Gaz. des Trib., 20 nov. 1828. — *Actes respectueux* (Lefèvre) : J. des av., t. 63, p. 381. — *La copie de l'acte respectueux remise à l'ascendant dont on demande le conseil doit, à peine de nullité, mentionner le nom des deux notaires qui ont reçu l'acte et sont chargés de le notifier* (Lefebvre) : J. des not. et des av., année 1869, p. 672. — *Mariage. Consentement :* J. des comm., année 1859, p. 103. — *Acte de l'état civil, mariage :* J. des comm., année 1859, p. 359. — *Domicile matrimonial :* J. des comm., année 1860, p. 289. — *Actes de l'état civil. Consentement à mariage :* J. des comm., année 1866, p. 69. — *Acte de l'état civil. Mariage. Résidence. Domicile. Changement :* J. des comm., année 1878, p. 101. — *Actes de l'état civil* (*Mariage. Dissentiment des père et mère*) : J. des comm., année 1878, p. 103. — *Actes de l'état civil* (*Mariage étranger*) : J. des comm., année 1881, p. 109. — *Mariage, alliance, beau-frère, belle-sœur, dispenses, pièces à produire* (Lebon) : J. du min. publ., année 1864, p. 104. — *Mariage. Officier compétent* (Dutruc) : J. du min. publ., année 1866, t. 9, p. 125. — *Mariage, alliance, parenté. Des dispenses d'alliance* (Ch. Girault) : J. du min. publ., année 1872, p. 240-275. — *De la liberté du mariage entre beau-frère et belle-sœur* (Ch. Girault) : J. du min. publ., année 1878, p. 133. — *Mariage, célébration religieuse, acte civil* (défaut d') *étranger, contravention :* J. du min. publ., année 1879, p. 194. — *Une lacune dans la rédaction des actes et dans la tenue des registres de l'état civil en ce qui concerne le mariage des militaires appartenant ou présumés appartenir à l'armée active :* J. du min. publ., année 1885, t. 28, p. 89. — *Les copies qui doivent être remises aux ascendants lors de la notification d'un acte respectueux devront-elles être revêtues de la signature du notaire en second ou des témoins qui assistent le notaire instrumentaire?* (Lefebvre) : J. du not., 27 août 1845. — *Dissertation sur les art. 148 et 151 du Code civil* (Favier de Coulomb) : J. du not., 7 mars 1855. — *Des justifications imposées aux officiers de l'armée qui désirent obtenir l'autorisation de se marier* (Burtz) : J. du not., 16 déc. 1857. — *De la forme des actes respectueux* (Lefebvre) : J. du not., 23 et 26 déc. 1874, 27 janv. 1875. — *Mariage, cohabitation, résidence, entretien, exécution. Moyens coercitifs* (Delahaye) : J. de proc. civ. et comm., année 1885, t. 21, p. 83, 93, 159. — *Des principes de mariage* (Bona Christave) : La Loi, 20 et 21 oct. 1881. — *Actes de notoriétés pour contracter mariage* (Bertin) : J. Le Droit, 26-27 juill. 1852. — *De l'erreur dans le mariage* (Thiercelin) : J. Le Droit, 20 déc. 1860. — *Réformes législatives; Nullité du mariage et modifications au régime de la séparation de corps* (A. L.) : J. Le Droit, 26 juin et 2 déc. 1885. — *De la validité du mariage des prêtres au point de vue de la loi civile :* J. Le Droit, 14 janv. 1888. — *Un enfant ne peut former opposition au mariage de son père même pour cause de démence :* Rev. crit., t. 1, p. 513 et s. — *Le mariage en pays étranger est-il valable sans publication en France?* Rev. crit., t. 2, p. 67 et s. — *La circonstance que la célébration a été faite de nuit n'est pas exclusive de publicité :* Rev. crit., t. 2, p. 596 et s. — *L'incompétence de l'état civil suffit-elle pour annuler le mariage quand la publicité est suffisante?* Rev. crit., t. 2, p. 714 et s.; t. 3, p. 69 et s. — *Des promesses de mariage :* Rev. crit., t. 3, p. 197 et s. — *De l'annulation du mariage pour incompétence de l'office de l'état civil :* Rev. crit., t. 5, p. 212 et s. — *Des qualités du consentement en matière de mariage* (P. Pont) : Rev. crit., t. 18, p. 193, 289. — *Sur la célébration du mariage* (Huc) : Rev. crit., t. 30, p. 346 et s. — *Sur le refus entre époux de bénédiction nuptiale* (Coin-Delisle) : Rev. crit., année 1853, p. 175 et s. — *De l'obligation des époux d'habiter ensemble* (Lesenne) : Rev. crit., année 1867, p. 513 et s. — *Etudes sur les secondes noces de ceux qui peuvent contracter un second mariage* (Schæffer) : Rev. crit., année 1878, p. 719. — *Etudes sur les secondes noces* (Schæffer) : Rev. crit., année 1879, p. 31. — *Etudes sur le second mariage contracté avant la dissolution du premier* (Schæffer) : Rev. crit., année 1879, p. 387; année 1880, p. 15, 201. — *Un mariage canonique devant la juridiction civile* (H. Pascaud) : Rev. crit., année 1885, p. 536. — *Bref du pape sur les dispenses de publications de mariage :* Rev. Fœlix, t. 4, p. 318 et s. — *Des mariages contractés à l'étranger :* Rev. Fœlix, t. 8, p. 433, 633, 700, 790, 876. — *De la sanction de l'art. 171 du C. civ.* (Mourlon) : Rev. Fœlix, t. 11, p. 885. — *Des conséquences d'une religion d'Etat; Mariage des prêtres* (Serrigny) : Rev. Fœlix, t. 12, p. 387. — *De l'opposition faite au mariage du mineur par le tuteur ou curateur* (M. Massot) : Rev. Fœlix, t. 13, p. 177. — *Promesse de mariage et dommages-intérêts :* Rev. Fœlix, t. 15, p. 840 et s. — *Le mariage civil* (Thézard) : Rev. gén., t. 1, p. 480, 553. — *Des actes respectueux* (Gouron-Boisvert) : Rev. du not. et d'Enreg., t. 6, p. 263, 590. — *De la forme des actes respectueux* (Didio) : Rev. du not. et d'Enreg., année 1875, t. 16, p. 401-413. — *Affaires Pescatore* (Ollivier) : Rev. prat., année 1856, t. 2, p. 5. — *Influence de la possession d'Etat sur la preuve du mariage* (Gérardin) : Rev. prat., année 1866, t. 21, p. 257 et s. — *De la prohibition du mariage entre beau-frère et belle-sœur* (Girault) : Rev. prat., t. 35, p. 269. — *Du mariage des prêtres français à l'étranger* (Fuzier-Herman) : Rev. prat., t. 41, p. 109. — *Demande en déclaration de non existence d'un mariage pour cause d'identité de sexe. Demande en nullité d'un mariage pour impuissance* (Jalabert) : Rev. prat., 1873, p. 129 et s. — *Influence du christianisme sur le mariage :* Rev. Wolowski, t. 14, p. 341 et s. — *Mariage chez les Romains et puissance maritale :* Rev. Wolowski, t. 21, p. 129 et s. — *Mariage; interdit; collatéraux* (P. Pont) : Rev. Wolowski, 1845, t. 24, p. 239, 263. — *Le refus du mariage religieux réagit-il sur le mariage civil?* (Bressolles) : Rev. Wolowski, t. 26, p. 149 et s. — *Du mariage dans son développement universel et historique* (Koenigswarter) : Rev. Wolowski, t. 40, p. 5 et s. — *De la faculté d'opposition au mariage de la part des ascendants et descendants* (Ancelot) : Rev. Wolowski, t. 45, p. 145, 152. — *Le mariage dans la législation ottomane* (Themis) : t. 3, p. 318 et s.

Droit international. — Asser, *Eléments de droit international privé,* 1 vol. in-8°, 1884, p. 104 et s. — Audinet, *Ouvrages élémentaires du droit international privé,* 1894, 1 vol. in-18, p. 378 et s. — Bard (A.), *Précis de droit international,* 1 vol. in-8°, 1883, n. 139 et s. — Brocher, *Cours de droit international privé,* 3 vol. in-8°, 1882, t. 1, p. 275 et s. — Despagnet, *Précis de droit international privé,* 1886, 1 vol. in-8°, p. 317 et s. — Durand, *Essai de droit international privé,* 1884, 1 vol. in-8°, p. 298 et s. — Fiore (P.), *Le droit international privé,* 3 vol. in-8°, 1891, t. 2, p. 4 et s. — Fœlix, *Traité de droit international privé,* 1866, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 367 et s. — Laurent, *Droit civil international,* 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 4, n. 188 et s., t. 5, n. 1 et s. — Rolin (Al.), *Principes de droit international privé,* 1897, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 39 et s. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé,* 1895, 1 vol. gr. in-8°, n. 275 et s. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé,* 1887-1889, 1 vol. in-8°, v° *Mariage.* — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé,* 1886, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 623 et s. — Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé,* 3 vol. parus, t. 3, p. 384 et s.

Barraud, *Droit civil international du mariage,* 1893, 1 broch. in-8°. — Le Carpentier, *Du conflit des lois françaises et étrangères en matière de mariage,* 1879. — Fœlix, *Des mariages contractés en pays étrangers,* 1842, in-8°. — Garin, *Des conditions requises pour la validité du mariage en droit international moderne,* 1876. — Garnier, *International Eheschliessung recht. Berne,* 1885. — Houot, *Conflits des lois relatives aux effets du mariage quant à la personne des époux,* 1888. — Laurent (A.), *De la validité du mariage canonique contracté en France entre deux étrangers dont la loi nationale reconnaît ce mariage,* 1895. — Mollet, *Etude de législations étrangères sur le mariage religieux,* 1893. — Pic, *Du mariage en droit international et en législation comparée,* Lyon, 1885. — Regnault, *De la capacité en France au point de vue du mariage des étrangers divorcés,* 1879. — Rossi, *Conflit des lois sur le mariage,* 1886. — Verger (Al.), *Des mariages contractés en pays étrangers,* 1883, 1 vol. in-8°.

Les abus qui peuvent résulter du conflit des lois relatives au mariage (Glasson) : Ann. de l'éc. libre des sciences polit., année 1886. — *Le mariage en droit international privé et la conférence de la Haye* (Marchal) : Bull. de l'acad. roy. des sciences, juin 1894. — *La regola* locus regit actum *nel matrimonio* (Guelfi) : Il Filangieri, année 1877, n. 6. — *Mariage en France entre un étranger établi en France et une Française. Mariage à l'étranger entre un Français établi à l'étranger et une étrangère :* Gaz. des Trib., 6 déc. 1889. — *De la validité du second mariage d'une femme séparée de corps* (A. Stolzel) : J. du dr. intern. pr., année 1876, p. 260. — *Le mariage en droit international* (Alexande) :

J. du dr. intern. pr., année 1881, p. 193. — *D'un projet de règlement international en matière de mariage* (E. Lehr) : J. du dr. intern. pr., année 1884, p. 49. — *Mariage par cohabitation, possession d'état, Mariage à l'étranger* (X...) : J. du dr. intern. pr., année 1884, p. 428. — *Du mode de célébration en France d'un mariage entre Français et étrangers* (E. Lehr) : J. du dr. intern. pr., année 1885, p. 657. — *De la nullité selon le droit hébraïque du mariage contracté entre un Juif et une femme d'une autre religion* (David Bastelli) : J. du dr. intern. pr., année 1893, p. 1101 et s. — *De la validité du mariage religieux non précédé du mariage civil, contracté en France par des étrangers* (A. Laurent) : J. du dr. intern. pr., année 1895, p. 268 et s. — *Les tribunaux français sont-ils compétents pour prononcer sur la demande en nullité de mariage formée par une femme Française mariée à l'étranger?* (Tambour) : Rev. crit., t. 32, p. 491 et s. — *Des mariages contractés en pays étrangers* (Fœlix) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 8, p. 433, 633, 700, 790 et 876. — *Etude de la législation comparée et de droit international sur les mariages* (William, Beach Lawrence) : Rev. de droit intern. (Asser), année 1870, p. 53. — *Du mariage en droit international privé* (Louis Olivi) : Rev. de dr. intern., année 1883, p. 209, 357. — *On the conflit of mariage laws* (Travers-Twis) : Rev. gén., années 1883-1885, p. 257. — *De la capacité en France, au point de vue du mariage des étrangers divorcés* (Regnault) : Rev. prat. t. 45, p. 29. — *Principes du droit international et du droit civil concernant les mariages contractés en pays étrangers* (Verger) : Rev. prat., p. 46, 417, 47, 62. — *Le privilège d'exterritorialité, spécialement dans ses rapports avec la validité des mariages célébrés à l'ambassade ou au consulat* (E. Stocquart) : Bruxelles, année 1888, Rev. de dr. intern., année 1888, p. 260.

Droit comparé. — Mollet, *Etude de législations étrangères sur le mariage religieux*, 1893, in-8°.

Le mariage en droit international. Examen de législation des principaux pays de l'Europe et d'Amérique (Emile Stocquart) : Rev. de dr. intern. pr., année 1887, p. 581. — *Des mariages mixtes dans différents Etats :* Rev. Fœlix, t. 8, p. 899, 927 ; t. 9, p. 255, 599, 423 ; t. 10, p. 8, 420, 764, 855. — *Etat de la législation européenne en matière de mariage* (Mittermaïer) : Rev. Wolowski, t. 8, p. 401 ; t. 9, p. 81.

Allemagne. — Hinschius (P.), *Das preussische Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die form der Eheschliessung*, 1874, in-8° ; — *Das reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung*, 1875, in-12. — Hübler (Bernhard), *Eheschliessung und gemischte Ehen in Preussen*, 1883, in-8°. — Lehr, *Elém. de droit germanique*, 1892, 2 vol. in-8°. — Scheurl (Adolf), *Das gemeine deutsche Eherecht*, 1882, in-8°. — Stölzel, *Deutsches Eheschliessungsrecht*, 1879, Berlin, in-18.

La loi allemande du 6 févr. 1875, sur les actes de l'état civil et le mariage civil (Glasson) : Rev. crit., année 1875, p. 512.

Autriche-Hongrie. — Enyvari (Peter), *Religions-und Ehegesetze Ungarns*, 1874, in-18. — Grassl (Ignaz), *Das besondere Eherecht der Juden in Oesterreich*, Vienne, 1838, in-8°. — Grunwald (Alexander), *Dies Eheschliessung*, Vienne, 1881, in-8°. — Guglielmo Fuchs, *Die sogenannten Siebenbürgischen Ehen und andere Arten den Wiederverehelichung geschiedener österreichischer katoliken.* Vienne, 1889. — Rittner (Eduard), *Oesterreichisches Eherecht*, Leipzig, 1876, in-8°.

La nouvelle législation hongroise sur l'état civil et le mariage civil (Lehr) : J. du dr. intern. pr., année 1895, p. 751 et s.

Belgique. — *De la célébration du mariage des Belges en pays étranger* (Picard) : J. du dr. intern. pr., année 1885, p. 46. — *Commentaire de la loi du 20 mai 1882, sur le mariage des Belges en pays étranger* (E. Stocquart) : Bruxelles, année 1888, Rev. du dr. belge jointe à la Pasicrisie.

Brésil. — *Le mariage au Brésil* (Souza Bandéira Filho) : J. du dr. intern. pr., année 1881, p. 325.

Espagne. — Lehr, *Elém. de droit civil espagnol*, 1880-1890, 2 vol. in-8°. — *Leyes provisionales del matrimonio y del regis tro civil*, Madrid, 1870, in-8°.

Etats-Unis. — Bishop (Joel Prentiss), *Commentaries on the law of marriage and divorce*, 1873, 2 vol. in-8°. — Colfavru, *Du mariage et du contrat de mariage en Angleterre et aux Etats-Unis*, 1868, in-8°. — William Beach Lawrence, *Disabilities of Americam women married abroad*, New-York, 1871, in-8°.

Du mariage aux Etats-Unis (Warton) : J. du dr. intern. pr., année 1879, p. 229 et 509. — *Jurisprudence de l'Etat de New-York en matière de mariages contractés à l'étranger* (Lebret) : J. du dr. intern. pr., année 1884, p. 428.

Grande-Bretagne. — Colfavru, *Du mariage et du contrat de mariage en Angleterre et aux Etats-Unis*, 1868, in-8°. — Darwin (George H.), *Marriages between first cousins in England and their effects*, Londres, 1875, in-8°. — Fraser (Patrick), *Treatise on husband and wife according to the law of Scotland*, 1876-1878, 2 vol. in-8°. — Lehr, *Elém. de droit civil anglais*, 1884, 1 vol. in-8°. — *Report of the royal commission of the laws of marriage*, Londres, 1868, in-fol. — *Reports of the commissionners appointed to inquire into the state and operation of the law of marriage*, Londres, 1848-1850, in-f°.

Etude sur la législation du mariage dans le royaume-Uni (Gonse) : Bull. de la soc. de législ. comp., 13 janv. 1885, t. 4, p. 80. — *Du mariage en droit international suivant la jurisprudence anglaise* (J. Alexander) : J. du dr. intern. pr., année 1881, p. 193. — *De la preuve des mariages contractés par des Anglais à l'étranger :* J. du dr. intern. pr., année 1885, p. 275. — *Des mesures administratives prises en Angleterre pour éviter les inconvénients juridiques produits dans certains cas par les mariages célébrés dans ce pays entre Anglaises et Français* (Pauncefote) : J. du dr. intern. pr., année 1886, p. 68. — *Le mariage en matière de droit international, devant les tribunaux anglais* (Westlake) : Rev. intern., Asser, année 1898, p. 545. — *Bill relatif au mariage des dissidents en Angleterre :* Rev. Fœl., t. 3, p. 655 et s. — *Des prétendus mariages de Gretna Green :* Rev. Fœl., t. 4, p. 7 et s. — *Le mariage en Ecosse* (Themis) : t. 8, 2e part., p. 249 et s.

Haïti. — *Etude sur la loi du 30 oct. 1860, relative aux mariages entre Haïtiens et étrangers :* J. du dr. intern. pr., année 1893, p. 754 et s.

Inde. — *Réforme de la législation de l'Inde sur le mariage :* Rev. Fœl., t. 1, p. 320 et s.

Italie. — Gabba (C. T.), *I due matrimoni, civile e religioso, nell' odierno diritto italiano*, Pise, 1876, in-8°.

Du mariage célébré à l'étranger suivant la législation italienne (Fiore) : J. du dr. intern. pr., année 1886, p. 161, 299 ; année 1887, p. 46. — *La regola* locus regit actum *nel matrimonio* (Guelfi) : Il Filangieri, année 1877, n. 6. — *Era civilmente valido il matrimonio contratto dai sudditi napoletani, sotta l'impero delle leggi civili del 1819, fuori dello Stato e senza essere proceduto dalle publicazioni nel Regno* (Troise) : La Legge, année 1881, t. 2, p. 284.

Russie. — Lehr, *Elém. de droit civil russe*, 1878, 2 vol. in-8°.

Salvador. — *Ley reglementaria del matrimonio civil*, San Salvador, 1881, in-8°.

Suède. — Nehrnau (David), *Föreläsningar öfver giftermatsbalken*, Stockholm, 1747, in-8°. — *Forslag till giftermal-balk, arfdabalk, jorda-balk och byggninga-balk*, Stockholm, 1847, in-4°.

Le mariage des étrangers en Suède et des Suédois à l'étranger (Olivecrona (d')) : J. du dr. intern. pr., année 1883, p. 343.

Suisse. — Lehr, *Code civil du canton de Zurich*, 1890, 1 vol. gr. in-8°. — Stüssi (Heinrich), *Civil Alstand und Ehe*, Zurich, 1898, in-4°.

D'un cas où les étrangers mariés en Suisse ne peuvent obtenir ni la reconnaissance de leur mariage dans le pays d'origine, ni la rupture du lien conjugal dans le lieu de la célébration (Lehr) : J. du dr. intern. pr., année 1884, p. 483. — *L'art. 56 de la loi fédérale sur le mariage* (X...) : J. des Trib., Lausanne, 18 juin 1887.

Turquie. — *Du mariage des étrangers en Turquie* (R. Salem : J. du dr. intern. pr., année 1889, p. 23 et 381. — *Des patriarcats catholiques et de la juridiction suprême de la sainte cour de Rome en pays ottoman pour les procès matrimoniaux* (Gaston Rivat) : J. du dr. inter. pr., année 1895, p. 994 et s.

Venezuela. — *Ley de matrimonio civil*, Caracas, 1872, in-4°.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le mariage peut se définir l'union légitime de deux personnes de sexe différent, réalisée dans le but de fonder une famille nouvelle et de se prêter mutuellement secours et assistance.

2. — Préexistant à la loi civile, qui ne fait que le consacrer et le réglementer, le mariage intéresse non seulement les époux, mais encore leurs familles respectives et la société. Il intéresse leurs familles, car chaque époux devient l'allié des parents de l'autre époux, et les enfants qui naîtront du mariage entreront

dans ces familles (V. aussi art. 203, 205, 207, 402, 404, 745, 913, 914, 1094, § 2, C. civ.). Il intéresse aussi la société, car le mariage est la source des familles, dont la société n'est, en réalité, que le groupement. Les intérêts multiples et fondamentaux que présente le mariage expliquent donc aisément l'importance que lui a attribuée le législateur, et la réglementation minutieuse dont il l'a entouré.

3. — A Rome, on distinguait à l'origine deux sortes de mariages : le mariage avec *manus* et le mariage sans *manus*.

4. — La célébration du mariage avec *manus* se faisait d'ordinaire avec des formes solennelles constitutives de ce qu'on appelait la *confarreatio* et la *coemptio*. Indépendamment de ces deux modes de création la *manus* pouvait encore s'acquérir par l'*usus*, c'est-à-dire par la cohabitation de la femme avec le mari pendant le délai d'un an. Dans le mariage avec *manus*, la femme était au point de vue civil réputée la fille de son mari et la sœur de ses enfants. Le mariage la mettait donc, juridiquement tout au moins, dans une très-grande dépendance vis-à-vis de son mari.

5. — A côté du mariage avec *manus* se trouvait le mariage sans *manus*. La célébration n'était soumise à aucune formalité par la loi. Il résultait du simple consentement des époux, manifesté dans une forme quelconque : *nuptias non concubitus, sed consensus facit*. La coutume cependant entoura de tout temps, à Rome, le mariage de solennités privées qui en portaient la célébration à la connaissance du public. En outre, pour les mariages plus importants, il était d'usage de dresser un *instrumentum dotale* constatant les conventions matrimoniales des époux. Cet *instrumentum* attestait en même temps l'existence du mariage.

6. — Lorsque le christianisme fut venu substituer ses cérémonies à celles de l'antiquité, Justinien, par sa novelle 74, ordonna que le mariage des personnes élevées aux premières dignités, *senatores et magnificentissimi illustres*, ne pourrait s'établir que par un contrat : les citoyens d'un rang inférieur, *in militiis honestioribus et omnino professionibus dignioribus*, furent seulement soumis à la déclaration de leur mariage dans une église, en présence de témoins, l'ancien droit continuant de subsister pour les personnes obscures. Plus tard, par sa novelle 117, le même empereur décida que les étrangers, de quelque rang qu'ils fussent, et toutes personnes, à l'exception des Romains revêtus des plus hautes dignités, pourraient établir leur mariage par le seul fait de leur union.

7. — La législation du mariage, dans notre ancien droit, s'inspira avant tout du droit canonique. Dans son ensemble, elle se rapprochait de notre droit actuel. Nous signalerons, au fur et à mesure de nos développements, les particularités les plus saillantes qu'elle présentait. Signalons dès maintenant ici la différence fondamentale résultant de la sécularisation des actes de l'état civil.

8. — On a vu que, dans notre ancien droit (V. *suprà*, v^is *Acte de l'état civil*, n. 1 et s., *Culte*, n. 374), le mariage civil et le mariage religieux étaient confondus. Le propre curé des contractants remplissait à la fois les fonctions de représentant de la société civile pour la célébration du mariage séculier, et de ministre de la religion catholique pour la célébration du mariage religieux.

9. — La loi du 20 sept. 1792 modifia l'ancien état de choses en proclamant que le mariage ne devait être considéré que comme un contrat civil. Dès lors le mariage dut être célébré et ne put être célébré que devant un officier public. Le même principe se trouvait au reste déjà déposé dans la constitution de 1791, et même, dès 1787, un édit de Louis XVI avait permis à ceux qui ne professaient pas la religion catholique de se marier devant un officier de la justice civile de leur domicile.

10. — Le Code civil a consacré sur ce point les principes de la Révolution ; « la loi, a dit Portalis, qui ne peut forcer les opinions religieuses des citoyens, ne doit voir que des Français, comme la nature ne voit que des hommes ». L'indépendance du mariage civil et du mariage religieux est donc nettement établie dans notre droit moderne. Le mariage civil a ses conditions d'existence et de validité tout à fait distinctes de celles du mariage religieux, et ce sont ces conditions seules que sanctionne la loi civile. Un mariage nul aux yeux de l'Eglise peut donc être valable au point de vue civil, et réciproquement, car la distinction est absolue entre les deux mariages. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 146; Demolombe, t. 3, n. 4; Laurent, t. 2, n. 261 et s.; Aubry, t. 5, § 449, p. 3; Laferrière, *Histoire des principes de la Révolution française*, p. 216 et s.; Locré, *Législ. civ.*, t. 2, p. 380.

11. — Pour assurer d'une façon effective le respect des principes du droit public moderne sur la sécularisation du mariage, la loi interdit aux membres du clergé de célébrer le mariage religieux avant le mariage civil. — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 380 et s.

CHAPITRE II.

CONDITIONS REQUISES POUR CONTRACTER MARIAGE.

12. — Les conditions requises pour contracter mariage se confondent, en réalité, avec ce qu'on appelle en doctrine les *empêchements* du mariage. L'empêchement est, en effet, constitué par l'absence de l'une des conditions requises par la loi.

13. — Les empêchements de mariage sont absolus ou relatifs, prohibitifs ou dirimants.

14. — L'empêchement est *absolu* lorsqu'il met une personne dans l'impossibilité légale de se marier avec qui que ce soit : tel est l'empêchement qui résulte du défaut d'âge ou d'un mariage non encore régulièrement dissous ou annulé. Il est *relatif* lorsqu'il n'existe qu'à l'égard de certaines personnes seulement, comme l'empêchement résultant de la parenté ou de l'alliance. — Demolombe, t. 3, n. 13 ; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 450.

15. — L'empêchement *prohibitif* est celui qui fait obstacle à la célébration du mariage, sans cependant entraîner la nullité du mariage célébré nonobstant son existence; tel l'empêchement résultant du défaut d'actes respectueux. L'empêchement dirimant fait, au contraire, obstacle même à l'existence d'un mariage accompli; tel l'empêchement résultant de la bigamie, de la parenté ou de l'alliance au degré prohibé, etc. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

16. — Les conditions essentielles pour contracter mariage sont : 1° la différence de sexe entre les deux parties contractantes ; 2° le consentement des parties; 3° l'âge compétent chez l'un et l'autre; 4° l'obligation pour les futurs époux d'obtenir, dans certains cas, le consentement ou de requérir le conseil de certaines personnes ; 5° l'absence d'un mariage antérieur non dissous; 6° l'absence de parenté ou d'alliance au degré prohibé. Indépendamment de ces conditions qui doivent toujours exister pour la célébration valable d'un mariage quelconque, nous aurons à rechercher s'il n'en existe pas d'autres spéciales à certaines unions.

17. — Les conditions de capacité des parties contractantes doivent être appréciées d'après la législation en vigueur au moment de la célébration du mariage. — Chambéry, 7 févr. 1885, Proc. gén. de Chambéry, [S. 86.2.217, P. 86.2.1214, D. 85.2. 241]

Section I.

Différence de sexe.

18. — Il est bien évident que pour qu'il y ait mariage, il faut que l'union intervienne entre deux personnes de sexe différent. Jugé, en ce sens, que l'absence complète des organes qui caractérisent le sexe est une cause de nullité du mariage. — Montpellier, 8 mai 1872, Darbousse, [S. 72.2.272, P. 72.1075, D. 72.2.48] — V. Caen, 23 mars 1882, H..., [S. 82.2.108, P. 82.1.580] — Trib. Seine, Lelasseur, [*Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1834] — V. aussi Parlement de Paris, 10 janv. 1765. — Merlin, *Rép.*, v° *Hermaphrodite*, t. 5, p. 669; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 419; Demolombe, t. 3, n. 11; Laurent, t. 2, n. 271; Zachariæ, § 451, texte et note 3; Glasson, *Du consentement des époux au mariage*, n. 133; Aubry et Rau, t. 5, § 451, p. 8, texte et note 3; *Revue critique*, 1872-1873, p. 129 et s.; Vigié, *Précis du Code civil*, t. 1, n. 316; Mourlon, *Rép. écrit.*, t. 1, n. 650 et 651; *Dictionnaire du notariat, Suppl.*, v° *Mariage*, n. 18; Legrand du Saule, *Traité de médecine légale*, p. 89; Huc, *Comm. théorique et pratique du Code civil*, t. 2, n. 14; Thiry, *Cours de droit civil*, t. 1, n. 220; Boileux, *Comm. sur le Code Napoléon*, t. 1, p. 361; Briand et Chaudé, *Manuel complet de médecine légale*, t. 1, p. 164 et s.; *Annuaire d'hygiène et de médecine légale*, 1872, t. 38, p. 149 et 384; Beudant, *Cours de dr. civ.*, t. 1, n. 214.

19. — Que décider dans le cas où la personne dont le sexe est contesté refuse de se soumettre à l'expertise légale? Le respect dû à la liberté et la dignité de la personne devrait mettre obstacle, à notre avis, à tout moyen de contrainte soit direct, soit indirect de nature à forcer la personne en cause à subir malgré elle cet examen médical. En présence de son refus, le tribunal devra statuer d'après les documents et les circonstances du procès, et si le demandeur est dans l'impossibilité absolue de démontrer l'exactitude de ses assertions, le mariage devra être maintenu. — Trib. Alais, 23 janv. 1873, Darbousse, [D. 82.3.71] — Trib. Châteauroux, 8 févr. 1876, [*Gaz. des Trib.*, 23 févr. 1876] — Riom, 2 août 1876, Blanquet, [S. 77.2.153, P. 77.647, D. 77.2.32] — Huc, t. 2, n. 14; Briand et Chaudé, *op. et loc. cit.; Revue critique*, 1872-1873, p. 149.

Section II.

Age requis pour pouvoir contracter mariage.

20. — Aux termes de l'art. 144, C. civ., « l'homme avant dix-huit ans *révolus*, la femme avant quinze ans *révolus*, ne peuvent contracter mariage ». La loi exigeant dix-huit ou quinze ans *révolus*, il ne suffirait pas que la dix-huitième année pour l'homme, ou la quinzième année pour la femme fussent commencées : il faut qu'elles soient accomplies. — Demolombe, t. 3, n. 15.

21. — En fixant à dix-huit ou quinze ans l'âge compétent pour contracter mariage, le Code civil à innové sur le droit antérieur. Le droit romain, et à son imitation notre ancien droit, autorisaient le mariage à quatorze ans pour les hommes et à douze ans pour les filles. La loi du 20 sept. 1792 (tit. 4, art. 1), exigea quinze ans révolus pour les hommes, et treize ans révolus pour les filles. Le Code civil est allé encore plus loin, et avec juste raison. Des époux trop jeunes n'ont pas la maturité d'esprit et l'expérience nécessaires pour conduire leur maison. D'autre part, nous verrons que le mariage exige pour se former un consentement libre et éclairé de la part des époux; ce consentement ne peut être donné par des époux trop jeunes pour peser les responsabilités que le mariage est de nature à leur imposer. Enfin sous le rapport physiologique, les mariages prématurés peuvent nuire à la santé des époux et de leur postérité. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 282; Inst. de Justinien, *Tit. de nuptiis, pr.*; Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 94; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 421; Beudant, t. 1, n. 216; Huc, t. 2, n. 25.

22. — La règle relative à l'âge compétent n'est point cependant absolue. L'art 145, C. civ., indique, en effet, qu'il est loisible au chef de l'Etat d'accorder les dispenses d'âge pour des causes graves.

23. — Comme exemple de cause grave on peut citer la grossesse de la femme survenue avant l'âge de quinze ans révolus. Ce n'est point là, du reste, la seule. L'art. 145 s'en remet entièrement, en effet, au chef de l'Etat pour accorder les dispenses qu'il jugera à propos d'accorder. — Demolombe, t. 3, n. 16; Laurent, t. 2, n. 283; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 422; Bourgueil, *Etude théorique et pratique sur les dispenses.* — V. pour la critique du droit de dispense, Huc, t. 2, n. 26.

24. — Des circulaires du ministre de la Justice du 10 mai 1824 et du 29 avr. 1832 indiquent notamment comme causes graves autorisant la dispense le cas où le mariage projeté doit assurer des moyens d'existence à la personne qui n'a pas atteint l'âge compétent, ou mettre ses mœurs à l'abri du danger, etc.

25. — Ces mêmes circulaires indiquent qu'il est d'usage : 1° de ne jamais accorder aux hommes des dispenses avant dix-sept ans accomplis, et aux femmes avant quatorze ans accomplis, sauf pour celles-ci le cas où elles seraient devenues grosses avant cet âge; 2° de rejeter toutes demandes de dispense, lorsque l'homme est de quelques années plus jeune que la femme. On redoute, en pareil cas, l'ascendant que la femme a pu prendre pour amener le jeune homme à donner un consentement qui ne serait pas l'expression suffisamment libre d'une volonté raisonnée.

26. — L'arrêté du 20 prair. an XI a déterminé, dans ses art. 1, 2 et 5, les formes à suivre pour l'obtention des dispenses. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Ministère public*, n. 775 et s. — V. aussi Circ. min. Just., 11 nov. 1875.

27. — Notons qu'aux termes de l'art. 18, Ord. 23 oct. 1833, les consuls généraux français résidant dans les pays situés au delà de l'Océan Atlantique sont autorisés à accorder des dispenses d'âge, à la charge de rendre compte immédiatement au ministre des Affaires étrangères des motifs qui les auront portés à accorder ces dispenses.

28. — Les mêmes pouvoirs peuvent être conférés, par décret spécial, aux consuls de première et seconde classe résidant en deçà de l'Océan Atlantique lorsque ce droit est jugé nécessaire.

29. — La dispense d'âge accordée pour contracter mariage a pour effet d'attribuer au bénéficiaire une capacité identique à celle dont jouit celui qui a l'âge requis.

30. — Elle lui donne, notamment le droit de consentir, dans les conditions du droit commun, les donations par contrat de mariage entre époux. — Bastia, 3 févr. 1836, Franceschini, [S. 36.2.247, P. chr.]

31. — Si la loi fixe un âge au-dessous duquel on ne peut se marier, elle n'en fixe aucun au delà duquel le mariage soit impossible. La vieillesse, même la plus avancée, ne constitue pas un empêchement au mariage. — Pothier, n. 97; Laurent, t. 2, n. 284; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 422; Demolombe, t. 3, n. 17; Vigié, t. 1, n. 323; Huc, t. 2, n. 26; Mourlon, t. 1, p. 515; Thiry, t. 1, p. 199.

32. — Il en est de même de la disproportion d'âge entre les époux, si grande soit-elle — Paris, 26 avr. 1833, Sponi, [S. 33.2.44, P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 18; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

Section III.

Consentement des époux au mariage

§ 1. *Règles générales.*

33. — Le mariage étant un contrat exige pour sa formation le consentement des deux époux. Lorsque le consentement fait totalement défaut, il n'y a pas, à proprement parler, mariage : le mariage est inexistant.

34. — Mais dès que le consentement a été donné dans les formes requises, le mariage existe, sans qu'aucune cohabitation entre les époux soit nécessaire pour le parachever. Le mariage existerait donc alors même que l'un des époux serait frappé de mort subite immédiatement après la célébration du mariage devant l'officier de l'état civil. L'époux survivant serait veuf et pourrait réclamer l'exécution des conventions matrimoniales et des gains de survie qui auraient été stipulés. Il n'y a donc plus à distinguer, comme le faisaient certaines de nos anciennes coutumes, entre le mariage *célébré* et le mariage *consommé*. C'est ainsi que l'art 352 de la coutume de Normandie disposait : « la femme gagne son douaire au coucher », et l'art. 450 de la coutume de Bretagne : « femme gagne son douaire ayant mis le pied au lit ». — Pothier, *Du douaire*, n. 148 et 149; Demolombe, t. 3, n. 20.

35. — Actuellement donc, alors même que le mariage n'aurait duré qu'un instant de raison, il produirait néanmoins tous ses effets. Il engendrerait notamment l'alliance avec les droits et les charges qu'elle entraîne. Pothier décidait le contraire dans notre ancien droit (Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 152), mais il n'y a aucune raison pour admettre une exception au principe général en ce qui concerne l'alliance — Demolombe, *op. et loc. cit.*

36. — En principe, c'est de vive voix que les futurs époux doivent exprimer leur consentement. Toutefois, il n'y a là rien d'absolu; tout signe qui ne laisserait aucun doute sur la volonté des époux serait suffisant pour la formation valable du mariage. C'est ainsi que la loi admet la validité du mariage des sourds-muets. — Demolombe, t. 3, n. 25 *bis*.

37. — Notre ancien droit déniait tout effet civil aux mariages *in extremis*, c'est-à-dire à ceux qui étaient faits à un moment où l'un des époux était sur le point de mourir. On considérait qu'il y avait une question de morale publique à ne pas sanctionner au dernier instant et par là même encourager les unions illicites (Décl. de 1639, art. 6; Edit de mai 1697). Cette solution suscitait cependant des critiques fort sérieuses. Tout d'abord, la question de savoir si le mariage avait été contracté réellement aux approches de la mort donnait lieu à de très-nombreuses contestations. En outre, le mariage *in extremis* est un moyen d'assurer aux enfants le bénéfice de la légitimité et, considéré sous cet aspect, il semble qu'il doive plutôt être favorisé. — V. Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 420, 432, et *Des successions*, chap. 2, sect. 1, § 4.

38. — Aucun texte ne reproduisant dans notre droit moderne la prohibition des mariages *in extremis* tous les auteurs admettent que ces mariages sont valables. Les travaux préparatoires sont, du reste, décisifs en ce sens. — Paris, 20 mars 1872, [illegible], [D. 72.2.109] — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 422; Demolombe, t. 3, n. 17; Laurent, t. 2, n. 284; Merlin, *Rép.*, v° *Légitimation*, sect. 9, n. 3; Toullier, t. 1, n. 639; Vigié, t. 1, n. 323; Mourlon, t. 1, n. 515; Locré, *Législation civile*, t. 4, p. 307.

39. — Mais si le mariage *in extremis* est valable en principe, c'est à la condition qu'il réunisse toutes les conditions essentielles exigées par la loi pour la validité du mariage. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'on devrait considérer comme nul pour défaut de consentement le mariage *in extremis* dans lequel le malade atteint d'une affection cérébrale n'avait manifesté son consentement que par des monosyllabes *oui* et *non* une heure et demie avant sa mort, alors surtout qu'il était établi qu'il avait été opposé à cette union pendant toute sa vie. — Paris, 20 mars 1872, précité.

§ 2. *Promesses de mariage.*

40. — Les époux sont toujours libres de renoncer à un projet de mariage tant que leur consentement n'a point été donné devant l'officier de l'état civil. La promesse de mariage ne lie point le futur époux dont elle émane. Déjà dans le droit romain une pareille promesse était nulle et ne produisait aucun effet dans le for extérieur : *Libera matrimonia antiquitus placuit, ideoque pacta ne liceret divertere non valere et stipulationes quibus pœnæ irrogarentur .. ratas non haberi constat* (L. 2, C. *De inutil. stipul.*). *Inhonestum visum est vinculo pœnæ matrimonia obstringi* (L. 134, D., *De verb. oblig.*). *Pœnæ metus aufert libertatem eligendi matrimonii* (L. 71, § 1, *De condit. et dem.*).

41. — L'empereur Léon abrogea toutefois cette ancienne jurisprudence; mais pour empêcher qu'on n'abusât des promesses de mariage, *ne sursum deorsumque ferantur*, il voulut que les clauses pénales attachées à l'inexécution du mariage eussent leur plein et entier effet (Nov. 18). — V. aussi Bynkershœch, *Observ. sur les Nov. de l'empereur Léon*, liv. 4, ch. 1, et la note de Silberad sur l'*Histoire du droit*, d'Heineccius, § 404; Pezzani, *Traité des empêchements au mariage*, n. 72 *in fine*.

42. — Le droit canonique, non seulement adopta la novelle de l'empereur Léon, mais encore ajouta à la force obligatoire des promesses de mariage par des peines canoniques. Il en naissait une action qui donnait lieu contre celui qui violait sa promesse à une amende dont le taux était fixé par le juge (Pothier, *Traité du mariage* n. 49). Quant aux dédits que contenaient ces promesses, Grégoire IX, dans une de ses décrétales, les déclare non valables. — Bœhmer, *Jus ecclesiasticum*, t. 3, p. 1186.

43. — Les capitulaires de Charlemagne semblent aussi avoir reconnu la validité des promesses de mariage : « *Si quis filiam alienam ad conjugium quæsierit, præsentibus suis et puellæ parentibus et postea se retraxerit, et eum uxorem accipere noluerit, bis mille quingentis denariis culpabilis judicetur* » (*Cap. reg. Franc.*, t. 1, col. 523).

44. — Mais bientôt dans tous les pays de droit écrit on adopta la loi 2 au Code *De inutilib. stipul.*, et la grande majorité des arrêts, considérant les promesses de mariage comme contraires à la liberté des mariages et, par suite, aux bonnes mœurs, les déclara sans valeur juridique ainsi que les clauses pénales attachées à leur inexécution. — Pezzani, n. 75.

45. — Dans le droit coutumier, les promesses de mariage connues sous le nom de *fiançailles* étaient très-fréquentes et constituaient un véritable contrat. Ce contrat n'avait pas, du reste, pour résultat d'obliger les fiancés à contracter mariage. Il ne produisait à cet égard qu'un engagement moral. Le juge d'église, l'official, connaissait des fiançailles. Si l'une des parties refusait de remplir son engagement il devait l'exhorter à ne point manquer à la parole donnée. Mais sur le refus persistant de celle-ci, il était obligé de prononcer la dissolution des fiançailles, en imposant à la partie qui avait manqué de parole une pénitence qui consistait ordinairement en une légère aumône. Souvent aussi les fiançailles étaient accompagnées d'arrhes, et celles des parties qui, sans une cause légitime, refusait d'accomplir son engagement, était tenue de rendre à l'autre les arrhes qu'elle avait reçues et perdait celles qu'elle avait données. — Pothier, *op. cit.*, n. 23 et 51; Merlin, *Rép.*, v° *Fiançailles*, t. 5, et v° *Dédit*, t. 3; Demolombe, t. 3, n. 27; Laurent, t. 2, n. 304; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 415.

46. — On admettait aussi, dans notre ancien droit coutumier, qu'une clause pénale pouvait être stipulée, clause pénale qui était encourue si l'un des fiancés venait à manquer à sa promesse. Mais Pothier nous apprend que pour les arrhes, aussi bien que pour les clauses pénales, on exigeait une certaine modération dans le chiffre stipulé. On ne voulait pas qu'il fût trop exagéré, car on tenait avant tout à ce que les mariages fussent parfaitement libres, et l'on ne voulait pas que l'une des parties fût mise dans la nécessité de contracter mariage contre son gré, par la crainte de perdre une trop grosse somme d'argent. — Pothier, *op. cit.*, n. 43 et 44.

47. — Jugé aussi qu'avant le Code civil et sous l'empire de la loi du 29 sept. 1792, une promesse de mariage pouvait être valablement souscrite par un majeur de vingt et un ans, sans le consentement de ses père et mère. — Nîmes, 6 août 1806, Rey, [S. et P. chr.] — Jugé même qu'une telle promesse a pu être stipulée par un tiers, au nom du futur époux, en se portant fort pour lui.

48. — Mais celui qui, sous l'empire de la loi du 25 sept. 1792, avait souscrit une promesse de mariage, pour le temps où il aurait atteint sa vingt et unième année, a été dispensé, par la survenance du Code civil, de remplir cette promesse, tant que ses père et mère ont refusé leur consentement. Il n'a pu même être soumis à des dommages-intérêts à raison de l'inexécution de sa promesse. — Turin, 14 flor. an XIII, Ratti, [S. et P. chr.]

49. — Quoi qu'il en soit des atténuations que nous avons signalées, il n'est pas douteux que dans l'ancien droit la violation, sans motifs legitimes, du contrat des fiançailles donnait lieu à des dommages-intérêts (Pothier, n. 53). La question qui se pose est de savoir si la même doctrine doit être admise dans notre droit moderne. Il est certain qu'actuellement, non plus que dans notre ancien droit, la promesse de mariage ne peut aboutir à la réalisation forcée du mariage. — Douai, 3 déc. 1853, C..., [S. 54.2.193, P. 54.2.370] — Paris, 16 déc. 1874, Tamin-Despalles, [S. 75.2.112, P. 75.471, D. 76.2.236] — Laurent, t. 2, n. 305 et 306; Demolombe, t. 3, n. 27; Malleville, sur l'art. 172; Duranton, t. 2, n. 187; Vazeille, t. 1, n. 145 et s.; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Promesse de mariage*, n. 7; Delvincourt, t. 1, p. 127; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 33, et note 26; Glasson, n. 96; Vidal, *Etude sur les moyens pour protéger les fiancés contre leurs fraudes réciproques*, p. 43 et s.; Allemand, t. 1, n. 144 et 145; Thiry, *Cours de droit civil*, t. 1, n. 228; Huc, t. 2, n. 28.

50. — Ne serait pas non plus obligatoire la convention, même avec clause pénale, intervenue entre les pères de deux enfants mineurs, de sexe différent, par laquelle ils s'engageraient à les marier ensemble lorsqu'ils auront atteint l'âge de puberté. Le père, protecteur naturel de son enfant, ne peut ainsi renoncer à l'avance à l'exercice de son droit de protection, qui trouve tout naturellement une occasion de s'exercer au moment même de la célébration du mariage. — Demolombe, t. 3, n. 32. — *Contrà*, Toullier, t. 6, n. 303.

51. — Toute promesse de mariage est nulle, et comme telle doit être déclaré nul tout ce qui s'y rattache, et spécialement les clauses pénales tendant à en assurer l'exécution. — Cass., 11 juin 1838, de Lavit, [S. 38.1.494, P. 38.1.663] — Poitiers, 29 mai 1834, Contreau, [S. 34.2.354, P. chr.] — Douai, 3 déc. 1853, C..., [S. 54.2.193, P. 54.2.370] — Dijon, 10 févr. 1892, M..., [S. et P. 92.2.197]; — 27 mai 1892 (Sol. impl.), N..., [*Ibid.*] — Laurent, t. 2, n. 305 et s.; Duranton, t. 2, n. 187; Vazeille, t. 1, n. 145 et s.; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 33, note 26; Demolombe, t. 1, n. 31; Glasson, n. 97. — *Contrà*, Toullier, *Droit civil français*, t. 6, n. 293, 303; Merlin, *Rép.*, v° *Peine contractuelle*, § 1, t. 23, p. 102; Demolombe, t. 3, n. 30. — V. *suprà*, v° *Clause pénale*, n. 24.

52. — Jugé spécialement, en ce sens, que les dédits ou clauses pénales, stipulés pour inexécution d'une promesse de mariage, doivent être déclarés nuls, comme n'ayant pas une cause licite. — Cass., 6 juin 1821, Cheneveau, [S. et P. chr.]

53. — ... Qu'un dédit de mariage (ou la clause pénale par laquelle deux parties stipulent une somme à titre de dommages-intérêts pour le cas d'inexécution de la promesse de mariage donnée) est nul comme contraire aux bonnes mœurs. — Cass., 21 déc. 1814, Dévérité, [S. et P. chr.] — Amiens, 30 mai 1812, Dévérité, [S. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 31.

54. — ... Ou, en d'autres termes, comme portant atteinte à la liberté des mariages. — Cass., 7 mai 1836, Boulet, [S. 36.1. 574, P. chr.]

55. — Est nulle la clause pénale stipulée pour non exécution de la promesse. Toutefois, si elle a facilité un commerce illicite qui ait été suivi de la naissance d'un enfant, dont le mineur s'est déclaré le père, il y a lieu d'accorder à la femme des dommages-intérêts à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'accouchement et l'alimentation de l'enfant. — Liège, 18 juill. 1822, C..., [S. et P. chr. — V. *infrà*, n. 82 et s.

56. — En tous cas, les tribunaux peuvent réduire les dommages-intérêts stipulés dans un acte authentique pour le cas où une promesse de mariage ne serait pas exécutée, si ces dommages paraissent excessifs. — Colmar, 27 juin 1822, Bourquard, [S. et P. chr.]

57. — Jugé toutefois, que l'acte par lequel un individu, après annulation d'un mariage par lui contracté sans le consentement de ses père et mère, constitue, au profit de la personne qu'il avait épousée, une rente viagère pour réparation du préjudice éprouvé par cette dernière, peut être considéré comme renfermant une obligation pleinement licite et obligatoire, plutôt que comme un dédit de mariage prohibé par la loi : qu'à cet égard, la décision des juges du fond ne saurait donner ouverture à cassation. — Cass., 5 mars 1838, G..., [S. 38.1.287, P. 38.1.546]

58. — En faveur de la validité des clauses pénales adjointes aux promesses de mariage, on a fait remarquer que les parties peuvent toujours préciser par avance, au moyen de clauses de cette nature, les dommages-intérêts auxquels elles peuvent avoir droit. Or, comme la violation d'une promesse de mariage peut certainement donner lieu à des dommages-intérêts, ainsi que nous l'allons voir (V. *infrà*, n. 61 et s.), rien n'empêche que la fixation de ces dommages soit faite à l'avance par les parties, dans cette matière comme dans toute autre (C. civ., Arg., art. 1226, 1229, 1152).

59. — Dans notre matière, plus que dans toute autre, ajoute-t-on, la clause pénale est particulièrement utile, car elle prévient l'arbitraire, et supprime les difficultés qu'éprouvera fatalement le juge pour la fixation des dommages-intérêts.

60. — Malgré ces arguments, nous préférons décider avec la jurisprudence que la clause pénale adjointe à une promesse de mariage est nulle. C'est tout d'abord l'application du droit commun, en vertu duquel la nullité de l'obligation principale entraîne toujours celle de la clause pénale (C. civ., art. 1227). La solution contraire aboutirait à compromettre très-gravement, sinon à supprimer la volonté des parties. En effet, les juges n'ayant plus aujourd'hui le pouvoir de réduire ou modérer les peines prononcées par les parties (C. civ., art. 1152), des clauses pénales pourraient être stipulées qui, en fait, annihileraient la volonté des contractants.

61. — Cependant si la promesse de mariage est nulle, ce qui ne nous paraît pas douteux, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'il ne puisse jamais y avoir lieu à une action en dommages-intérêts par suite d'une promesse de mariage. Celui qui abandonne, sans motif légitime, un projet de mariage fort avancé peut causer à son futur conjoint un très-réel dommage. Il doit donc être tenu d'en assurer la réparation par application de l'art. 1382, C. civ. Les dommages-intérêts seront alloués, non pour violation du contrat de fiançailles, puisque ce contrat n'existe pas aux yeux de la loi, mais parce que la promesse faite à l'une des parties, et non tenue, lui a causé un préjudice moral ou matériel. — Cass., 17 août 1814, Dupuy, [S. et P. chr.]; — 24 mars 1845, Labia, [S. 45.1.539, P. 45.2.521, D. 45.1.177] — Nîmes, 6 août 1806, Rev, [S. et P. chr.] — Toulouse, 16 févr. 1813, Fabarou, [S. et P. chr.] — Colmar, 24 mars 1813, Gillmann, [S. et P. chr.] — Rouen, 28 févr. 1815, Debonnaire, [S. et P. chr.] — Toulouse, 12 mai 1817, Forgues, [S. et P. chr.] — Paris, 26 juin 1894, Lacour, [S. et P. 94.2.264] — Demolombe, t. 3, n. 28 et 29; Laurent, t. 2, n. 308.

62. — Certains arrêts anciens paraissent admettre que la non-restriction d'une promesse de mariage entraînait par elle seule une condamnation à des dommages-intérêts. C'est ainsi qu'il a été jugé que la promesse de mariage, lorsqu'elle a le caractère de fiançailles, est un contrat synallagmatique, formant un engagement réciproque entre les parties contractantes d'accomplir la promesse de mariage, et dont l'inexécution se résout en dommages-intérêts. — Toulouse, 16 févr. 1813, Fabarou, [S. et P. chr.]

63. — ... Qu'une promesse de mariage (contenue dans un contrat de mariage) est un contrat bilatéral qui, en cas d'inexécution, peut donner lieu à des dommages-intérêts contre celui qui refuse de l'exécuter; et que les dommages-intérêts, reconnus dus, doivent être alloués, encore que le refusant, revenant sur son refus, offrirait à l'audience même d'exécuter la promesse. — Toulouse, 8 mars 1827, Regagnex, [S. et P. chr.]

64. — ... Qu'il en est surtout ainsi lorsque la promesse de mariage a été suivie d'un contrat de mariage. — Colmar, 29 juill. 1806, Bourguardé, [S. et P. chr.]

65. — ... Ou encore, si le futur époux rétracte brusquement sa promesse, sans articuler aucun motif de son refus. — Colmar, 28 janv. 1812, Oberlé, [S. et P. chr.]

66. — Que l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages et intérêts; surtout quand la promesse non exécutée a été suivie d'affiches et de publications. — Trèves, 5 févr. 1808, Theyson, [S. et P. chr.]

67. — Cette doctrine est aujourd'hui abandonnée. Ainsi que nous l'avons dit, le contrat de fiançailles étant inexistant aux yeux de la loi son inexécution ne saurait être le fondement d'une condamnation à des dommages-intérêts. L'existence d'un préjudice est la condition essentielle pour que l'action en dommages-intérêts puisse être valablement introduite. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Oblig.*, t. 2, n. 2; Malleville, sur l'art. 172; Duranton, t. 2, n. 187, sec. 10, n. 319 et s., et t. 11, n. 329; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 117, texte et notes 4 et 9, p. 189 et 190; Aubry et Rau, t. 5, § 454, texte et note 26, p. 33; Laurent, t. 2, n. 308; Vazeille, t. 3, n. 145 à 152; Allemand, t. 1, n. 145; Demolombe, *Id.*, t. 1, n. 31; Larombière, *Oblig.*, t. 3, sur l'art. 1227, n. 2; Sourdat, *Tr. de la responsabilité*, t. 1, n. 446 *bis;* Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, t. 3, n. 1353; Merlin, *Rép.*, v° *Peine contractuelle*, § 1, n. 3; Toullier, t. 6, n. 293 et s.; Chardon, *Tr. du dol et de la fraude*, t. 3, n. 426. — Ainsi jugé que l'action n'est pas recevable si la promesse de mariage n'a été précédée ni suivie d'aucun fait de nature à porter atteinte à la réputation de la personne à laquelle elle a été faite. — Poitiers, 29 mai 1834, Contreau, [S. 34.2.354, P. chr.] — V. *infrà*, n. 79 et s.

68. — ... Que la simple inexécution d'une promesse de mariage ne donne pas lieu à des dommages-intérêts, alors surtout qu'elle a été faite par un mineur. — Besançon, 8 mai 1811, Philippe, [S. et P. chr.]

69. — ... Que la rupture par le futur époux d'un projet de mariage après les publications ne saurait entraîner condamnation à des dommages-intérêts au profit de la future, lorsque le refus du futur de donner suite à la promesse de mariage est motivé, non par un pur caprice, mais par le défaut d'exécution, de la part du père de la future, de l'engagement qu'il avait pris de constituer une dot à sa fille. — Alger, 16 nov. 1894, Sadia Cohen ben Amran, [S. et P. 95.2.230]

70. — ... Qu'il n'y a pas lieu à dommages-intérêts pour inexécution d'une promesse de mariage, lorsque la promesse, faite sans solennité, écrite au crayon sur l'un des doubles, et suivie peu de temps après d'un dédit conçu en termes non injurieux, n'a causé aucun préjudice. — Nîmes, 29 nov. 1827, Faucon, [P. chr.]

71. — ... Que, si l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages-intérêts, lorsque cette promesse a été employée pour vaincre la résistance opposée à la séduction, et qu'elle a été la raison déterminante des relations illégitimes qui se sont établies entre les parties, il en est autrement de la promesse qui a été déterminée par un événement postérieur à l'établissement de ces relations (dans l'espèce, la naissance d'un enfant); que l'inaccomplissement d'une telle promesse ne saurait autoriser une demande en dommages-intérêts de la part de la mère. — Dijon, 20 déc. 1867, Oudin, [S. 68.2.167, P. 68. 701, D. 68.2.48]

72. — ... Que n'est point passible de dommages-intérêts le père de famille qui rompt à la dernière heure un projet de mariage, lorsqu'il est survenu un fait touchant à l'honneur ou à la dignité des personnes, ou pouvant compromettre l'avenir des futurs époux : que le père de famille agit, en pareil cas, dans la plénitude de son droit souverain. — Paris, 16 déc. 1874, Tamin-Despalles, [S. 75.2.112, P. 75.471]

73. — ... Que la rupture d'un projet de mariage, alors même qu'elle se produit à la veille de la célébration du mariage, par le fait du père de la fiancée, qui a refusé de donner les motifs de son

[illegible], ne saurait être une cause de dommages-intérêts au profit du fiancé, s'il n'est pas établi, d'une part, que le père ait fait un usage abusif et vexatoire du droit que lui confère la loi de s'opposer au mariage de sa fille, et si, d'autre part, le fiancé ne prouve pas que la rupture lui ait occasionné un préjudice, soit matériel, soit moral. — Alger, 9 avr. 1895, Jacquet, [S. et P. 96.2.79]

74. — Mais si le père de famille rompt le projet de mariage à la dernière heure sans motifs et par pur caprice, il peut être condamné à indemniser le futur conjoint des dépenses faites par celui-ci en vue du mariage. — Paris, 16 déc. 1874, précité. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 117, texte et note 7, p. 189; Demolombe, *Mariage*, t. 1, n. 28 et s.; Larombière, *Oblig.*, t. 3, sur l'art. 1227, n. 3; Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, t. 3, n. 1352

75. — On ne peut voir une cause de dommages-intérêts dans cette circonstance, que la promesse de mariage a pu faire manquer un autre établissement à la personne à laquelle elle aurait été faite. Du moins, la décision des juges du fond à cet égard ne donne point ouverture à cassation, s'ils reconnaissent en même temps qu'aucun préjudice réel n'a été causé à cette personne. — Cass., 30 mai 1838, Bouvier, [S. 38.1.492, P. 38.1.661]

76. — Jugé de même, qu'il n'y a pas cause de dommages-intérêts dans cette circonstance que la promesse de mariage aurait fait manquer un autre établissement à la personne à laquelle elle avait été faite, lorsque l'auteur de cette promesse était lui-même un mineur de vingt-cinq ans, qui avait agi ainsi sans le consentement de ses père et mère. — Poitiers, 29 mai 1834, Contreau, [S. 34.2.354, P. chr.]

77. — La violation d'une promesse de mariage, même antérieure aux relations qui se sont établies entre une jeune fille et son séducteur, ne peut donner lieu à l'allocation de dommages-intérêts, s'il n'est pas établi que cette promesse ait, plutôt que l'entraînement de la passion, amené cette jeune fille à succomber. — Dijon, 27 mai 1892, N..., [S. et P. 92.2.197]

78. — Mais, dès que le préjudice existe, l'action en dommages-intérêts est recevable; la jurisprudence est constante dans ce sens et fournit en ces matières de très-nombreuses solutions d'espèces. Il a été jugé, notamment, que lorsqu'un mariage a été, à la veille de la célébration, rompu par le seul caprice du père de la fiancée, le futur est en droit de demander au père de la future des dommages-intérêts, à raison du préjudice qu'il a éprouvé par le fait de cette rupture. — Paris, 26 juin 1894, Lacour, [S. et P. 94.2.264]

79. — En quoi peut consister ce préjudice? La question pourrait paraître douteuse quand il s'agit d'un préjudice moral. La difficulté provient alors de ce que l'appréciation du préjudice moral est forcément très-arbitraire, et que la fixation du taux des dommages-intérêts ne comporte pas dans ces hypothèses, de limites bien précises. Malgré ces objections, il nous semble cependant que le préjudice moral lui-même pourra être pris en considération par les juges pour la fixation des dommages-intérêts. Nos lois répriment, en effet, l'atteinte portée à l'honneur et à la réputation des personnes (C. pén., art. 373, 376), et, d'autre part, la jurisprudence admet, d'une façon constante que cette atteinte peut donner lieu à des dommages-intérêts fondés sur l'art. 1382 (V. *infrà*, v° *Responsabilité*). — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*; Glasson, n. 100. — Ainsi jugé que l'inexécution, sans motifs graves, d'une promesse de mariage, de la part du futur époux, après publications déjà faites, peut donner lieu à des dommages-intérêts au profit de la femme dont cette rupture peut ternir la réputation. — Colmar, 13 mai 1818, Mager, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 62.

80. — ... Que l'inexécution d'une promesse de mariage (spécialement, d'une promesse faite à une femme, en vue de mettre fin à une situation irrégulière) peut donner lieu à une condamnation à des dommages-intérêts, lorsque la rupture n'a pas de motifs justifiés, et que, en exposant la femme à la malignité publique, elle rend plus difficile son établissement. — Nîmes, 17 mai 1882, X..., [S. 83.2.95]

81. — ... Et lorsque, en outre, sur la foi de cette promesse, la femme a fait des dépenses et abandonné son ancienne profession. — Même arrêt.

82. — ... Que l'inexécution, sans motifs, d'une promesse de mariage, donne lieu à des dommages-intérêts, non seulement à raison du préjudice matériel qu'en éprouve l'autre partie, mais encore à raison du tort moral que cette inexécution peut lui causer. — Colmar, 23 janv. 1833, Berschi, [S. 34.2.40, P. chr.]

83. — ... Que l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages-intérêts, aussi bien lorsqu'elle cause un préjudice moral à l'autre partie, que lorsqu'elle lui cause un préjudice matériel. — Nîmes, 2 janv. 1855, Platon, [S. 55.2.38, P. 55.1.297]

84. — Jugé cependant, en sens contraire, que l'inexécution d'une promesse de mariage de la part de la femme autorise le futur époux à réclamer des dommages-intérêts, mais seulement à raison des dépenses qu'il a faites en pure perte, à l'occasion du mariage projeté, et non à raison du tort qu'il prétendrait en résulter pour sa réputation. — Metz, 18 juin 1818, Mahler, [S. et P. chr.]

85. — A plus forte raison des dommages-intérêts peuvent-ils être alloués lorsqu'à un préjudice moral se joint un préjudice matériel. Décidé, en ce sens, que, dans le cas d'inexécution d'une promesse de mariage, le refusant est tenu à des dommages-intérêts, soit à raison des dépenses que l'espérance d'une union prochaine a dû nécessairement occasionner, soit à raison de l'injure faite à la personne refusée. — Toulouse, 8 mars 1827, Regagnex, [S. et P. chr.]

86. — ... Alors même que la promesse aurait été faite en minorité. — Besançon, 8 mai 1811, Philippe, [S. et P. chr.]

87. — ... Que l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à une condamnation en dommages-intérêts, lorsque la rupture a été le résultat d'un pur caprice, et a porté atteinte, soit à la réputation, soit aux intérêts matériels de la partie délaissée, et lorsque, en outre, à l'occasion du projet, cette partie a fait des dépenses constituant pour elle une perte. — Cass., 16 janv. 1877, Jangot, [S. 77.1.165, P. 77.404, D. 77.1.85]

88. — La grossesse de la future épouse serait une cause très-légitime de rupture, à moins que le futur époux ne fût lui-même l'auteur de la grossesse. — Rouen, 20 mars 1813, Fouquet, [S. et P. chr.]; — 7 déc. 1825, Beauvais, [S. et P. chr.] — Caen, 24 avr. 1850, Desmortreux, [P. 52.2.536, D. 55.2.177] — Demolombe, *op. et loc. cit.*

89. — Jugé, en ce sens, que l'inexécution d'une promesse de mariage faite par un individu qui s'était en même temps reconnu père d'un enfant, dont était enceinte la fille à qui la promesse était faite, rend cet individu passible de dommages-intérêts, indépendamment de l'obligation où il est de contribuer, selon ses facultés, à la nourriture et à l'éducation de l'enfant reconnu. — Riom, 11 juill. 1818, Guibail, [S. et P. chr.]

90. — ... Que le préjudice donnant lieu à des dommages-intérêts peut résulter de la grossesse de la fille lorsqu'il est établi, soit par les circonstances, soit par l'aveu de celui qui avait fait la promesse, que cette grossesse est son ouvrage. — Cass., 24 mars 1845, Labia, [S. 45.1.539, P. 45.2.521, D. 45.1.77] — Bordeaux, 23 nov. 1852, F..., [S. 53.2.245, P. 54.2.369, D. 56.2.23]

91. — Le principe d'après lequel la recherche de la paternité est interdite ne ferait nullement obstacle, du reste, à ce que la femme établisse contre son futur époux qu'il est l'auteur de la grossesse. La femme ne conclut point, en effet, à ce qu'un tel soit déclaré père de l'enfant, mais elle prétend simplement prouver que le reproche d'inconduite qu'on lui oppose pour rompre la promesse de mariage n'est point fondé, que tout au moins ce reproche d'inconduite ne peut émaner de celui-là même qui a participé à la faute. — Cass., 17 août 1814, Dupuy-Daubignac, [S. et P. chr.] — Douai, 3 déc. 1853, C..., [S. 54.2.193, P. 54.2.370] — Nîmes, 2 janv. 1855, Platon, [S. 55.2.38, P. 55.2.297, D. 55.2.161] — Merlin, *Rép.*, v° *Fornication*, t. 5, § 2, p. 282; Charles Ballot, *Revue de droit français et étranger*, 1848, t. 5, p. 840; Marcadé, *Rev. crit. de jurispr.*, 1853, p. 197; Demolombe, t. 3, n. 29.

92. — Le principe de la liberté du mariage s'oppose à la stipulation d'une clause pénale et à l'allocation d'une indemnité pour le seul fait de l'inexécution d'une promesse de mariage. Mais il peut y avoir lieu à dommages-intérêts contre celui qui, soit en faisant légèrement cette promesse, soit en refusant sans motifs sérieux de la tenir, a occasionné à l'autre partie un préjudice. — Dijon, 10 févr. 1892, M..., [S. et P. 92.2.197]; — 27 mai 1892 (Sol. impl.), N..., [*Ibid.*]

93. — Spécialement l'inexécution d'une promesse de mariage, lorsqu'elle a été la cause déterminante des relations qui se sont établies entre une jeune fille et son séducteur peut entraîner la condamnation de celui-ci à des dommages-intérêts. — Dijon, 10 févr. 1892 (Motifs), précité.

94. — Jugé encore que l'inexécution d'une promesse de mariage, lorsqu'elle a été la cause déterminante des relations qui

se sont établies entre une jeune fille et son séducteur, et qui ont été suivies d'une grossesse, peut entraîner la condamnation de l'auteur de la promesse inexécutée à des dommages-intérêts. — Orléans, 12 janv. 1893, Chambault, [S. et P. 93.2.267]

95. — Les dommages-intérêts seraient encore dus si le préjudice causé par la rupture provenait d'un acte de déloyauté ou de perfidie. — Bastia, 3 févr. 1834, R..., [S. 34.2.355, P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 28; Laurent, t. 2, n. 308.

96. — Celui qui a fait célébrer son mariage devant l'église, en persuadant à la femme avec laquelle il se mariait ainsi, que la cérémonie religieuse suffisait à la légitimité de leur union, et qui refuse ensuite de réaliser ce mariage devant l'officier de l'état civil, peut, à raison du préjudice que cause son refus à la femme qu'il avait ainsi promis d'épouser, être condamné envers elle à des dommages-intérêts. — Ajaccio, 3 févr. 1814, R..., [S. chr.]

97. — En dehors du préjudice moral, le préjudice matériel causé par la rupture du mariage sans motifs sérieux peut servir de fondement à une allocation de dommages-intérêts. Jugé que l'inexécution d'une promesse de mariage donne ou peut donner lieu à des dommages-intérêts, à raison des dépenses faites par suite de la promesse. A cet égard, il n'en est pas comme du dédit ou de la clause pénale stipulés pour inexécution d'une promesse de mariage, lesquels sont illicites, et comme tels, ne peuvent, par eux seuls, être le fondement d'une action en justice. — Cass., 27 juin 1833, Courtot, [S. 33.1.548, P. chr.] — V. *infrà*, n. 110 et s.

98. — Il y a encore préjudice, motivant l'allocation de dommages-intérêts, dans le fait d'avoir amené une personne à renoncer à une situation acquise en vue d'un mariage, qu'on se refuse ensuite à contracter. — Dijon, 10 févr. 1892, précité.

99. — Le principe d'après lequel il peut y avoir lieu à des dommages-intérêts pour rupture d'une promesse de mariage étant établi, on peut se demander suivant quelles règles ces dommages-intérêts devront être calculés. D'après le droit commun, les dommages-intérêts sont dus au créancier de la perte qu'il a faite, et du gain dont il a été privé (C. civ., art. 1149). Déterminons dans quelle mesure ces principes sont applicables aux promesses de mariage.

100. — Tout d'abord, le préjudice éprouvé, *damnum emergens*, peut être, avons-nous dit, matériel ou moral. S'il est matériel, il doit presque toujours être réparé : souvent même il devra être intégralement réparé. Nous appliquerons ce principe notamment aux dépenses de voyage, aux acquisitions déjà faites et devenues inutiles, aux frais de contrat, de publication, aux cadeaux, au préjudice résultant de la démission d'un emploi public donnée en vue du prochain mariage, etc. — Demolombe, t. 3, n. 30; Laurent, t. 2, n. 308.

101. — Jugé, à cet égard, que les dommages-intérêts doivent être fixés tant en raison de la fortune et de l'état des parties, qu'en raison du préjudice qui résulte de l'inexécution de la promesse. — Toulouse, 16 févr. 1813, Fabarou, [S. et P. chr.]

102. — En ce qui concerne le préjudice moral, l'appréciation en est forcément plus ou moins arbitraire (V. *suprà*, n. 79). Il appartiendra aux juges de le fixer suivant les circonstances et en tenant compte de la situation respective des parties.

103. — Quant au gain manqué, *lucrum cessans*, qui consistera ici dans la perte par le futur époux abandonné des avantages qu'il attendait de son mariage, il est bien évident qu'il n'en pourra être tenu compte dans l'appréciation des dommages-intérêts. Si l'on admettait, en pareille matière, le droit à des dommages-intérêts, il faudrait mettre le futur époux abandonné dans la même situation pécuniaire que si le mariage avait eu lieu, ce qui aboutirait à attribuer aux promesses de mariage une très-grande efficacité, contrairement à la doctrine que nous avons admise. — Agen, 2 avr. 1810, Lagelée, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, t. 3, v° *Dédit*, p. 377; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

104. — Comment devra être fournie la preuve sur une demande en dommages-intérêts fondée sur l'abandon, sans cause légitime, d'un projet de mariage? Une preuve écrite ou l'aveu du défendeur seront-ils nécessaires? Pourra-t-on se contenter, au contraire, de la preuve par témoins ou par présomptions, même sans commencement de preuve par écrit? L'aveu ou une preuve écrite résultant des lettres, de la rédaction d'un contrat de mariage, etc., formeront très-évidemment la meilleure des preuves. Mais la preuve par témoins et par présomptions nous paraîtrait également admissible, même sans commencement de preuve par écrit.

105. — Cette solution découle logiquement du principe, que nous avons admis, d'après lequel l'obligation éventuelle de payer des dommages-intérêts résulte non pas de l'inexécution d'une convention, mais d'un quasi-délit (C. civ., art. 1382); or la règle générale est que les obligations résultant des quasi-délits peuvent être prouvées par témoins et par présomptions (C. civ., art. 1348-1°). — Cass., 24 mars 1845, Labia, [S. 45.1.539, P. 45.2.521, D. 45.2.157]; — 26 juill. 1864, L..., [S. 65.1.33, P. 65.51, D. 64.1.347] — *Sic*, Demolombe, t. 3, n. 33; Glasson, n. 101. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 310.

106. — Jugé, toutefois, en sens contraire, que, lorsque la promesse de mariage n'est point représentée et qu'elle n'est étayée sur aucun commencement de preuve, le juge ne doit pas déférer le serment aux parties sur le fait de savoir si la promesse a réellement existé. — Rouen, 28 févr. 1815, Debonnaire, [S. et P. chr.]

107. — ... Qu'une promesse de mariage sur l'inexécution de laquelle on fonde une demande en dommages-intérêts ne peut être prouvée par témoins qu'autant qu'il y a un commencement de preuve par écrit de cette promesse. — Paris, 19 janv. 1865, G..., [S. 65.2.5, P. 65.88]

108. — Si, avant la rupture d'une promesse de mariage, les futurs époux se sont fait des cadeaux, notamment si le futur a donné une corbeille de mariage à sa fiancée, ces donations doivent être considérées comme nulles par application de l'art. 1088, C. civ., qui déclare caduque toute donation faite en faveur du mariage, si le mariage ne s'ensuit pas. Chacun des futurs époux aurait donc le droit de réclamer contre l'autre la restitution des objets donnés. — Laurent, t. 15, n. 168; Huc, t. 2, n. 7.

109. — Jugé, en ce sens, que, s'il n'est pas démontré que le futur ait éprouvé un préjudice, par le fait de la rupture du mariage, il a droit exclusivement au remboursement des dépenses faites en vue de mariage, tels que les frais du contrat de mariage, et à restitution des présents faits par lui à sa fiancée. — Paris, 26 juin 1894, Lacour, [S. et P. 94.2.264]

110. — Le fiancé est en droit de demander au père de la fiancée, par la volonté duquel le mariage a été rompu, la restitution des dépenses par lui faites qui ont une relation directe et immédiate avec le projet de mariage. — Alger, 9 avr. 1895, Jacquet, [S. et P. 96.2.79]

111. — Spécialement, le fiancé, auquel est restituée une parure de diamants achetée en vue du mariage, est en droit de réclamer au père de la fiancée la somme exigée par le fournisseur comme indemnité de dépréciation. — Même arrêt.

112. — Mais le fiancé ne saurait être admis à réclamer au père de la fiancée le prix de la bague de fiançailles à lui restituée, et qui, par la faute du fiancé, ou tout au moins par son fait, n'est plus d'un usage marchand. — Même arrêt.

113. — Le fiancé ne saurait davantage être admis à réclamer la restitution de dépenses qui n'ont pas avec le projet matrimonial un lien direct et nécessaire, et qui n'ont d'autre cause que la fantaisie du futur et ses convenances personnelles, telles que les bonbons et les fleurs qu'il a offerts à sa future, l'habit de gala qu'il s'était fait confectionner pour la cérémonie, et la robe qu'il avait payée à une parente pauvre pour lui permettre d'assister au mariage. — Même arrêt.

114. — Mais lorsque, par suite de la rupture d'un projet de mariage, la future n'a pas restitué tous les présents qui lui avaient été remis en considération du mariage, la rétention de ces objets ne peut donner lieu qu'à une action civile, et non à des poursuites correctionnelles. — Cass., 30 janv. 1829, Lefebvre, [S. et P. chr.]

115. — Jugé, d'autre part, qu'on ne peut demander la restitution des présents de noces, en cas de rupture d'un projet de mariage, qu'à la condition de prouver que ces présents ont été faits en considération de l'union projetée; à cet égard, il n'existe aucune présomption de droit qui puisse suppléer à cette preuve. — Cass., Naples, 13 août 1881, Tondo, [S. 82.4.28, P. 82.2.44] — Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 954, n. 5; Merlin, v° *Fiançailles*, § 7; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 190, § 117; Roussilhe, *Traité de la dot*, p. 35.

116. — Jugé, dans le même sens, que des bijoux et autres objets de peu de valeur, offerts par le fiancé à la fiancée, ne peuvent être considérés comme donnés en vue du mariage projeté,

ou pour servir au ménage commun, mais sont de la nature des cadeaux que, en de pareilles occasions, on offre par galanterie ou affection et ne sont pas, dès lors, soumis à restitution, au cas où le mariage n'aurait pas lieu. — Bruxelles, 16 janv. 1889, Lecomte, [S. 89.4.24, P. 89.2.46]

117. — Si, par un sentiment de délicatesse et de dignité, il est d'usage que les cadeaux entre fiancés soient restitués en cas de rupture du mariage projeté, un pareil usage ne fait pas loi, et l'on ne peut contraindre légalement l'un des fiancés à s'y conformer. — Même arrêt.

118. — Jugé qu'il est d'un usage constant que les bijoux achetés lors d'un mariage sont offerts par le futur époux à sa fiancée. En conséquence, le commerçant qui a vendu ces bijoux n'a d'autre débiteur que le futur époux et ne peut en réclamer le paiement aux parents de la fiancée, encore bien que la livraison ait eu lieu à leur domicile, s'il n'établit pas que les parents se soient personnellement engagés envers lui. — Lyon, 1er avr. 1890, D..., [S. 91.2.60, P. 91.1.437]

119. — En d'autres termes, la rupture du mariage n'a pas pour conséquence de dégager le fiancé vis-à-vis des tiers avec lesquels il a contracté pour l'achat de la corbeille de noce. La rupture du mariage est pour eux *res inter alios acta* et ne peut avoir pour résultat de libérer le débiteur avec lequel ils ont contracté. Mais, conformément au principe que nous avons posé, le fiancé pourrait agir en répétition contre sa fiancée ou ses parents des objets donnés ou de leur valeur.

§ 3. *Vices du consentement.*

120. — Le consentement des époux, tout en existant, peut n'être pas toujours libre et éclairé ou valable, qu'il soit affecté d'une incapacité légale ou d'une incapacité de fait, ou qu'une circonstance quelconque ait altéré le consentement des parties (dol, violence, erreur). Etudions ces diverses causes qui peuvent vicier le consentement des époux.

1° *Incapacités légales et incapacités de fait.*

121. — I. *Conseil judiciaire.* — En ce qui concerne l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 171.

122. — II. *Interdit judiciaire.* — En ce qui concerne l'interdit judiciaire, V. *suprà*, v° *Interdiction*, n. 683 et s.

123. — III. *Interdit légal.* — En ce qui concerne l'interdit légal, V. *suprà*, v° *Interdiction légale*, n. 65 et s.

124. — IV. *Sourds-muets et aveugles.* — Que décider pour les *sourds-muets?* On admet généralement qu'un sourd-muet, alors même qu'il ne sait ni lire ni écrire, a capacité pour contracter mariage s'il est d'ailleurs en état de manifester sa volonté. — Toulouse, 26 mars 1824, Caubère, [S. et P. chr.] — Paris, 3 août 1855, Meslave, [S. 57.2.443, P. 57.1089, D. 57.2.175] — Pothier, *Contr. de mar.*, n. 93; Merlin, *Rép.*, v° *Sourd-muet*, n. 2; Favard de Langlade, v° *Mariage;* Vazeille, n. 91 et 92; Marcadé, sur l'art. 146, n. 1; Rolland de Villargues, v° *Sourd-muet*, n. 11; Richelot, t. 1, p. 250, note 14; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 246; Allemand, t. 1, n. 195 à 198; Demolombe, t. 3, n. 24; Huc, t. 2, n. 18.

125. — La question de savoir si le sourd-muet est ou non en état de manifester une volonté éclairée est avant tout une question de fait que l'officier de l'état civil devra résoudre. Dans le cas où la manifestation de volonté ne lui paraîtrait pas suffisamment décisive, il devrait se refuser à célébrer le mariage, et il appartiendrait aux tribunaux de trancher la question. — Demolombe, t. 3, n. 24; J. Vincent, *Rev. prat. de dr. franç.*, 1864, p. 474; Coin-Delisle, art. 75, n. 11-14.

126. — Les mêmes observations s'appliquent à l'aveugle. — Toullier, t. 1, n. 583; Duranton, t. 2, n. 39; Zachariæ, t. 3, § 451 *bis.* — V. *suprà*, v° *Aveugle*, n. 22.

2° *Violence.*

127. — En droit commun, les vices du consentement sont au nombre de trois : la violence, le dol et l'erreur (C. civ., art. 1109). De ces vices du consentement deux seulement sont reconnus en matière de mariage, la violence et l'erreur. Encore l'erreur n'est-elle admise que sous des restrictions nombreuses que nous aurons à préciser.

128. — Quant au dol, le législateur l'a écarté par les considérations suivantes : il a voulu mettre la stabilité du mariage à l'abri des contestations que pourraient faire naître les espérances déçues, les illusions trompées. « En mariage, trompe qui peut », disait déjà Loysel. L'allégation d'un dol toujours possible eût été un moyen facile pour attaquer le mariage et en compromettre la fixité. — Loysel, *Institutes coutumières*, t. 1, p. 145, édition Dupin; Demolombe, t. 3, n. 255; Valette, sur Proudhon, *Traité de l'état des personnes*, t. 1, p. 391, note; Laurent, t. 2, n. 289; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 501. — V. aussi Huc, t. 2, n. 67.

129. — Lorsqu'un mari se plaint d'avoir été trompé par les père et mère de sa femme sur l'état civil de leur fille, spécialement sur sa qualité d'enfant adultérin, l'arrêt qui reconnaît que lesdits père et mère n'ont pratiqué aucunes manœuvres frauduleuses, et que, s'il y a eu réticence de leur part vis-à-vis de leur gendre, il y a eu également imprudence de la part de celui-ci, qui n'a pas pris de renseignements suffisants, d'où résulte réciprocité de faute, peut, sans tomber sous la censure de la Cour de cassation, refuser au demandeur des dommages-intérêts. — Cass., 12 déc. 1854, Mannoury, [S. 55.1.593, P. 55.1.387, D. 55.1.54]

130. — A plus forte raison la lésion, qui n'est pas, du reste, à proprement parler un vice du consentement, n'entraîne jamais la nullité du mariage (C. civ., art. 1118). — Demolombe, t. 3, n. 256.

131. — La violence par la gravité qu'elle présente constitue, au contraire, un vice de nature à entraîner la nullité du mariage (C. civ., art. 180). Sans doute, elle ne supprime pas le consentement, et le mariage contracté sous l'empire de la violence n'est-il pas inexistant; mais le consentement est profondément altéré, et c'est pour cela que la loi admet la nullité. — Demolombe, t. 3, n. 248; Laurent, t. 2, n. 299; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 502; Huc, t. 2, n. 68.

132. — La question de savoir quels caractères doit présenter la violence pour qu'elle devienne une cause de nullité du mariage est naturellement une question de fait entièrement laissée à l'appréciation des magistrats. Ils pourront s'inspirer pour rendre leurs jugements des règles formulées dans les art. 1111 à 1114, C. civ., qui contiennent les règles du droit commun en matière de violence. Toutefois la violation en fait de ces règles ne constituerait pas une cause de cassation, car l'art. 180 ne renvoie point *in terminis* à ces textes : par son laconisme même relativement à la violence, il paraît avant tout s'en remettre à l'appréciation des magistrats. — Locré, t. 4, p. 360, 361, 552 et 553.

133. — Quelques auteurs admettent cependant que les tribunaux ne pourraient pas décider en droit, sans s'exposer à la cassation, que les art. 1111 à 1114, C. civ., ne sont point applicables au mariage. — V. notamment Demolombe, t. 3, n. 248; Duranton, t. 2, n. 44 et s. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 303; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 502 *bis;* Delvincourt, t. 1, p. 150; Toullier, t. 1, n. 455; Vazeille, t. 1, n. 77 et s.; Glasson, n. 119.

134. — La violence peut être physique ou morale. Il y a violence physique, par exemple, dans le cas d'un rapt exécuté à force ouverte par celui qui veut épouser une personne malgré elle ou d'un enlèvement exécuté par des parents qui veulent forcer une personne à un mariage qu'elle ne veut pas, si la violence continue d'exister au moment même de la célébration du mariage. — Allemand, t. 1, n. 173.

135. — La violence morale peut venir ou de mauvais traitements, ou de menaces antérieures à la célébration du mariage. — Locré, *Espr. du C. civ.*, t. 2, p. 44; Duranton, t. 2, n. 43; Allemand, t. 1, n. 174 et s.

136. — Il faut que la contrainte ait pour objet le mariage lui-même; il faut, en outre, que ce soit une violence injuste et contraire aux bonnes mœurs : *adversus bonos mores*, dit la loi 3, § 1° ff., *Quod metus causâ* (Vazeille, t. 1, n. 80; Delvincourt, t. 1, p. 73, note 1; Pothier, *Oblig.*, n. 26). Vazeille cite comme exemple d'une contrainte non injuste le cas où celui qui l'aurait subie ne s'y serait soumis que pour éviter les effets d'une plainte juste et fondée, telle qu'une plainte en viol (V. aussi Pothier, *Du mariage*, n. 316; Allemand, t. 1, n. 178). Mais, si, au lieu de menacer d'une plainte en justice celui qui aurait commis un viol sur sa fille, le père employait une violence illégale, telle que la menace de mort, le mariage contracté sous l'influence de ces menaces pourrait être déclaré nul. — Duranton, t. 2, n. 51; Vazeille, t. 1, n. 82.

137. — L'allégation de contrainte par l'un des époux, lorsqu'elle n'emporte que l'idée d'une crainte révérentielle, ne peut résoudre le lien conjugal. — Rouen, 25 mai 1813, sous Cass., 13 août 1816, Champeaux, [S. et P. chr.]

138. — Dans l'ancien droit l'enlèvement par la force, ordinairement appelé *rapt de violence*, était une cause de nullité du mariage, à moins que la personne ravie ne consentît ensuite librement à ce mariage. Pour qu'on pût s'assurer que la liberté existait réellement, le concile de Trente avait exigé que la personne ravie fût mise hors de la puissance du ravisseur, *a raptore separata et in loco tuto constituta*. L'art. 5 de l'ordonnance de 1639 confirma ces règles. Actuellement le rapt de violence ne constitue pas par lui seul un obstacle à la validité du mariage; il donne simplement lieu à l'application des règles générales sur la violence. Le fait du rapt est en lui-même indifférent, les juges n'auront qu'à se préoccuper de la gravité de la violence qui l'a accompagné. — Pothier, *op. cit.*, n. 227; Demolombe, t. 3, n. 249; Laurent, t. 2, n. 300; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 502 *ter*.

139. — La séduction peut, en matière de mariage, être rapprochée de la violence. « La séduction, dit à ce sujet Pothier, n'est pas moins contraire que la violence à la liberté du consentement ». Doit-elle produire les mêmes effets que la violence? En faveur de l'affirmative, on a fait remarquer qu'elle est de nature à présenter d'aussi graves dangers que la violence. D'autre part, les art. 180 et 181, bien différents à cet égard des art. 1109 et 1304, déclarent que l'époux dont le consentement n'a pas été libre pourra attaquer le mariage dans les six mois depuis qu'il aura acquis sa pleine liberté; ils ne disent pas : depuis que la violence aura cessé (V. art 1304, C. civ.). Par suite, toute cause qui peut entraver la liberté du consentement paraît bien de nature à engendrer une nullité, d'après ces textes : tel peut être précisément le cas de la séduction. On invoque enfin en ce sens l'autorité de l'ancien droit. — Pothier, n. 315, 320; Marcadé, t. 2, art. 180, n. 1 et 2.

140. — L'autorité de l'ancien droit en cette matière ne nous paraît nullement décisive. Tout d'abord, le rapt de séduction ne produisait les effets que propose de lui accorder Marcadé dans notre droit, qu'à l'égard des mineurs. D'autre part, même pour les mineurs, la théorie ancienne sur le rapt de séduction paraît avoir été inspirée par des idées qui n'ont plus cours aujourd'hui : on voulait surtout par là empêcher les mésalliances et maintenir la distinction des castes. — Demolombe, t. 3, n. 249.

141. — En réalité, si le rapt de séduction a été exercé par rapport à un mineur quant au mariage, il nous semble absolument inutile d'en faire une cause de nullité spéciale. En effet, ou ce mineur a obtenu le consentement nécessaire de ses ascendants ou du conseil de famille, et en pareil cas, le consentement des ascendants ou du conseil de famille écarte toute possibilité de se prévaloir de la séduction; ou bien les consentements requis n'ont pas été obtenus, et, en pareil cas, pour faire annuler le mariage il n'est pas besoin d'invoquer la séduction, il suffit de se prévaloir du défaut des autorisations nécessaires. — Demolombe, *op. et loc. cit.*

142. — Si l'on suppose que la séduction a été exercée vis-à-vis d'une personne majeure quant au mariage, il nous semble bien difficile de soutenir que la séduction altère son consentement au même titre que la violence. Il dépendait de sa volonté d'échapper à la séduction; la volonté, au contraire, ne peut pas toujours se soustraire à la violence et à ses conséquences. Si la séduction devait être comparée à un vice du consentement il nous semble que ce serait plutôt un dol, qui précisément n'est point une cause de nullité du mariage. — V. en faveur de notre opinion, Merlin, *Rép.*, t. 4, v° *Empêchement*, § 4, n. 6 et 7; Toullier, t. 1, n. 511; Duranton, t. 2, n. 54; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 301 et 302; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 502 *quater*.

3° *Erreur*.

143. — Aux termes de l'art. 180, al. 2, l'*erreur dans la personne* peut être une cause de nullité du mariage. Toute erreur qu'a pu commettre l'un des époux à l'occasion du mariage n'est donc pas une cause de nullité. L'erreur même qu'il aurait commise, relativement à la personne de son conjoint, n'est pas nécessairement une cause de nullité du mariage, alors même qu'elle aurait été provoquée par le dol de l'intéressé ou d'un tiers. Telle serait notamment l'erreur commise sur la fortune du conjoint, sur ses qualités morales, etc. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 503; Demolombe, t. 2, n. 251.

144. — Pour que l'erreur soit en matière de mariage une cause de nullité, il est nécessaire que ce soit une *erreur dans la personne*. Mais quel est au juste le sens de ces expressions, telle est la grave difficulté qui s'élève.

145. — Une première doctrine n'admet, comme cause de nullité, que l'erreur sur la personne physique. On a épousé une personne physique autre que celle que l'on voulait épouser. Cette hypothèse tombe très-évidemment sous l'application de l'art. 180, al. 2, C. civ. — Malleville, sur l'art. 180; Taulier, *Théor. du C. civ.*, t. 1, p. 247 à 250; Delvincourt, t. 1, p. 327, note 3; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 205 et 206, § 127; Laurent, t. 2, n. 293 et s.

146. — Jugé, en conséquence, que l'absence, même totale, des organes sexuels n'est pas une cause de nullité du mariage. — Caen, 23 mars 1882, H..., [S. 82.2.108, P. 82.1.580] — V. sur la question : Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 180, n. 169 et s.

147. — Lorsque l'erreur porte sur la personne physique, on pourrait même à notre avis aller plus loin, et soutenir que, lorsque cette erreur existe, il n'y a pas seulement vice du consentement chez l'époux victime de l'erreur, mais absence totale de consentement, de telle sorte que le mariage doit être considéré non seulement comme nul, mais encore comme *inexistant*.

148. — En faveur de cette opinion, on peut invoquer les travaux préparatoires dans lesquels le premier Consul a dit « il n'y a pas de mariage lorsqu'un autre individu est substitué à celui qu'on a consenti à épouser » (Locré, t. 2, p. 362), et aussi les principes théoriques qui paraissent certainement bien plus favorables à l'inexistence qu'à la nullité. — Marcadé, t. 1, p. 463; Demolombe, t. 3, n. 246.

149. — Jugé, en ce sens, que l'erreur sur la personne morale est la seule qu'ait en vue l'art. 180, C. civ., dans sa disposition qui déclare le mariage annulable pour cause d'erreur dans la personne : quant à l'erreur dans la personne physique, elle ne rendrait pas seulement le mariage annulable, elle l'empêcherait d'exister. — Trib. Boulogne, 26 août 1853, Tourneur, [S. 54.2.114, D. 53.3.56]

150. — Malgré ces considérations, il nous semble préférable d'admettre que l'erreur même sur la personne physique n'est pas une cause d'inexistence du mariage. On peut tout d'abord invoquer en faveur de cette opinion un argument historique. Les auteurs du Code, à l'exception du premier Consul, étaient tous imbus des doctrines de Pothier. Or Pothier ignorait la distinction des actes nuls et des actes inexistants, et enseignait que dans le cas d'erreur sur la personne physique, le mariage est simplement annulable : « si, disait-il à ce sujet, me proposant d'épouser Marie, et croyant contracter avec Marie et épouser Marie, je promets la foi de mariage à Jeanne qui se fait passer pour Marie, il est évident qu'il n'y a pas de consentement, et que le mariage que j'ai contracté avec Jeanne est *nul* par défaut de consentement ». — Pothier, *op. cit.*, n. 308 et 309.

151. — Indépendamment de cet argument historique, on peut ajouter que rationnellement on conçoit très-bien que l'erreur, même lorsqu'elle porte sur la personne physique, peut être considérée comme n'étant jamais exclusive du consentement. On peut soutenir, en effet, que le consentement des parties existe dans un contrat, toutes les fois que les deux contractants sont d'accord sur la nature du contrat et sur l'objet des obligations, quelle que soit d'ailleurs l'erreur qu'ait pu commettre l'un des contractants relativement à la personne de l'autre. En définitive, les parties sont tombées d'accord, un contrat s'est par suite formé : il a une existence juridique, abstraction faite des personnes entre lesquelles il est intervenu. — Laurent, t. 2, n. 291; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 504.

152. — On peut reprocher à ce premier système qui limite l'erreur à l'erreur sur la personne physique de restreindre outre mesure la portée d'application des dispositions de la loi relatives à l'erreur sur la personne; « ... dans une législation qui ne reconnaît pas les mariages par procureur, dit à ce sujet M. Huc, qui exige la comparution personnelle des parties accompagnées de leurs témoins respectifs, devant un officier de l'état civil, qui soumet ces mêmes parties à la nécessité de répondre clairement à une interpellation personnelle et directe, il est véritablement impossible de comprendre comment une substitution de personne

pourrait avoir lieu. Pour imaginer une pareille substitution, il faut recourir à des suppositions qui seraient improbables, même sur la scène. Par conséquent, vouloir limiter la disposition de l'art. 180 à l'erreur sur la personne physique, c'est en réalité lui enlever toute application ». — Huc, t. 2, n. 71.

153. — Aussi une seconde opinion exige et regarde comme suffisante, pour entraîner la nullité, l'erreur qui a pour objet la personne civile, et qui se produit quand un individu, s'attribuant un état qui n'est pas le sien, trompe par là sur son individualité son futur conjoint. L'hypothèse peut se présenter dans le cas où une jeune fille devant épouser une personne qu'elle n'a jamais vu, un aventurier se présente muni de faux papiers, et fait croire qu'il est bien réellement le jeune homme que la jeune fille devait épouser. En définitive, cette opinion, comme la première, exige que l'erreur pour vicier le consentement porte sur l'identité de la personne; seulement l'erreur sur l'identité *civile* aussi bien que l'erreur sur l'identité physique suffit. Dans l'exemple que nous venons de donner, l'erreur sur l'identité civile se complique d'une erreur sur l'identité physique. Il y aurait seulement erreur sur l'identité civile dans le cas où l'un des époux aurait pris un état civil qui ne lui appartenait pas, par exemple, se serait fait passer comme membre d'une famille qui n'est pas la sienne. — Merlin, *Rép.*, vº *Empêchements au mariage*, § 5, art. 1, n. 4, et *Quest. de dr.*, vº *Mariage*, § 9; du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 319; Duranton, t. 2, n. 61 à 63; Toullier, t. 1, n. 521; A.-M. Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 262 *bis*-A; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 206, § 127, note 4; Aubry et Rau, t. 5, p. 66, § 462, texte et note 6; Proudhon, *Tr. sur l'état des personnes*, t. 1, p. 393; Allemand, t. 1, n. 163 et s.; Vazeille, t. 1, n. 66; Glasson, n. 124 et s.; t. 1, p. 56 et s.; Ernest Chavegrin, note sous Cass., Turin, 21 juill. 1883, [S. 86.4.1, P. 86.2.1]; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 503; Vigié, t. 1, n. 341; Mourlon, t. 1, n. 670; Beudant, t. 1, n. 225.

154. — Jugé, en ce sens, que l'erreur dans la personne, dont la loi fait une cause de nullité du mariage, ne doit pas s'entendre seulement d'une erreur sur l'individu physique; qu'elle s'entend aussi d'une erreur sur la personne civile ou l'état civil de l'individu, surtout lorsque la considération de l'état civil a été la cause impulsive du mariage. — Bourges, 6 août 1827, Beauger, [S. et P. chr.]

155. — ... Et qu'il en est ainsi, surtout au cas où l'erreur aurait été le résultat du dol ou de la fraude de l'autre époux. — Même arrêt.

156. — Ce second système, bien que plus large que le premier, a paru cependant encore trop étroit à beaucoup d'auteurs. Aussi un troisième système se contente d'une erreur sur les qualités de la personne. Mais les partisans de ce système ne le formulent point tous de même façon; les uns veulent que l'erreur se soit rapportée à des conditions essentielles, constitutives de la personne civile; d'autres, qu'elle ait porté sur des qualités substantielles de la personne, considérée dans son aptitude à remplir la fin que se propose essentiellement le mariage; d'autres enfin, qu'elle ait eu un objet profondément grave et ait résidé dans l'individu même, etc. — Marcadé, 8e éd., sur l'art. 180, n. 3; Demolombe, t. 3, n. 253 et s.; Pont, *Revue critique*, années 1861-1862, t. 20, p. 289; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 180, n. 46 et s.

157. — Jugé, dans ce dernier système, que l'erreur sur la personne entraînant la nullité du mariage s'entend, non seulement de l'erreur sur la personne physique, mais encore de l'erreur sur les attributs qui constituent la personne civile, et, notamment, de l'erreur sur la nationalité et le statut personnel. — Cass. Turin, 21 juill. 1883, Pietra Santa, [S. 86.4.1, P. 86.2.1] — C. d'app. Brescia, 10 oct. 1883, Pietra Santa, [*Ibid.*] — *Contrà*, la note de M. Ernest Chavegrin, sous l'arrêt. — V. aussi dans ce dernier sens, *Journ. du dr. intern. privé*, année 1884, p. 553.

158. — Ainsi, est nul, pour erreur dans la personne, le mariage d'une femme qui, croyant s'unir à un Français régi par la loi de la monogamie, a épousé un israélite ottoman, auquel son statut personnel permet la polygamie. — Mêmes arrêts.

159. — ... Que l'erreur d'une femme catholique qui, sans le savoir, épouse un ci-devant moine profès, est une erreur substantielle qui annule son mariage. — Colmar, 6 déc. 1811, Karm, [S. et P. chr.]

160. — ... Qu'un mariage peut être annulé pour cause de grossesse dissimulée de la femme au moment de la célébration..., et que des dommages-intérêts sont dus, en ce cas, pour le préjudice éprouvé par le mari. — Trib. Chaumont, 9 juin 1858, C..., [S. 58.2.543, D. 58.3.56]

161. — Sous la dénomination d'erreur dans la personne morale il faut comprendre, non seulement l'erreur qui tombe sur la filiation de la personne, mais encore celle qui porte simplement sur la moralité de la filiation. Ainsi, un mari peut demander la nullité de son mariage, par le motif que la femme qu'il a épousée dans la croyance qu'elle était fille légitime des parents qui avaient figuré au mariage comme ses père et mère, n'était, au contraire, en réalité que leur fille adultérine. — Trib. Boulogne, 26 août 1853, Tourneur, [S. 54.2.114, D. 61.5.305] — V. *infrà*, n. 179.

162. — Il en est ainsi surtout, dans le cas où l'erreur est l'effet d'un dol pratiqué par le conjoint ou par ses parents. — Même jugement.

163. — Toutefois, l'action peut être rejetée, s'il est établi que la considération de la légitimité de la filiation de la femme n'a réellement pas exercé une influence déterminante, quant à la conclusion du mariage, sur la volonté du futur époux, et que la connaissance qu'il aurait eue de l'illégitimité de cette filiation ne l'aurait pas fait renoncer à ce mariage : circonstances que les juges peuvent induire du caractère et des habitudes du futur époux et à l'égard desquelles ils ont un plein pouvoir d'appréciation. — Même jugement.

164. — Jugé également que l'erreur dans la personne qui, aux termes de l'art. 180, C. civ., est une cause de nullité du mariage, doit s'entendre de l'erreur dans la personne civile, aussi bien que de l'erreur dans la personne physique. — Cass., 11 févr. 1861, Berthon, [S. 61.1.241, P. 61.113, D. 61.1.49] — Orléans, 6 juill. 1861, Berthon, [S. 61.2.485, P. 61.787, D. 61.2.132] — Bordeaux, 21 mars 1866, Balmette, [S. 66.2.209, P. 66.817, D. 66.2.87]

165. — ... Qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'erreur dans la personne civile entraîne nullité du mariage, que cette erreur porte sur la personnalité complète et soulève une question d'identité. — Cass., 11 févr. 1861, précité.

166. — ... Spécialement, que, au cas de mariage contracté par erreur avec un ancien condamné à une peine afflictive et infamante, privé par suite d'une partie notable de ses droits civils et civiques, les tribunaux doivent examiner, d'après les faits et circonstances de la cause, s'il y a eu, de la part de l'époux trompé, une erreur dans la personne, telle que son consentement ait été vicié. — Même arrêt. — *Sic,* Toullier, t. 1, n. 515 et s.; Duranton, t. 2, n. 56 et s.; Delvincourt, t. 1, p. 157; Marcadé, sur l'art. 180, n. 5; Demolombe, t. 3, n. 253; Allemand, n. 161 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 127, p. 206, note 4; Demante, t. 1, n. 262 *bis;* Pont, *Rev. crit.*, 1861, t. 18, p. 193 et 289; Labbé, note sous Cass., 11 févr. 1861, [P. 61.113] — V. *infrà*, n. 176.

167. — ... Que l'erreur sur la personne qui, aux termes de l'art. 180, C. civ., est une cause de nullité du mariage, n'est pas limitée à l'erreur sur la personne physique : et que si elle ne peut s'entendre de l'erreur portant seulement sur la personne morale, elle peut, suivant les circonstances, consister dans l'erreur sur la personne civile. — Agen, 6 juill. 1860, Taillandier, [S. 60.2.353]

168. — ... Qu'ainsi, et spécialement, l'erreur de la femme qui épouse un prêtre sans savoir qu'il est revêtu de cette qualité, peut légalement faire annuler son mariage. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 159.

169. — En faveur de ce troisième système, on fait remarquer que l'erreur sur la personne civile, qui est généralement considérée comme une cause de nullité du mariage, ne constitue, en définitive, qu'une erreur sur les qualités civiles et sociales. Elle n'est donc que l'application dans un cas donné du troisième système, et si l'on admet que l'erreur sur une qualité, si importante qu'elle soit, peut annuler le mariage, rien n'empêche que l'on généralise en quelque sorte le texte de la loi et qu'on applique la même solution à des qualités qui, par elles-mêmes, ou par l'importance que les parties leur ont attribuée, présentent, comme la qualité de la personne civile, une importance capitale pour l'une des parties. « L'erreur sur les qualités peut être telle, si grave et si essentielle, dit à ce sujet Demolombe, qu'elle soit considérée par les magistrats comme une erreur dans la personne aux termes de l'art. 180 ». — Demolombe, t. 3, n. 253, 253 *bis* et 253 *ter*.

170. — Cette solution doit, à notre avis, être écartée. Tout d'abord, elle est contraire aux traditions de notre ancien droit qui n'admet certainement pas que l'erreur sur les qualités peut vicier le consentement. Bien que les travaux préparatoires du Code civil soient très-diffus sur cette question, rien n'indique que les rédacteurs du Code civil aient voulu abandonner la doctrine ancienne. D'ailleurs, les expressions *erreur dans la personne* ou *erreur sur la personne* se retrouvent dans les art. 1110 et 2053, C. civ., dans le sens d'erreur sur l'individualité entière et non pas dans le sens d'erreur sur les qualités de la personne. Rien n'indique que le législateur ait entendu leur donner un autre sens dans l'art. 180. Du reste, le système qui autoriserait les tribunaux à prononcer la nullité pour erreur sur les qualités en leur donnant la faculté de créer à l'infini des causes de nullité nuirait à la stabilité du mariage, qu'exigent à la fois l'intérêt des familles et l'intérêt social, et à l'intention bien avérée du législateur de ne point autoriser d'autres causes de nullité du mariage que celles qu'il a formellement prévues. — V. *infrà*, n. 699 et s. — Glasson, n. 128; Malleville, t. 1, sur l'art. 180; Laurent, n. 292; Vazeille, t. 1, n. 65; Taulier, t. 1, p. 248 et s.; Duranton, t. 2, n. 56 et s.; Delvincourt, t. 1, p. 151; Proudhon, t. 1, p. 392; *Rev. de législ.*, 1847, t. 1, p. 370; Girard, *Des nullités de mariage*, p. 331 et s.; de Vareille-Sommière, *Etude sur l'erreur*, n. 335 et s.; Mourlon, t. 1, n. 678, note; Vigié, t. 1, n. 342 et 343.

171. — M. Huc a proposé une variante ingénieuse à ce troisième système en essayant d'établir une distinction entre ce qu'il appelle les *attributs* et les *qualités* de la personne. D'après lui, les *attributs* seraient des propriétés ou manières d'être de la personne existant ou n'existant pas, mais qui ne seraient susceptibles ni de plus ni de moins. Les qualités suivent, au contraire, certaines modifications que la personne peut éprouver, susceptibles de gradation et de quotité et pouvant, pour ce motif, être exprimées par un adjectif qualificatif comportant ce qu'on a appelé un superlatif, un comparatif et un positif. L'erreur sur un attribut ferait obstacle à la validité du mariage, « à moins que les circonstances du fait ne démontrent que l'attribut sur lequel on s'est trompé était indifférent (*in hypothesi*) »; l'erreur sur les qualités serait indifférente. — Huc, t. 2, n. 75 et s.

172. — Les attributs seraient, d'après M. Huc : 1° l'état civil, qui rattache l'homme à une famille; 2° la nationalité, qui le rattache à un pays; 3° la religion; 4° la faculté d'engendrer; 5° et « dans le milieu actuel, tel qu'il a été façonné par des influences dont il faut tenir compte, on peut en trouver un cinquième : la liberté de tout engagement religieux ou, en d'autres termes : la *laïcité* ». — Huc, t. 2, n. 76.

173. — Les classifications faites des attributs de la personne par M. Huc, et leur distinction d'avec les qualités sont assurément ingénieuses. Mais si l'on conçoit qu'en législation elles soient de nature à attirer l'attention du législateur, rien dans les travaux préparatoires ou dans les textes du Code civil (V. notamment, C. civ., art. 180, al. 2) n'indique que les rédacteurs du Code aient entendu les consacrer. Elles ont donc un caractère arbitraire qui doit les faire écarter.

174. — La jurisprudence a une tendance assez marquée à décider que l'erreur sur les qualités de la personne est insuffisante pour entraîner la nullité du mariage. Il a été jugé, en ce sens, que la nullité du mariage ne saurait être demandée par la femme, sous prétexte d'erreur dans la personne du mari, parce que celui-ci, après avoir fait croire, par ses paroles et par ses actes, qu'il était décidé à se marier religieusement, a néanmoins, après la célébration du mariage civil, refusé le mariage religieux. — Trib. Bruxelles, 31 mars 1888, de Zangré, [S. 88.4.24, P. 88.2.31] — Laurent, t. 2, n. 486; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 180, n. 20.

175. — ... Que l'erreur dans la personne entraînant nullité du mariage ne doit s'entendre que d'une erreur portant sur la personne elle-même, sur son identité (individuelle ou de famille), et par le résultat de laquelle l'une des parties a épousé une personne autre que celle à qui elle croyait s'unir; que cette nullité ne peut être étendue aux simples erreurs sur des conditions ou des qualités de la personne, sur des flétrissures qu'elle aurait subies. — Cass. (ch. réun.), 24 avr. 1862, Berthon, [S. 62.1.341, P. 62.484, D. 62.1.153] — Orléans, 6 juill. 1861, Berthon, [S. 61.2.485, P. 61.787, D. 61.2.132]

176. — ... Qu'ainsi, elle n'atteint point le mariage contracté par erreur avec un forçat libéré. — Cass., 24 févr. 1862, précité. — Paris, 4 févr. 1860, N..., [S. 60.2.71, P. 60.241, D. 60.2.87] — Orléans, 6 juill. 1861, précité. — Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement au mariage*, § 5, art. 1, n. 2; Pezzani, *Des empêchements au mariage*, n. 55; Taulier, t. 1, p. 248; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 320; Vazeille, *Mariage*, t. 1, n. 68; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 68, note 11; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 505. — V. *suprà*, n. 166.

177. — ... Que si l'erreur dans la personne civile peut, aussi bien que l'erreur dans la personne physique, devenir une cause légale d'annulation du mariage, il faut du moins que cette erreur ait été radicale et absolue, en ce sens que l'un des époux se soit mépris sur l'identité civile de son conjoint et qu'il ait cru épouser une personne civile entièrement différente de celle qu'il a épousée. — Bordeaux, 21 mars 1866, Balmette, [S. 66.2.209, P. 66.817, D. 66.2.87]

178. — ... Qu'il ne suffit pas qu'il y ait entre l'une et l'autre une dissemblance partielle, portant sur une seule des qualités dont la réunion et l'ensemble sont indispensables pour constituer la personne civile. — Même arrêt.

179. — Spécialement que l'erreur fondée sur ce qu'un individu croyant épouser une fille légitime aurait, en réalité, épousé une fille naturelle, n'est pas une erreur dans la personne civile de nature à entraîner la nullité du mariage. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 161.

180. — Jugé encore, et par *à fortiori*, que la nullité du mariage, pour erreur dans la personne, ne peut être étendue aux simples erreurs sur les qualités morales. — Montpellier, 1er févr. 1866, de G..., [S. 66.2.325, P. 66.1233]

181. — De même, la résolution manifestée par l'un des conjoints, au jour du mariage, de ne pas remplir ses devoirs d'époux, n'a pas pour effet d'entacher le consentement de l'autre d'une erreur sur la personne de son conjoint, entraînant la nullité du mariage. — Cass., 9 févr. 1863, Grolée, [S. 64.1.45, P. 64.263, D. 63.1.426]

182. — Jugé, aussi, que l'erreur sur le titre ou la qualité d'un époux, en ce que, par exemple, il est qualifié de comte au lieu de marquis, ne vicie pas l'acte de mariage et n'entraîne pas la nullité du contrat lui-même, lorsque cet acte désigne exactement les nom, prénoms, lieu de naissance, etc., etc., de l'époux, de manière qu'il n'y ait pas doute sur son identité. — Bordeaux, 10 août 1831, de Bellegarde, [P. chr.]

183. — ... Que, l'erreur sur la personne doit s'entendre de l'erreur sur la personne civile, aussi bien que de l'erreur sur la personne physique; mais, dans l'un comme dans l'autre cas, l'erreur doit porter sur la personnalité complète : il ne suffirait pas qu'elle portât seulement sur les qualités de la personne. — Paris, 4 févr. 1860, N..., [S. 60.2.71, P. 60.241, D. 60.2.87]

Section IV.

Consentement des ascendants et de la famille.

184. — Dans les principes de la législation romaine, le consentement du père de famille était nécessaire pour la validité du mariage des enfants, à quelque âge que ceux-ci fussent parvenus. C'était une conséquence de la puissance paternelle, qui ne cessait pas par la majorité.

185. — Toutefois, à partir de l'époque classique (L. 19 ff., *De ritu nupt.*), le père qui, sans motifs légitimes, et arbitrairement, refusait de marier son fils et de le doter, put y être contraint par le juge. — Allemand, t. 1, n. 306, 307 et 308.

186. — Dans le droit canonique, au contraire, on n'exigeait jamais le consentement des ascendants au mariage de leurs descendants. Dès lors que l'Eglise considère le mariage comme un sacrement qui se forme par le seul consentement des époux, constaté par le ministre du culte suivant les rites prescrits, il ne peut dépendre d'une volonté étrangère de paralyser les effets de ce consentement.

187. — Toutefois, si tel était le principe, l'Eglise admit de tout temps qu'il était bon, par déférence et respect filial, de demander le consentement des père et mère. Cette doctrine fut formellement consacrée par le concile de Trente qui, tout en blâmant expressément les mariages contractés contre la volonté raisonnable des parents, se refusa à décider que le défaut du consentement des parents constituât un empêchement au mariage de leurs descendants.

188. — Cette décision du concile de Trente ne fut pas acceptée en France par l'autorité séculière. L'ordonnance de Blois de 1579, qui reproduisit les principales décisions de ce concile, maintint formellement la nécessité du consentement des ascendants. Elle défendit même aux curés, dans son art. 40, ... de passer outre à la célébration desdits mariages (des mineurs), quant au mariage, s'il ne leur apparaissait du consentement des père, mère, tuteur ou curateur, sous peine d'être punis comme fauteurs du crime de rapt. — Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement de mariage*, § 5, art. 2.

189. — Le consentement des père et mère ou du survivant d'eux était exigé pour la validité du mariage des filles âgées de moins de vingt-cinq ans et des fils au-dessous de trente ans (Edit de 1566; Ord. de Blois; Déclar. de 1639). — D'Aguesseau, 30e plaidoyer, 3e vol. — Après cet âge, le mariage contracté sans le consentement des père et mère était valable, sauf l'obligation, à peine d'exhérédation, de leur adresser deux sommations respectueuses (Edits de 1556-1697; Déclar. de 1639; Arr. règlement de 1692).

190. — L'ordonnance de Blois (art. 43) exigeait pour les mineurs orphelins le consentement de leurs tuteurs ou curateurs, autorisés par une délibération des plus proches parents. En cas de refus du tuteur ou du curateur la justice pouvait autoriser le mariage. L'absence de ces conditions rendait le mariage nul; mais il pouvait ne pas être annulé, s'il était avantageux au mineur et s'il n'apparaissait pas qu'il fût entaché du vice de séduction ou de surprise (Pothier, n. 333, 336). Les enfants illégitimes mineurs avaient besoin du consentement de leur tuteur ou curateur. Majeurs, ils n'avaient besoin du consentement d'aucuns parents, pas même de celui de leurs père et mère (Arr. 1er févr. 1662). — Pothier, n. 342.

191. — Le mariage intéresse, avons-nous dit, non seulement les futurs époux, mais encore la famille et la société. On conçoit, dès lors, que le législateur moderne, suivant en cela les traditions du droit ancien, ait entouré cet acte de garanties particulières qui se manifestent par une intervention plus ou moins large des ascendants, ou même de la famille. Précisons la portée et les limites de cette intervention. La loi distingue très-nettement, à cet égard, deux catégories d'enfants : les enfants légitimes et les enfants naturels légalement reconnus.

§ 1. *Enfants légitimes.*

192. — A l'égard des enfants légitimes deux hypothèses différentes sont à examiner suivant qu'il existe ou qu'il n'existe pas d'ascendants.

1° *Il existe des ascendants.*

193. — La loi édicte des règles spéciales suivant que l'enfant a ou non atteint sa majorité matrimoniale. Cette majorité est une majorité particulière fixée à vingt-cinq ans pour les garçons et à vingt et un ans pour les filles (C. civ., art. 148). Demolombe justifie dans les termes suivants la différence établie à cet égard par la loi entre les fils et les filles : «..... c'est que les filles sont plus tôt nubiles que les garçons, et aussi qu'elles passent plus vite et qu'il n'y a qu'un certain nombre d'années pendant lequel, d'ordinaire, elles trouvent à se marier facilement; c'est que le fils d'ailleurs tient plus encore à la famille que la fille, puisqu'il en conserve et perpétue le nom; c'est aussi peut-être qu'on a voulu favoriser davantage le mariage des filles, dont l'avenir, en effet, dans le célibat, est souvent fort triste..... ». — Demolombe, t. 3, n. 37. — V. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 37.

194. — Si l'enfant n'a pas atteint sa majorité matrimoniale et qu'il ait encore des ascendants, il doit obtenir le consentement de certains d'entre eux. L'émancipation ne le dispenserait pas d'obtenir ce consentement. De même, si l'enfant mineur quant au mariage s'est marié une première fois, il ne sera pas dispensé pour cela d'obtenir le consentement de ses ascendants pour les autres mariages qu'il pourra contracter avant sa majorité matrimoniale. — Demolombe, *op. et loc. cit.*

195. — I. *Père et mère.* — Mais par quels ascendants le consentement requis doit-il être donné? Si l'enfant a encore son père et sa mère l'un et l'autre doive consentir. Mais s'il y a dissentiment entre eux, la volonté du père prévaut, soit qu'il refuse, soit qu'il consente (C. civ., art. 148). — Demolombe, t. 3, n. 38; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 426; Beudant, t. 1, n. 218; Huc, t. 2, n. 33.

196. — Toutefois, la loi du 20 juin 1896 dispose dans son art. 3 : « S'il y a dissentiment entre des parents divorcés ou séparés de corps, le consentement de celui des deux époux au profit duquel le divorce ou la séparation aura été prononcé et qui aura obtenu la garde de l'enfant suffira ». Antérieurement à la loi de juin 1896, l'application de l'art. 148 à l'enfant dont les père et mère étaient divorcés ou séparés de corps, créait à l'enfant une situation difficile. L'époux contre lequel le divorce ou la séparation de corps avait été prononcé, pour se venger d'avoir été privé de la garde de l'enfant, se refusait de consentir à son mariage, et si le refus émanait du père, le mariage devenait impossible. La loi de 1896 a supprimé cette difficulté, et il en résulte que le consentement de la mère pourra prévaloir sur celui du père, lorsque le divorce ou la séparation de corps aura été prononcé contre lui.

197. — Il y a donc là une situation toute exceptionnelle qui doit en conséquence recevoir une interprétation restrictive. De ce principe, nous déduirons les deux conséquences suivantes : 1° lorsque le divorce ou la séparation de corps aura été prononcé aux torts des deux époux, la règle générale de l'art. 148 devra s'appliquer quand bien même la garde de l'enfant aurait été attribuée à l'un des époux. L'art. 152, en effet, ne prévoit *in terminis* que l'hypothèse d'une séparation de corps ou d'un divorce prononcé aux torts d'un seul époux. 2° La même solution serait applicable, à notre avis, dans le cas où l'époux au profit duquel le divorce ou la séparation a été prononcé n'a pas obtenu la garde de l'enfant, soit qu'elle ait été confiée à l'autre époux, soit qu'elle ait été remise à un tiers.

198. — La prépondérance accordée en règle générale à la volonté du père n'implique pas que l'on puisse se dispenser de consulter la mère. L'art. 148, C. civ., exige formellement le consentement du père *et* de la mère, lorsqu'ils sont l'un et l'autre vivants. D'autre part, ce n'est qu'en cas de *dissentiment* que l'avis du père l'emporte. Pour qu'il y ait dissentiment, il faut nécessairement que la mère soit consultée. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Duranton, t. 2, n. 77 *ad notam;* Pezzani, n. 252 et s.; Chardon, *Puissance paternelle,* n. 194; Marcadé, sur l'art. 148, n. 2; Rieff, n. 209; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 72, texte et note 26; Delvincourt, t. 1, p. 115; Vazeille, t. 1, n. 119; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 396, note 6; Allemand, t. 1, n. 220; Huc, t. 2, n. 34; Laurent, t. 2, n. 312; Vigié, t. 1, n. 332; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 210 *bis.* — Par la même raison, l'époux contre lequel le divorce ou la séparation a été prononcé doit également être consulté, bien que son avis ne puisse prévaloir. La loi de 1896 se sert, en effet, du même terme « *dissentiment.* »

199. — Jugé toutefois, en sens contraire, qu'un mariage est valablement contracté avec le consentement du père seul, encore bien que le consentement de la mère n'ait pas été préalablement demandé. — Trib. Seine, 4 mars 1809, sous Paris, 8 août 1809, Lespinasse, [S. et P. chr.]

200. — La loi exigeant que la mère soit consultée (C. civ., art. 148), il en résulte que l'officier de l'état civil devrait se refuser à célébrer un mariage, s'il lui était clairement démontré que cette condition ne se trouve pas remplie. Elle le sera toujours, si la mère assiste à la célébration du mariage devant l'officier de l'état civil. L'officier devra, en effet, lui demander si elle consent au mariage de son enfant, et cette demande lui donnera le moyen de faire connaître son avis et satisfera par suite dans tous les cas aux prescriptions de la loi. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 34.

201. — Si la mère ne devait point assister à la célébration du mariage, l'enfant pourrait se procurer la preuve qu'il l'a consultée, en faisant constater son refus de consentir par un acte authentique (C. civ., Arg. art. 73), dont une expédition serait remise à l'officier de l'état civil. Dans le cas où la mère refuserait de concourir à l'acte authentique, l'enfant devrait lui adresser un acte respectueux conformément aux art. 151 et s. Il est bien évident, du reste, qu'en pareil cas il ne serait pas nécessaire d'attendre l'expiration du délai d'un mois après l'acte respectueux pour procéder à la célébration du mariage, car l'acte respectueux n'a ici pour but que de constater le dissentiment de la mère. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. toutefois Laurent, t. 2, n. 312; Huc, t. 2, n. 35. — Ces auteurs font remarquer que la loi n'ayant pas formellement autorisé dans cette hypothèse l'usage des actes respectueux, on ne peut y recourir pour constater le refus de la mère.

202. — En un mot, il faut que l'officier de l'état civil ait la certitude que la mère a été consultée. On ne saurait admettre, ainsi qu'on l'a proposé, que le consentement de la mère doit être présumé toutes les fois que par une opposition, ou par tout autre procédé, elle n'a point informé l'officier de l'état civil que son consentement ne lui avait point été demandé. La loi exige que le consentement de la mère existe : on ne peut donc se contenter d'une présomption qu'il existe, il faut qu'il y ait certitude et cette certitude ne peut résulter que de la preuve fournie conformément aux règles que nous venons de poser. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.* — *Contra*, Duranton, t. 2, n. 77 *ad notam;* Pezzani, n. 252 et s.; Chardon, n. 194; Marcadé, sur l'art. 148, n. 2; Rieff, n. 209; Laurent, n. 312; Demolombe, t. 3, n. 39; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 72, note 26; Allemand, t. 3, n. 62.

203. — Mais la mère qui n'a pas été consultée pourrait-elle pour ce motif faire opposition au mariage? On admet généralement la négative sur cette question. D'après l'art. 173, C. civ., en effet, la mère ne peut former opposition qu'à défaut du père. Or, nous supposons que le père donne son consentement au mariage, le droit d'opposition de la mère n'existe donc pas. En outre, ce droit d'opposition ne pouvant aboutir à aucun résultat pratique puisque le consentement du père doit toujours prévaloir en définitive, il nous semble qu'il y aurait scandale inutile à divulguer la mésintelligence du père et de la mère et à en saisir les tribunaux. — Merlin, *Rép.*, t. 17, vº *Opposition au mariage*, p. 238 et 239; Demolombe, t. 3, n. 39; Laurent, t. 2, n. 312; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 72, note 26; Huc, t. 2, n. 109; Vigié, t. 1, n. 358. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 58, note 4; Duranton, t. 1, p. 60, note 3; Vazeille, t. 1, n. 119; Pezzani, n. 252 et s.; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 234.

204. — Jugé formellement, en ce dernier sens, que le consentement de la mère est essentiel comme celui du père, du moins en ce sens que le consentement de la mère doit lui être demandé, et qu'elle doit avoir tous les moyens de donner des conseils, alors surtout qu'il s'agit du mariage de sa fille, autrement dit qu'elle a droit de former opposition et d'empêcher le mariage, encore que le père, d'après l'art. 148, C. civ., ait voix prépondérante pour consentir au mariage de sa fille mineure. — Riom, 30 juin 1817, de Volongat, [S. et P. chr.]

205. — Quelle que soit, du reste, la solution que l'on admette sur la possibilité pour la femme de faire opposition, il n'est pas douteux qu'elle ne pourrait pas demander la nullité d'un mariage contracté sans qu'elle eût été consultée. L'art. 182, C. civ., n'accorde, en effet, formellement ce droit qu'aux ascendants dont le consentement était absolument nécessaire pour la validité du mariage, et ce n'est point là le droit de la mère tant que le pere existe. — Trib. Seine, 4 mars 1809, précité. — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 208, note 11; Duranton, t. 2, n. 286; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 72, note 26. — *Contrà*, Mourlon, t. 1, n. 686, note 3.

206. — Lorsque l'enfant mineur quant au mariage a été adopté, et qu'il a encore son père légitime ou naturel, c'est au père légitime ou naturel qu'il appartient de consentir au mariage, à l'exclusion du père adoptif. C'est ce que décident généralement les auteurs. — Merlin, *Quest.*, vº *Adoption*, § 3; Favard de Langlade, vº *Actes respectueux*, n. 7; Ressé, *Traité de l'adoption*, p. 81; Rieff, n. 218; Chardon, n. 267; Proudhon, *Des personnes*, t. 2, chap. 3, sect. 4, § 2, p. 141.

207. — Notons que la nécessité pour les enfants d'obtenir le consentement de leur père et mère n'existe plus à l'égard de l'ascendant déchu de la puissance paternelle (art. 1, L. 24 juill. 1889). — Huc, t. 2, n. 35.

208. — La nécessité pour les enfants d'obtenir le consentement de leurs parents à leur mariage ne peut être le fondement d'aucun engagement pécuniaire valable. Est donc nul comme reposant sur une cause illicite le billet souscrit par un fils au profit de son père pour obtenir de celui-ci le consentement à son mariage, toute stipulation pécuniaire relative à l'exercice de l'autorité paternelle devant être stipulée nulle comme contraire aux lois et aux bonnes mœurs. — Trib. Montbéliard, 22 nov. 1866, [*J. des not.*, art. 18687]

209. — Dans le cas où l'un des époux est mort, ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre époux suffit (C. civ., art. 149). Dans le cas donc de prédécès du père, le consentement de la mère est nécessaire mais suffisant. L'enfant n'a pas à se munir du consentement de ses ascendants de la ligne paternelle.

210. — Sur la question de savoir si la regle est identique même dans le cas où la mère est remariée, V. *infrà*, n. 230 et s.

211. — En principe, lorsqu'il y a décès, soit du père, soit de la mère, la preuve en doit être faite par la représentation de l'acte de décès. Mais que décider si le futur époux est dans l'impossibilité de produire l'acte de décès, soit parce que cet acte n'existe pas, soit parce qu'il ignore l'endroit où le décès a eu lieu? En pareil cas, l'attestation du décès par le conjoint survivant devra-t-elle être considérée comme une preuve suffisante?

212. — Antérieurement à la loi du 20 juin 1896, beaucoup d'auteurs se prononçaient pour l'affirmative en appliquant par analogie un avis du Conseil d'Etat du 4 mess. an XIII, qui, en cas de prédécès du père et de la mère, décidait que la preuve de ces décès pouvait résulter de la simple attestation des aïeuls ou aïeules. Bien que l'avis de messidor n'ait pas statué *in terminis* sur l'hypothèse actuelle, c'est *à fortiori*, disait-on, qu'il s'y applique. Comment la mère ne pourrait-elle pas attester valablement le décès du père, quand un aïeul peut attester valablement le décès du père et de la mère? — Marcadé, t. 2, sur l'art. 150, n. 2; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, note 27; Laurent, t. 2, n. 318; Vazeille, t. 1, n. 123.

213. — Demolombe soutenait cependant que le décret de messidor était ici inapplicable. Tout d'abord ce décret ne visait pas *in terminis* l'hypothèse actuelle. D'autre part, au point de vue spécial qui nous occupe, la déclaration du père ou de la mère peut être considérée comme ne méritant pas la même confiance que celle des aïeuls. Il est peu présumable qu'un aïeul veuille favoriser le mariage de son petit-fils contre le gré et à l'insu du père et de la mère. Au contraire, entre le mari et la femme les mésintelligences les plus graves peuvent se produire à l'occasion du mariage de leur enfant : il serait dès lors imprudent de se contenter de la déclaration de l'un d'eux quant au décès de son conjoint. — Demolombe, t. 3, n. 40. — V. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 428; Huc, t. 2, n. 36.

214. — La loi de 1896 a abrogé le décret de messidor en insérant les dispositions dans l'art. 155, C. civ. Mais par une inadvertance du législateur, la loi a reproduit le texte du décret qui statuait exclusivement sur l'hypothèse d'une attestation à demander aux aïeuls et aïeules, en cas de prédécès des père et mère dont l'acte de décès ne peut être produit. La controverse sur la preuve à fournir par le conjoint survivant du décès de son conjoint prédécédé subsiste donc dans les mêmes termes qu'antérieurement à la loi de 1896, et doit recevoir la même solution.

215. — Aux termes de l'art. 155, al. final (ajouté par la loi de 1896) « il n'est pas nécessaire de produire les actes de décès des père et mère des futurs mariés lorsque les aïeuls ou aïeules pour la branche à laquelle ils appartiennent attestent ce décès; et, dans ce cas, il doit être fait mention de leur attestation dans l'acte de mariage. Si les ascendants dont le consentement ou conseil est requis sont décédés et si l'on est dans l'impossibilité de produire l'acte de décès ou la preuve de leur absence, faute de connaître leur dernier domicile, il sera procédé à la célébration du mariage des majeurs sur leur déclaration à serment que le lieu du décès et celui du dernier domicile de leurs ascendants leurs sont inconnus. Cette déclaration doit être certifiée aussi par serment des quatre témoins de l'acte de mariage, lesquels affirment que, quoiqu'ils connaissent les futurs époux, ils ignorent le lieu du décès de leurs ascendants et de leur dernier domicile. Les officiers de l'état civil doivent faire mention, dans l'acte de mariage, desdites déclarations. »

216. — Pour le cas où l'impossibilité de produire l'acte de décès de l'un des ascendants proviendrait de la destruction des actes de l'état civil à Paris pendant l'insurrection du 18 mars 1871, V. L. 10 juill. 1871, et *suprà*, vº *Acte de l'état civil*, n. 355 et s.

217. — La loi assimile dans l'art. 149 à la mort de l'un des époux l'impossibilité où il se trouverait de manifester son consentement. La question de savoir quand cette impossibilité existe est avant tout une question de fait à résoudre par les tribunaux. Ainsi quand il y aura eu déclaration d'absence, la représentation du jugement qui l'a prononcée prouvera certainement l'impossibilité de consentir. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 41; Laurent, t. 2, n. 313; Vazeille, n. 123; Duranton, n. 86; Toullier, n. 543; Marcadé, n. 149;

D[illegible]rroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 234; Huc, t. 2, n. 36.

218. — La simple présomption d'absence constituerait-elle l'impossibilité requise par l'art. 149? Les auteurs se prononcent, en général, pour l'affirmative, dans le silence de la loi. Le père ou la mère qui a disparu, dont on ne connaît pas la résidence et qui ne donne pas de ses nouvelles, est évidemment dans l'impossibilité de manifester sa volonté. La représentation des jugements rendus par application de l'art. 112, en prouvant la présomption d'absence, prouvera donc l'impossibilité de consentir. Si aucun jugement n'a été rendu, l'enfant devra s'adresser aux tribunaux, pour que l'absence soit judiciairement constatée. — Laurent, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*, et t. 2, n. 314; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Marcadé, t. 1, p. 392 et s.; Duranton, t. 1, n. 89; Huc, t. 2, n. 36.

219. — Mais si le conjoint était simplement non-présent, quel que soit l'éloignement du lieu où il se trouve et la difficulté qu'il peut avoir à manifester son consentement, il n'y aurait pas *impossibilité* dans le sens de l'art. 149, C. civ. — Cass., 16 avr. 1817, Ponomaripa, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, t. 4, vº *Empêchements*, § 5, p. 560; Pothier, n. 238; Demolombe, t. 3, n. 42; Laurent, t. 2, n. 313; Huc, *op. et loc. cit.*

220. — Cependant, il ne faut pas oublier que nous avons décidé que la question d'impossibilité est avant tout une question de fait à résoudre souverainement par les tribunaux. Si les communications étaient trop difficiles ou incertaines, entre le lieu où se trouvent le père ou la mère et celui où le mariage doit être célébré, les tribunaux pourraient voir là un cas d'impossibilité dans le sens de l'art. 149. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Mourlon, t. 1, n. 540 *in fine*. — *Contrà*, Laurent, *op. et loc. cit.*

220 *bis*. — Jugé que le père qui a abandonné sa femme et ses enfants n'est pas recevable à se plaindre du mariage de ceux-ci, contracté sans son consentement, s'il y a eu bonne foi de leur part; et il en est de même, à plus forte raison, des époux entre eux. — Rouen, 24 févr. 1818, Gaudin, [S. et P. chr.]

221. — L'aliénation mentale peut aussi constituer une impossibilité de consentir. Si l'aliéné est interdit, la preuve résultera naturellement du jugement prononçant l'interdiction. Toutefois, l'existence de ce jugement impliquera-t-elle forcément que l'interdit est dans l'impossibilité de manifester sa volonté quant au mariage de son descendant? Beaucoup d'auteurs se prononcent pour l'affirmative sur cette question. On peut faire cependant remarquer que l'interdiction ne frappe pas l'interdit de l'impossibilité d'avoir une volonté. Il ne peut pas faire des actes de disposition; mais rien, semble-t-il, ne saurait l'empêcher de consentir au mariage de ses descendants lorsqu'il est dans un intervalle lucide. Son incapacité existe quant au patrimoine, non quant aux autres actes qu'il peut avoir à accomplir et qui ont un caractère plutôt moral que pécuniaire. — Huc, t. 2, n. 37; Laurent, t. 2, n. 314; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 428. — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 43; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 213 *bis*-IV; Marcadé, t. 1, p. 393. — V. *suprà*, vº *Interdiction*, n. 694.

222. — Le certificat d'admission dans un établissement public ou privé d'aliénés, conformément à la loi du 30 juin 1838, pourrait aussi servir à établir l'impossibilité morale de consentir de l'aliéné. Mais ce certificat n'établit qu'une simple présomption d'aliénation mentale, qui pourrait être écartée par la preuve contraire. — Huc, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, note 31 *in fine*. — V. *suprà*, vis ***Aliéné, Aliénation mentale***, n. 310 et 311.

223. — Que décider si le père ou la mère qui ne sont ni interdits ni placés dans un établissement d'aliénés se trouvent, par suite de l'altération de leurs facultés mentales, dans l'impossibilité de manifester leur consentement? Comment l'impossibilité de consentir pourra-t-elle être établie? Certains auteurs décident que la preuve de l'impossibilité ne pourra ici encore résulter que de la mise en interdiction de l'aliéné ou de son internement dans une maison d'aliénés. — Delvincourt, t. 1, p. 291, note 5; Toullier, t. 1, n. 543; Duranton, t. 2, n. 85.

224. — Mais ce système, en forçant les familles à révéler l'infirmité d'un de leurs membres, méconnaît les sentiments qui les animent, et aussi les intérêts bien entendus de l'enfant qui doit se marier, les moyens de preuve proposés pouvant faire manquer son mariage. Aussi la solution la meilleure de cette question nous paraît-elle être la suivante : les intéressés pourraient saisir le tribunal du domicile de l'aliéné par une requête aux fins de faire constater l'impossibilité dans laquelle, par suite de sa folie, l'ascendant se trouve de consentir. Pour établir cette impossibilité, le tribunal emploierait telle mesure d'instruction qu'il jugerait à propos (rapport d'expert, comparution personnelle, etc.), et le jugement constatant l'impossibilité supprimerait toute contestation ultérieure. — Demolombe, t. 3, n. 43; Laurent, t. 2, n. 314; Chardon, n. 203; Marcadé, sur l'art. 149; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 208, note 14; Allemand, t. 1, n. 229; Huc, t. 2, n. 37; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, note 31.

225. — Jugé formellement, en ce sens, que, pour qu'un ascendant soit réputé, aux termes de l'art. 149, C. civ., dans l'impossibilité de manifester sa volonté sur le mariage de son enfant mineur, il n'est pas nécessaire qu'il soit interdit, ou même que son interdiction ait été provoquée : il suffit qu'il se trouve dans un état tel qu'il ne puisse donner un consentement éclairé. — — Poitiers, 11 mars 1830, Chaigneau, [S. et P. chr.]

226. — L'interdit légal (C. pén., art. 29) peut-il consentir au mariage de ses enfants? L'impossibilité de manifester son consentement n'existe certainement pas ici. Nous admettrons donc, en l'absence de texte contraire, que l'interdit légal peut et doit consentir au mariage de ses descendants. — Laurent, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 38. — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 44; Duranton, t. 2, n. 80; Vazeille, t. 1, n. 124; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, texte et note 30.

227. — Il nous semble, du reste, que la controverse ne peut plus exister depuis la loi du 24 juill. 1889 sur les enfants maltraités ou moralement abandonnés. L'art. 2 de cette loi décide que les père et mère condamnés aux travaux forcés à perpétuité ou à temps, à la réclusion, etc., peuvent être déchus des droits résultant pour eux de l'art. 148 : c'est donc que l'interdiction légale attachée à leur condamnation ne les prive pas de plein droit du pouvoir de consentir au mariage de leurs enfants. — Huc, *op. et loc. cit.*

228. — Il est toutefois à remarquer que l'art. 153, C. civ., modifié par la loi du 20 juin 1896, dispose que « sera assimilé à l'ascendant dans l'impossibilité de manifester sa volonté, l'ascendant subissant la peine de la relégation ou maintenu aux colonies en conformité de l'art. 6, L. 30 mai 1854, sur l'exécution de la peine des travaux forcés. Toutefois, les futurs époux auront toujours le droit de solliciter et de produire à l'officier de l'état civil le consentement donné par cet ascendant ». Ce texte nouveau concorde très-mal avec l'art. 2 de la loi de 1889, et laisse en définitive planer un doute sur cette question.

229. — Il est certain que le bannissement du père ou de la mère ne dispense pas l'enfant d'obtenir leur consentement. — Duranton, t. 2, n. 82; Vazeille, t. 1, n. 125; Demolombe, *op. et loc. cit.*

230. — Dès que l'un des époux est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre époux suffit; peu importe que ce soit le père ou la mère, qu'il soit remarié ou non remarié, tuteur ou non tuteur de l'enfant pour lequel le mariage est requis. — Demolombe, t. 3, n. 45; Laurent, t. 2, n. 315; Pezzani, n. 274 et s.; Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 328; Duranton, t. 2, n. 90; Vazeille, t. 1, n. 120; Beudant, t. 1, n. 218.

231. — On a cependant soutenu que la mère remariée ne peut pas consentir au mariage de ses enfants du premier lit, surtout si elle n'a pas été maintenue dans la tutelle (C. civ., art. 395 et 396). Le principal argument produit en faveur de cette opinion est le suivant : la mère non tutrice ne peut autoriser la disposition de l'objet le plus modique appartenant à ses enfants, et si elle pouvait consentir au mariage de ses enfants mineurs elle pourrait les autoriser à disposer de tous leurs biens, puisque le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions et donations dont le contrat de mariage est susceptible (C. civ., art. 1398). — Delvincourt, t. 1, p. 55, note 6.

232. — Cette argumentation ne nous paraît nullement décisive. La loi ne fait, à cet égard, aucune distinction : elle accorde dans tous les cas à l'époux survivant et capable de manifester sa volonté le droit de consentir au mariage de son descendant (V. C. civ., art. 149, 173 et 174). Quant à l'argument déduit de l'art. 1398, il prouverait beaucoup trop, s'il était exact. Le père tuteur ne peut pas non plus autoriser son enfant à faire une donation, et cependant il peut certainement l'autoriser à contracter mariage : pourquoi en serait-il autrement de la mère? En réalité, la loi a organisé pour les conventions matrimoniales un système spécial : l'assistance des ascendants, dans les cas où elle est requise suffit pour donner au mineur et la capacité de contracter

mariage, et la capacité de faire des conventions matrimoniales. Ce système s'applique tout naturellement à la mère remariée et non tutrice, par cela seul qu'aucun texte n'en a écarté l'application à son égard. — Cass., 3 mars 1856, Wey, S. 56.1.408, P. 56.2.266, D. 56.1.290. — *Sic*, Demolombe, t. 3, n. 45; Laurent, t. 2, n. 315; Duranton, t. 2, n. 90; Favard de Langlade, v° *Mariage*, p. 461; Marcadé, sur l'art. 149, n. 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 209, note 15; Pezzani, n. 274 et s.; Zachariæ, § 467, note 14; Vazeille, t. 1, n. 120. — Et la solution que nous proposons devrait être maintenue, à notre avis, non seulement si la mère n'avait pas été maintenue dans la tutelle, mais alors même qu'elle en aurait été exclue. La loi ignore toutes ces distinctions, elle confère le droit de consentir au père, à son défaut à la mère, et ne rattache nullement ce droit au droit de tutelle. — Marcadé, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 428. — *Contrà*, Delvincourt, *op. et loc. cit.*

233. — II. *Autres ascendants.* — Aux termes de l'art. 150, C. civ., « si le père et la mère sont morts ou s'ils sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les aïeuls et aïeules les remplacent; s'il y a dissentiment entre l'aïeul et l'aïeule de la même ligne, il suffit du consentement de l'aïeul; s'il y a dissentiment entre les deux lignes, ce partage emportera consentement. »

234. — Sur la preuve du décès des père et mère, V. *suprà*, n. 211 et s. — Sur les cas dans lesquels le père et la mère sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, V. *suprà*, n. 217 et s.

235. — Les mots *aïeuls* et *aïeules* qui se trouvent dans l'art. 150 désignent tous les ascendants, quel que soit leur degré. Le motif de la loi est, en effet, toujours le même. On peut, en outre, invoquer un argument de texte. L'art. 173 emploie les mots aïeuls et aïeules dans le même sens que l'art. 150 : il confère le droit d'opposition aux aïeuls et aïeules, et l'art. 174 envisage le cas où il n'y a aucun ascendant pour former opposition. C'est donc que dans l'art. 173 la loi désigne par les mots aïeuls et aïeules tous les ascendants ; ce sont pour elle des mots synonymes. — Laurent, t. 2, n. 316; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 211; Vazeille, t. 1, n. 127; Duranton, t. 2, n. 298; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 209; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, texte et note 34; Huc, t. 2, n. 39; Vigié, t. 1, n. 333.

236. — Mais dans quel ordre les ascendants seront-ils appelés à consentir? A cet égard, les règles à suivre découlent soit du texte de la loi, soit de son esprit. S'il n'y a d'ascendants que dans une ligne, ce sera l'ascendant le plus proche qui sera appelé à consentir. Sans doute, cette solution ne se trouve pas formellement consacrée par la loi, mais elle se déduit par analogie. Puisque les aïeuls ne sont appelés qu'à défaut du père ou de la mère, c'est que la proximité du degré est ici décisive, et si elle l'est pour le premier degré, il n'y a aucune raison qu'elle ne le soit pas pour les degrés subséquents. Il en serait ainsi alors même que ce serait une aïeule qui serait la plus proche en degré. De même, en effet, que la mère exclut les aïeuls, l'aïeule doit exclure les bisaïeuls. — Demolombe, t. 3, n. 46; Laurent, t. 2, n. 317.

237. — S'il y a un aïeul et une aïeule au même degré et dans la même ligne, le consentement de l'aïeul suffit en cas de dissentiment. C'est la solution que consacre l'art. 150, C. civ. Mais il faut toujours que l'aïeule soit consultée. — Demolombe, t. 1, n. 46; Laurent, t. 2, n. 317; Huc, t. 2, n. 39.

238. — S'il y a des ascendants dans les deux lignes, une distinction s'impose suivant qu'ils sont à des degrés égaux ou à des degrés inégaux. S'ils sont égaux en degré, chaque ligne sera appelée à donner son consentement, et en cas de partage entre ces deux lignes, le partage emportera consentement. Il est donc à remarquer qu'ici la ligne paternelle ne jouit plus de la prépondérance qui lui est accordée lorsque le père et la mère vivent encore, différence d'ailleurs parfaitement rationnelle, car la situation des aïeuls de la ligne paternelle elle-même vis-à-vis de l'enfant est loin d'être la même que celle du père. Notre ancien droit avait cependant admis sur cette question une autre solution, mais c'est qu'il s'inspirait d'autres principes. « Dans l'ancienne jurisprudence, dit Portalis, la nécessité du consentement dérivait de la puissance paternelle qui n'appartenait pas à la mère pendant la vie du père, ni aux ascendants de la ligne maternelle tant qu'il existait des ascendants paternels ». Actuellement, la puissance paternelle n'existe jamais que dans la personne du père, et les fonctions des aïeuls vis-à-vis de leurs descendants se bornent à des devoirs de protection morale et physique que peuvent aussi bien exercer les aïeuls de la ligne maternelle que ceux de la ligne paternelle. On comprend donc que notre loi moderne les ait mis sur le même rang en leur conférant les mêmes droits. — Portalis, *Exposé des motifs* (Locré, t. 2, p. 382); Laurent, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 2, n. 39.

239. — Que décider s'il y a des ascendants à degrés inégaux dans les deux lignes? Faut-il encore demander le consentement de l'aïeul le plus proche dans chaque ligne, ou l'ascendant le plus proche en degré dans une des lignes exclut-il les ascendants plus éloignés de l'autre ligne? En faveur de cette dernière opinion, on a fait remarquer qu'en matière de tutelle, le Code civil, dans les art. 402 et s., sans s'attacher à la distinction des lignes, défère toujours la tutelle à l'ascendant le plus proche. Rien, dans le silence de la loi, n'autorise à croire, dit-on, que le Code ait voulu consacrer une autre solution en matière de mariage. — Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 211 *bis*-II; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 397, note *a*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 430; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 73, texte et note 33.

240. — En réalité, cet argument analogique nous paraît très-contestable. La situation est toute différente quand il s'agit de consentir au mariage ou de gérer une tutelle. La tutelle est une charge, et l'on conçoit très-bien que la loi l'impose toujours à l'ascendant le moins âgé, présumé le plus valide. Pour le consentement au mariage, au contraire, il s'agit simplement d'un conseil à donner, et il peut être aussi éclairé de la part d'un ascendant plus âgé que de la part d'un ascendant plus jeune. L'âge ne pouvait donc être ici une cause de prépondérance d'une ligne sur une autre. — Laurent, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 49; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 250; Mourlon, t. 1, n. 545; Huc, *op. et loc. cit.*

241. — Jugé, en conséquence, que l'enfant dont le père, la mère et l'aïeul paternel sont morts, peut contracter mariage avec le seul consentement de son aïeule paternelle, encore que l'aïeul et l'aïeule maternels soient vivants et qu'ils s'opposent au mariage. En conséquence, il n'est pas nécessaire qu'il ait été notifié des actes respectueux à l'aïeul et à l'aïeule maternels; il suffit que leur refus de consentement soit constant : ce refus opère entre les deux lignes un dissentiment qui équivaut à consentement, aux termes de l'art. 150, C. civ. — Poitiers, 8 juill. 1830, Chappart, [S. et P. chr.]

242. — On peut se demander aussi ce qu'il arriverait si une seule et même ligne était à la fois représentée par des ascendants paternels et par des ascendants maternels, ce qui se produirait, par exemple, si l'enfant avait encore le père du père de son père et le père de la mère de son père. La loi a formellement prévu cette hypothèse en matière de tutelle (C. civ., art. 403 et 404). Mais s'il est déjà fort rare qu'elle puisse se réaliser en cette matière, il nous paraît à peu près impossible qu'elle se réalise en matière de mariage. En effet, si les petits-enfants peuvent être en tutelle dès le moment de leur naissance, ils ne peuvent se marier qu'à l'âge de quinze ou dix-huit ans suivant les sexes, c'est-à-dire à un âge où leurs ascendants du second et surtout du troisième degré auront presque toujours cessé d'exister.

243. — Si cependant cette hypothèse se présentait en pratique, il nous semble que la meilleure solution à suivre serait d'appliquer à l'égard de cette ligne subdivisée les mêmes règles qu'à l'égard des deux lignes principales, c'est-à-dire : 1° que dans chacune des subdivisions de la ligne, la volonté de l'aïeul l'emporterait sur celle de l'aïeule; 2° que ces deux subdivisions devraient être l'une et l'autre consultées, et que le partage entre elles emporterait consentement. Ces solutions nous paraissent plus conformes à l'esprit de l'art. 150, C. civ., que l'application des art. 403 et 404 qui sont spéciaux à la matière de la tutelle. — Demolombe, t. 3, n. 50.

244. — L'ordre dans lequel les ascendants doivent être consultés, et que nous venons d'indiquer, doit être exactement observé. Ce n'est qu'autant que les ascendants qui sont appelés à consentir en première ligne sont morts ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, que l'on doit s'adresser à celui ou à ceux qui viennent après. — Demolombe, t. 3, n. 51; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 429.

245. — D'autre part, le consentement des ascendants qui viennent en ordre utile est indispensable, et l'enfant ne peut

point appeler de leur refus auprès de qui que ce soit. L'ascendant qui consent ou refuse accomplit un acte de pouvoir domestique qui ne peut être contrôlé ni à plus forte raison révoqué. La loi moderne ne fait à cet égard aucune distinction. Il faut donc rejeter sans hésitation les atténuations proposées par Pothier, notamment pour le cas où l'ascendant refuserait de consentir à un mariage avantageux pour l'enfant, ou consentirait, au contraire, à un mariage mal assorti, etc. — Pothier, *op. cit.*, n. 332; Demolombe, t. 3, n. 51.

246. — L'ascendant n'a même point à indiquer les motifs qui le décident à refuser. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 430.

247. — Notons, cependant, que, dans un cas exceptionnel, le consentement refusé par les ascendants peut être accordé par les tribunaux : c'est dans l'hypothèse prévue par l'art. 17, al. 2, L. 24 juill. 1889, relatif aux enfants sur lesquels la puissance paternelle a été déléguée à l'assistance publique, à défaut des parents qui ont abdiqué cette puissance. « Si des parents, dispose ce texte, ayant conservé le droit de consentement au mariage refusent de consentir au mariage en vertu de l'art. 148, C. civ., l'assistance publique peut les faire citer devant le tribunal, qui donne ou refuse le consentement; les parents entendus ou dûment appelés dans la chambre du conseil. »

248. — III. *Formes du consentement.* — Quant aux formes auxquelles est soumis le consentement des père et mère et autres ascendants, il semble tout d'abord que l'acte qui énonce ce consentement doit nécessairement indiquer le nom de la personne que le descendant se propose d'épouser. L'ascendant qui donne son consentement ne saurait par avance autoriser, d'une manière générale, l'enfant à se marier, car en agissant ainsi il renoncerait à la mission de protection que lui impose la loi. D'ailleurs l'art. 73, C. civ., exige que l'acte contenant le consentement anticipé de l'ascendant contienne « les prénoms, nom, profession et domicile du futur époux ». C'est donc que ce futur époux doit être connu de l'ascendant qui donne son consentement, car autrement ces énonciations ne seraient point possibles. Cet argument nous paraît décisif.

249. — Cependant on a prétendu que le consentement de l'ascendant pouvait être donné d'une façon générale par avance, et sans désignation de personne. Pour soutenir cette doctrine, qui nous paraît en contradiction manifeste avec les textes et le vœu de la loi, on a surtout invoqué des considérations pratiques. Tout d'abord, il peut y avoir avantage pour le fils qui va s'établir en un pays lointain à se munir avant son départ de l'autorisation paternelle qui lui permettra de contracter, sans retard, le mariage avantageux qu'il pourra y trouver. D'autre part, nulle disposition de la loi ne défendant aux notaires qui reçoivent l'acte de consentement, de laisser en blanc le nom du futur conjoint, rien ne sera plus facile de l'y ajouter après coup. Il y a là un défaut de sanction qui rend sans portée l'opinion contraire.

250. — Ces arguments ne sont point décisifs. Tout d'abord le retard que peut entraîner pour le fils expatrié l'obligation de se munir du consentement de ses ascendants pour un mariage déterminé n'existe pas en réalité, puisqu'il est toujours soumis à la nécessité des publications en France (C. civ., art. 170), et il aura toujours le temps d'obtenir le consentement avant que le délai des publications soit expiré. Quant à la facilité pour le notaire rédacteur de l'acte de laisser en blanc le nom du futur époux, on ne peut conclure de la facilité à violer une disposition de la loi à l'inexistence de cette disposition. — V. en faveur de notre opinion, Demolombe, t. 3, n. 53; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 431; Vazeille, t. 1, n. 116; Duranton, t. 2, n. 91; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 176; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 236 *bis;* Chardon, *De la puissance paternelle*, n. 204; Richelot, t. 1, p. 243, note 7; Pezzani, n. 260; Marcadé, sur l'art. 173, n. 2; Laurent, t. 2, n. 320; Huc, t. 2, n. 39; Vigié, t. 1, n. 234; Thiry, t. 1, n. 235. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 5, § 466, p. 107, texte et note 6; Coin-Delisle, sur l'art. 73, n. 4; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 283; Allemand, t. 1, n. 223; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Consentement au mariage*, n. 24.

251. — De la théorie que nous avons adoptée, nous conclurons également que l'ascendant ne pourrait pas donner à un tiers, quel qu'il fût, même à un ascendant d'un degré supérieur, le pouvoir de consentir au mariage de l'enfant. Ce pouvoir est essentiellement personnel à l'ascendant qui en est investi, et ne peut par conséquent en aucun cas être transmis à autrui. — Demolombe, t. 3, n. 54.

252. — Si les parents assistent au mariage de leur enfant, ils manifesteront leur consentement devant l'officier de l'état civil, et mention en sera faite dans l'acte de la célébration du mariage. Aucune formalité spéciale n'est ici prescrite. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 431; Delvincourt, t. 1, p. 134; Toullier, t. 1, p. 570; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 4, § 1, art. 2, n. 5; Boileux, t. 1, p. 369.

253. — Mais il a été jugé que l'assistance des père et mère à l'acte contenant les conventions civiles du mariage de leur enfant, et la circonstance que, dans cet acte, ils lui ont constitué une dot, ne peuvent être considérées comme un consentement suffisant pour procéder à la célébration du mariage. — Toulouse, 29 juill. 1828, Saux, [S. et P. chr.]

254. — Si les ascendants n'assistent point à la célébration, leur consentement doit être donné en la forme authentique; c'est ce qui résulte de l'art. 73, C. civ., qui parle de « l'acte authentique du consentement des père et mère ou aïeuls et aïeules..... ». Un simple acte sous seing privé ne suffirait donc pas. — Demolombe, t. 3, n. 55; Baudry-Lacantinerie, n. 431; Rieff, *Des actes de l'état civil*, n. 208; Marcadé, sur l'art. 73; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 236; Allemand, *Du mariage*, t. 1, n. 222; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 112, note 8; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 74, et § 466, p. 107; Huc, t. 2, n. 39; Mourlon, t. 1, n. 588.

255. — Il n'est pas, du reste, nécessaire que l'acte authentique soit rédigé en minute; il peut être rédigé en brevet. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v[is] *Brevet*, n. 17, et *Consentement à mariage*, n. 31.

256. — Il a même été jugé qu'il n'est pas nécessaire que le consentement des pères et mères au mariage de leurs enfants, lorsqu'ils n'assistent pas à la célébration de ce mariage, soit donné par acte authentique; qu'il peut être donné par un acte sous seing privé. — Pau, 24 mars 1859, B..., [S. 59.2.519, P. 59.534, D. 60.2.157]

257. — ... Que ce consentement peut même n'être que tacite et s'induire des circonstances propres à faire connaître l'intention des pères et mères à cet égard. — Même arrêt.

258. — ... Que le défaut de consentement du père au mariage de son fils peut être suppléé par l'assistance du père à l'acte de naissance d'un enfant issu de ce mariage. — Trèves, 1er mars 1813, Barbier, [S. et P. chr.]

259. — Notons que l'art. 1, L. 20 juin 1896, a ajouté à l'art. 73 un deuxième alinéa aux termes duquel l'acte authentique du consentement, qui ne pouvait être dressé que par un notaire, peut l'être aussi désormais, indépendamment du notaire, par l'officier de l'état civil du domicile de l'ascendant, et à l'étranger, par les agents diplomatiques et consulaires français. Le but de simplification de la loi en vue de favoriser le mariage se retrouve ici. On a voulu éviter aux parties les frais de notaire et les déplacements que pouvait leur occasionner le recours obligatoire à cet officier public.

260. — Pour les actes constatant le consentement à mariage donné par un ascendant dans le cours d'un voyage maritime, ou celui donné par un militaire en temps de guerre ou pendant une expédition, la loi du 8 juin 1893 a posé des règles spéciales.

261. — C'est au moment même de la célébration du mariage que le consentement des père et mère ou autres ascendants doit exister. La loi exige, en effet, leur consentement non pas à un projet de mariage, mais au mariage même; or, le mariage ne se forme qu'au moment de la célébration et par la célébration même. C'est donc à ce moment précis que le consentement doit exister et de ce principe découlent des conséquences importantes.

262. — 1° L'ascendant qui a donné par anticipation son consentement peut le retirer tant que le mariage n'a point été célébré. Il devra seulement avertir soit par voie de notification, soit par voie d'opposition, l'officier de l'état civil de son changement de volonté, pour éviter que celui-ci ne célèbre le mariage sur la production de l'expédition de son acte de consentement. — Demolombe, t. 3, n. 56; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 431 *bis;* Boileux, t. 1, p. 369; Arntz, t. 1, p. 172; Thiry, t. 1, n. 234.

263. — 2° Si l'ascendant qui a consenti par anticipation meurt avant la célébration du mariage ou se trouve avant la même époque dans l'impossibilité de manifester utilement sa volonté, l'enfant pour se marier devra obtenir le consentement

de ceux que la loi appelle à défaut de l'ascendant décédé. Tant que le mariage n'a point été célébré des circonstances nouvelles peuvent survenir qui rendent le mariage très-inopportun et déterminent l'ascendant à refuser le consentement qu'avait donné l'ascendant qui le précédait, en l'absence de ces circonstances défavorables. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Vazeille, t. 1, n. 121; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Duranton, n. 94; Marcadé, sur l'art. 149, n. 5; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 209, note 21; Duranton, t. 2, n. 94; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 74 et 75, texte et note 42; Laurent, t. 2, n. 321; Mourlon, t. 1, n. 551; Huc, t. 2, n. 39; Vigié, t. 1, n. 334. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 55, note 4.

264. — IV. *Actes respectueux.* — Lorsque l'enfant a atteint sa majorité matrimoniale (vingt et un ans pour les filles et vingt-cinq pour les garçons), il est absolument libre de se marier, en ce sens que tout au moins le refus de ses ascendants de consentir à son mariage ne constituera plus un obstacle insurmontable à son union. Cependant le respect dû aux parents à tout âge, et l'autorité légitime qui s'attache à leurs conseils, ont déterminé le législateur à ne point permettre que l'enfant puisse accomplir l'acte important du mariage sans être au moins obligé de demander leur conseil. C'est là le but des actes respectueux.

265. — Bien que la matière ait été traitée *suprà*, v° *Actes respectueux,* nous croyons devoir y revenir, une loi récente, la loi du 20 juin 1896, étant venue introduire en ces matières des modifications profondes que nous devons faire connaître. Aux termes de l'art. 2 de cette loi, modifiant l'art. 151, C. civ., « les enfants de famille ayant atteint la majorité fixée par l'art. 148 (c'est-à-dire vingt et un ans pour les filles et vingt-cinq ans pour les garçons) sont tenus, avant de contracter mariage, de demander, par acte respectueux et formel, le conseil de leur père et de leur mère ou celui de leurs aïeuls ou aïeules lorsque les père et mère sont décédés ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté. Il pourra être, à défaut de consentement sur l'acte respectueux, passé outre, un mois après, à la célébration du mariage. »

266. — Désormais donc un seul acte respectueux sera toujours suffisant. La distinction faite à cet égard par l'ancien art. 151 entre les fils et les filles qui avaient ou n'avaient pas dépassé trente ou vingt-cinq ans est supprimée. Quel que soit l'âge de l'enfant un seul acte respectueux suffira toujours. La suppression des deuxième et troisième actes respectueux dans les cas où ils étaient requis par la législation antérieure constitue l'innovation essentielle de la loi de 1896. Depuis longtemps la pratique avait reconnu l'inutilité du deuxième et du troisième acte respectueux. Le législateur s'inspirant avant tout de l'idée de simplification qui domine la loi de 1896 les a donc purement et simplement supprimés.

2° Il n'existe plus d'ascendant.

267. — « S'il n'y a ni père ni mère, ni aïeuls ni aïeules, ou s'ils se trouvent tous dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les fils ou filles mineures de vingt et un ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille » (C. civ., art. 160). Lorsque l'enfant n'a plus d'ascendant la loi n'établit plus aucune distinction entre les fils et les filles. Tout enfant légitime âgé de plus de vingt et un ans peut se marier à son gré, sans être tenu de demander le consentement ou même le conseil de personne. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 437; Demolombe, t. 3, n. 84; Beudant, t. 1, n. 218; Huc, t. 2, n. 57.

268. — Si l'enfant qui se trouve sans ascendant n'a pas vingt et un ans, il doit pour se marier se munir du consentement du conseil de famille, et il ne s'agit point ici d'un *avis,* mais d'un *consentement* proprement dit. En d'autres termes, le conseil de famille remplace les ascendants et en a tous les droits.

269. — Nous déduirons de ce principe une conséquence importante, c'est que la décision du conseil de famille qui refuse son consentement au mariage ne peut pas plus faire l'objet d'un recours que la décision de l'ascendant. Pour infirmer cette solution, on a invoqué l'art. 883, C. proc. civ., qui autorise le tuteur, le subrogé-tuteur et même les membres du conseil de famille à se pourvoir contre les délibérations du conseil de famille n'ayant pas réuni l'unanimité. Le texte de l'art. 883 est absolument général, dit-on, il admet sans aucune distinction le droit pour les membres du conseil de famille d'attaquer les délibérations. Nulle part il n'est dit que la délibération par laquelle le conseil de famille a refusé de consentir au mariage du mineur échappe à cette règle générale. Les raisons qui ont motivé la disposition de l'art. 883 se rencontrent, du reste, pleinement pour cette délibération. Les abus, les dangers que le législateur a voulu prévenir sont ici tout autant à craindre. Des parents, guidés par leur intérêt personnel, peuvent s'opposer à un mariage avantageux, et inversement des parents indifférents peuvent laisser s'accomplir un mariage déplorable. — Liège, 30 avr. 1811, Kauler, [P. chr.] — Bruxelles, 11 juin 1890, Anthennis et procureur du roi de Bruxelles, [D. 91.2.249] — Trib. Seine, 6 août 1869, C..., [S. 70.2.189, P. 70.728] — Toullier, t. 1, n. 547; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 399, note *a*; Massol, *Revue de droit français et étranger,* 1846, t. 3, p. 183 et s.; Pothier, *op. cit.*, n. 336; Pezzani, n. 425 et s.; Coffinière, *Encyclop. du droit*, v° *Actes respectueux*, n. 25; *Revue critique*, 1892, p. 78 et s.

270. — Nous préférons l'opinion contraire. Il résulte, en effet, du rapprochement de l'art. 160, C. civ., avec les art. 148 et 150, que les rédacteurs du Code ont entendu consacrer pour le conseil de famille un droit identique à celui des ascendants, qu'il remplace lorsque l'enfant qui n'a plus d'ascendant n'a pas encore vingt et un ans. Il n'est pas douteux que la décision des ascendants soit souveraine, il doit en être de même de la décision du conseil de famille qui a la même nature. Rationnellement, du reste, on ne conçoit pas que le consentement d'une personne ou d'une assemblée nécessaire pour un acte déterminé puisse être remplacé par le consentement d'autrui. C'est cependant la solution à laquelle on aboutit si l'on admet que la décision du conseil de famille peut être remplacée par la décision du tribunal.

271. — Quant à l'argument déduit de l'art. 883, C. proc. civ., on peut faire remarquer que son application à l'hypothèse actuelle n'est pas possible, puisqu'il appartient à un titre intitulé des *avis de parents.* Or, dans l'art. 160, C. civ., il ne s'agit certainement pas d'un avis de parents. En outre, les articles qui précèdent et qui suivent l'art. 883 concernent uniquement les nominations de tuteur (art. 882), les délibérations sujettes à homologation, etc. En un mot, le législateur réglemente ici les actes ordinaires de la tutelle, et nullement le mariage qui est un acte tout spécial. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 437; Demolombe, t. 3, n. 86; Delvincourt, t. 1, p. 50, note 6; Duranton, t. 2, n. 101 et 102; Merlin, *Rép.*, v° *Empêchements*, t. 14, § 5, art. 2, n. 14; Vazeille, t. 1, n. 129; J. *Le Droit* des 8 et 9 nov. 1869; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 207, note 8; Marcadé sur l'art. 160; Aubry et Rau, t. 5, § 462, texte et note 40; *Annales du Barreau français*, t. 9, p. 372 et s.; Valette, *Cours du Code Napoléon*, p. 178 et s.; Mourlon, t. 1, n. 548; Laurent, t. 2, n. 344; Vigié, t. 1, n. 335; Huc, t. 2, n. 57; Beudant, t. 1, n. 218, p. 311, note 1.

272. — Du même système découle cette autre conséquence importante que la délibération du conseil de famille, qui refuse à un enfant le consentement nécessaire à son mariage, ne doit pas nécessairement être motivée. Puisque aucun recours n'est possible, l'indication des motifs ne produirait aucun résultat utile. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Marcadé, sur l'art. 160; Duranton, t. 2, n. 102; Zachariæ, § 467, texte et note 7.

273. — La délibération du conseil de famille est exécutoire de plein droit, sans qu'il soit besoin de l'homologation du tribunal. — Vazeille, t. 1, n. 129; Zachariæ, § 467, note 17 *in fine*; Aubry et Rau, t. 1, § 95, texte et notes 9 et 10, t. 5, § 462, p. 74, texte et note 39.

274. — Quant aux règles d'après lesquelles devra être prouvé le décès des père et mère, aïeuls et aïeules, elles sont ici les mêmes que celles que nous avons exprimées plus haut (V. *suprà*, n. 211 et s.). Faisons seulement remarquer avec Demolombe que si l'acte de décès n'était pas produit, et si dans l'ignorance du lieu du domicile des ascendants, on ne pouvait recourir à l'acte de notoriété prescrit par l'art. 155, l'attestation qu'en ferait le conseil de famille devrait paraître suffisante. En effet, bien que l'avis du Conseil d'Etat du 4 messid. an XIII ne vise pas spécialement cette hypothèse, ses motifs indiquent certainement qu'elle doit être résolue dans le sens que nous indiquons : « considérant, porte cet avis, que rien n'est à craindre relativement au mariage des mineurs, puisqu'en face du Code Napoléon, toutes les fois qu'il n'y a ni père, ni mère, ni aïeuls, ni aïeules, ou qu'ils se trouvent dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les fils ou filles mineures de vingt et un ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille ». La même observation s'applique à l'art. 155, C. civ., depuis que la loi du 20 juin 1896 a fait passer dans cette dis-

position, les principes précédemment posés par l'avis de l'an XIII.

275. — Le mineur qui est dans l'impossibilité d'obtenir le consentement de ses père et mère disparus sans donner de leurs nouvelles peut, après avoir fait constater par jugement l'existence de cette impossibilité, se marier avec le consentement du conseil de famille. Il en est de ce cas comme de celui où les ascendants sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté. — Pau, 15 oct. 1872, Rielville, [S. 74.2.308, P. 74.1284, D. 74.2.134]

3° Sanction des règles sur le consentement des ascendants et de la famille.

276. — Indépendamment de la sanction civile de l'obligation imposée aux enfants mineurs quant au mariage d'obtenir le consentement de leurs ascendants ou de la famille, sanction qui, ainsi que nous le verrons plus loin, consiste dans la nullité, la loi édicte encore une sanction pénale de cette obligation dans l'art. 156 ainsi conçu : « les officiers de l'état civil qui auraient procédé à la célébration des mariages contractés par des fils n'ayant pas atteint l'âge de vingt-cinq ans accomplis, ou par des filles n'ayant pas atteint l'âge de vingt et un ans accomplis, sans que le consentement des père et mère, celui des aïeuls et aïeules, et celui de la famille, dans le cas où ils sont requis, soient énoncés dans l'acte du mariage seront, à la diligence des parties intéressées et du procureur du roi près le tribunal de première instance du lieu où le mariage aura été célébré, condamnés à l'amende portée par l'art. 192, et, en outre, à un emprisonnement dont la durée ne pourra être moindre de six mois. »

277. — De ce texte on peut rapprocher l'art. 193, C. pén. : « lorsque pour la validité d'un mariage, la loi prescrit le consentement des père, mère ou autres personnes, et que l'officier de l'état civil ne se sera point assuré de l'existence de ce consentement, il sera puni d'une amende de 16 fr. à 300 fr., et d'un emprisonnement de six mois au moins et d'un an au plus. »

278. — On a prétendu que l'art. 193, C. pén., prévoyant le même délit que l'art. 156, C. civ., avait abrogé ce texte. Cette opinion méconnaît absolument la portée exacte des deux textes qui ont chacun une sphère d'application distincte. L'art. 156, C. civ., prévoit et réprime le défaut de mention par l'officier de l'état civil du consentement des ascendants ou de la famille qui existe réellement mais que l'officier public a oublié de constater. L'art. 193, C. pén., prévoit et réprime l'infraction beaucoup plus grave consistant en ce qu'un officier de l'état civil a célébré un mariage en l'absence du consentement nécessaire des ascendants ou de la famille. Ces deux textes n'ont donc rien d'inconciliable et subsistent, par suite, l'un et l'autre. Du reste, l'art. 195, C. pén., qui est le complément de l'art. 193, maintient en termes formels «..... les dispositions pénales du titre 5, liv. 1, C. civ. ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 439; Demolombe, t. 3, n. 91; Duranton, t. 2, n. 103; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 215, note *b*; Garraud, *Traité de droit pénal français*, t. 3, n. 335. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 79, texte et note 66; Marcadé, sur l'art. 156, n. 2; Demante et Colmet de Santerre, n. 214 *bis*-I.

279. — L'application des peines prononcées par l'art. 156 peut être poursuivie par le ministère public sans le concours des parties intéressées (Arg., art. 1, 63 et 184, C. instr. crim.). — Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 79 et 80; Demolombe, *op. et loc. cit.;* Zachariæ, § 454, note 9.

280. — Jugé formellement, en ce sens, que le ministère public peut poursuivre seul, et sans le concours des familles, les officiers de l'état civil en application des peines prononcées par cet article, pour avoir marié un mineur, sans constater et énoncer le consentement de la famille. — Turin, 6 avr. 1808, Barelli, [S. et P. chr.]

281. — Le consentement de la famille, donné après le mariage, n'atténue pas le délit de l'officier de l'état civil. La peine serait également applicable quand même il y aurait eu avant le mariage consentement de chaque parent, isolé, et sans délibération de famille. A cet égard, aucune excuse d'ignorance ou de bonne foi ne saurait être admise. — Même arrêt.

282. — D'autre part, tant que la prescription de l'action pénale n'est pas encourue, l'officier de l'état civil peut être poursuivi et condamné, quand bien même la nullité du mariage n'aurait pas été demandée ou se trouverait couverte. — Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 80; Zachariæ, § 467, note 34.

283. — La loi ayant omis de fixer le maximum de la peine dans l'art. 156, il en résulte, en vertu du principe d'après lequel les peines ne sont plus arbitraires, que la condamnation ne pourra jamais dépasser six mois. Dans ce texte le délai de six mois constitue donc à la fois un minimum et un maximum de peine. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. aussi Demolombe, *op. et loc. cit.*

§ 2. Enfants naturels.

284. — Dans notre ancien droit, les enfants naturels, les *bâtards*, n'étaient point obligés d'obtenir le consentement et moins encore de requérir le conseil de leurs père et mère quand ils voulaient se marier. Le droit de consentir un mariage était, en effet, à cette époque, considéré comme un attribut de la puissance paternelle, et la puissance paternelle ne découlait que du mariage. Dans tous les cas, l'enfant naturel mineur n'était donc tenu que d'obtenir le consentement de son tuteur ou curateur. — Demolombe, t. 3, n. 87; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 438; Pothier, *op. cit.*, n. 342; Bigot-Préameneu, *Exposé des motifs* (Locré, t. 4, p. 488); Boutteville, *Discours au Tribunat* (Locré, t. 4, p. [illegible]).

285. — Dans notre régime actuel, le droit de consentir au mariage de l'enfant mineur est avant tout une conséquence du devoir de protection que la paternité et la maternité mettent à la charge des parents. On s'explique donc que le Code civil ait accordé aux parents naturels le droit de consentir au mariage de leurs enfants.

286. — Aux termes de l'art. 158 « les dispositions contenues aux art. 148 et 149, et les dispositions des art. 151, 152, 153, 154 et 155, relatives à l'acte respectueux qui doit être fait aux père et mère, dans le cas prévu par ces articles, sont applicables aux enfants naturels légalement reconnus ». Ainsi, lorsque l'enfant a été reconnu par ses père et mère la loi le soumet, vis-à-vis d'eux, aux mêmes obligations que l'enfant légitime. Mais comme l'enfant naturel n'est point relié par une parenté civile à ses autres ascendants, la reconnaissance n'établissant légalement de lien qu'entre lui et ceux qui l'ont reconnu, il n'est jamais tenu d'obtenir le consentement de ses autres ascendants; c'est pourquoi l'art. 158 renvoie aux art. 148 et 149, relatifs au consentement à obtenir du père et de la mère, mais non à l'art. 150, relatif au consentement à obtenir des aïeuls et aïeules. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 88; Mourlon, t. 1, n. 550; Vigié, t. 1, n. 336.

287. — Par application de l'art. 158, le fils naturel, jusqu'à vingt-cinq ans, et la fille naturelle jusqu'à vingt et un ans, doivent donc obtenir le consentement de leurs père et mère naturels qui les ont reconnus. En cas de dissentiment, le consentement du père suffit. Si l'enfant n'a été reconnu que par l'un de ses deux auteurs, ou si après la reconnaissance commune l'un d'eux est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit, etc. Ce n'est que l'application pure et simple des règles que nous avons exposées plus haut relativement aux enfants légitimes. — Demolombe, *op. et loc. cit.*

288. — Si l'enfant naturel n'a pas été reconnu, ou bien, si, après l'avoir été, il a perdu son père et sa mère, ou tout au moins l'auteur de la reconnaissance, ou si cet auteur ne peut manifester sa volonté, il ne peut, avant l'âge de vingt et un ans révolus, se marier qu'avec le consentement d'un tuteur *ad hoc* (C. civ., art. 159). — Beudant, t. 1, n. 218.

289. — Si la loi n'a pas prescrit pour l'enfant naturel, comme elle l'a fait pour l'enfant légitime, la nomination d'un conseil de famille qui serait appelé à consentir au mariage de l'enfant naturel, c'est qu'en dehors de son père et de sa mère, l'enfant naturel n'a point de famille civile. Il était donc impossible de composer à cet enfant un conseil de famille à proprement parler, c'est-à-dire une assemblée formée d'une réunion de parents ou d'alliés. Le conseil de famille n'aurait donc été composé, dans la très-grande majorité des cas, que d'indifférents qui n'ayant point une responsabilité directe, n'auraient eu aucun souci d'accomplir leur mission au mieux des intérêts de l'enfant naturel mineur. Le législateur a pensé, non sans raison, que le tuteur *ad hoc* étant seul chargé de donner l'autorisation aurait plus le sentiment de la responsabilité qu'entraîne pour lui l'accomplissement de sa mission. Il s'attachera par suite à la mieux remplir, et à sauvegarder, aussi consciencieusement que possible, les intérêts du mineur. — Valette, *Explic. sommaire du liv. 1, C. civ.*, p. 88; Demolombe, t. 3, n. 94; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 438; Bigot-Préameneu, *Exposé des motifs* (Locré, t. 4,

p. 489; Mourlon, t. 1, n. 550; Laurent, t. 2, n. 342; Vigié, t. 1, n. 337; Huc, t. 2, n. 56; Beudant, *op. et loc. cit.*

290. — Les auteurs, tout en donnant le motif que nous venons de développer pour expliquer pourquoi la loi, lorsqu'il s'agit d'enfant naturel, a remplacé le conseil de famille par un tuteur *ad hoc*, décident généralement (ce qui paraît assez contradictoire) que ce tuteur spécial devra être nommé par un conseil de famille que réunira le juge de paix (V. *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 68 et s.). — Toullier, t. 1, n. 551; Duranton, t. 2, n. 116; Vazeille, t. 1, n. 131; Merlin, *Rép.*, v° *Conseil de famille*, n. 1; Delvincourt, t. 1, p. 119; Allemand, t. 1, n. 255; Magnin, *Minorité et tutelle*, t. 2, n. 944; Jay, *Conseil de famille*, n. 107; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 127, p. 212, texte et notes 37 et 38; Berriat Saint-Prix, *C. civ.*, t. 1, n. 783; Boileux, sur l'art. 159; Mourlon, t. 1, n. 550; Beudant, *op. et loc. cit.*

291. — Cette solution n'est pas acceptée par certains auteurs. Si, disent-ils, le conseil de famille n'a pas inspiré au législateur une confiance suffisante pour qu'il le charge de la mission de consentir au mariage de l'enfant naturel, il est bien douteux qu'il lui ait accordé plus de confiance en ce qui concerne le choix du tuteur. D'autre part, si un texte (C. civ., art. 405) donne au conseil de famille le pouvoir général de nommer les tuteurs, il n'en existe pas qui lui accorde le droit de nommer les tuteurs *ad hoc*, qui sont des tuteurs d'une nature toute spéciale. Il y a donc là une lacune dans la loi qu'il appartient à l'interprète de combler. Comme le conseil de famille n'offrira pas, en général, de garanties suffisantes, c'est naturellement aux tribunaux, protecteurs désignés des incapables, qu'il appartiendra, suivant ces auteurs, de nommer le tuteur. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 2, n. 56. — V. les autorités citées, *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 356 et 357.

292. — Le tuteur nommé pour consentir au mariage doit être, comme son nom l'indique, un tuteur spécial. Par suite, le tuteur général, dont l'enfant peut être déjà pourvu, n'aurait pas qualité pour consentir au mariage. Mais rien ne s'opposerait d'autre part, à ce que la fonction de tuteur *ad hoc* fût confiée au tuteur général. — Toullier, t. 1, n. 551, note 2; Duranton, t. 1, n. 116; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.* — V. aussi Coffinières, *Encyclop.*, v° *Actes respectueux*, n. 26.

293. — Jugé, en ce sens, que le tuteur *ad hoc* nommé à l'enfant naturel mineur par le conseil de famille pour consentir à son mariage, au cas où ses père et mère sont décédés ou ne peuvent manifester leur volonté, doit être investi du pouvoir de donner lui-même ce consentement sous sa propre responsabilité et aux conditions qu'il jugera convenables; qu'en conséquence, est nulle la donation faite par un enfant naturel mineur dans son contrat de mariage, lorsqu'il n'a été assisté dans ce contrat que par le tuteur dont il était antérieurement pourvu, et qui n'a reçu que l'autorisation de consentir au mariage et aux conventions matrimoniales *pour le conseil de famille* lequel a déclaré lui donner tout pouvoir à son égard. — Bordeaux, 9 juin 1863, Bertrand, [S. 64.2.9, P. 64.392] — En admettant, d'ailleurs, que le consentement du conseil de famille pût suppléer, en pareil cas, à celui du tuteur *ad hoc*, il faudrait du moins, pour que la donation dont il s'agit fût valable, que le conseil de famille l'eût expressément autorisée. — Même arrêt.

294. — Un autre arrêt a décidé que si les pouvoirs du tuteur *ad hoc* sont absolus en ce qui concerne l'autorisation ou le refus de contracter mariage, il n'est, en ce qui concerne les conventions matrimoniales, que le mandataire du conseil de famille, et qu'il ne peut y consentir que dans les limites précises qui lui ont été assignées par le conseil. — Riom, 13 mars 1844, [S. 64.2.9, *ad notam*] — On objecte à cette théorie que, d'après l'art. 1398, C. civ., les conventions matrimoniales faites par le mineur sont valables s'il a été assisté « des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage »; or pour l'enfant naturel ce n'est pas le consentement du conseil de famille qui est exigé comme pour les mineurs légitimes n'ayant plus d'ascendants (art. 160), mais le consentement d'un tuteur *ad hoc* (art. 159). C'est donc le consentement du tuteur *ad hoc* seul qui devra être exigé pour régler les conditions pécuniaires du mariage de l'enfant naturel. — De Fréminville, *Minorité*, t. 2, p. 401; Demolombe, t. 3, p. 114; Michel, *Vade mecum des juges de paix*, v° *Contrat de mariage d'un enfant naturel*.

295. — Les règles que nous venons d'exposer sont intégralement applicables aux enfants admis dans les hospices. *Nec obstat*, art. 1, 3 et 4 L. 15 pluv. an VIII. — Demolombe, t. 3, n. 90. — *Contrà*, Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 1, § 7, n. 11.

Section V.

Empêchements au mariage.

§ 1. *Mariage préexistant.*

296. — « On ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier » (C. civ., art. 147; V. art. 340, C. pén.). L'art. 147 contient une disposition d'ordre public absolu; d'où cette conséquence importante qu'il est applicable en France, sans distinction aucune, à tous les étrangers, même à ceux dont le statut personnel autorise la polygamie (Arg., art. 3, C. civ.). — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 440; Demolombe, t. 3, n. 94; Laurent, t. 2, n. 361; Locré, t. 4, p. 290 et 532; Schæffer, *Etude sur le second mariage contracté avant la dissolution du premier*; Boileux, t. 1, p. 385; Huc, t. 2, n. 27; Beudant, t. 1, n. 229.

297. — La cause de nullité d'un second mariage étant l'existence du premier, il en résulte que le second mariage sera valable si le premier est non pas dissous, mais annulé, car alors on ne pourra point dire qu'il y ait eu réellement premier mariage. Toutefois, si un premier mariage ne constitue un empêchement dirimant que lorsqu'il est valable, il constitue en tout cas un empêchement prohibitif tant qu'il n'a point été annulé. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 362; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 55 et 56; Mourlon, t. 1, n. 521; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 208; Huc, t. 2, n. 27; Malleville, sur l'art. 147.

298. — En serait-il de même si l'on se trouvait en présence d'un mariage inexistant? L'époux qui l'aurait contracté pourrait-il se marier sans avoir obtenu un jugement déclarant l'inexistence? Nous aurons à indiquer plus loin ce qu'on entend exactement par un mariage inexistant. D'une façon générale, on peut dire que c'est un mariage non-avenu aux yeux de la loi. D'où cette conséquence logique que si la cause d'inexistence est manifeste, l'officier de l'état civil pourra passer outre, et procéder à la célébration du second mariage. Mais il y a là une appréciation toujours fort délicate de sa part, et en cas de doute, il fera bien de se refuser à célébrer le mariage, tant que l'inexistence n'aura pas été judiciairement constatée. — Laurent, *op. et loc. cit.*

299. — Inversement, un premier mariage valable forme toujours un empêchement dirimant à un autre mariage, tant qu'il n'a pas été régulièrement dissous. — Cass., 13 août 1816, Champeaux-Grammont, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1818, Grindi, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1838, Delage, [S. 38.1.865, P. 38.2.426] — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 2, sur l'art. 184; *Rev. crit.*, 1879, p. 387 et s.; 1880, p. 201 et s.

300. — Mais on peut contracter un second mariage après la dissolution du premier, un troisième après la dissolution du second, etc. Notons seulement que les seconds et subséquents mariages sont soumis à certaines dispositions spéciales soit dans l'intérêt de la morale publique et de la famille (C. civ., art. 228, 296), soit dans l'intérêt personnel ou pécuniaire des enfants du premier lit (C. civ., art. 380, 381, 395, 396, 399, 400, 1098, 1100, 1495, 1527). — Demolombe, t. 3, n. 95; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, n. 1300 et s.

301. — La théorie de la condition nous offre encore une différence : tandis que la condition opposée à une libéralité de ne pas se *marier* est considérée comme illicite, la jurisprudence tend à considérer comme licite et obligatoire la condition de ne pas se remarier. — V. sur cette question, *suprà*, v° *Condition*, n. 223 et s.

§ 2. *Parenté et alliance.*

302. — On peut définir la parenté « le lien qui unit des personnes descendant les unes des autres ou d'un auteur commun ». Cette définition fait ressortir l'existence de deux sortes de parenté, la parenté en *ligne directe* qui relie des personnes descendant les unes des autres, et la parenté en *ligne collatérale* qui relie des personnes descendant d'un auteur commun.

303. — Toute parenté suppose la *ligne* et le *degré*. La *ligne* est la suite, la série des parents qui descendent soit l'un de

l'autre, soit d'un auteur commun. Le *degré* est la distance qui existe entre deux parents. Dans la ligne directe, le nombre des degrés est égal au nombre des générations; dans la ligne collatérale, le degré se calcule en remontant de l'un des parents jusqu'à l'auteur commun : on compte le nombre des générations ou degrés qui les séparent, et l'on y ajoute le nombre de générations ou degrés que l'on trouve en redescendant de l'auteur commun jusqu'à l'autre parent.

304. — On distingue encore à d'autres égards deux sortes de lignes : la ligne paternelle qui comprend les personnes unies à un individu du côté de son père, et la ligne maternelle qui comprend ceux qui se rattachent à lui du côté de sa mère. Une personne peut être parente d'une autre, soit tout à la fois du côté de son père et de sa mère (parents germains), soit du côté de son père uniquement (parents consanguins), soit uniquement du côté de sa mère (parents utérins).

305. — La parenté peut être légitime, naturelle ou adoptive. La parenté *légitime* résulte de la filiation légitime qui a elle-même sa source dans le mariage. La parenté *naturelle* résulte de la filiation naturelle qui a sa source dans les rapports sexuels de deux personnes non légitimement mariées l'une avec l'autre. La parenté adoptive a sa source dans une filiation purement civile, et par suite fictive, la filiation résultant de l'adoption.

306. — L'alliance est le lien qui existe entre un époux et les parents de l'autre. Le lien d'alliance n'existe qu'entre chaque époux et les parents de l'autre, d'où cette conséquence que les parents de l'un des époux ne sont pas les alliés des parents de l'autre, et que les alliés de l'un des époux ne sont pas les alliés de l'autre époux. Comme la parenté, l'alliance qui, ainsi qu'on l'a dit, n'en est qu'une image affaiblie, a la ligne et le degré. — V. *suprà*, v° *Alliance*, n. 2.

307. — Après cet exposé sommaire de notions générales sur la parenté et l'alliance, nous pouvons rechercher maintenant dans quelle mesure elles constituent un empêchement au mariage.

308. — Dans l'ancien droit canonique, on trouve des prohibitions de mariage fort étendues, soit à raison de la parenté, soit à raison de l'alliance. Ainsi le mariage était interdit entre parents collatéraux jusqu'au septième degré d'après la supputation canonique qui, même en ligne collatérale, ne compte les générations que d'un seul côté en remontant à l'auteur commun. Le septième degré canonique peut donc correspondre au quatorzième degré d'après la supputation civile. Toutefois, le concile de Latran, de 1215, limita la prohibition du mariage entre parents au quatrième degré canonique. — Pothier, *op. cit.*, n. 127 et s.

309. — La raison principale de ces prohibitions étendues parait avoir été d'amener la fusion entre les diverses races qui peuplèrent la Gaule, à la suite des invasions. L'extension des prohibitions pouvait forcer à épouser une personne de race différente. Il y avait, en outre, un motif de morale dont l'Eglise dut tenir grand compte dans l'établissement des prohibitions. Ce motif est le seul dont le législateur s'occupe aujourd'hui, et c'est pourquoi les prohibitions de mariage à raison de la parenté et de l'alliance sont bien moins étendues dans le droit moderne que dans le droit ancien.

310. — « En ligne directe, le mariage est prohibé entre les ascendants et descendants légitimes ou naturels, et les alliés dans la même ligne » (art. 161, C. civ.). La prohibition du mariage en ligne directe est donc absolue. Elle s'applique aussi bien aux alliés qu'aux parents, et aux parents et alliés *naturels* aussi bien qu'aux parents et alliés *légitimes*. Ainsi un homme ne pourrait pas épouser sa fille naturelle. De même, un fils naturel ne pourrait pas épouser la femme légitime de son père après le décès de celui-ci. — Locré, t. 4, p. 491; Thiry, t. 1, p. 218; Duranton, t. 2, n. 154, 160; Mourlon, t. 1, n. 523; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 219; Huc, t. 1, n. 59 et 60; Favard, *Rép.*, v° *Mariage*, art. 1, § 2, n. 3; Pezzani, n. 449; Mourlon, t. 1, n. 524; Boileux, t. 1, p. 387; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 443; Laurent, t. 2, n. 354; Beudant, t. 1, n. 230.

311. — Le concubinage produit-il une alliance naturelle faisant obstacle au mariage lorsqu'elle existe en ligne directe? Ainsi le fils naturel ou légitime peut-il épouser la concubine de son père? Notre ancien droit, s'inspirant sur ce point du droit canonique, avait admis l'existence de l'alliance naturelle et lui avait fait produire tous les effets de l'alliance véritable (Pothier, *op. cit.*, n. 162 et s.). Mais cette doctrine n'est plus soutenable dans notre droit moderne; le concubinage n'est pas reconnu par nos lois et, en l'absence d'un texte qui la consacre, il n'est pas possible d'y attacher une prohibition aussi grave que celle du mariage.

312. — Jugé, en ce sens, que le Code civil français n'a pas compris l'affinité illégitime au nombre des causes de nullité du mariage. — Chambéry, 7 févr. 1885, Proc. gén. de Chambéry, [S. 86.2.217, P. 86.1.1214, et la note de M. Ernest Chavegrin, D. 85.2.241] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement au mariage*, § 1, art. 3, n. 3; Duranton, t. 2, n. 157 et 158; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 261; Laurent, t. 2, n. 351; Valette, sur Proudhon, *Tr. de l'état des personnes*, t. 1, p. 402; Vazeille, t. 1, n. 108; Demolombe, t. 3, n. 112 et s.; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Taulier, t. 1, p. 276 et s.; Delvincourt, t. 1, p. 307; Marcadé, 8e éd., t. 1, sur l'art. 161, n. 549; Demante et Colmet de Santerre, *Cours anal. de C. civ.*, t. 1, n. 217 *bis*-I; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 203, § 126, texte et note 10; Aubry et Rau, t. 5, p. 58, § 461-1°, texte et note 13; Allemand, t. 1, n. 55; Pezzani, n. 465; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 161, n. 3 et s.

313. — Mais le mariage contracté par des sujets d'un pays ultérieurement annexé à la France, sous l'empire d'une législation qui reconnaissait à l'affinité illégitime le caractère d'empêchement dirimant, doit être annulé, s'il est établi qu'il y avait une affinité illégitime entre l'un des conjoints et les parents de l'autre, encore bien que la législation française n'admette pas cette sorte d'empêchement. — Chambéry, 7 févr. 1885, précité. — *Contrà*, la note précitée de M. Ernest Chavegrin.

314. — Mais si, conformément à la doctrine des auteurs précités, on admettait que le concubinage crée une alliance naturelle formant un obstacle au mariage, comment devrait être prouvé le commerce illicite? Pothier disait déjà à ce sujet que « pour prouver suffisamment qu'un homme a, avant son mariage, entretenu un commerce criminel avec une parente de sa femme, il ne suffirait pas d'établir que c'était le bruit du quartier..... ». — Pothier, *op. cit.*, n. 167.

315. — Cette solution serait *à fortiori* applicable dans notre droit moderne. En conséquence, pour que l'obstacle au mariage existe, il faudra que les relations illicites entre un individu et la sœur, la fille ou la mère de celle qu'il veut épouser, soient établies ou par la reconnaissance d'un enfant commun ou par un jugement, tel qu'une condamnation pour adultère avec désignation du complice ou par un jugement prononçant le divorce ou la séparation de corps pour la même cause. — Nîmes, 3 déc. 1811, R..., [S. et P. chr.] — Chambéry, 7 févr. 1885, précité. — V. Demolombe, t. 3, n. 113; Duranton, t. 2, n. 159; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 217 *bis*-II; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 58, texte et note 14; Allemand, t. 1, n. 54.

316. — Jugé toutefois, en sens contraire, que pour qu'il y ait empêchement au mariage pour cause de parenté naturelle en ligne directe, dans les termes de l'art. 161, C. civ., il n'est pas nécessaire que la filiation soit légalement établie, si l'existence de la parenté naturelle résulte des circonstances et faits de la cause. — Trib. Versailles, 13 janv. 1892, Y..., [S. et P. 92.2.92]

317. — En ligne collatérale, le mariage est prohibé : 1° entre le frère et la sœur légitimes ou naturels, et les alliés au même degré (art. 162, C. civ.); peu importe que les frères ou sœurs soient germains, utérins ou consanguins. Les alliés au même degré doivent s'entendre des frères ou sœurs de l'époux décédé mais non pas de ses alliés et notamment de ses beaux-frères et belles-sœurs. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 444; Thiry, t. 1, p. 220.

318. — Comment doit être établie l'existence de la parenté naturelle en ce qui concerne les empêchements de mariage? Faut-il qu'elle soit légalement établie, c'est-à-dire constatée par une reconnaissance volontaire ou forcée? Suffit-il, au contraire, qu'elle soit établie par un mode de preuve quelconque, fût-ce par la preuve testimoniale ou même par la commune renommée?

319. — En faveur de cette dernière opinion, on peut faire remarquer que des raisons de morale ou de décence publique s'opposent à ce qu'un homme puisse épouser une femme qui passe publiquement pour être sa fille ou sa sœur naturelle, même si la filiation ou la parenté naturelle ne sont pas établies. La solution contraire amènerait forcément à rendre possible le mariage des parents avec leurs enfants adultérins ou incestueux, les filiations de cette nature ne pouvant, la plupart du temps, être constatées. A ces considérations générales, on peut ajouter que dans les art. 161 et 162, la loi, à la suite des mots *légitimes ou naturels* n'ajoute pas les mots légalement reconnus. Il y a là

une omission qui paraît bien intentionnelle, car les travaux préparatoires révèlent que la cour de Lyon, dans ses observations, avait précisément proposé l'addition des mots *légalement reconnus*. — Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement*, t. 16, § 4, art. 4; Proudhon, t. 2, p. 178; Vazeille, t. 1, n. 107; Marcadé, sur l'art. 161; Mourlon, t. 1, n. 526.

320. — En faveur de l'opinion contraire, on peut dire que dans le système général de notre droit moderne, la parenté naturelle n'existe qu'autant qu'elle est légalement établie. Or, il n'y a de preuves légales à ce sujet que celles qui sont déterminées par les art. 334 et s. Nulle part la loi n'en a indiqué d'autres, et, par suite, lorsqu'elles ne sont pas fournies, la parenté naturelle n'a aucune existence légale. C'est, en effet, pour des raisons d'ordre public que le législateur a sévèrement réglementé la preuve de la filiation naturelle, dans la crainte du scandale des procédures de la recherche de la paternité et de la maternité. Il faudrait donc un texte formel pour autoriser à déroger à ces règles protectrices du repos des familles.

321. — Quant à l'argument déduit de ce que la morale publique exige qu'on prévienne les mariages incestueux par tous les moyens, il ne saurait prévaloir contre les dispositions formelles de la loi. D'ailleurs, le scandale que produiraient les actions tendant à établir l'existence de l'inceste serait bien autrement grave, par sa fréquence toujours possible, que les unions de ce genre, dont la pratique n'offre aucun exemple.

322. — En ce qui concerne la proposition faite par la cour de Lyon d'insérer dans les art. 161 et 162 les mots *légalement reconnus*, on peut faire remarquer avec Laurent qu'il est probable qu'elle a passé inaperçue, car il n'en a été fait mention ni dans le cours de la discussion, ni dans les discours, ni dans les rapports. Il se peut aussi que les rédacteurs du Code aient jugé inutile de formuler dans la loi l'observation de la cour de Lyon. « Quand le législateur pose une règle générale, dit Laurent, cette règle doit recevoir son application à tous les cas, à moins que lui-même n'admette une exception. Il suffisait donc que la loi eût dit, au titre de la filiation, qu'il n'y a pas de parenté naturelle sans reconnaissance légale. Ce principe reçoit son application par cela seul que la loi n'y déroge pas ». C'est là l'argument décisif, à notre avis, et c'est celui qui nous décide à nous prononcer en faveur de cette seconde doctrine. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 445; Laurent, t. 2, n. 350; Delvincourt, t. 1, p. 63, note 8; Duranton, t. 2, n. 166; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 178, 180; Mourlon, t. 1, n. 527; Huc, t. 2, n. 61. — V. Demolombe, t. 3, n. 107.

323. — L'existence au degré prohibé de la parenté naturelle légalement établie antérieurement au mariage constitue très-évidemment un empêchement dirimant. Mais que faudrait-il décider si l'un des époux avait été, depuis la célébration du mariage, reconnu comme enfant naturel par le père ou la mère de son conjoint? En pareil cas, si la reconnaissance est contestée et annulée, le mariage continuera d'être valable (C. civ., art. 339). Si, au contraire, elle est maintenue, le mariage ayant été contracté entre le frère et la sœur sera nécessairement déclaré nul, sauf à lui appliquer, le cas échéant, les règles du mariage putatif. — Demolombe, t. 3, n. 108; Duranton, t. 2, n. 167.

324. — 2° Le mariage est prohibé entre la nièce et l'oncle, la tante et le neveu (C. civ., art. 163). La prohibition s'explique par cette considération que les oncles et les tantes sont naturellement appelés à remplir auprès de leurs neveux et nièces l'office de père et de mère, après le décès de ceux-ci. — Locré, t. 4, p. 492; Pothier, *op. cit.*, n. 148; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 446; Huc, t. 2, n. 63; Beudant, t. 1, n. 230.

325. — Mais le mariage est-il prohibé entre le grand-oncle et sa petite-nièce, entre la grand'tante et son petit-neveu, et ainsi de suite? En faveur de la négative, on invoque le principe essentiel qui domine toute la matière, et en vertu duquel il n'y a pas d'autres empêchements de mariage que ceux qui résultent d'un texte formel. Or il est au moins douteux que dans l'art. 163, le législateur comprenne le grand-oncle et la petite-nièce, la grand'tante et le petit-neveu sous les dénominations d'oncle et nièce, tante et neveu.

326. — D'autre part, un avis du Conseil d'Etat du 23 avr. 1808 déclare formellement que le mariage n'est point interdit entre le grand-oncle et la petite-nièce, la grand'tante et le petit-neveu.

327. — Pour combattre cette solution, on a fait remarquer que le droit romain et notre ancien droit avaient prohibé ces unions. D'autre part, pour infirmer l'autorité de l'avis du Conseil d'Etat, on fait ressortir que cet avis ne fut point approuvé par l'Empereur qui, au contraire, rendit le 7 mai suivant une décision ainsi conçue : « le mariage entre un grand-oncle et sa petite-nièce ne peut avoir lieu qu'en conséquence de dispenses accordées conformément à ce qui est prescrit par l'art. 164 du Code. »

328. — En réalité, les arguments déduits de part et d'autre, soit de l'avis du Conseil d'Etat, soit de la décision de l'empereur, n'ont aucune valeur. L'avis du Conseil d'Etat ne peut être considéré comme ayant une force législative, puisqu'il ne fut point approuvé par l'Empereur, et la décision de l'Empereur n'a pas plus de force, puisqu'elle ne fut pas rendue dans la forme ordinaire des décrets, et qu'elle ne porte pas même la signature d'un ministre ou de l'Empereur.

329. — Si l'on s'élève au-dessus de ces discussions de texte, deux arguments également sérieux apparaissent l'un en faveur d'une théorie, l'autre en faveur de l'autre. Si l'on s'en tient au principe général qu'il n'y a pas d'empêchement de mariage sans un texte formel qui l'édicte, on adoptera l'opinion d'après laquelle le mariage est permis entre grand-oncle et petite-nièce, grand'tante et petit-neveu. Si, au contraire, on considère que les raisons morales qui ont déterminé le législateur à prohiber le mariage entre oncle et nièce, tante et neveu se retrouvent *à fortiori* pour les grands-oncles et les grand'tantes, on décidera que le législateur a dû les comprendre dans les expressions oncle et tante qu'il emploie dans l'art. 163.

330. — Conformément à cette dernière doctrine il a été jugé que le mariage est prohibé entre le grand-oncle et la petite-nièce. — Cass., 28 nov. 1877, Leproux, [S. 78.1.337, P. 78.865, D. 78.1.209] — Caen, 15 août 1876, Leproux, [S. 78.2.170, P. 70.721] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement de mar.*, § 4, art. 1, n. 2 *in fine*; Delvincourt, t. 1, p. 64; Taulier, t. 1, p. 281; Toullier, t. 1, n. 538; Duranton, t. 2, n. 168-3°; Marcadé, sur l'art. 163, n. 3; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, n. 263; Boileux, *Comment. du Code Nap.*, t. 1, art. 163, p. 390; Demante, t. 1, n. 220, note 1; Demolombe, t. 3, n. 105; Proudhon et Valette, *Tr. sur l'état des personnes*, t. 1, p. 401; Rieff, *Actes de l'état civil*, n. 199; Allemand, t. 1, n. 64; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 446; Thiry, t. 1, p. 221; Mourlon, t. 1, n. 523; *Dict. du notariat, Suppl.*, v° *Mariage*, n. 47 *bis*; Boileux, t. 1, p. 390.

331. — Et le ministère public a qualité pour s'opposer au mariage. — Cass., 28 nov. 1877, précité. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 645 et 646.

332. — Il a également qualité pour interjeter appel du jugement qui ordonne à l'officier de l'état civil de célébrer le mariage. — Même arrêt. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 683 et s.

333. — ... Et cela, bien qu'il n'ait conclu en première instance que comme partie jointe. — Même arrêt. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 687.

334. — Dans ce cas, l'arrêt qui infirme le jugement sur l'appel du ministère public peut décharger l'officier de l'état civil de la condamnation aux dépens qui a été prononcée contre lui par le jugement, bien qu'il n'y ait pas eu appel de la part de cet officier. — Même arrêt.

335. — Jugé, au contraire, que la prohibition de mariage établie par l'art. 163, C. civ., entre l'oncle et la nièce, ne s'étend pas au grand-oncle et à la petite-nièce, qui peuvent, dès lors, valablement se marier. — Nîmes, 13 août 1872, Testud, [S. 72.2.145, P. 72.643, D. 72.2.169] — Aubry et Rau, t. 5, § 464-5°, p. 98 et 99; Laurent, t. 2, n. 357; Huc, t. 2, n. 63; Vigié, t. 1, n. 328.

336. — La prohibition du mariage entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu, établie par l'art. 163, C. civ., ne s'étend pas aux alliés du même degré, spécialement à la tante et au neveu par alliance. — Cass., 10 nov. 1858, de Chaptal, [S. 59.1.69, P. 59.298, D. 58.1.466] — Grenoble, 21 juin 1858, de C., [S. et P. 58.1071] — Marcadé, sur l'art. 163, n. 2; Demolombe, t. 3, n. 111; Demante, t. 1, n. 220; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 126, p. 203, note 9; Taulier, t. 1, p. 281; Vazeille, t. 1, n. 113; Allemand, t. 1, n. 68, Duchesne, *Du mar.*, p. 109.

337. — A la différence des art. 161 et 162, qui s'appliquent aussi bien à la parenté naturelle qu'à la parenté légitime, l'art. 163 peut être considéré comme spécial à la parenté légitime, car on n'y retrouve plus les mots *légitimes ou naturels*, qui figurent dans les deux articles précédents, et il n'existe aucun autre texte établissant la prohibition : « ... le mariage entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu n'étant pas absolument impossible (C. civ., art. 164), il a paru que la morale publique ne s'opposait

pas à ce qu'il fût permis, même sans dispense, quand la parenté est seulement naturelle. — Toullier, t. 1, n. 538; Duranton, t. 2, n. 171; Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement*, § 4, art. 1, n. 3; Laurent, t. 2, n. 356; Marcadé, sur l'art. 163, n. 2; Taulier, t. 1, p. 281; Duchesne, *Du mariage*, p. 109; Allemand, t. 1, n. 68; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 126, note 9; Demolombe, t. 3, n. 106; Bedel, *Traité de l'adultère*, n. 93; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 447. — *Contrà*, Loiseau, *Traité des enfants naturels*, p. 582.

338. — En ligne directe, les empêchements au mariage, résultant de la parenté ou de l'alliance ne peuvent jamais être levés. En ligne collatérale, au contraire, à l'exception du mariage entre frères et sœurs, des dispenses peuvent être accordées. L'art. 164, dispose à ce sujet : « Néanmoins, il est loisible au roi (président de la République), de lever, pour des causes graves, les prohibitions portées par l'art. 162, aux mariages entre beaux-frères et belles-sœurs, et par l'art. 163, aux mariages entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu ». — V. *suprà*, v° *Dispenses d'alliance ou de parenté*.

339. — Il n'y a point, dans notre législation civile actuelle, d'autres prohibitions de mariage à raison de la parenté ou de l'alliance que celles qui viennent d'être indiquées. Par conséquent, deux frères peuvent épouser les deux sœurs; deux sœurs peuvent se marier l'une avec le père, l'autre avec le fils; le fils d'un premier lit peut se marier avec la fille qu'a eue d'un premier lit la femme actuelle de son père. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 115; Toullier, t. 9, n. 289; Merlin, *Rép.*, v° *Affinité*, t. 1, et v° *Empêchement*, t. 16, § 4, art. 3, n. 4; Vazeille, t. 1, n. 107.

340. — Indépendamment des empêchements du mariage, résultant d'un mariage préexistant ou de la parenté et de l'alliance, nos lois contiennent un certain nombre d'empêchements spéciaux à certaines situations déterminées, que nous devons faire connaître.

§ 3. *Veuvage récent.*

341. — Aux termes de l'art. 228, C. civ. : « la femme ne peut contracter un nouveau mariage qu'après dix mois révolus depuis la dissolution du mariage précédent » (V. art. 296, pour la femme divorcée). Le motif essentiel et véritable de cette décision est de prévenir la confusion de part. D'après les art. 312-315, C. civ., la grossesse de la femme peut durer cent quatre-vingts jours au moins et trois cents jours au plus. Par suite, si une femme se remariait dans les quatre mois qui suivent la dissolution de son premier mariage, et qu'elle accouche à un moment tel que la grossesse n'ait pas duré plus de dix mois depuis la dissolution du mariage, et ait duré cependant six mois depuis la célébration du second, l'enfant pourrait être considéré comme appartenant aussi bien au premier mari qu'au second, et réciproquement.

342. — On invoque souvent aussi un autre motif secondaire de cette disposition : des sentiments de convenance, que la loi a le droit de sanctionner, doivent empêcher que la veuve ne se remarie immédiatement après la dissolution de son mariage. Si cet argument a quelque valeur pour la femme qui vient à perdre son mari, il n'en a certainement aucun en ce qui concerne la femme divorcée. Il peut servir cependant à expliquer les solutions suivantes qu'impose le texte précis de l'art. 228 : 1° le délai pendant lequel la femme ne peut se remarier est de dix mois, bien que, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut, un délai de quatre mois eût suffit pour éviter la *perturbatio sanguinis;* 2° la femme ne pourrait se remarier avant l'expiration du délai prescrit par l'art. 228 même dans le cas où elle serait accouchée le lendemain, ou même la veille de la mort de son mari. — Demolombe, t. 3, n. 122 et 123; Laurent, t. 2, n. 363; Aubry et Rau, t. 5, § 463, p. 82; Huc, t. 2, n. 284; Mourlon, t. 1, n. 823; Beudant, t. 1, n. 239 et 240. — V. Denizart, v^{is} *Deuil* et *Secondes noces*.

343. — L'art. 228 est-il applicable dans l'hypothèse d'un mariage déclaré nul? La négative a été soutenue, par cette raison que le texte ne s'applique *in terminis* qu'au mariage *dissous*, et que jamais dans la terminologie juridique les expressions mariage *annulé* et mariage *dissous* n'ont été considérées comme synonymes (V. C. civ., art. 227). — Laurent, t. 2, n. 364; Huc, t. 2, n. 284. — Juridiquement, ajoute-t-on, il n'y a point eu de premier mariage en pareil cas, puisque le mariage non putatif, qui est annulé, est censé n'avoir jamais existé. — Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 311 *bis*-I. — Néanmoins l'opinion contraire domine. — Trèves, 30 avr. 1806, Julie Crusins, [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 124; Duranton, t. 2, n. 175, note 1; Vazeille, t. 1, n. 102; Toullier, t. 2, n. 663; Glasson, n. 163.

344. — Il paraît certain, au surplus, que l'art. 228 serait applicable dans le cas où le mariage annulé donnerait lieu à l'application des règles du mariage putatif. En pareil cas, le mariage nul produit à l'égard de l'enfant tous les effets d'un mariage valable, et il a le plus grand intérêt à ce que sa mère ne puisse pas se remarier, avant le délai prescrit, de façon à ce qu'aucun doute ne plane sur sa filiation véritable.

345. — Le délai de viduité fixé par l'art. 228 à dix mois est, en réalité, un délai de trois cents jours. En effet, lorsque l'art. 228 fut promulgué, le calendrier républicain, d'après lequel tous les mois avaient une égale durée de trente jours, était encore en vigueur. Ce délai de trois cents jours correspond d'ailleurs au délai fixé par le Code civil comme la durée la plus longue des gestations (V. C. civ., art. 312). — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 657; Beudant, t. 1, p. 341, note 1.

346. — Jugé que le point de départ de ce délai de trois cents jours est le jour du décès du conjoint, ou le jour à partir duquel le jugement prononçant le divorce ou l'annulation du mariage est devenu définitif. — Trib. Versailles, 14 août 1889, X..., [S. 90.2.95, P. 90.1.479]

347. — Dans le silence des textes, le gouvernement n'a point le droit d'accorder à la femme veuve ou divorcée des dispenses l'autorisant à contracter mariage avant l'expiration du délai de dix mois fixé par l'art. 228, C. civ. — Lettre du grand-juge, 13 juin 1813 et Circ. min. Just., 11 nov. 1875.

348. — Aux termes de l'art. 194, C. pén., « ... l'officier de l'état civil sera puni de 16 fr. à 300 fr. d'amende lorsqu'il aura reçu, avant le temps prescrit par l'art. 228, C. civ., l'acte de mariage d'une femme ayant déjà été mariée. »

349. — Ce texte s'applique toutes les fois qu'il y a dissolution ou annulation d'un premier mariage, si l'on admet, du moins, que l'annulation d'un mariage donne lieu, comme sa dissolution, à l'application de l'art. 228. Ainsi la femme dont le mariage aurait été annulé, ne pouvant contracter mariage avant l'expiration du délai de dix mois, l'officier de l'état civil qui célébrerait son mariage avant l'expiration de ce délai encourrait l'application de l'art. 194, C. pén. M. Colmet de Santerre écarte cependant cette solution dans le cas où le mariage annulé n'est pas putatif. Cette solution, basée sur ce que, dans ce cas, il n'y a pas eu un premier mariage doué d'existence légale, s'impose d'autant plus, dit cet auteur, qu'en matière pénale les textes doivent être interprétés restrictivement. — Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

350. — Mais aucune sanction civile ou pénale n'existe contre les époux pour inobservation de l'art. 228. Jugé, en ce sens, que l'art. 228, C. civ., et la loi du 30 vent. an XII ont abrogé les lois romaines et anciennes ordonnances qui prononçaient des peines contre la femme qui se remariait dans l'an de deuil, et que, dès lors, celle qui convole actuellement à de secondes noces dans les dix mois de son veuvage, ne peut pas être privée des avantages qu'elle a reçus de son premier mari. — Colmar, 7 juin 1808, Hér. Groshenny, [S. et P. chr.]

§ 4. *Empêchements résultant du divorce.*

351. — Aux termes de l'art. 298 : « Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se remarier avec son complice ». — V. *suprà*, v° *Divorce*. — On admet généralement que l'empêchement édicté par ce texte est simplement prohibitif et non pas dirimant. — Duranton, t. 1, n. 177; Pezzani, n. 553 et s.; Vazeille, t. 1, n. 103; Delvincourt, t. 1, p. 132 *ad notam;* Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 451; Beudant, t. 1, n. 233.

352. — Les époux divorcés ne peuvent plus se remarier si l'un ou l'autre a, postérieurement au divorce, contracté un nouveau mariage suivi d'un nouveau divorce (C. civ., art. 295). — V. *suprà*, v° *Divorce*.

§ 5. *Absence.*

353. — L'absence constitue également un empêchement au mariage que voudrait contracter le conjoint présent. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 394, 395 et 451. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 548 et s.

§ 6. *Militaires.*

354. — D'après les décrets des 16 juin, 3 août et 28 août 1808, auxquels il faut ajouter un avis du Conseil d'État du 22 nov. 1808, les militaires des armées de terre et de mer, et fonctionnaires assimilés, ne peuvent contracter mariage sans l'autorisation de leurs supérieurs.

355. — Aux termes du décret du 16 juin 1808 : « Les officiers de tout grade, en activité de service, ne pourront à l'avenir se marier qu'après en avoir obtenu la permission par écrit du ministre de la Guerre. Ceux d'entre eux qui auront contracté mariage sans cette autorisation encourront la destitution et la perte de leurs droits, tant pour eux que pour leurs veuves et leurs enfants, à toute pension ou récompense militaire (art. 1).

356. — Les sous-officiers et soldats en activité de service ne pourront de même se marier qu'après en avoir obtenu la permission du conseil d'administration de leur corps (art. 2).

357. — Tout officier qui sciemment aura célébré le mariage d'un officier, sous-officier ou soldat en activité de service, sans s'être fait remettre lesdites permissions, ou qui aura négligé de les joindre à l'acte de célébration du mariage, sera destitué de ses fonctions (art. 3).

358. — Le décret du 3 août 1808 a étendu aux officiers de marine les dispositions du décret de 1808. En principe, les officiers de marine ne peuvent, aux termes de ce décret, se marier sans l'autorisation écrite du ministre de la Marine (art. 1).

359. — Toutefois, d'après l'art. 2, les capitaines généraux des colonies et les chefs coloniaux sont autorisés à consentir au mariage des officiers qui leur sont respectivement subordonnés, si les circonstances ne permettent pas d'attendre la permission du ministre, à la charge par eux d'en rendre compte au plus tôt.

360. — Les sous-officiers et soldats des troupes appartenant au département de la marine ne peuvent se marier qu'après en avoir obtenu la permission du conseil d'administration de leur corps (art. 3).

361. — Enfin d'après le décret additionnel du 28 août 1808, « les dispositions de notre décret du 16 juin 1808, relatif au mariage des militaires en activité de service, sont applicables aux commissaires-ordonnateurs et ordinaires des guerres, et aux adjoints, aux officiers de santé militaires de toutes classes et de tous grades, aux officiers de nos bataillons des équipages. En conséquence, nul d'entre eux ne pourra désormais se marier sans en avoir obtenu la permission par écrit de notre ministre directeur de l'administration de la guerre.

362. — Les sous-officiers et soldats en activité de service dans nos bataillons des équipages ne pourront de même se marier qu'après en avoir obtenu la permission du conseil d'administration de leurs bataillons (art. 2).

363. — L'ordonnance du 29 oct. 1830, portant règlement sur le service de la gendarmerie, a appliqué les mêmes règles aux officiers de gendarmerie et gendarmes. — V. aussi dans le même sens l'ordonnance du 27 déc. 1831, relative au mariage des sous-officiers et soldats de la garde municipale de Paris.

364. — Il y a lieu également de rappeler ici l'avis du Conseil d'Etat du 21 déc. 1808, sur les formalités exigées pour le mariage des officiers réformés. Le Conseil d'Etat... considérant : 1° que le motif du décret (du 16 juin 1808) a été d'empêcher que les officiers ne pussent contracter des mariages inconvenants, susceptibles d'altérer la considération due à leur caractère ; 2° que les officiers réformés pouvant être remis en activité d'un moment à l'autre, et jouissant du droit de porter l'uniforme, les mariages inconvenants qu'ils pourraient contracter auraient la même influence ; est d'avis qu'il y a lieu d'appliquer aux officiers réformés, et jouissant d'un traitement de réforme, le décret du 16 juin 1808, et que le présent avis doit être inséré au *Bulletin des lois*.

365. — De l'ensemble de ces textes, il résulte : 1° que l'autorisation n'est nécessaire qu'aux militaires de l'armée active qui sont en activité de service. L'autorisation n'est nécessaire ni pour ceux qui sont dans la réserve de l'armée active, ou même dans la disponibilité de l'armée active (L. 15 juill. 1889, art. 58), ni à plus forte raison pour les militaires appartenant à l'armée territoriale ou à la réserve de cette armée. — Beudant, t. 1, n. 220.

366. — 2° Le défaut d'autorisation, quand cette autorisation est exigée, est une cause d'opposition et non de nullité. — V. pour la sanction, *suprà*, n. 355, 357. — Beudant, *op. et loc. cit.*

§ 7. *Adoption.*

367. — Le mariage est prohibé : 1° entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants (C. civ., art. 348), mais non entre l'adopté et les ascendants de l'adoptant, car la parenté ne commence que dans la personne de l'adoptant (Duranton, n. 173 ; Demolombe, t. 3, n. 169) ; 2° entre les enfants adoptifs du même individu ; 3° entre l'adopté et les enfants qui pourraient survenir à l'adoptant, fussent-ils enfants naturels, la loi ne distinguant pas (Duranton, *loc. cit.*) ; 4° entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant et réciproquement entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté. — V. au surplus, *suprà*, v° *Adoption*, n. 219 et s. — Huc, t. 2, n. 65.

§ 8. *Engagement dans les ordres sacrés.*

368. — Dans notre ancien droit, qui avait suivi sur ce point les prescriptions du droit canonique, c'était une règle constante que la prêtrise constituait un empêchement dirimant au mariage. — Conciles de Latran de 1123 et 1139, de Trente en 1215. — D'Héricourt, *Lois ecclésiastiques*, au titre des *Empêchements dirimants*; Durand de Maillanne, *Dictionnaire de droit canonique*, v° *Empêchement*. — V. aussi au point de vue historique, Bocquet, *Etude sur le célibat ecclésiastique jusqu'au concile de Trente*.

369. — On s'est demandé si la puissance séculière a sanctionné cet empêchement dans l'ordre civil. Nos anciens auteurs ne citent jamais aucun texte qui ait formellement consacré cette solution, et il est bien probable qu'en fait il n'en intervint aucun, mais il est certain, d'autre part, que la coutume et la jurisprudence des parlements assurèrent une observation très-exacte des prescriptions canoniques. — Pothier, *op. cit.*, n. 117 ; Merlin, *Rép.*, v° *Célibat*, t. 16, p. 140 ; Toullier, t. 1, n. 559 ; Vazeille, t. 1, n. 94.

370. — Le droit intermédiaire permit, au contraire, formellement le mariage des ecclésiastiques. C'est ainsi notamment que la loi du 20 sept. 1792 qui détermine les qualités et conditions requises pour contracter mariage (tit. 4, sect. 1), ne met nulle part la profession religieuse au nombre des empêchements. Enfin le 19 juill. 1793 la Convention nationale décrétait que les évêques qui apporteraient, soit directement, soit indirectement quelque obstacle au mariage des prêtres seraient déportés et remplacés.

371. — Cette nouvelle législation donna naissance à la question de savoir si la nullité des mariages contractés par les religieux avant la Révolution, était tellement absolue qu'elle n'ait pu être réparée par un acte de ratification fait en France après l'abolition des vœux solennels. La Cour de cassation se décida tout d'abord en ce sens par un arrêt du 12 prair. an XI, Spiess, [S. et P. chr.]

372. — La cour de Rouen décide, au contraire, que la nullité des mariages contractés par les religieux avant la Révolution, n'était pas tellement absolue qu'elle n'ait pu être réparée par un acte de ratification fait en France après l'abolition des vœux solennels ; et que la déclaration faite à l'officier de l'état civil par les époux (dont un religieux) rentrés en France depuis la Révolution, qu'ils confirmaient, et, en tant que de besoin, renouvelaient leur premier engagement nul à l'époque où il avait été contracté, avait eu pour effet de réhabiliter ce premier mariage, ou tout au moins d'équivaloir à un nouveau mariage valable, alors même que cette déclaration n'avait pas été précédée de publications préalables, et qu'elle avait été faite dans une commune où les contractants n'étaient domiciliés que depuis un mois. — Rouen, 24 prair. an XII, Mêmes parties, [S. et P. chr.]

373. — La Cour de cassation, saisie de nouveau, décida que l'arrêt qui considérait comme un acte de mariage celui par lequel un prêtre ayant recouvré sa capacité avait déclaré, d'accord avec son épouse, confirmer leur précédente union entachée de nullité, et en tant que de besoin en contracter une nouvelle, ne donnait pas ouverture à cassation. — Cass., 3 flor. an XIII, Mêmes parties, [S. et P. chr.]

374. — Tel était l'état de choses existant lors de la promulgation du Code civil : il paraît en résulter qu'à cette époque la prêtrise ne constituait pas un empêchement au mariage. La question, dans notre droit moderne, se ramène donc à savoir si le Code civil a changé cet état de choses. Les systèmes les plus divers se sont fait jour à ce sujet : nous devons les faire connaître et les examiner.

375. — D'après un premier système, l'engagement dans les ordres sacrés constitue un empêchement dirimant, en sorte que le mariage contracté par un prêtre est vicié d'une nullité absolue. — Cass., 21 févr. 1833, Dumonteil, [S. 33.1.168, P. chr.]; — 23 févr. 1847, Vignaud, [S. 49.2.177, P. 49.1.110, D. 47.1.129]; — 26 févr. 1878, Aupy, [S. 78.1.241, P. 78.625, D. 78.1.113] — Paris, 18 mai 1818, Jodot, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1828, Dumonteil, [S. et P. chr.]; — 14 janv. 1832, Même affaire, [S. 32.2.65] — Limoges, 17 janv. 1846, Vignaud, [S. 46.2.98, P. 46.1.100, D. 46.2.34] — Loiseau, *Enfants naturels*, p. 274; Nougarède, *Jurispr. sur le mariage des prêtres*, Paris, 1814; Zachariæ, t. 3, § 464, n. 3; Fœlix, *Rev. étr.*, déc. 1837, p. 92 *ad notam;* Marcadé, tit. 5, *Du mariage, append.*, n. 6; Walter, *Man. du dr. ecclés.*, p. 277; *Journ. des fabriques*, dissert., liv. de nov. et déc. 1845, p. 3 et s.

376. — Décidé, par application de ce principe, que le ministère public a qualité et action pour s'opposer au mariage d'un prêtre catholique, comme intéressant l'ordre public et les bonnes mœurs. — Limoges, 26 janv. 1846, précité.

377. — ... Que l'engagement dans les ordres sacrés est, aujourd'hui comme autrefois, un empêchement au mariage, même de la part du prêtre qui a déclaré renoncer au sacerdoce. — Alger, 11 déc. 1851, de Montmilly, [S. 51.2.760, P. 53.2.639, D. 51.5.361]

378. — ... Que la prêtrise est un empêchement dirimant de mariage; en sorte que le mariage contracté par un prêtre se trouve frappé d'une nullité absolue. — Trib. Agen, 6 juill. 1860, Taillandier, [S. 60.2.353]

379. — En faveur de cette théorie, on invoque les arguments suivants : 1° aux termes de la loi organique du 18 germ. an X, les cas d'abus sont : « ..... l'infraction des règles consacrées par les *canons reçus en France* » (art. 6), et l'art. 26 revenant sur la même idée, dispose que les évêques ne pourront ordonner aucun ecclésiastique, s'il ne réunit les qualités requises par les *canons* reçus en France. Or, on sait que d'après les canons anciennement reçus en France, le mariage des prêtres était défendu; la loi de germinal an X, en consacrant l'autorité de ces canons, les a de nouveau rendus civilement obligatoires.

380. — Trois lettres écrites par Portalis, alors ministre des Cultes, à la date du 14 janv. 1806 (S. *Lois ann.*, 1er vol., p. 708), des 30 janv. 1807 (S. *Lois ann.*, 1er vol., p. 708, note 6) et 9 févr. 1807, et dans lesquelles il défend aux officiers de l'état civil de procéder à la célébration du mariage des prêtres catholiques, témoignent que la pensée de Napoléon Ier, auteur des articles organiques, était bien que ces articles interdisaient le mariage des membres du clergé catholique. — Locré, *Législation civile*, t. 4, p. 610.

381. — Ces arguments, déduits des textes, se trouvent fortifiés, dit-on, par les principes généraux du droit. Depuis le rétablissement de l'exercice du culte catholique en France, l'Eglise a acquis le droit de procéder à tous les actes extérieurs du culte. Elle a droit pour cela à la protection de l'Etat, qui *à fortiori* ne doit point la troubler lui-même (art. 7 de la loi de germinal an X). Or, l'ordination des prêtres est un acte public et extérieur du culte catholique, il a lieu sous l'autorité même du gouvernement qui ne peut, dès lors, par les officiers de l'état civil qui sont ses agents, concourir à la violation de l'engagement contracté par le prêtre vis-à-vis de l'Eglise, et qu'il a approuvé.

382. — On invoque enfin, en faveur de cette opinion, des considérations religieuses, sociales et politiques; et notamment, le secret de la confession ne serait-il point compromis par la possibilité du mariage du prêtre?

383. — Dans un deuxième système, l'engagement dans les ordres constitue seulement un empêchement prohibitif au mariage, mais ne saurait être considéré comme un empêchement dirimant. — V. en ce sens, Cass., 21 févr. 1833, Dumonteil, [S. 33.1.168, P. chr.] — Bordeaux, 20 juill. 1807, Charomel, [S. et P. chr.] — Turin, 30 mai 1811, L. M., [S. et P. chr.] — Mailher de Chassat, *Tr. de la rétroactivité des lois*, n. 175; Pezzani, *Des empêchements au mariage*, n. 206; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 1, § 2, n. 9; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 255 *bis;* Aubry et Rau, t. 5, p. 86, § 464. — V. Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 144, n. 15.

384. — Jugé, en ce sens, que le droit d'arguer de nullité un mariage contracté par une personne revêtue du caractère sacerdotal, n'appartient pas aux collatéraux. — Cass., 12 nov. 1839, Delahaye, [S. 39.1.836, P. 39.2.493]

385. — Ce système se heurte à une objection fondamentale : si, en effet, le mariage des prêtres est défendu dans notre droit moderne, ce ne peut être qu'en vertu des prescriptions du droit canonique, qui avait certainement fait de la prêtrise un empêchement dirimant. — Demolombe, t. 3, n. 131 et 131 *bis*.

386. — Enfin, suivant un troisième système, il n'existe aucune loi qui interdise le mariage au prêtre catholique, au regard de l'autorité civile. La Cour de cassation, revenant sur une jurisprudence jusque-là constante, a consacré ce système dans un arrêt récent. — Cass., 25 janv. 1888, Sterlin, [S. 88.1.193, P. 88.1.481, Rapport de M. le conseiller Merville, Conclusions de M. le proc. gén. Ronjat, et note de M. J.-E. Labbé, D. 88.1.97] — Paris, 23 mars 1888, O'Rorke, [S. 88.5.131, P. 88.1.707, D. 89.1.117] — Trib. Sainte-Ménehould, 18 août 1827, [S. et P. chr.] — Trib. Nancy, 23 avr. 1828, [S. et P. chr.] — Trib. Cambrai, 7 mai 1828, [S. et P. chr.] — Trib. Issoudun, 27 sept. 1831, Janson, [S. 32.2.73, P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Célibat*, n. 2, et v° *Mariage*, § 1, n. 4; Toullier, t. 1, n. 560; Duvergier, sur Toullier, *eod. loc.;* Vazeille, t. 1, n. 94 et 95; Nachet, *Liberté relig.*, p. 320; Cérati, *Du célibat et du mariage des prêtres;* Persil, concl. sous Cass., 21 févr. 1833, Dumonteil, [S. 32.2.65]; Dupin, concl. sous Cass., 21 févr. 1833, [S. 33.1.169]; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 415; Hello, *Du rég. const.*, t. 1, p. 175 et s.; Richefort, t. 1, n. 217 et s.; Vuillefroy, *Adm. du culte cath.*, p. 425, note C; Serrigny, *Dr. publ.*, t. 1, p. 567 et s.; Paillet, *Lois anc.*, t. 1, p. 8; Demolombe, t. 3, n. 131; Laurent, t. 2, n. 370; Delsol et Lescœur, *Explicat. élém. du C. civ.*, t. 1, n. 537; Plocque, *De la condition juridique des prêtres catholiques*, p. 157; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 144, n. 11 et s.

387. — Jugé encore que la loi organique du concordat, du 18 germ. an X, en admettant les canons reçus en France comme règles de discipline ecclésiastique, n'a pas entendu en transporter l'application dans la sphère de la législation civile. Le Code civil n'ayant rangé l'engagement dans les ordres sacrés ni parmi les empêchements dirimants au mariage, ni parmi les empêchements prohibitifs, et ayant, d'ailleurs, abrogé implicitement toutes les dispositions antérieures concernant le mariage, il en résulte qu'un prêtre catholique peut valablement contracter mariage. — Trib. Seine, 3 avr. 1897, Poupart, [J. *Le Droit*, 4 avr. 1897]

388. — Spécialement, est valable le mariage contracté en France, par un prêtre catholique anglais, avec une Française : la loi anglaise, se référant, en pareil cas, pour la validité du mariage, à la loi du domicile, qui règle l'état et la capacité des parties contractantes, c'est-à-dire à la loi française. — Paris, 23 mars 1888, précité. — V. sur le mariage des prêtres français à l'étranger, Fuzier-Herman, *Rev. prat. de dr. fr.*, année 1876, 1er semestre, p. 105 et s.

389. — Seulement, le prêtre catholique, qui contracte mariage, outre qu'il encourt les peines spirituelles que croira devoir prononcer contre lui l'autorité ecclésiastique, perd encore, dans l'ordre civil, les droits, traitements et prérogatives attachés aux fonctions dont l'exercice lui aura été régulièrement interdit. — Cass., 25 janv. 1888, précité.

390. — Mais là se bornent les effets de la loi de germinal an X, qui ne statue pas sur l'état civil des citoyens, et qui, d'ailleurs, s'applique seulement aux prêtres, en tant que ceux-ci restent prêtres; les prêtres retrouvant intacts leurs droits d'homme et de citoyen, le jour où ils sortent du ministère ecclésiastique. — Même arrêt.

391. — En tout cas, les tribunaux ne peuvent puiser dans un bref du pape, non autorisé par le gouvernement, un motif pour interdire le mariage à un prêtre. — Cass., 16 oct. 1809, Charouceul, [S. et P. chr.]

392. — La question de savoir si la prêtrise est ou non un empêchement au mariage est de la compétence des tribunaux, quoiqu'elle puisse intéresser la religion catholique. Dans ce cas, il n'y a pas lieu de se pourvoir au Conseil d'Etat comme dans les cas prévus par les art. 6 et 7 du Concordat. — Turin, 30 mai 1811, L., [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 132; Aubry et Rau, t. 5, § 564, p. 96; Laurent, t. 2, n. 370.

393. — La jurisprudence italienne est également divisée. La Cour de cassation de Naples s'est prononcée dans le sens de la nullité. — Cass. Naples, 29 juin 1871, cassant l'arrêt précité de Naples. — *Sic*, Lomanoco, dans le *Filangieri*, 1877, t. 2, 1re part., p. 735 et s. — Mais la majorité des cours d'appel admet

le système opposé. Jugé que l'engagement dans les ordres sacrés ou religieux ne constitue pas un empêchement au mariage. — C. d'appel Palerme, 22 juin 1878, Cipriano, [S. 81.4.8, P. 81.2.17] — V. conf., C. d'appel Palerme, 8 mars 1869, [*Circolo giuridico*, vol. 1, part. 2, p. 34] — C. d'appel Gênes, 20 juill. 1866, [*Giurisprudenza italianà*, S. 66.1.352] — C. d'appel Cagliari, 15 mai 1869, [*Annali di giurisp. ital.*, vol. 9, t. 2, p. 141] — C. d'appel Naples, 22 févr. 1869, [*Giurisp. ital.*, 1869, vol. 1, 2, 101] — Allianelli, *Le mariage civil et les empêchements canoniques*.

394. — En conséquence, doit être rejetée l'opposition au mariage fondée sur la prêtrise. — Même arrêt.

395. — Ce troisième système se fonde sur les considérations suivantes : le principe fondamental de la matière est qu'il n'y a point d'empêchement au mariage sans texte ; or, dit-on, aucun des textes cités par l'opinion contraire ne se rapporte réellement à la question. Il est contestable que les art. 6 et 26 précités de la loi de germinal an X ayant eu pour but de donner la force législative aux anciens canons de l'Eglise. « Si cet argument est fondé, disait M. de Serrigny, je me fais fort d'en faire sortir logiquement l'ancien régime tout entier ». — *Rev. de dr. fr. et étrang.*, 1845, p. 387.

396. — En réalité, les art. 6 et 26 ont eu pour but de consacrer pratiquement, au profit du chef de l'Etat, le pouvoir de surveiller l'exercice du culte, qu'il s'était formellement réservé par l'art. 1 du Concordat du 26 mess. an IX. D'autre part, on peut remarquer que ces textes ne s'occupent que des prêtres dans l'exercice de leurs fonctions sacerdotales, et de la manière dont ils peuvent obtenir le droit d'exercer ces fonctions. Ainsi ils réglementent les conditions de l'ordination, mais ne s'occupent nullement de l'exercice des droits civils du prêtre.

397. — En outre, la sanction de la violation des canons de l'Eglise est réprimée dans l'art. 6 par l'appel comme d'abus. C'est là une sanction essentiellement de droit public qui atteste qu'il n'est question dans tous ces textes que de la haute police des cultes, « des prêtres enfin agissant comme prêtres et demeurant toujours prêtres ». — Demolombe, t. 3, n. 131.

398. — Enfin Portalis, dans son rapport au gouvernement du 13 frim. an XI, disait : « la prêtrise n'est point un empêchement au mariage; une opposition au mariage, fondée sur ce point, ne serait pas reçue et ne devrait pas l'être, parce que l'empêchement provenant de la prêtrise n'a pas été sanctionné par la loi civile. »

399. — Cette déclaration très-nette infirme l'argument déduit des trois lettres du même ministre, en date du 14 janv. 1806, et des 30 janv. et 9 févr. 1807. Ces lettres furent, en réalité, écrites sur un ordre oral émané de l'Empereur, et donné par mesure de police. Napoléon lui-même se faisait, du reste, si peu illusion sur la légalité de la mesure qu'il avait prescrite, qu'en 1813, il chargea la section de législation du Conseil d'Etat de rédiger un projet de loi pour interdire le mariage des prêtres catholiques. Ce projet, qui n'a point abouti, atteste du moins qu'une législation spéciale à cet égard était nécessaire dans la pensée de l'Empereur.

400. — Des considérations de droit public très-sérieuses sont, en outre, invoquées. Si l'Etat qui accorde à tous les cultes une égale liberté et protection doit assurer le libre exercice du culte, il est également obligé de respecter la liberté individuelle et la liberté de conscience. Il manquerait à ce but en s'enquérant des opinions religieuses des particuliers et en recherchant quelle est leur situation vis-à-vis d'une religion déterminée. « Le jour donc, dit à ce sujet M. Demolombe, où le prêtre renonçant à son ministère, et, bien entendu, à ses avantages et à ses immunités, rentre dans la vie civile, revendique les obligations et les droits qui résultent également pour tous les Français de la loi commune, ce jour-là la loi commune ne peut plus voir en lui que le citoyen, que le Français; le prêtre a disparu... ». — Demolombe, *op. et loc. cit.*

401. — Quant aux considérations morales que l'on invoque, intérêt de la tranquillité des familles, considération et honneur du sacerdoce, etc., elles ne sauraient, ajoute-t-on, prévaloir sur les textes mêmes de la loi, sur les principes essentiels du droit public moderne. — V. Concl. de M. le procureur général Roujat, sous Cass., 25 janv. 1888, précité.

402. — Si l'on admet cette solution en ce qui concerne les prêtres, elle s'appliquera *à fortiori* aux vœux monastiques. Les raisons de décider sont les mêmes et, en outre, une loi des 13-19 févr. 1790, dispose que l'Etat ne reconnaît plus les vœux monastiques. — Merlin, *Rép.*, v° *Célibat*, n. 3 ; Vazeille, t. 1, n. 96 ; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 148 ; Aubry et Rau, t. 5, § 464, p. 98.

403. — Il ne saurait y avoir de doute sur cette question qu'en ce qui concerne les religieuses hospitalières. En effet, les art. 7 et 8, Décr. 18 févr. 1807, qui organise cette congrégation, autorisent les religieuses hospitalières à contracter des vœux d'un an, depuis l'âge de seize ans jusqu'à leur majorité, et de cinq ans après cet âge. L'engagement doit être fait en présence de l'évêque ou d'un ecclésiastique délégué par lui, et de l'officier de l'état civil, qui dresse l'acte et le consigne sur un registre double, dont un exemplaire est dressé entre les mains de la supérieure, et l'autre à la municipalité, ou à Paris à la préfecture de police.

404. — Dans la limite de temps fixée par le décret de 1809 (un an ou cinq ans) les vœux prononcés par les religieuses hospitalières constituent certainement un empêchement prohibitif à leur mariage. C'est ce qui résulte à notre avis des considérations suivantes : 1° l'art. 2, Décr. 18 févr. 1809, déclare positivement que les statuts de ces congrégations hospitalières auront force de loi. C'est là un argument décisif ; 2° en outre, les religieuses contractent un engagement positif vis-à-vis du pouvoir civil lui-même, représenté par l'officier de l'état civil ; 3° enfin on peut soutenir que l'institution des sœurs présente les caractères d'un service public, puisqu'elles ont pour mission de desservir les hospices, d'y servir les infirmes, les enfants et les malades abandonnés, ou de porter aux pauvres des soins, des secours, des remèdes à domicile (Décr. de 1809, art. 1). — Demolombe, t. 3, n. 132; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 453.

405. — Mais l'empêchement n'existe que pour les sœurs hospitalières ainsi définies. Les vœux des religieuses appartenant à toutes autres congrégations ne sont point sanctionnés, alors même qu'elles appartiendraient à des congrégations légalement autorisées par la loi du 24 mai 1825. C'est ce qui résulte des avis du Conseil d'Etat des 25 mai 1811 et 6 févr. 1817. La loi de 1825 ne contient, en effet, aucune disposition à ce sujet, et le décret de 1809 ne s'applique *in terminis* qu'aux religieuses hospitalières. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demante, t. 1, n. 225 *bis*-III.

§ 9. *Différence de couleur.*

406. — La différence de couleur était autrefois un empêchement de mariage entre les blancs et les personnes de sang mêlé, aussi bien dans les colonies que dans la métropole (Règl. de mars 1724 et arrêt du conseil, 5 avr. 1778). Cet empêchement a disparu depuis la loi des 28 sept.-16 oct. 1791, et le Code civil a confirmé la solution qu'elle avait consacrée en ne reproduisant pas la prohibition ancienne. La prohibition a également cessé d'une façon certaine dans les colonies depuis la loi des 24-28 avr. 1833 qui a rendu à toute personne née libre, ou ayant acquis légalement la liberté dans les colonies françaises, l'exercice des droits civils et politiques. L'art. 2 de cette même loi abroge toutes dispositions, édits, déclarations du roi, ordonnances royales ou autres actes contraires à la présente loi, et notamment toutes *restrictions* ou *conclusions*, qui avaient été prononcées quant à l'exercice des droits civils et politiques à l'égard des hommes de couleur libres et des affranchis. — V. aussi les décrets des 4 mars et 27 avr. 1848 abolitifs de l'esclavage. — Demolombe, t. 3, n. 133; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 238.

407. — Jugé, en conséquence, que les enfants issus des mariages entre gens de couleur sont légitimes, libres, et en conséquence capables de recevoir. — Cass., 10 déc. 1838, Denis, [S. 39.1.492, P. 39.2.270]

408. — ... Que sous l'empire des lois canoniques du concile de Trente, il n'y a aucune prohibition de mariage entre les blancs et les femmes de couleur. — Cass., 9 nov. 1846, Auger, [S. 47.1.55, P. 47.2.119, D. 46.1.337]

409. — Notons enfin en terminant que notre droit moderne ne consacre plus les empêchements qui résultaient autrefois du rapt ou de l'enlèvement (Pothier, n. 225; V. art. 357, C. pén.); de la séduction (Pothier, n. 228); de l'adultère (Pothier, n. 231, V. toutefois *suprà*, n. 351); du meurtre (Pothier, n. 240); de la diversité de religion. — Pothier, n. 243; Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement*; Demolombe, t. 3, n. 135.

CHAPITRE III.

OPPOSITION AU MARIAGE.

Section I.

Causes d'opposition et personnes qui peuvent les invoquer.

410. — On peut définir l'opposition au mariage « l'acte par lequel une personne signale à l'officier de l'état civil l'existence d'un empêchement au mariage ». Ainsi définie, l'opposition apparaît comme la sanction nécessaire et en quelque sorte unique des empêchements *prohibitifs*. Quant aux empêchements *dirimants* sa portée est bien moins grande, puisque le défaut d'opposition n'empêche pas que la nullité du mariage puisse être demandée. Cependant en rendant impossible la célébration de mariages à l'égard desquels existe un empêchement dirimant, elle préserve les parties et la société entière de la perturbation qu'entraîne l'annulation de tout mariage. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 478; Demolombe, t. 3, n. 136; Laurent, t. 2, n. 374; Huc, t. 2, n. 107; Beudant, t. 1, n. 265.

411. — Hormis la situation spéciale faite aux ascendants, la qualité de l'opposant et la cause de son opposition sont corrélatives dans le système du Code civil, en ce sens que l'opposant n'a qualité pour agir qu'autant qu'il présente une cause d'opposition que la loi l'autorise à présenter, et qu'inversement les causes d'opposition visées par la loi ne sont valables qu'autant qu'elles sont invoquées par une personne légalement autorisée à cette fin (C. civ., art. 172, 174, 176). Il est donc impossible d'étudier séparément les causes d'opposition et les personnes qui peuvent faire opposition. — Demolombe, t. 3, n. 138.

412. — Dans notre ancien droit l'opposition à mariage, a dit Portalis, était une action en quelque sorte *populaire*. Toute personne pouvait la former, et pour n'importe quelle cause. La loi et la jurisprudence n'avaient introduit à cet égard aucune limitation. De là des abus fréquents. Pour les supprimer, les rédacteurs du Code civil ont déterminé d'une manière précise et les personnes qui peuvent faire opposition et les causes qu'elles peuvent invoquer. Toutefois, par un esprit de réaction facilement explicable, peut-être ont-ils trop restreint le droit d'opposition. Ils sont tombés dans l'excès contraire à celui que l'on peut reprocher à l'ancien droit. — Pothier, *op. cit.*, n. 82; Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage*, t. 8, n. 3; Portalis, *Exposé des motifs*, n. 36; Locré, t. 11, p. 383; Delvincourt, t. 1, p. 58, note 5; Toullier, t. 1, n. 581; Duranton, t. 2, n. 192; Vazeille, t. 2, n. 165 et 168; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 479; Demolombe, t. 3, n. 136.

413. — Le Code civil reconnait le droit d'opposition au profit de quatre classes de personnes : 1° le conjoint de l'une des deux parties contractantes; 2° ses ascendants; 3° certains collatéraux; 4° le tuteur et le curateur.

§ 1. *Conjoint.*

414. — Aux termes de l'art. 172, C. civ., « le droit de former opposition à la célébration du mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des deux parties contractantes ». « C'est la plus légitime et la plus grave de toutes les causes d'opposition, dit Laurent. L'époux qui la forme défend son titre, il réclame l'exécution de la foi promise, et il prévient un crime honteux de bigamie ». — Laurent, t. 2, n. 376; Demolombe, t. 1, n. 139; Huc, t. 2, n. 108; Beudant, t. 1, n. 270.

415. — La loi exige que la personne soit engagée par mariage pour avoir le droit de former opposition. Par suite, le droit d'opposition n'existerait pas au profit de la personne qui n'invoquerait qu'une promesse de mariage, lors même qu'il y aurait eu des relations illicites et même des enfants naturels réciproquement reconnus. Il n'existerait pas non plus au profit d'une personne qui ne pourrait invoquer l'existence d'un mariage légalement célébré. C'est ainsi qu'il a été jugé que la célébration du mariage religieux devant un prêtre ne donnait pas le droit d'opposition. — Cass., 16 nov. 1809, [D. *Rép.*, v° *Culte*, n. 115-2°] — Bordeaux, 20 juill. 1807, Charonceul, [S. et P. chr.] — Bastia, 3 févr. 1834, F..., [P. chr.] — Malleville, t. 1, p. 165; Duranton, t. 2, n. 187; Rieff, n. 168; Huc, t. 2, n. 108.

416. — L'époux divorcé n'a pas non plus le droit de faire opposition au mariage de son ancien conjoint, car il n'est plus engagé par mariage avec lui. Il en est ainsi même pour l'hypothèse où le conjoint divorcé voudrait faire opposition au mariage que son ancien conjoint aurait l'intention de contracter avec son complice, contrairement à l'art. 298, C. civ. — Trib. Foix, 16 avr. 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.2.487] — Trib. Lyon, 27 déc. 1888, sous Lyon, 3 juill. 1890, Chattard, [S. 91.2.246, P. 91.1.1365, D. 90.2.365] — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 480; Demolombe, t. 3, n. 139; Huc, *op. et loc. cit.;* Beudant, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Trib. Dieppe, 26 juin 1890, I..., [S. 90.2.200, P. 90.1.1016, D. 92.2.213]

417. — Enfin, pour que l'époux puisse exercer le droit d'opposition, il faut que la preuve légale du mariage existe, c'est-à-dire qu'un acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil le constate (C. civ., art. 194. — V. *infrà*, n. 646 et s.). C'est ainsi que l'époux qui ne pourrait établir la réalité de son titre que par la possession d'état ne serait pas recevable à former opposition, car la preuve du mariage par possession d'état n'est point admise (C. civ., art. 195). — Laurent, t. 2, n. 376.

418. — Jugé, en ce sens, que celui qui se prétend marié avec l'une des parties dont le futur mariage est publié ne peut être reçu à former opposition à ce mariage qu'autant qu'il rapporte l'acte de célébration de son propre mariage. — Bordeaux, 20 juill. 1807, Charonceul, [S. et P. chr.]

§ 2. *Ascendants de l'un et de l'autre des futurs conjoints.*

419. — Le droit d'opposition reconnu par la loi au profit des ascendants n'existe pas à leur profit concurremment, mais bien successivement. Tant que le père existe, lui seul peut l'exercer. A défaut du père, l'exercice du droit passe à la mère, et à défaut de la mère aux aïeuls et aïeules (C. civ., art. 173).

420. — Le droit exclusif reconnu par la loi au profit du père existe aussi bien au profit du père naturel que du père légitime, et ce droit empêche la mère, qui doit cependant toujours être consultée lorsqu'il s'agit du mariage de ses enfants (V. *suprà*, n. 286 et s.), de faire opposition au mariage, et cela alors même qu'elle n'aurait pas été consultée. Cependant, lorsque la mère n'a pas été consultée, l'officier de l'état civil doit se refuser à célébrer le mariage (V. *suprà*, n. 276 et s.). Cette solution rend assez inexplicable la règle consacrée par l'art. 173 et d'après laquelle la mère ne peut jamais former opposition tant que le père existe. Néanmoins, en présence du texte de l'art. 173 : « Le père, et *à défaut du père* la mère.... », il est impossible de reconnaître à son profit le droit d'opposition tant que le père existe. La seule ressource dont jouisse la mère c'est d'avertir officieusement l'officier de l'état civil que l'enfant n'a pas demandé son consentement ou son conseil. Il y a là une opposition de fait qui ne remplace, à notre avis, que très-imparfaitement le droit d'opposition que le législateur aurait dû reconnaître à la mère même pendant la vie du père. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 481; Laurent, t. 2, n. 378; Demolombe, t. 3, n. 140; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 29, texte et note 4; Huc, t. 2, n. 109; Mourlon, t. 1, n. 620; Locré, *Législ. civ.*, sur l'art. 173; Beudant, t. 2, n. 269. — V. *suprà*, n. 203.

421. — Ce n'est donc qu'à défaut du père que la mère peut faire opposition, c'est-à-dire si le père est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté. Le droit d'opposition qui existe alors au profit de la mère appartient aussi bien à la mère naturelle qu'à la mère légitime, car, comme pour le père, la loi ne fait aucune distinction. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 142.

422. — Si le père ou la mère sont morts ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté (V. *suprà*, n. 211 et s.), le droit d'opposition passe aux aïeuls et aïeules. Il appartient concurremment au profit de ceux de la ligne paternelle et de ceux de la ligne maternelle. Par suite, le consentement donné au mariage par les aïeuls d'une ligne n'enlèverait pas le droit aux aïeuls de l'autre ligne d'y former opposition. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 140. — V. Laurent, t. 2, n. 379; Huc, t. 2, n. 110; Beudant, *op. et loc. cit.*

423. — Mais dans chaque ligne l'aïeule peut-elle former opposition concurremment avec l'aïeul, ou seulement, comme cela se passe pour le père et la mère, à défaut de l'aïeul? En faveur de la première opinion, on pourrait faire valoir cette considération que l'art. 173, C. civ., ne fait aucune distinction entre les

aïeules et les aïeuls. Lorsque le père et la mère ont disparu, il les admet, ou tout au moins paraît les admettre, tous indistinctement au droit d'opposition.

424. — Cet argument de texte ne nous paraît point cependant de nature à prévaloir contre les considérations suivantes. Il serait illogique que les rédacteurs de l'art. 173 qui ont refusé le droit d'opposition à la mère, lorsqu'elle se trouve en présence du père, aient entendu dans le même texte faire l'application d'une règle différente aux aïeules. Si une distinction avait dû être établie entre elles et la mère, elle aurait dû l'être en faveur de la mère dont l'affection pour ses enfants doit être présumée plus grande encore que celle de l'aïeule. Cependant, dans l'opinion que nous combattons, la distinction serait en faveur de l'aïeule, puisqu'elle jouirait d'un droit d'opposition dont ne jouit point la mère. En outre, l'art. 150, relatif au consentement des aïeuls au mariage, donne la prépondérance à l'aïeul sur l'aïeule. Il doit en être logiquement de même en ce qui concerne l'opposition. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, t. 16, n. 4; Toullier, t. 1, n. 584; Huc, t. 2, n. 110; Marcadé, sur l'art. 173, n. 1; Vigié, t. 1, n. 358; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*

425. — Si tous les aïeuls et aïeules sont morts ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, le droit d'opposition passe aux bisaïeuls (Arg. art. 174, C. civ., qui n'accorde le droit d'opposition aux collatéraux qu'à *défaut d'aucun ascendant*. — Mourlon, t. 1, n. 622; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 2, n. 110.

426. — Le droit d'opposition reconnu au profit des ascendants présente une particularité très-curieuse sur laquelle il est nécessaire d'insister. Tandis que tous les autres opposants ne peuvent fonder le droit d'opposition que sur certaines causes déterminées limitativement, les ascendants, au contraire, sont affranchis de cette règle; ils peuvent former opposition sans avoir à indiquer dans l'acte les motifs pour lesquels ils forment opposition. Et ce droit existe à leur profit, quel que soit l'âge de l'enfant, c'est ce qui résulte de l'art. 173, *in fine*. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 2, n. 111; Demante, t. 1, n. 246; Beudant, t. 1, n. 269.

427. — La question qui se pose naturellement ici est de savoir si l'opposition de l'ascendant qui n'énonce point de motif doit nécessairement avoir pour effet d'empêcher le mariage de l'enfant. En d'autres termes, l'opposition émanée de l'ascendant s'impose-t-elle au tribunal, de telle sorte qu'il ne puisse jamais en prononcer la mainlevée, ou, au contraire, le tribunal a-t-il le droit de prononcer cette mainlevée, lorsque l'opposition ne repose sur aucun motif légal?

428. — En faveur du droit absolu d'opposition des ascendants, sans contrôle possible de la part des tribunaux, on a fait valoir les arguments suivants : 1° la loi confère aux ascendants le droit de former opposition pour tous motifs. Elle s'en rapporte à leur prudence et à leur affection pour découvrir des motifs d'opposition au mariage qu'elle n'aurait pas su prévoir. Or le droit conféré serait illusoire, si les tribunaux devaient toujours et nécessairement donner mainlevée de l'opposition qui n'aurait pas sa source dans un empêchement prévu par la loi. Pourquoi, en effet, autoriser une opposition fatalement destinée à ne point aboutir, si les tribunaux ont le droit d'en prononcer la mainlevée; 2° on invoque, en outre, cette considération que les ascendants peuvent avoir connaissance de circonstances constituant un empêchement très-légitime au mariage, mais que l'intérêt ou l'honneur de leur famille peuvent les empêcher de divulguer. — Delvincourt, t. 1, p. 59, note 4; Allemand, *Mariage*, t. 1, n. 279 et s.; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, *Code annoté*, sur l'art. 177, n. 22.

429. — Ces arguments ne nous semblent point décisifs. Si les tribunaux étaient dans tous les cas obligés de maintenir l'opposition formée par un ascendant, quelle qu'en soit la cause, sérieuse ou frivole, légale ou non légale, on aboutirait à ce résultat que les enfants ne pourraient à aucun âge de leur vie se marier sans le consentement de leurs ascendants. Ce serait-là un résultat directement contraire aux art. 148 à 150, C. civ., qui disposent formellement qu'ils n'ont besoin de ce consentement que jusqu'à un âge bien déterminé. — V. aussi les art. 151 et 152.

430. — Quant à l'inutilité de la dispense accordée aux ascendants d'énoncer les motifs de leur opposition, si, en définitive, cette opposition ne peut avoir lieu que pour des motifs légaux, elle n'est pas aussi réelle qu'on le prétend. Tout d'abord la faculté accordée aux ascendants de former une opposition régulière, alors même qu'elle n'est pas fondée sur des motifs légaux, leur permettra d'arrêter pour un temps donné la célébration du mariage qu'ils désapprouvent. Or c'est déjà une ressource précieuse de pouvoir ainsi retarder la célébration du mariage. L'enfant pourra réfléchir et se ranger aux idées de ses ascendants. En outre, on peut espérer que l'enfant hésitera à introduire une instance judiciaire en mainlevée contre ses ascendants. Le droit d'opposition de l'ascendant même non fondée sur un motif légal n'est donc pas illusoire. Il est susceptible, au contraire, dans bien des cas, de procurer des résultats positifs. On comprend donc que le législateur ait cru utile de le consacrer au profit des ascendants. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, sur l'art. 173, n. 4; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 584, note *a*; Duranton, t. 2, n. 191 et 192; Vazeille, t. 1, n. 159 et 160; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 421, note *a*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 204; Demante, t. 1, n. 244 *bis*-I; *Revue de législation*, 1852, t. 3, p. 146 et s.; Favard de Langlade, v° *Mariage*, sect. 2, § 1; Laurent, t. 2, n. 399; Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 173; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 30, texte et note 8; Marcadé, sur l'art. 173, n. 2; Boileux, t. 1, sur l'art. 173; Taulier, t. 1, p. 290; Mourlon, t. 1, n. 623; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, § 119, p. 193, note 6; Chardon, *Traité de la puissance paternelle*, n. 250; Glasson, *Du consentement au mariage*, n. 137; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5° éd., n. 482; Demolombe, t. 3, n. 140; Huc, t. 2, n. 111; Beudant, *op. et loc. cit*

431. — Jugé, en faveur de cette dernière opinion, que l'opposition des père et mère au mariage de leurs enfants majeurs de vingt-cinq ans, bien qu'elle puisse être faite sans déduire de motifs, ne doit pas être accueillie par les tribunaux, si elle n'est fondée sur un empêchement légal au mariage projeté. La loi ne laisse point aux juges un pouvoir discrétionnaire à cet égard. — Cass., 7 nov. 1814, Maupou, [S. et P. chr.]; — 30 juin 1879, Thenaisse, [S. 79.1.416, P. 79.1079, D. 80.1.136] — Montpellier, 12 août 1839, Talavigne, [S. 39.2.541, P. 40.2.115] — Pau, 18 juin 1867, Casamajor-Sarraillot, [S. 68.2.181, P. 68.724, D. 67.2.144 — V. aussi *infra*, n. 446, 448.

432. — Spécialement, les père et mère ne peuvent s'opposer au mariage de leur fils, par le motif qu'il est pourvu d'un conseil judiciaire, ni demander qu'il ne soit passé outre à la célébration du mariage qu'après que le contrat aura été rédigé avec l'assistance du conseil judiciaire. Cette demande ne peut non plus être formée par le conseil judiciaire lui-même. — Caen, 19 mars 1839, Vasselin, [S. 39.2.275]

433. — Un père ne peut motiver son opposition au mariage de sa fille majeure sur ce fait que le gendre futur l'aurait gravement calomnié. — Bruxelles, 17 janv. 1809, M..., [S. et P. chr.]

434. — Jugé toutefois que, lorsque l'opposition d'un père au mariage de son fils majeur est fondée sur la prodigalité de celui-ci, et qu'une instance en nomination d'un conseil judiciaire se trouve effectivement engagée, les juges peuvent ordonner qu'il sera sursis au mariage, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la dation du conseil judiciaire. — Caen, 20 nov. 1837, Regnault, [S. 39.2.198]

435. — L'inégalité des conditions, la différence de couleur, d'âge, de fortune et d'état, ne peuvent être, de la part des parents, un moyen d'opposition au mariage de leurs enfants. — Bordeaux, 22 mai 1806, Crouzeilles, [S. et P. chr.]

436. — Une opposition à mariage ne peut être fondée non plus sur ce que le futur ne serait pas le fils naturel de celui qu'il indique comme son père. — Même arrêt.

437. — Jugé toutefois, en sens contraire, que l'opposition d'un père au mariage de son enfant, même majeur, peut être maintenue, quoiqu'elle ne soit fondée sur aucun empêchement dirimant ou prohibitif; qu'à cet égard, la loi s'en remet à la sollicitude des pères et à la sagesse des magistrats. Ce principe est applicable, notamment, dans le cas d'opposition au mariage d'une fille de vingt-cinq ans avec celui qui l'a séduite en minorité et qui a été condamné correctionnellement pour attentat aux mœurs. — Caen, 9 juin 1813, Dubois, [S. et P. chr.]

438. — ... Ou dans le cas d'opposition au mariage d'une fille de vingt-cinq ans avec un homme sorti des galères à temps, non réhabilité, et qui a abusé de l'état de domesticité pour consommer sa séduction. — Bourges, 30 mars 1813, N..., [S. et P. chr.] — Cet arrêt a été cassé par l'arrêt précité de cassation du 7 nov. 1814.

§ 3. *Collatéraux.*

439. — Lorsqu'il n'y a pas d'ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, la cousine ou le cousin germains, majeurs, peuvent former opposition. Mais leur droit d'opposition est limité aux deux hypothèses suivantes : il faut 1° ou que le consentement du conseil de famille, requis par l'art. 160, n'ait pas été obtenu, ou 2° que l'opposition soit fondée sur l'état de démence du futur époux.

440. — Pour que les parents collatéraux que nous venons d'énumérer puissent exercer le droit d'opposition il faut qu'il n'y ait pas d'ascendant, et qu'ils soient majeurs. Les collatéraux mineurs ne pourraient donc pas exercer le droit d'opposition soit par eux-mêmes, soit par leur représentant légal, le tuteur. Le droit d'opposition est un droit attaché à la personne qui ne peut être exercé que par celui auquel il appartient personnellement. — Nîmes, 30 déc. 1806, l'Enfant, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition;* Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 193, note 8; Demolombe, t. 3, n. 143; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 483; Laurent, t. 2, n. 381.

441. — Le droit d'opposition n'appartient très-évidemment qu'aux collatéraux du futur époux dans la personne duquel l'empêchement existe. Il n'appartient pas aux parents collatéraux de l'autre époux. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

442. — A l'inverse de ce qu'ils avaient fait pour les ascendants, les rédacteurs du Code n'ont point établi dans l'art. 174 un ordre hiérarchique dans lequel les divers collatéraux exerceraient leur droit d'opposition à défaut les uns des autres. Ils peuvent donc exercer tous concurremment ce droit. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 358, n. 28; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 380; Demolombe, t. 3, n 143; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 34.

443. — Le droit d'opposition des collatéraux ne s'exerce point, nous l'avons vu, librement; il est limité à deux cas : 1° celui où le consentement du conseil de famille requis par l'art. 160 n'a point été obtenu. En définitive, cette cause d'opposition n'est pas très-utile, car sans qu'il soit nécessaire d'exercer le droit d'opposition l'existence de la minorité sera révélée à l'officier de l'état civil par la présentation de l'acte de naissance. Avant de procéder à la célébration du mariage l'officier devra réclamer la preuve du consentement des ascendants ou du conseil de famille. L'opposition sera donc presque toujours inutile. Pour lui trouver une utilité, il faudrait supposer l'hypothèse assez invraisemblable d'un mineur qui présenterait à l'officier de l'état civil un faux acte de naissance, duquel il résulterait qu'il est majeur. — Mourlon, t. 1, n. 624; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 483; Huc, t. 1, n. 112; Beudant, t. 1, n. 270.

444. — 2° Les collatéraux peuvent former opposition en invoquant l'état de démence du futur époux. Mais pour que l'opposition fondée sur cette cause soit reçue, il faut que l'opposant provoque l'interdiction et y fasse statuer dans un délai fixé par le jugement. Remarquons seulement que l'opposition fondée sur la démence du futur époux ne doit pas nécessairement, pour être valable, être accompagnée d'une demande en interdiction. Une fois l'opposition régulièrement faite et signifiée à qui de droit, l'opposant attendra, et alors l'une ou l'autre des hypothèses suivantes se présentera.

445. — Ou bien le futur époux ne demandera pas la mainlevée de l'opposition, et alors elle produira son effet normal qui est d'entraver la célébration du mariage; ou bien le futur époux demandera la mainlevée, et alors le tribunal saisi de la demande pourra, soit prononcer la mainlevée pure et simple de l'opposition si l'allégation de démence ne lui paraît nullement justifiée, soit, s'il estime que cette allégation est sérieuse, fixer un délai dans lequel l'interdiction devra être provoquée et plaidée. A défaut par l'opposant d'agir dans le délai fixé, le tribunal devrait donner mainlevée de l'opposition sur la demande du futur époux. — Duranton, t. 2, n. 196; Merlin, *Rép.*, t. 17, p. 247; Toullier, t. 1, n. 585; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 483; Demolombe, t. 3, n. 146; Huc, t. 2, n. 113.

446. — Jugé, en ce sens, que, au cas d'opposition formée à un mariage pour cause de démence du futur époux, les juges peuvent, après que les faits de démence ont été articulés par écrit, apprécier immédiatement les faits et donner mainlevée de l'opposition, sans plus ample informé, s'ils trouvent que les faits articulés ne sont pas pertinents. Il n'y a pas nécessité de suivre dans ce cas les formes de procéder prescrites pour les instances en interdiction. Peu importe d'ailleurs que l'opposition au mariage provienne d'un ascendant ou seulement d'un parent collatéral. — Cass., 24 juill. 1872, Tourangin, [S. 72.1.330, P. 72.862, D. 73.1.61] — Lyon, 24 janv. 1828, Saint-Léger, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1829, Même affaire, [S. et P. chr.] — Caen, 11 oct. 1857, Londe, [S. 58.2.394, P. 59.263, D. 59.2.82] — Orléans, 26 août 1871, Tourangin, [S. 72.2.145, P. 72.642, D. 73.2.61] — Bordeaux, 29 juin 1880, Bernadet, [S. 80.2.290, P. 80.1104] — *Sic*, Zachariæ, t. 3, § 454, note 15; Demolombe, t. 3, n. 141.

447. — Et les tribunaux, ayant toujours cette faculté de prononcer la mainlevée pure et simple de l'opposition fondée sur l'état de démence du futur époux, se livrent à une appréciation souveraine lorsqu'ils repoussent, en se fondant sur les faits et circonstances de la cause, la demande de sursis formée par l'ascendant pour provoquer l'interdiction du futur époux. — Cass., 30 juin 1879, Thenaisie, [S. 79.1.416, P. 79.1079, D. 80.1.135]

448. — Jugé encore que dans le cas d'opposition émanant d'un ascendant, et fondée sur un affaiblissement des facultés intellectuelles du futur de nature à justifier son interdiction, les tribunaux saisis de la demande en mainlevée de l'opposition peuvent prononcer immédiatement cette mainlevée, si les faits allégués en preuve ne sont point concluants, tout comme dans le cas où l'opposition émane des collatéraux. — Pau, 18 juin 1867, Casamajor-Sarrailot, [S. 68.2.181, P. 68.724, D. 67.2.144] — Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 585, p. 344, note *a;* Allemand, t. 1, n. 283; Boileux, sur l'art. 173; Demolombe, t. 1, n. 141. — V. aussi Trib. Lyon, 4 janv. 1868, [*Monit. des trib.*, 68.203] — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mar.*, n. 4, quest. 6; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 119, p. 194.

449. — Toutefois quant aux ascendants il a été jugé en sens contraire que l'art. 174, C. civ., qui permet aux tribunaux de donner mainlevée pure et simple de l'opposition à mariage fondée sur l'état de démence du futur époux, ne s'applique pas au cas où l'opposition émane du père ou d'un autre ascendant. Dans ce cas, les juges ne peuvent se dispenser d'ordonner la convocation d'un conseil de famille et de procéder conformément aux règles prescrites au titre de l'interdiction. — Bruxelles, 15 déc. 1812, Courouble, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Cass., 6 janv. 1829, Saint-Léger, [S. et P. chr.]

450. — Lorsque l'opposition à un mariage est fondée sur l'état de démence du futur époux, la preuve de la démence ne peut être ordonnée avant qu'un jugement ait autorisé la poursuite de l'interdiction et fixé un délai à ce sujet. Dans ce cas, la poursuite d'interdiction n'appartient qu'aux parents qui ont le droit de former opposition au mariage. — Bruxelles, 13 therm. an XI, Verulst, [S. et P. chr.]

451. — Mais si les faits ont été déclarés, par jugement, admissibles et pertinents, le tribunal doit statuer à surseoir sur la mainlevée, jusqu'à la décision à intervenir sur la demande en interdiction. — Trib. Seine, 3 août 1852, Lamouroux, [D. 68.5.285]

452. — Jugé que, lorsqu'un individu forme opposition au mariage d'un parent collatéral, qu'il prétend être dans un état d'imbécillité, de démence ou de fureur, il ne suffit pas qu'il offre de faire statuer sur l'interdiction dans le délai qui sera fixé par le jugement; il faut en outre, pour que l'opposition soit reçue, que l'opposant articule par écrit les faits qui peuvent y donner lieu, et qu'il désigne les témoins qu'il se propose de faire entendre. — Colmar, 15 déc. 1810, H..., [S. et P. chr.] — Duranton, t. 2, n. 196.

453. — Mais l'art. 174 accorde aux juges le droit de donner mainlevée pure et simple de l'opposition fondée sur la démence, d'où résulte que, s'ils trouvent non concluants les faits articulés, ils peuvent prononcer cette mainlevée sans ordonner un plus ample informé. — Cass., 6 janv. 1829, Saint-Léger, [S. et P. chr.]

454. — Aucun parent, autre que ceux indiqués dans les art. 173 et 174, n'a le droit de faire opposition au mariage. Il a été jugé, en ce sens, que les art. 172, 173 et 174, C. civ., qui indiquent les personnes pouvant faire opposition au mariage, sont limitatifs. — Allemand, t. 1, n. 281; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 295; Boileux, t. 1, sur l'art. 174; Delsol, *Explic. élém. C. civ.*, t. 1, p. 176; Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le C. civ.*, t. 1, n. 838; Marcadé, sur l'art. 174, n. 1; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Mariage*, n. 9; Laurent, t. 2, n. 383; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 34; Huc, t. 2, n. 115.

455. — Il a été jugé, par application de ce principe que les fils et les gendres n'étant pas désignés par ces articles sont sans qualité pour former opposition au mariage de leur père ou beau-

père. — Bruxelles, 22 avr. 1806, Goethals, [S. et P. chr.] — Nîmes, 13 août 1823, Prieur, [S. et P. chr.] — Huc, t. 2, n. 115; Marcadé, sur l'art. 174, n. 1; Mourlon, t. 1, n. 629; Demolombe, t. 1, n. 150.

456. — ... Que le mariage d'un vieillard n'est pas susceptible d'opposition de la part de son fils et de sa petite-nièce. — Aix, 16 mars 1813, P..., [S. et P. chr.]

457. — ... Qu'un frère ne peut former opposition au mariage de son frère ou de sa sœur, lorsqu'il existe un ascendant qui y consent. — Nîmes, 30 déc. 1806, Enfant, [S. et P. chr.]

458. — ... Que l'art. 174, C. civ., qui autorise certains collatéraux à former opposition, dans des cas déterminés, au mariage de leur parent, est limitatif; qu'en conséquence, les neveux ne sauraient être admis à former opposition, même pour cause de démence, au mariage de leur oncle. — Trib. de Bourg-en-Bresse, 20 févr. 1870, Mullet, [S. 70.2.126, P. 70.475]

459. — Les rédacteurs du Code ont donc entendu répudier entièrement les pratiques de l'ancien droit qui accordait sans restriction le droit de faire opposition.

460. — Les arrêts ont déduit avec raison de ces principes que le droit d'opposition n'existe pas ni au profit des enfants ni au profit des neveux et nièces. Ces solutions qui peuvent paraître de prime abord bizarres, puisque la loi accorde le droit d'opposition à des parents plus éloignés, les cousins germains, s'expliquent cependant. Le législateur a considéré que le droit d'opposition accordé aux enfants serait incompatible avec la déférence qu'ils doivent à leurs ascendants. Quant aux neveux et nièces la prohibition s'explique par cette idée que l'on a toujours considéré les oncles et tantes comme tenant lieu de père et mère à leurs neveux et nièces. — Demolombe, t. 3, n. 144. — V. aussi *Revue critique*, 1851, p. 513; *Revue de législation*, 1852, t. 3, p. 146 et s.; Vazeille, t. 1, n. 165; Proudhon, t. 1, p. 423; Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage*, sur l'art. 174, n. 4; Duranton, t. 2, n. 194; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, *C. civ. annoté*, art. 174, n. 2 et s.; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Mariage*, n. 286; Toullier, t. 1, n. 585; Huc, t. 2, n. 115.

461. — Cette solution est certaine : elle donne cependant lieu à une difficulté. L'art. 490, C. civ., en effet, autorise tous les parents indistinctement à provoquer l'interdiction de leur parent pour cause de démence (V. *suprà*, v° *Interdiction*, n. 71 et s.). N'est-il pas en contradiction avec l'art. 174 qui n'accorde ce droit qu'à certains parents privilégiés et, dès lors, ne peut-on pas soutenir que l'art. 490, postérieur en date à l'art. 174, a modifié ce dernier texte? La question a été discutée. Il ne nous semble pas cependant qu'elle soit douteuse. On ne saurait admettre qu'un texte du Code en abroge un autre, et cette solution est d'autant moins admissible que l'on conçoit très-bien que le droit de former opposition au mariage et le droit de provoquer l'interdiction soient soumis à des règles distinctes.

462. — Ces deux droits diffèrent par leur nature et par leur but. L'interdiction a pour but de sauvegarder les intérêts pécuniaires de l'aliéné et de sa famille : on conçoit, dès lors, qu'elle appartienne à tout parent. Il en est autrement de l'opposition à mariage : elle repose sur un intérêt moral dont le législateur a pu juger convenable de ne point laisser l'appréciation soit aux enfants, soit aux neveux et nièces.

463. — De cette doctrine découle logiquement cette conséquence : c'est qu'en aucun cas les enfants, les neveux et nièces ne peuvent former opposition au mariage de leurs ascendants, de leurs oncles ou tantes. Il en est ainsi même lorsqu'ils ont formé une demande en interdiction. Ils ne sauraient, en effet, arriver par cette voie détournée au résultat qu'ils ne peuvent obtenir directement. Nous maintiendrions cette solution d'une façon absolue, alors même que les causes les plus sérieuses d'interdiction existeraient. Le droit d'opposition à titre conservatoire, que Demolombe propose de reconnaître dans cette hypothèse au profit des enfants ou des neveux et nièces, ne nous paraît pas légal. — Demolombe, t. 3, n. 145.

464. — Tout ce que pourront faire en pareil cas les intéressés, ce sera de dénoncer le procès en interdiction à l'officier de l'état civil et, au besoin, au ministère public. Si le futur conjoint est bien réellement dans l'impossibilité de consentir, l'officier de l'état civil devra se refuser à célébrer le mariage. Enfin si l'on admet que le ministère public a le droit de former opposition, il pourra exercer ce droit sur la dénonciation qui lui sera faite par les parents intéressés. — Laurent, t. 2, n. 384; Beudant, t. 1, n. 270.

465. — Jugé, en faveur de cette dernière opinion, que les enfants sont sans qualité pour former opposition au mariage que leur ascendant a l'intention de contracter, même alors qu'ils auraient introduit contre celui-ci une demande en interdiction pour cause de démence. — Cass., 28 août 1872, Bertrand, [S. 72.1.329, P. 72.860] — Bruxelles, 25 déc. 1812, Veraghen, [S. chr.] — Nîmes 13 août 1823, Rame, [S. et P. chr.] — Toulouse, 9 janv. 1839, Roquelaine, [S. 39.2.274, P. 39.1.511] — Lyon, 11 déc. 1850, B..., [S. 51.2.189, P. 52.1.109, D. 51.2.243] — Trib. Foix, 14 févr. 1849, Louet, [D. 52.5.360] — Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, art. 174, n. 6 et s.; Allemand, t. 1, n. 281; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 295; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, *C. civ. annoté*, art. 174, n. 2 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 119, p. 193, note 7; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 33; Mourlon, t. 1, n. 629; Ancelot, *Rev. de législ.*, t. 3, année 1852, p. 147; Laurent, t. 2, n. 383 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage, add.* à la 4e éd., sur l'art. 174, quest. 1; Delvincourt, t. 5, p. 296; Duranton, t. 2, n. 193, note; Vazeille, t. 1, n. 165; Huc, t. 2, n. 115; Beudant, *op. et loc. cit.* — En vain prétendraient-ils qu'en ce cas il doit être sursis à statuer sur le mérite de l'opposition, jusqu'après le jugement à intervenir sur la demande en interdiction. — Même arrêt.

§ 4. *Tuteur ou curateur du futur conjoint.*

466. — Aux termes de l'art. 175 : « Dans les deux cas prévus par le précédent article, le tuteur ou curateur ne pourra, pendant la durée de la tutelle ou de la curatelle, former opposition qu'autant qu'il y aura été autorisé par un conseil de famille qu'il pourra convoquer ». Le tuteur ou le curateur, s'il s'agit d'un mineur émancipé, dont il est ici question, est le tuteur ou le curateur du futur époux, et non pas le tuteur ou le curateur de l'un des parents désignés en l'art. 174. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 453, n. 9; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 484; Huc, t. 2, n. 114; Beudant, *op. et loc. cit.*

467. — Peu importe, du reste, pour que le tuteur ou le curateur puissent invoquer l'art. 175, qu'ils soient parents ou étrangers. La loi ne considère ici ni la parenté, ni la ligne, ni le degré. C'est au tuteur ou curateur en cette qualité qu'il attribue l'action, et ils peuvent l'exercer concurremment avec les collatéraux dont parle l'art. 174. Mais, comme à ces collatéraux, le droit d'opposition ne leur appartient qu'à défaut d'ascendant. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

468. — En outre, le tuteur et le curateur ne peuvent exercer le droit d'opposition qu'avec le consentement du conseil de famille dont il peut requérir la convocation (Arg. art. 406, C. civ.), mais qu'il ne peut pas convoquer lui-même, comme paraît l'indiquer l'art. 175. Il nous semble, du reste, que rien n'empêcherait le conseil de famille de prendre lui-même l'initiative de l'opposition, en cas d'inaction du tuteur ou du curateur. — Demolombe, t. 3, n. 147; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Proudhon, t. 1, p. 422.

469. — De même, comme il ne s'agit pas, dans ce cas, de parents pris individuellement, mais du conseil de famille, il est évident qu'il suffira, pour que l'autorisation soit donnée utilement au tuteur ou curateur, que le conseil ait été régulièrement composé, alors même qu'il l'aurait été de parents ou même d'alliés plus éloignés que ne le suppose l'art. 174. — Duranton, n. 197.

470. — Le tuteur ou le curateur ne peuvent exercer le droit d'opposition que dans les deux cas prévus par l'art. 174. Le premier, on le sait, est celui où le futur époux, mineur de vingt et un ans et n'ayant plus aucun ascendant n'a pas obtenu l'autorisation du conseil de famille requise par l'art. 160. Il est tout simple qu'en pareil cas le conseil de famille sauvegarde lui-même ses prérogatives. — Demolombe, t. 3, n. 148; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 385; Beudant, *op. et loc. cit.*

471. — Le second cas prévu par l'art. 174 est celui où l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux. L'application de cette disposition à l'hypothèse que nous étudions actuellement est très-difficile à concevoir : ou bien, en effet, il s'agit d'un mineur, et alors le conseil de famille n'a pas besoin d'autoriser le tuteur à former opposition à son mariage pour cause de démence, il n'a qu'à refuser purement et simplement son consentement, et à former opposition pour cause de défaut de consentement; ou bien, il s'agit d'un majeur, et alors qu'il soit interdit ou non, l'art. 175 ne lui est pas applicable : dans le premier cas, puisqu'il suppose un tuteur ou un curateur; dans

le second, puisqu'il n'exprime la cause d'opposition que par son renvoi à l'art. 174-2°; or l'art. 174 2° n'est applicable qu'au cas où le futur époux n'est pas interdit, puisqu'il oblige l'opposant à provoquer l'interdiction. — Demolombe, t. 3, n. 148; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

472. — Des explications fort diverses ont été proposées pour trouver des hypothèses dans lesquelles l'art. 175 pourrait s'appliquer au cas de démence. « Ces explications, dit M. Demolombe, sont presque trop ingénieuses, et il n'est pas supposable que la disposition générale de l'art. 175 ait pour but de prévoir ces espèces exceptionnelles ». — Demolombe, *op. et loc. cit.* — V. Massol, *Revue de droit français et étranger*, 1846, t. 3, p. 177 et s.; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 422, note *a*; Duranton, t. 2, n. 199.

473. — Aussi nous bornerons-nous à signaler celle de ces explications qui nous paraît la plus vraisemblable. On peut soutenir que l'art. 175 s'applique, pour le second cas d'opposition, à l'hypothèse où le tuteur, avec l'autorisation de la famille, forme opposition pour cause de démence au mariage d'un *majeur interdit*. En effet, la cause principale d'opposition énoncée dans l'art. 174-2°, auquel renvoie l'art. 175, est la démence. S'il n'y a pas interdiction, l'opposant doit la poursuivre, mais si l'interdiction est prononcée on ne concevrait pas que son existence qui constitue au moins une forte présomption en faveur de la démence, eût pour résultat d'empêcher l'opposition fondée sur la démence.

474. — En d'autres termes, ce qui autorise l'opposition, d'après l'art. 174-2°, c'est la démence. Il n'y a donc qu'à rechercher si cette démence existe ou n'existe pas, sans se préoccuper s'il y a ou s'il n'y a pas interdiction. — Demolombe, t. 3, n. 148; Marcadé, t. 2, sur l'art. 175, n. 2.

475. — Cette explication nous paraît acceptable, sans cependant être décisive. On a fait d'abord remarquer que lorsque le titre du mariage fut discuté, les aliénés, d'après le droit en vigueur, étaient en curatelle et non pas en tutelle. Par suite, les auteurs du Code en parlant du tuteur ne pouvaient pas songer aux majeurs (Mourlon, t. 1, p. 319). On peut répondre toutefois que l'art. 175 nomme aussi le curateur, et que dans la pensée des rédacteurs du Code la curatelle dont il est question pouvait être non seulement celle du mineur émancipé, mais encore celle des aliénés, conformément au droit en vigueur. — Laurent, t. 2, n. 386.

476. — Une objection plus sérieuse est celle-ci : si le Code envisage l'hypothèse d'un majeur interdit, on ne voit point pourquoi il fait intervenir le conseil de famille. En aucun cas l'intervention du conseil de famille n'est ici concevable. En effet, ou l'on admet que l'interdit majeur est capable de se marier, et alors il peut se marier sans aucun consentement, ou il est incapable, et alors le consentement du conseil de famille ne lui servira de rien. — Duranton, t. 2, n. 199; Laurent, *op. et loc. cit.*

477. — Les règles que nous venons d'exposer relativement à l'opposition du tuteur ou curateur au mariage du pupille s'appliquent à l'égard de l'enfant naturel non reconnu, ou à l'égard de celui qui, ayant été reconnu, a perdu ses père et mère. Il n'y a aucune raison, en effet, de distinguer à cet égard entre l'enfant naturel et l'enfant légitime. — Demolombe, t. 3, n. 149. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 62, note 4.

§ 5. *Ministère public.*

478. — Nous venons d'énumérer les différentes personnes auxquelles la loi reconnaît en termes formels le droit d'opposition. Nous savons que le principe est que les dispositions de la loi sont sur ce point limitatives, et que le droit d'opposition n'appartient qu'à ceux-là seulement auxquels la loi l'accorde expressément. Nonobstant ce principe, une difficulté grave s'élève sur le point de savoir si le droit d'opposition n'existe point au profit du ministère public.

479. — A s'en tenir aux principes généraux que nous venons d'indiquer, la solution ne paraît guère douteuse. Le ministère public n'est point indiqué par les textes du Code civil comme ayant le droit de faire opposition, donc ce droit doit lui être refusé. Du reste, ajoute-t-on, si le ministère public n'a pas le droit d'opposition, il a toujours la ressource de dénoncer aux officiers de l'état civil placés sous son autorité les empêchements qui existent au mariage, et d'en arrêter ainsi la célébration. — Paris, 26 avr. 1833, Sponi, [S. 33.2.286, P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, quest. 3, sur l'art. 174; Toullier, t. 1, n. 591 et 592; Allemand, n. 285; Ortolan et Ledeau, *Du ministère public en France*, t. 1, liv. 2, tit. 1, chap. 4, § 1; Laurent, t. 2, n. 387; Zachariæ, t. 3, § 454, note 24; Vazeille, t. 1, n. 165; Mourlon, t. 1, n. 629; Laurent, t. 2, n. 387; Garsonnet, *Traité de proc. civ.*, t. 1, § 85; Huc, t. 2, n. 116; Beudant, *op. et loc. cit.*

480. — Dans un second système, le ministère public aurait le droit de faire opposition au mariage toutes les fois que l'empêchement qu'il invoque, prohibitif ou dirimant peu importe, serait fondé sur une loi d'intérêt général et d'ordre public. — Bordeaux, 20 juill. 1807, Charonul, [S. et P. chr.] — Limoges, 17 janv. 1846, Vignaud, [S. 46.2.98, P. 46.1.100, D. 46.2.34] — Demante, t. 1, n. 249 et 249 *bis*-I; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 291; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 485; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 420; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 192. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 659 et s.

481. — Enfin un système intermédiaire décide que le ministère public n'a le droit de former opposition que dans les cas où il aurait le droit de demander la nullité du mariage (V. *infrà*, n. 893 et s.). Mieux vaut prévenir le mal que d'avoir à le réparer, dit-on en faveur de ce système. Il serait illogique, en effet, que le ministère public qui a le droit de faire annuler un mariage (art. 184), ne puisse empêcher qu'il soit célébré. L'opposition est même un acte moins grave que l'annulation. Dans les cas où le droit d'annulation appartient au ministère public, le droit d'opposition doit lui appartenir corrélativement. — Cass., 2 déc. 1851, le Maire de Paimbœuf, [S. 52.1.54, P. 52.1.11, D. 52.1.81]; — 21 mai 1856, Pottier, [S. 57.1.111, P. 56.2.229, D. 56.1.208] — Delvincourt, t. 1, p. 58, note 5; Duranton, t. 2, n. 201; Proudhon, t. 1, p. 420; Rieff, n. 160; Marcadé, sur l'art. 173, n. 3; Demolombe, t. 3, n. 151; Aubry et Rau, t. 5, § 454, p. 34.

482. — Jugé formellement, en ce sens, que le ministère public, qui a qualité pour demander la nullité d'un second mariage contracté avant la dissolution du premier, a, par la même raison, qualité pour s'opposer à la célébration de ce second mariage. — Cass., 2 déc. 1851, précité.

483. — Par suite, il a qualité pour se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui autorise le mariage. Et cela encore bien qu'il n'ait pas été partie à cet arrêt. — Même arrêt.

484. — Jugé enfin, par application des deux derniers systèmes, que l'officier de l'état civil qui refuse de célébrer un mariage pour obtempérer à l'opposition du ministère public, ne doit pas, bien qu'il succombe, être condamné aux dépens. — Cass., 28 févr. 1860, Bulkley, [S. 60.1.210, P. 60.338, D. 60.1.57] — Orléans, 19 avr. 1860, Bulkley, [S. 60.2.196, P. 60.372, D. 60.2.82]

485. — La dernière opinion, bien qu'elle puisse également susciter des critiques, nous paraît cependant la meilleure. Celle qui reconnaît, dans tous les cas, le droit d'opposition au ministère public, par cela seul qu'elle ne précise pas ses droits, expose à l'arbitraire. Tandis que pour les parents collatéraux, pour les tuteurs ou curateurs, le droit d'opposition est étroitement limité, il serait accordé sans restriction au ministère public qui pourrait ainsi s'immiscer dans les affaires ou secrets de famille, ce qui nous semble exorbitant. Si le système qui refuse le droit d'opposition au ministère public d'une manière absolue est plus séduisant et plus juridique, il nous semble cependant inconciliable avec les textes de nos lois civiles qui admettent à son profit le droit de faire annuler le mariage dans certains cas déterminés. A notre avis le droit d'annulation entraîne le droit d'opposition. — V. Frèrejouan du Saint, *Action du ministère public en matière civile*, p. 207. — V. toutefois, Laurent (t. 2, n. 387), qui fait remarquer que l'opposition est plus grave que l'annulation en ce sens que l'opposition même non fondée peut faire échouer le mariage, tandis que l'action en nullité mal fondée ne compromet en rien la stabilité de l'union conjugale.

486. — En réalité les deux dernières opinions se touchent d'assez près, si même elles ne se confondent; les cas dans lesquels le ministère public a reçu le droit de faire annuler le mariage sont précisément ceux dans lesquels l'ordre public est plus particulièrement intéressé. On peut donc dire que dans ces hypothèses le ministère public a tout à la fois le droit d'annulation et le droit d'opposition.

Section II.

Formes de l'opposition.

487. — L'opposition à mariage se forme par un acte extrajudiciaire du ministère de l'huissier, et elle est soumise à toutes les formes requises pour la validité des exploits. — Beudant, t. 1, n. 271; Huc, t. 2, n. 117.

488. — Ainsi, l'opposition à mariage doit, à peine de nullité, être signifiée par huissier, tant à la partie intéressée qu'au maire, sans qu'il puisse même être suppléé à cette signification par un acte sous seing privé remis au maire, lorsque l'huissier auquel le demandeur s'est adressé a refusé d'instrumenter. — Paris, 18 déc. 1868, sous Cass., 28 août 1872, Bertrand, [S. 72.1.329, P. 72.860, D. 72.1.345] — Demolombe, t. 3, n. 153; Aubry et Rau, t. 5, § 455, p. 36. — V. cependant Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, § 120, p. 194, texte et note 1.

489. — De même, on ne peut considérer comme constituant une opposition à mariage, dans le sens légal du mot, un acte d'opposition dressé en pays étranger et envoyé par la poste à l'officier de l'état civil. — Trib. Nice, 25 mars 1890, *Rev. prat. de dr. int. privé*, 1890-1891, p. 144.

490. — Jugé toutefois que bien qu'en règle générale les actes d'opposition à mariage doivent être signifiés par le ministère d'huissier, cependant une opposition notifiée par le père lui-même en présence des parties, au moment de la célébration du mariage, et reçue par l'officier de l'état civil, forme obstacle au mariage tant qu'elle n'a pas été levée. — Montpellier, 12 août 1839, Talavigne, [S. 39.2.541, P. 40.2.115]

491. — En outre, le Code civil soumet l'opposition à certaines formalités spéciales qui sont les suivantes : 1° les actes d'opposition au mariage doivent être signés sur l'original et sur la copie par les opposants ou par leurs fondés de procuration spéciale et authentique (C. civ., art. 66, al. 1). Cette règle a pour but d'empêcher les oppositions faites sous un nom emprunté, ou en une qualité qui n'appartient pas à l'opposant. En l'absence de cette règle, le premier venu pourrait se présenter à un huissier sous le nom d'une personne ayant qualité, et former opposition. Le mariage des époux serait ainsi retardé, sous la seule sanction d'une condamnation à des dommages-intérêts qui pourrait être prononcée contre celui qui aurait indûment formé opposition. — Beudant, *op. et loc. cit.*

492. — La disposition de l'art. 66, al. 1, prévient cette fraude en rendant possible une sanction plus sévère. Pour le commettre, l'opposant sera, en effet, obligé de signer l'acte d'opposition d'un nom qui n'est pas le sien. Il devra, en définitive, faire une fausse signature et tombera en conséquence sous l'application de l'art. 150, C. pén., qui punit de la réclusion le faux en écriture privée. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 487.

493. — Quelle serait la conséquence du défaut de signature de l'opposant ou de son fondé de procuration spéciale et authentique? Beaucoup d'auteurs se prononcent en pareil cas pour la nullité de l'opposition. Ils invoquent le but même que le législateur a poursuivi en exigeant la signature : il a entendu éviter les suppositions de nom et assurer une répression énergique dans le cas où elles se produiraient. Ce but serait manqué si l'on reconnaissait à l'exploit non signé toute la force d'un exploit pleinement valable. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition au mariage*; Bioche, *Dictionnaire de procéd.*, v° *Mariage*, n. 23; Marcadé, sur l'art. 170, n. 2; Delsol, *Explicat. élém. du C. civ.*, t. 1, p. 180; Rieff, *op. cit.*, n. 167; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 12, p. 194, note 2; Demolombe, t. 3, n. 154.

494. — Jugé, en ce sens, que le défaut de signature de l'acte d'opposition à un mariage, par les parties opposantes, emporte nullité. — Liège, 24 oct. 1812, B., [S. et P. chr.]

495. — En se plaçant au point de vue rationnel, cette explication nous paraît de beaucoup la meilleure, car si l'on admet la validité d'un exploit non signé, on enlève toute portée pratique à l'art. 66, § 1. Cependant, au point de vue des textes, il paraît plus juridique d'admettre qu'en l'état actuel de notre législation la signature de l'opposant ou de son fondé de pouvoir n'est pas considérée comme une formalité substantielle. Tout d'abord, à la différence de l'art. 176 qui prescrit aussi certaines formalités pour la validité de l'acte d'opposition et édicte la nullité pour le cas où elles ne seraient point observées, l'art. 66 ne prononce aucune sanction semblable. En outre, l'art. 1030, C. proc. civ., dispose qu'aucun exploit ne pourra être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi. C'est la condamnation des nullités virtuelles pour les exploits, et nous avons vu en commençant que l'acte d'opposition est précisément un exploit.

496. — Jugé formellement en ce sens, qu'un acte d'opposition à mariage n'est pas nul pour défaut de signature de la partie opposante. — Trib. Bourg-en-Bresse, 20 févr. 1870, Mullet, [S. 70.2.126, P. 70.474] — Vazeille, t. 1, n. 171; Coin-Delisle, *Act. de l'ét. civ.*, sur l'art. 66, n. 2; Taulier, t. 1, p. 295; Laurent, n. 393; Baudry Lacantinerie, t. 1, n. 487.

497. — 2° Tout acte d'opposition doit énoncer la qualité qui donne à l'opposant le droit de la former (art. 176, al. 1). De la sorte, le futur époux saura exactement quel est celui qui s'oppose au mariage, et s'il est fondé à faire opposition. Du reste, l'huissier n'est pas juge du droit de l'opposant à faire opposition. Dès qu'il est requis de dresser un acte d'opposition, il ne peut en aucun cas refuser son ministère, alors même que la qualité de l'opposant lui paraîtrait ne pas rentrer dans les prévisions de la loi. — Demolombe, t. 3, n. 155; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 487; Huc, t. 2, n. 118; Beudant, *op. et loc. cit.*

498. — Est nul l'acte d'opposition à mariage qui indique l'opposant comme proche parent du futur époux, sans énoncer le degré de parenté. — Bruxelles, 13 therm. an XI, Vérulst, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage*.

499. — 3° Enfin, l'acte d'opposition doit contenir élection de domicile dans le lieu où le mariage sera célébré (art. 176, al. 2). — Huc, *op. et loc. cit.*

500. — Il n'y aura pas de difficulté si les publications indiquent le lieu où le mariage doit être célébré. En pareil cas, on pourra exactement satisfaire aux prescriptions de la loi. Mais que décider dans le cas où l'opposant ne connaît pas exactement le lieu de la célébration? Où doit être faite en cette hypothèse l'élection de domicile? L'hésitation provient ici de ce que le mariage peut être éventuellement célébré dans des communes différentes, la commune du domicile de chacun des futurs époux, s'ils sont domiciliés dans des communes différentes, et les communes du domicile matrimonial qui, on le sait, s'acquiert par six mois de résidence dans une commune (C. civ., art. 74). On conçoit donc, au maximum, quatre communes différentes dans lesquelles le mariage peut être célébré.

501. — Le plus prudent serait évidemment de faire élection de domicile dans chacune des communes où le mariage est possible. Mais en pratique on n'agit jamais ainsi, et cela sans illégalité, puisque la loi n'exige pas ces multiples élections de domicile. Il suffira donc que l'opposant fasse élection de domicile dans l'une des communes où le futur époux, du chef duquel l'opposition a lieu, à son domicile soit réel, soit matrimonial. — Delvincourt t. 1, p. 59, note 3; Proudhon, t. 1, p. 425; Duranton, t. 2, n. 208; Vazeille, t. 1, n. 170; Demolombe, t. 3, n. 156; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 487. — V. Locré, t. 4, p. 353, n. 31; Toullier, t. 1, n. 537, note 1; Mourlon, t. 1, n. 632; Aubry et Rau, t. 5, § 456, p. 37, texte et note 8; Laurent, t. 2, n. 391; Huc, t. 2, n. 118.

502. — Jugé qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'opposant à un mariage soit tenu de faire élection de domicile dans le lieu où ce mariage doit être célébré, que la personne au mariage de laquelle l'opposition est formée ait une résidence de six mois dans ce lieu. — Douai, 15 nov. 1841, Lanthiez, [S. 42.2.301]

503. — L'élection de domicile exigée par l'art. 176 entraîne attribution de juridiction au profit du tribunal du domicile élu. C'est donc devant ce tribunal que le futur époux, contre lequel l'opposition est dirigée, peut en demander la mainlevée. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, quest. 1, sur l'art. 177; Proudhon, t. 1, p. 425; Duranton, t. 2, n. 212; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 157.

504. — 4° Enfin l'acte d'opposition doit contenir, à moins qu'il ne soit fait à la requête d'un ascendant, les motifs de l'opposition (art. 176, al. 3). De la sorte, les oppositions vexatoires seront plus difficiles. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, n. 426.

505. — L'art. 176 *in fine* contient des mentions fort sévères destinées à assurer l'observation de ses prescriptions relatives aux énonciations que doit contenir l'acte d'opposition : « ..... le tout, dispose-t-il, à peine de nullité, et de l'interdiction de l'officier ministériel qui aurait signé l'acte contenant opposition ». Une double sanction existe donc : d'abord la nullité de l'opposition irrégulière en la forme, et, en outre, l'interdiction de l'of-

ficier ministériel qui l'aurait signée. Cette peine qui peut frapper l'huissier rédacteur de l'acte d'opposition n'est d'ailleurs nullement incompatible avec le principe que nous avons posé plus haut, et en vertu duquel l'officier ministériel ne peut s'ériger en juge de la validité des oppositions. Il n'a, en effet, à cet égard, aucun pouvoir d'appréciation, mais il a le devoir et le droit d'exiger qu'on lui fournisse toutes les indications nécessaires pour dresser un acte contenant toutes les énonciations exigées par la loi. Si on ne lui fournit pas à cet égard les éléments nécessaires, il est certainement fondé à refuser de prêter son ministère. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 488.

506. — A qui doit être signifié l'acte d'opposition? Dans notre ancien droit, il suffisait que la signification fût faite au curé qui avait publié les bans (Pothier, *op. cit.*, n. 82), ce qui revient à dire qu'il suffisait que la signification fût faite à l'officier de l'état civil, le curé remplissant à cette époque les fonctions actuellement dévolues à ces officiers publics.

507. — Le Code civil (art. 66), consacrant en ce point une innovation réalisée par la loi du 20 sept. 1792 (tit. 9, sect. 3, art. 5), exige que l'opposition soit signifiée non seulement à l'officier de l'état civil, mais encore à la personne ou au domicile des parties. La signification doit donc être faite même à l'époux contre lequel l'opposition n'est pas personnellement dirigée. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 489; Demolombe, t. 3, n. 158; Laurent, t. 2, n. 394.

508. — Ce n'est point à dire cependant que si l'opposition n'avait pas été signifiée à l'époux contre lequel l'opposition n'est pas dirigée, l'autre époux pourrait invoquer pour ce motif la nullité de l'opposition. Nul texte n'édicte, en effet, la nullité à raison de ce défaut de signification; dès lors il y a lieu d'appliquer l'art. 1030, C. proc. civ. — Laurent, *op. et loc. cit.*

509. — La loi n'a point précisé à quel officier de l'état civil l'opposition devait être signifiée. Il se présente donc ici une question analogue à celle que nous avons eue à résoudre lorsqu'il s'est agi de déterminer dans quelle commune doit être faite l'élection de domicile (V. *suprà*, n. 500). Si les publications indiquent le lieu où le mariage sera célébré, c'est à l'officier de l'état civil de ce lieu que, sans aucun doute, la signification devra être faite. Mais on sait qu'en fait les publications n'indiquent presque jamais le lieu de la célébration. — Huc, t. 2, n. 117.

510. — En l'absence de l'indication donnée par les publications, le plus prudent serait ici encore de signifier l'opposition à tous les officiers de l'état civil des communes où le mariage est susceptible d'être célébré. En outre, comme, aux termes de l'art. 69, l'officier de l'état civil qui célèbre un mariage doit se faire remettre un certificat constatant qu'il n'a point été formé d'opposition dans les autres communes où le mariage pourrait être célébré, il suffira, avant que ces certificats aient été délivrés, de signifier l'opposition à l'un quelconque des officiers de l'état civil compétent pour célébrer le mariage, car les autres, s'ils sont requis de procéder à la célébration, auront forcément connaissance de l'opposition pourvu qu'ils se conforment à l'art. 69, C. civ. Postérieurement à la délivrance des certificats, la signification faite à un seul des officiers de l'état civil compétents pour célébrer le mariage risque d'être inefficace. Il nous semble cependant que, dans le silence de la loi, elle serait suffisante pour préserver l'opposition de la nullité. — Duranton, t. 2, n. 210; Hutteau d'Origny, *De l'état civil*, tit. 7, chap. 3, § 3, n. 12; Coin-Delisle, art. 67, n. 4; Delvincourt, t. 1, p. 109, note 7; Vazeille, t. 1, n. 172; Coin-Delisle, sur l'art. 67, n. 4; Aubry et Rau, t. 5, § 455, p. 36 et 37; Proudhon, t. 1, p. 424; Mourlon, t. 1, n. 636; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 160; Laurent, t. 2, n. 394; Huc, t. 2, n. 117.

511. — L'opposition qui n'a été signifiée ni aux futurs époux ni à l'officier de l'état civil est inexistante (*Item est non esse et non significari*). Celle qui serait simplement signifiée aux époux ne mettrait pas obstacle à la célébration du mariage, puisque l'officier de l'état civil ne la connaîtrait pas. Enfin, l'opposition signifiée à l'officier de l'état civil, sans l'être aux futurs époux ou tout au moins à celui contre lequel l'opposition est personnellement formée (V. *suprà*, n. 508) obligerait bien l'officier public à surseoir à la célébration du mariage, mais le tribunal régulièrement saisi devrait accorder la mainlevée par cela seul qu'il serait établi que l'opposition n'a pas été signifiée aux époux. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

512. — Notons, du reste, que la loi n'ayant imparti aucun délai dans lequel l'opposition doive nécessairement être faite, elle peut utilement intervenir jusqu'au moment de la célébration du mariage. — Montpellier, 12 août 1839, Tuluvigne, [S. 39.2.540, P. 40.2.115] — Amiens, 2 juin 1879, Lehérissé, [S. 79.2.319, P. 79.1260] — Vazeille, t. 1, n. 177; Demolombe, t. 3, n. 162.

513. — Pour éviter tout conflit entre l'huissier qui prétendrait avoir signifié l'acte, et l'officier de l'état civil qui prétendrait n'avoir pas reçu la signification, l'art. 66 *in fine* impose à l'officier de l'état civil auquel l'opposition est signifiée, l'obligation de mettre son visa sur l'original (V. C. proc. civ., art. 69, al. 7). Le motif de la disposition de l'art. 66 relative au visa indique suffisamment que l'officier de l'état civil doit, dans tous les cas, accorder son visa. Il ne pourrait notamment le refuser en alléguant les vices de forme de l'acte. — Pour le cas de refus, V. l'art. 1039, C. proc. civ. — Demolombe, t. 3, n. 159; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 395; Coin-Delisle, sur l'art. 66, n. 5.

514. — Aux termes de l'art. 167, C. civ., « L'officier de l'état civil fera, sans délai, une mention sommaire des oppositions sur le registre des publications; il fera aussi mention, en marge de l'inscription desdites oppositions, des jugements ou des actes de mainlevée dont expédition lui aura été remise. — Huc, t. 2, n. 119.

515. — Le désistement d'une opposition formée à un mariage n'est pas valable, s'il n'est donné que par acte sous signature privée, revêtu seulement de la signature du maire de la commune du domicile de l'opposant, parce que l'on ne pourrait délivrer une expédition de ce désistement, ainsi que le prescrit l'art. 67, C. civ. D'ailleurs, un pareil acte peut se perdre, et la signature être déniée, puisqu'il ne reposerait dans aucun dépôt public, et que la légalisation du maire ne peut le rendre authentique. — Besançon, 31 déc. 1824, Trouffet, [S. et P. chr.]

Section III.

Effets de l'opposition.

516. — L'effet principal de l'opposition est d'arrêter la célébration du mariage. « En cas d'opposition, dispose l'art. 68, C. civ., l'officier de l'état civil ne pourra célébrer le mariage avant qu'on lui en ait remis la mainlevée, sous peine de 300 fr. d'amende et de tous dommages-intérêts ». — Huc, t. 2, n. 121; Beudant, t. 1, n. 272.

517. — Si le principe n'est pas douteux, il soulève cependant dans l'application une difficulté très-grave. Quelle est, au juste, l'acte d'opposition qui peut empêcher l'officier de l'état civil de procéder à la célébration du mariage? Faut-il que ce soit un acte en tout régulier? Suffirait-il, au contraire, d'un acte irrégulier en la forme, ou émané d'une personne sans qualité ou encore formé pour une cause non prévue par la loi?

518. — Notre ancien droit admettait qu'un acte d'opposition quelconque avait la force d'empêcher la célébration du mariage. « L'opposition, quelque mal fondée qu'elle paraisse, disait Pothier, doit empêcher le curé de passer outre à la célébration du mariage, jusqu'à ce qu'il ait été donné mainlevée ou par la partie opposante ou par le juge ». — Pothier, *op. cit.*, n. 82; Denizart, v° *Mariage*, n. 38.

519. — Le droit intermédiaire consacra sur cette question une solution opposée. La loi du 20 sept. 1792, tit. 4, sect. 3, art. 9, disposait, en effet : « Toutes oppositions formées hors les cas, les formes, et par toutes personnes autres que celles ci-dessus désignées, seront regardées comme non avenues; et l'officier public pourra passer outre à l'acte de mariage. »

520. — Entre ces deux doctrines, quelle est celle que les rédacteurs du Code ont choisie? La question est très-douteuse. Les principes généraux qui dominent l'opposition dans notre droit moderne peuvent cependant servir à la résoudre. Nous avons vu (*suprà*, n. 412) que les rédacteurs du Code, dans la réglementation du droit d'opposition au mariage, avaient été avant tout préoccupés d'enlever à l'opposition le caractère d'*action populaire* qu'elle avait dans l'ancien droit. Si telle a été leur préoccupation, comme ce n'est pas douteux, il nous semble que la solution de la question présente en découle logiquement : on ne peut reconnaître au premier venu le droit de former opposition au mariage sans aucun motif légitime, et d'empêcher la célébration. Ce serait ressusciter l'action populaire avec tous ses inconvénients. Il était inutile de réglementer aussi minutieusement le droit d'opposition dans les personnes qui peuvent

l'exercer, dans les causes qui le justifient, etc., si l'on admet que l'opposition émanée d'une personne sans qualité nécessite, aussi bien que l'opposition qui émane d'une personne autorisée mais qui est jugée mal fondée, un jugement de mainlevée.

521. — A cette doctrine on a surtout reproché qu'elle rendait l'officier de l'état civil juge du mérite de l'opposition. C'est bien là évidemment un droit exorbitant qu'il est impossible de lui accorder. Mais la doctrine que nous soutenons ne le lui reconnaît nullement. En aucun cas, l'officier de l'état civil ne sera autorisé à trancher une question litigieuse. Mais ce n'est point en faire un juge que de l'autoriser à constater des nullités certaines et évidentes. C'est ainsi qu'il ne devrait pas tenir compte de l'opposition formée par un parent non compris dans l'énumération limitative que donne la loi des personnes ayant le droit de faire opposition (V. *suprà*, n. 413 et s.). Il en serait de même s'il y avait omission de l'une des formes prescrites à peine de nullité. Ainsi tout le monde s'accorde à reconnaître qu'il n'aurait point à tenir compte d'une opposition formée par lettre, etc.

522. — En définitive, toutes les fois qu'une question litigieuse sera élevée, l'officier de l'état civil devra surseoir, car il n'est certainement pas un juge. Mais lorsqu'il n'y aura point de contestation possible, comme dans les hypothèses que nous venons de citer, il devra passer outre. Décider autrement ce serait admettre l'opposition dans des cas que la loi n'a point prévus ni autorisés. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, quest. 1, sur l'art. 177; Valette, *Explication sommaire du livre I du Code Napoléon*, p. 3; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 419, note *a*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 302; Laurent, t. 2, n. 396; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 491; Huc, t. 2, n. 121; Beudant, t. 1, n. 273. — *Contrà*, Bruxelles, 6 juill. 1816, [D. *Rép.*, v° *Mariage*, n. 301] — Hutteau-d'Origny, chap. 3, tit. 7, § 3, n. 2; Coin-Delisle, art. 68, n. 1; Duranton, t. 2, n. 203; Richelot, t. 1, p. 242, n. 6; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, n. 194; Aubry et Rau, t. 5, § 456, p. 37, note 1; Taulier, t. 1, p. 296; Rieff, n. 167 et 179; Demante, t. 1, n. 252 *bis*.

523. — L'opposition régulièrement formée ne constitue par elle-même qu'un empêchement prohibitif au mariage. Par suite, le mariage célébré au mépris d'une opposition régulièrement formée ne peut être annulé pour ce motif. Ce n'est qu'autant qu'elle aurait pour cause l'existence d'un empêchement dirimant au mariage que ce mariage serait annulé, et il le serait à raison de l'empêchement dirimant et non à raison de l'opposition méconnue. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 491.

524. — On entend par mainlevée l'acte par lequel se trouve détruit l'empêchement au mariage qui résultait de l'opposition.

525. — La mainlevée peut être consentie en justice (mainlevée judiciaire), ou volontairement (mainlevée volontaire). — Pothier, *op. cit.*, n. 82; Proudhon, t. 1, p. 426; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 492; Demolombe, t. 3, n. 164; Laurent, t. 2, n. 397.

526. — *a*) La mainlevée *volontaire* émane de l'opposant qui abandonne de son plein gré l'opposition qu'il avait régulièrement formée. En l'absence de dispositions formelles de la loi à cet égard, elle n'est soumise à aucune forme spéciale. Toutefois il résulte des art. 66 et 67 qu'elle doit être constatée par un acte. La loi n'exige pas cependant qu'elle soit nécessairement reçue par un notaire par acte en minute. La mainlevée résulterait suffisamment d'un acte signifié par huissier dans la forme tracée par l'art. 66 pour l'opposition elle-même, elle résulterait même suffisamment de la déclaration de l'opposant reçue par l'officier de l'état civil au moment de la célébration du mariage. — Hutteau-d'Origny, tit. 8, chap. 3, § 3, n. 16; Delvincourt, t. 1, p. 59, note 12; Coin-Delisle, sur l'art. 68; Mourlon, t. 1, n. 492; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 492; Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 397; Marcadé, sur l'art. 67.

527. — *b*) La mainlevée *judiciaire* est celle qui est accordée par la justice, à défaut de mainlevée volontaire. Le droit de demander la mainlevée judiciaire n'appartient dans tous les cas qu'au futur époux du chef duquel l'opposition a été formée. Elle n'appartient jamais à l'autre futur époux. — Delvincourt, t. 1, p. 109, note 6; Duranton, t. 2, n. 209; Vazeille, t. 1, n. 171; Mourlon, t. 1, n. 642; Aubry et Rau, t. 5, § 457, p. 39, texte et note 1; Demolombe, t. 3, n. 165; Laurent, t. 2, n. 398; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 492.

528. — Bien que l'individu pourvu d'un conseil judiciaire puisse contracter mariage sans l'assistance de ce conseil, il ne peut, sans cette assistance, plaider pour obtenir mainlevée d'une opposition formée à son mariage. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 197.

529. — Les père et mère opposants au mariage de leur enfant doivent être considérés comme agissant dans un intérêt commun. En conséquence, il n'est pas nécessaire que la demande en mainlevée formée par l'enfant leur soit signifiée par double copie : une seule copie suffit..., surtout si eux-mêmes ont formé opposition par un seul acte. — Paris, 29 mai 1829, Verteillac, [S. et P. chr.]

530. — Jugé, au contraire, que le père et la mère opposants au mariage de leur fille ont chacun un intérêt distinct : un exploit de signification est donc nul s'il ne fait pas mention que chacun d'eux en a reçu une copie séparée. — Cass., 23 janv. 1816, Maupou, [S. et P. chr.] — Mais, en consultant cet arrêt, on verra qu'il ne s'agissait pas précisément de la demande en mainlevée, mais de savoir si le délai de la restitution accordé par le règlement de 1738 contre l'arrêt de cassation par défaut, avait pu courir par la signification de cet arrêt faite par une seule copie au père et à la mère de la demoiselle Maupou; et la Cour de cassation, en décidant que cette copie était insuffisante, s'est surtout fondée sur ce que, pendant tout le cours de l'instance en premier ressort, en appel, et même devant la Cour de cassation, la demanderesse en mainlevée avait constamment procédé en signifiant deux copies séparées, et sur ce qu'elle n'eût pas dû abandonner ces errements.

531. — La demande peut être portée au choix du demandeur soit devant le tribunal du domicile réel de l'opposant, conformément au droit commun, soit devant le tribunal de l'arrondissement du lieu où le mariage devait être célébré et où l'opposant a dû faire élection de domicile (C. civ., art. 176). — V. *suprà*, n. 499 et s. — Cass., 5 juill. 1859, N..., [S. 59.1.451, P. 59.791, D. 59.1.316] — Paris, 9 oct. 1809, Juliard, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 6 déc. 1830, L..., [S. 31.2.58, P. chr.] — Bordeaux, 7 janv. 1840, Ducarpe, [S. 40.2.249, P. 40.1.405] — Rouen, 13 nov. 1878, Dupont, [S. 79.2.71, P. 79.332] — *Sic*, Merlin, v° *Opposition*, t. 17, quest. 1, n. 4, sur l'art. 177; Locré, *Esprit du Code civil*, t. 2, p. 173; Rieff, n. 174; Vazeille, t. 1, n. 174; Duranton, t. 2, n. 212; Proudhon, t. 1, p. 242; Chardon, *Puissance paternelle*, n. 249; Allemand, t. 1, p. 320 et s.; Delsol, t. 1, p. 157. Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.* — V. aussi Laurent, t. 2, n. 398.

532. — Jugé encore que l'élection de domicile que l'opposant à un mariage est tenu de faire dans le lieu où le mariage doit être célébré est attributive de juridiction au tribunal de ce lieu, et que dès lors la demande en mainlevée de l'opposition peut être portée devant ce tribunal. — Paris, 27 mars 1841, Charpentier, [S. 41.2.432, P. 41.1.537] — Douai, 15 nov. 1841, Lanthier, [S. 42.2.301]

533. — La demande peut être portée devant le tribunal du domicile élu, sans qu'il soit nécessaire d'observer les délais à raison de la distance entre le domicile réel et le tribunal saisi. — Liège, 9 mars 1831, André, [P. chr.]

534. — Jugé, au contraire, que l'opposition d'un père au mariage de son fils ne constitue pas le père demandeur. En conséquence, la demande en mainlevée de l'opposition doit être portée devant le tribunal du domicile du père, selon la règle ordinaire des juridictions, et non devant le tribunal du lieu où le mariage devait se célébrer et où le père a dû, pour se conformer à la loi, faire élection de domicile. — Paris, 23 mars 1829, Feutré, [S. et P. chr.]

535. — Le juge des référés est incompétent pour statuer sur la demande en mainlevée d'une opposition à mariage. — Angers, 15 janv. 1879, Thénoisie, [S. 81.2.159, P. 81.1.926, D. 80.2.116]

536. — Il en est de même du juge de paix; mais il en était autrement sous l'empire de la loi du 20 sept. 1792. — Cass., 25 vend. an XIII, Gasqui, [S. et P. chr.]

537. — La citation en mainlevée d'opposition à un mariage, donnée à la requête d'une fille majeure de vingt et un ans, qui a quitté la maison de son père pour aller résider ailleurs, est valable, bien que, au lieu du domicile de droit, l'acte énonce seulement la résidence de fait, si d'ailleurs il n'est pas douteux que cette fille a voulu y fixer son domicile. — Nîmes, 8 juill. 1830, Buisson, [S. et P. chr.]

538. — Les tribunaux français sont incompétents pour statuer sur la demande en mainlevée de l'opposition formée par un père étranger au mariage de sa fille en France. — Rennes, 16 mars 1842, Duringer, [S. 42.2.211, P. 43.1.99]

539. — La demande en mainlevée est dispensée du préliminaire de conciliation (Arg. des art. 177 et 178, C. civ.). — V. l'art. 49-2°, C. proc. civ. — Bourges, 2 janv. 1810, Charriot, [S. et P. chr.] — Douai, 22 avr. 1819, Saint-Remy, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 29 mars 1820, D..., [S. et P. chr.] — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 430; Demolombe, t. 3, n. 166; Toullier, t. 1, n. 589; Proudhon, t. 1, p. 427; Vazeille, t. 1, n. 173; Delvincourt, t. 1, p. 123; Toullier, t. 1, n. 589; Duranton, t. 2, n. 211; Mourlon, t. 1, n. 642. — *Contra*, Amiens, 30 vent. an XII, Mignon, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 12 fruct. an XIII, Plantey, [S. et P. chr.]

540. — Les règles du droit commun sont applicables à la demande en mainlevée en ce qui concerne les délais d'ajournement et d'appel. Notamment on pourrait lui appliquer l'art. 72, C. proc. civ., qui permet d'assigner à bref délai en vertu d'ordonnance du président du tribunal. — Nîmes, 30 déc. 1806, L'Enfant, [S. et P. chr.] — Demolombe, *op. et loc. cit.*

541. — Sous l'empire du Code civil de 1804, il avait été jugé que la demande en mainlevée de l'opposition à mariage pouvait être formée avant l'expiration du délai d'un mois à partir de l'acte respectueux. — Grenoble, 27 mai 1845, Descombes, [S. 46.2.399, P. 46.1.700] — Paris, 18 janv. 1873, Princesse de la Moskowa, [S. 73.2.144, P. 73.598, D. 73.2.40] — Amiens, 2 juin 1879, Lehérissé, [S. 79.2.319, P. 79.1260] — Demolombe, t. 1, n. 166; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 122, p. 196, note 1; Aubry et Rau, t. 5, § 457, p. 39. — *Contra*, Amiens, 18 janv. 1840, Quaniaux, [S. 41.2.549, P. 41.2.489]

542. — C'est aussi parce que les demandes en mainlevée d'opposition requièrent célérité que le législateur les excepte de la règle d'après laquelle les affaires doivent être jugées à tour de rôle (C. proc. civ., art. 506). L'art. 177, C. civ., dispose à cet égard : « Le tribunal de première instance prononcera dans les dix jours sur la demande en mainlevée ». Et l'art. 178 : « S'il y a appel, il y sera statué dans les dix jours de la citation. »

543. — Ce n'est point d'ailleurs à dire que le tribunal ou la cour soient obligés de juger définitivement l'affaire dans le délai de dix jours. Il peut y avoir des questions qui exigent une procédure bien plus longue, comme si le demandeur en mainlevée invoque la nullité d'un premier mariage par lui contracté, ou veut établir qu'il n'est pas atteint d'aliénation mentale comme le prétend l'opposant. Tout ce que la loi exige, c'est que les juges s'occupent de l'affaire avant l'expiration des dix jours, et statuent au moins préparatoirement dans ce délai, si la cause n'est point encore susceptible de recevoir une solution définitive. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 492; Demolombe, t. 3, n. 167; Laurent, t. 2, n. 403; Mourlon, t. 1, n. 642; Huc, t. 2, n. 122.

544. — Du reste, l'instance ne serait point périmée par cela seul que le tribunal n'aurait point statué dans les dix jours. Le texte aussi bien que le motif de la loi font ici défaut. C'est uniquement, en effet, dans l'intérêt du demandeur en mainlevée que ces délais de faveur ont été introduits. Ils ne peuvent donc être invoqués par ceux qui ont formé opposition. — Cass., 4 nov. 1807, Morel, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, t. 17, v° *Opposition*, quest. 2, sur l'art. 178; Vazeille, t. 1, n. 175; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Mariage*, n. 3, p. 465; Rieff, n. 173; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 196, note 5; Laurent, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*

545. — Les tribunaux ne peuvent, sans excès de pouvoir, ordonner, dans une instance en mainlevée d'une opposition à mariage, la comparution personnelle des parties à l'audience à huis-clos. — Rouen, 17 janv. 1821, Sémichon, [S. et P. chr.]

546. — Antérieurement à la loi du 20 juin 1896 le jugement de mainlevée pouvait être frappé d'opposition, mais l'art. 7 de cette loi complétant l'art. 179, C. civ., dispose que « les jugements et arrêts par défaut rejetant les oppositions à mariage ne sont pas susceptibles d'opposition. »

547. — Le jugement qui statue sur la demande en mainlevée est susceptible d'appel. C'est là, en effet, une voie ordinaire de recours, et rien n'indique que la loi ait eu en notre matière l'intention de la refuser aux parties. — Amiens, 10 mai 1821, Cospin, [S. et P. chr.] — Nancy, 30 juin 1826, Aubry, [P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 168; Rieff, n. 176.

548. — L'appel du jugement de mainlevée d'opposition doit être vidé dans les dix jours de la citation, encore que l'assignation ayant été donnée à un délai plus long, ce délai ne soit point expiré, et que l'appelant fasse défaut. — Nîmes, 30 déc. 1806, L'Enfant, [S. et P. chr.]

549. — L'arrêt rendu par défaut sur cet appel peut être déclaré exécutoire nonobstant opposition. — Même arrêt.

550. — Le jugement qui, au cas d'opposition à un mariage, fondée sur l'état de démence du futur époux, surseoit à faire droit sur la demande en mainlevée de cette opposition, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'interdiction, n'est pas un simple jugement préparatoire : on peut, en conséquence, en interjeter appel avant le jugement définitif. — Cass., 6 janv. 1829, Saint-Léger, [S. et P. chr.] — Lyon, 24 janv. 1828, Saint-Léger, [S. et P. chr.]

551. — Conformément au droit commun, l'appel interjeté est suspensif de l'exécution du jugement qui donne mainlevée de l'opposition. Par suite, il met obstacle à la célébration du mariage. — Besançon, 30 juill. 1822, Desaintoyent, [S. et P. chr.] — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

552. — Par suite, tant que l'appel n'a pas été formé, le mariage peut être valablement célébré, sous la réserve toutefois que la célébration n'ait point eu lieu avant l'expiration du délai de huitaine, pendant lequel l'exécution de tout jugement civil est suspendu (C. proc. civ., art. 450). — Bourges, 2 janv. 1810, Charriot, [S. et P. chr.]

553. — Jugé, en conséquence, qu'un mariage n'est pas nul pour avoir été célébré par l'officier de l'état civil, avant l'expiration du délai de l'appel du jugement qui a prononcé mainlevée de l'opposition; mais qu'il peut, dans ce cas et selon les circonstances, y avoir lieu à l'application de la peine d'amende contre l'officier de l'état civil. — Même arrêt.

554. — L'appel d'un jugement qui a prononcé mainlevée d'une opposition à un mariage, bien que signifié dans le délai de la loi, est non recevable pour défaut d'objet, si, avant cette signification, le mariage a été célébré publiquement et dans les formes voulues. — Rennes, 12 déc. 1814, des Nétumières, [S. et P. chr.]

555. — En est-il de même du pourvoi en cassation? La question nous semble résolue par l'art. 18, L. 20 nov. 1790, qui a institué la Cour de cassation. « En matière civile, dispose ce texte, la demande en cassation n'arrêtera pas l'exécution du jugement; et dans aucun cas et sous aucun prétexte, il ne pourra être accordé de surséance. »

556. — Malgré ce texte, on a soutenu que le pourvoi devait être suspensif en cette matière, lorsque la décision attaquée aurait donné mainlevée de l'opposition. S'il en était autrement, dit-on, le pourvoi en cassation ne serait pour l'opposant qu'une voie de recours illusoire. Du reste, ajoute-t-on, le pourvoi en cassation est suspensif en vertu de textes formels dans des hypothèses analogues à l'hypothèse actuelle; ainsi l'art. 248 admet que le pourvoi est suspensif en matière de divorce. Il y a même raison ici de décider.

557. — Ces raisons ne nous paraissent point décisives. Tout d'abord le texte de la loi de 1790 est formel. En outre, l'assimilation établie entre le divorce et la mainlevée de l'opposition nous paraît inexacte à bien des égards. L'existence d'un texte spécial, déclarant le pourvoi suspensif en matière de divorce, indique bien que dans l'esprit du législateur il faut un texte formel pour déroger à la règle d'après laquelle le pourvoi en cassation n'est pas suspensif.

558. — On peut d'autant moins invoquer ici l'art. 263 relatif au divorce qu'il n'y a aucune analogie entre les deux hypothèses. Le législateur favorise les mariages, il est donc naturel qu'il ait cherché autant que possible à les dégager de toute entrave. La dissolution du mariage par un divorce lui apparaît toujours, au contraire, comme une chose grave; on conçoit donc que pour retarder autant que possible cette dissolution il ait admis que le pourvoi serait exceptionnellement suspensif. Mais il n'avait pas même raison de décider pour l'opposition. L'argument d'analogie déduit de l'art. 263 est donc sans valeur. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, t. 17, quest. 3, sur l'art. 178; Vazeille, t. 1, n. 177; Demolombe, t. 3, n. 169; Laurent, t. 2, n. 404; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 492; Marcadé, sur l'art. 178, n. 1; Chardon, *Puissance paternelle*, n. 260; Zachariæ, § 462, texte et note 4; Allemand, t. 1, n. 306; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 122, p. 197, note 6; Rieff, n. 175; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 255 *bis*; Huc, t. 2, n. 122. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 206, note 10; Duranton, t. 2, n. 215.

559. — Jugé, formellement, en ce sens, que la règle d'après laquelle le pourvoi en cassation n'est pas suspensif en matière

civile est applicable au pourvoi contre un arrêt qui rejette une opposition à un mariage et ordonne de passer outre à la célébration de ce mariage. Vainement on dirait que l'exécution de l'arrêt sera irréparable. — Riom, 27 juin 1806, Dalbiat, [S. et P. chr.] — Paris, 19 sept. 1815, Vengny, [S. et P. chr.] — Lyon, 13 févr. 1828, Outrequin, [S. et P. chr. — Rouen, 7 déc. 1859, Manchon, [S. 60.2.589, P. 61.411, D. 69.5.308]

560. — En pareil cas, le président, statuant en référé, est compétent pour ordonner qu'il sera, nonobstant les défenses faites à l'officier de l'état civil par la partie qui s'est pourvue en cassation, passé outre à la célébration du mariage (sol. impl.). — Rouen, 7 déc. 1859, précité.

561. — L'assignation à l'effet d'obtenir mainlevée des défenses dont il s'agit, est valablement signifiée à l'opposant au domicile par lui élu dans son acte d'opposition. — Même arrêt.

562. — Ainsi le pourvoi en cassation n'est point suspensif de l'exécution du jugement prononçant la mainlevée de l'opposition. Qu'arriverait-il si, le mariage ayant été célébré, en exécution de l'arrêt qui donne mainlevée de l'opposition, cet arrêt venait ensuite à être cassé? Dans un premier système on enseigne que la cassation entrainera de plein droit l'annulation du mariage célébré, quelle que puisse être d'ailleurs la décision de la cour d'appel chargée de statuer sur le renvoi opéré par la Cour de cassation. La cassation, dit-on, met à néant l'arrêt et tout ce qui a été fait en exécution de cet arrêt; or, on ne peut tout à la fois réputer la mainlevée non avenue et maintenir la célébration, sans scinder d'une manière illogique les effets de la cassation. Ainsi personne ne soutiendrait que l'officier de l'état civil devra, dans ce cas, encourir la peine de 300 fr. d'amende, prononcée par l'art. 68 contre celui qui procède à la célébration d'un mariage avant la mainlevée des oppositions. Cependant cette solution s'imposerait si on maintenait le mariage tout en déclarant la mainlevée non avenue, puisqu'alors le mariage aurait été célébré sans que l'opposition ait été levée. Admettre le système contraire ce serait faire table rase de l'art. 18, L. 20 nov. 1790 (V. *suprà*, n. 555), qui est absolument péremptoire. En outre, le système contraire rend illusoire le droit reconnu au conjoint de se pourvoir en cassation. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Marcadé, t. 2, sur l'art. 178, n. 2; Aubry et Rau, t. 5, § 457, p. 40, note 10.

563. — De sérieuses objections ont été faites à cette doctrine. Tout d'abord on traite le mariage célébré en vertu d'un arrêt de mainlevée, qui, plus tard, a été cassé, plus sévèrement que le mariage qui aurait été célébré au mépris d'une opposition non levée. En effet, nous avons vu (*suprà*, n. 523) que le mariage célébré au mépris d'une opposition régulière non levée ne doit pas être nécessairement annulé, puisque l'opposition ne constitue à elle seule qu'un empêchement simplement prohibitif. Au contraire, on annule dans tous les cas le mariage célébré à la suite de la mainlevée donnée par un arrêt, alors même que l'empêchement qui avait motivé l'opposition serait simplement prohibitif. En outre, l'annulation sera une cause de trouble, de désordre dans les familles. Elle pourra même aboutir à rendre une nouvelle célébration impossible, soit par suite du décès de l'un des époux, soit par son refus.

564. — Ces considérations ont paru assez fortes à beaucoup d'auteurs pour les amener à proposer le système suivant : le mariage dont il s'agit devrait être assimilé au mariage célébré au mépris d'une opposition non levée. Il ne serait donc pas forcément nul, la nullité n'existera qu'autant que l'opposition sera fondée sur un empêchement dirimant dont l'existence aurait été reconnue par la cour d'appel saisie de l'affaire sur renvoi de la Cour de cassation. — Demolombe, t. 3, n. 170; Laurent, t. 2, n. 405; Huc, t. 2, n. 122.

565. — On répond que l'assimilation établie entre le mariage célébré en vertu de l'arrêt qui a donné mainlevée de l'opposition et celui qui aurait été contracté au mépris d'une opposition non levée n'est point exacte. Dans l'hypothèse où le mariage a été célébré au mépris d'une opposition non levée la défense faite à l'officier de l'état civil de procéder à la célébration du mariage contre lequel existe une opposition non levée et l'amende attachée à la violation de cette défense sont pour la société et l'opposant une garantie suffisante qu'il ne sera pas passé outre à la célébration. Il n'en peut être autrement que dans des hypothèses exceptionnelles. Au contraire, aucune garantie n'existe lorsque l'arrêt prononçant la mainlevée a été rendu. Rien n'assure à l'opposant que son opposition sera respectée; bien au contraire, l'époux a tout intérêt à faire célébrer son mariage avant que la Cour de cassation ait statué, si l'opposition à son mariage n'est fondée que sur un empêchement prohibitif.

566. — On ajoute que cette opinion ne lèse pas aussi gravement les intérêts des époux qu'on le prétend. En contractant mariage pendant la durée du pourvoi, ils ont contracté à leurs risques et périls et ont dû prévoir l'issue défavorable possible du pourvoi en cassation à leur égard. Ils peuvent d'ailleurs presque toujours contracter un nouveau mariage si la mainlevée de l'opposition est définitivement accordée. Enfin, on peut soutenir que le mariage annulé produira dans tous les cas les effets civils à cause de la bonne foi des époux qui ont eu confiance dans un arrêt de cour d'appel (C. civ., art. 201 et 202). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1944 et 1945.

567. — L'instance, une fois engagée sur la demande en mainlevée de l'opposition, ne peut régulièrement se terminer que par un jugement. Il en est ainsi même dans le cas où l'opposant vient à décéder, laissant des héritiers qui n'ont pas personnellement le droit de former opposition. L'instance ouverte régulièrement doit en tous cas être close, et elle ne peut l'être que par une décision judiciaire. — Demolombe, t. 3, n. 171.

568. — L'opposition formée par un père au mariage de son enfant, pour cause de nullité des actes respectueux, ne doit être levée qu'autant que ces actes ont été refaits valablement. — Caen, 1er prair. an XIII, Lalonde, [S. et P. chr.]

569. — La décision judiciaire qui intervient sur la demande en mainlevée peut ou maintenir l'opposition, ou la déclarer nulle, irrecevable et mal fondée. Si l'opposition est maintenue, le mariage est empêché. Nous avons vu cependant (*suprà*, n. 523) que lorsque l'empêchement était simplement prohibitif, le mariage contracté nonobstant l'opposition ne pouvait être annulé. Si l'opposition est déclarée mal fondée, le mariage devient désormais possible et peut être célébré. — Demolombe, t. 3, n. 172.

570. — Si l'opposition est rejetée pour vice de forme, les magistrats auxquels elle a révélé l'existence d'un empêchement au mariage et surtout d'un empêchement d'ordre public, peuvent-ils défendre à l'officier de l'état civil de passer outre à la célébration du mariage? La négative à cet égard ne nous parait pas douteuse : les juges ne doivent pas statuer d'office, ils n'ont que le droit de prononcer sur les contestations qui leur sont soumises et dont ils sont régulièrement saisis (C. civ., art. 4; C. proc. civ., art. 480). Or, l'opposition étant déclarée nulle en la forme, les juges n'en ont pas été valablement saisis : le fond ne leur a pas été soumis et, par suite, ils sont sans pouvoir pour y statuer. Il en serait de même d'une opposition valable en la forme et qui serait rejetée par suite du défaut de qualité de l'opposant. — Demolombe, t. 3, n. 173.

571. — C'est par application de ces principes qu'il a été jugé qu'un tribunal qui déclare un individu incapable de se marier ne peut, sans excéder ses pouvoirs, enjoindre aux officiers de l'état civil de ne pas recevoir son acte de mariage. — Turin, 30 mai 1811, L..., [S. et P. chr.] — *A fortiori*, doit-il en être de même lorsque, sans statuer au fond sur la question d'incapacité, le tribunal n'a eu qu'à statuer sur la validité même de l'opposition.

572. — Inversement, il a été également jugé que l'officier de l'état civil, remplissant une mission d'ordre public en matière d'empêchement dirimant au mariage, ne peut valablement acquiescer au jugement qui lui ordonne de passer outre à un mariage. — Alger, 11 déc. 1851, de Montmilly, [S. 51.2.760, P. 53.2.639, D. 52.5.361] — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 61 et s.

573. — Les juges ne peuvent, sous prétexte que la volonté d'un enfant majeur ne serait pas libre, ordonner, nonobstant l'expiration du délai fixé après la signification des actes respectueux, et sur l'opposition formée par le père, un sursis au mariage de l'enfant, pendant un temps déterminé, durant lequel l'enfant sera tenu de se retirer dans une maison tierce pour y recevoir les conseils de son père. — Cass., 8 déc. 1856, de Taillas, [S. 57.1.89, P. 57.257, D. 56.1.434] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage*, et *Quest.*, v° *Actes respectueux*, § 3; Chardon, n. 251; Demolombe, t. 3, n. 72; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 128, note 13.

574. — Jugé également que l'opposition à mariage doit être jugée dans le bref délai imparti par les art. 177 et 178, C. civ.,

et que si, toutes les formalités légales étant d'ailleurs remplies, l'instance se termine par une décision de mainlevée, aucun obstacle n'existe plus à la célébration du mariage. Par suite, il est interdit au juge soit d'ordonner un sursis quelconque, soit de prescrire une épreuve nouvelle. — Trib. Bayonne, 21 oct. 1885, J. *La Loi*, 12 déc. 1885.

575. — « Si l'opposition est rejetée, les opposants, autres néanmoins que les ascendants, pourront être condamnés à des dommages-intérêts » (art. 179. — V. C. civ., art. 1382). C'est là une garantie de plus contre les oppositions téméraires.

576. — A qui appartient le droit de demander des dommages-intérêts? Est-ce uniquement au futur époux du chef duquel l'opposition a été formée? Est-ce également aux tiers, et notamment à l'autre futur époux? Pour nous c'est uniquement au premier. En effet, le futur époux contre lequel l'opposition n'a point été dirigée ne peut établir d'une façon précise l'existence d'un préjudice pécuniaire à son détriment. Il ne peut, dès lors, invoquer l'art. 1382, à moins d'établir qu'il a été lui-même pris à partie par l'opposant, de telle sorte que son action constitue une demande directe et personnelle en dommages-intérêts pour réparation des attaques directes et personnelles dirigées contre lui.

577. — Hormis ce cas, sa demande ne serait point recevable. En effet, il paraît bien résulter de l'art. 179 que le droit de demander des dommages-intérêts n'est accordé qu'à celui-là seulement des futurs époux auquel est accordé le droit de demander la mainlevée de l'opposition. D'autre part, il résulte des principes particuliers de la matière que l'opposition formée par un parent au mariage de son parent crée un litige qui doit rester circonscrit entre les membres de la famille, et n'admet pas l'immixtion des étrangers. — Demolombe, t. 3, n. 174.

578. — Jugé formellement, en ce sens, que le prétendant à la main d'une jeune fille étrangère est sans qualité pour intervenir dans l'instance sur la demande en mainlevée de l'opposition formée par le père au mariage de sa fille, alors même que celle-ci se serait solennellement engagée à l'épouser par une promesse obligatoire suivant les lois de son pays. — Rennes, 16 mars 1842, Duringer, [S. 42.2.211, P. 43.1.99]

579. — ... Que le droit de réclamer des dommages-intérêts contre un parent collatéral qui a fait à tort une opposition à mariage n'appartient qu'au futur conjoint du chef duquel elle a été formée; qu'il doit être refusé aux tiers, spécialement au futur conjoint étranger à l'opposant. — Bourges, 7 août 1872, Lechelon, [S. 72.2.257, P. 72.1049, et la note de M. Lyon-Caen, D. 73.2.105]

580. — Même si l'on accordait en principe ce droit aux tiers, ils ne seraient fondés à l'exercer qu'autant qu'ils auraient subi un dommage direct et certain par la faute et l'imprudence de l'opposant. — Même arrêt.

581. — L'opposition à un mariage motivée sur l'imbécillité, étant de sa nature injurieuse, rend celui qui l'a formée passible de dommages-intérêts, si elle est reconnue mal fondée, alors surtout que c'est un enfant à l'égard de sa mère. — Bruxelles, 25 déc. 1812, Veraghen, [S. et P. chr.]

582. — Jugé cependant que l'opposition faite par une sœur au mariage de son frère sous prétexte de démence, ne donne pas lieu à des dommages-intérêts, par cela seul qu'elle est reconnue non fondée, s'il est constant d'ailleurs qu'elle n'a pas été faite *calumniandi animo*, mais uniquement dans la vue de prévenir les suites fâcheuses qu'aurait pu avoir l'union projetée. — Bruxelles, 7 nov. 1816, R..., [S. et P. chr.]

583. — Jugé que lorsque l'opposition à mariage formée par plusieurs collatéraux pour cause de prétendue démence est rejetée, ils doivent être tous condamnés solidairement à des dommages-intérêts, alors même que quelques-uns d'entre eux seraient restés étrangers aux poursuites postérieures de l'interdiction. — Bruxelles, 13 therm. an XI, Verulst (motifs), [S. et P. chr.]

584. — En cas de rejet de l'opposition formée par le tuteur, avec l'autorisation du conseil de famille, au mariage de pupille, ni le tuteur, ni les membres composant le conseil de famille n'encourent de dommages-intérêts. — Magnin, t. 1, n. 161.

585. — La loi présumant que l'opposition émanée des ascendants est toujours dictée par de sérieux motifs n'admet pas qu'ils puissent être condamnés à des dommages-intérêts. Mais lorsqu'ils succombent peuvent-ils être condamnés aux dépens? L'affirmative nous paraît certaine, car nul texte n'affranchit les ascendants de cette condamnation, comme le fait l'art. 179 pour les dommages-intérêts. Tout ce que l'on pourrait admettre c'est que les juges usent ici de la faculté qui leur est reconnue par l'art. 131, C. proc. civ., de compenser les dépens. Mais il y a là pour eux une faculté et non pas une obligation. — Bruxelles, 17 janv. 1809, M..., [S. et P. chr.] — Paris, 19 sept. 1815, Veugny, [S. et P. chr.] — Marcadé, sur l'art. 179; Demolombe, t. 3, n. 175; Laurent, t. 2, n. 407; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 493; Huc, t. 2, n. 123.

586. — Quelques arrêts ont cependant décidé que l'ascendant qui succombe ne peut être condamné aux dépens. — Amiens, 15 févr. 1806, Catel, [S. et P. chr.] — Caen, 10 déc. 1819, Jouenne, [S. et P. chr.]

587. — Dans tous les cas, le père n'est pas tenu d'acquitter les dettes que son enfant peut avoir contractées pour défendre à l'opposition formée à son mariage, opposition dont ce père a été démis avec dépens, qu'il a acquittés d'après la taxe. — Bruxelles, 19 janv. 1811, R..., [S. et P. chr.]

588. — L'opposition rejetée par les tribunaux peut-elle être renouvelée? Cette question comporte des réponses différentes suivant les hypothèses. Si l'on suppose tout d'abord qu'elle a été rejetée pour vice de forme, l'affirmative nous paraît s'imposer. Aucune disposition n'existe qui prohibe en ce cas une opposition nouvelle, et dès lors on doit appliquer la règle générale d'après laquelle un exploit ou une signification quelconque, nul pour vice de forme, peut être renouvelé, sans que cette nullité intrinsèque affecte à elle seule le fond du droit. — Gand 27 juin 1824, [*Pasicr. belge.*, 34.151] — Delvincourt, t. 1, p. 122; Duranton, t. 2, n. 206; Vazeille, t. 1, n. 177; Rieff, n. 174; Demolombe, t. 3, n. 176; Laurent, t. 2, n. 406; Aubry et Rau, t. 5, § 457, p. 41, texte et note 12.

589. — Jugé toutefois en sens contraire que l'opposition, annulée pour vice de forme, ne peut plus être réitérée. — Bruxelles, 26 déc. 1812, B..., [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mariage*, t. 17, sur l'art. 176, n. 2; Zachariæ, t. 3, § 457. — En faveur de cette opinion, on invoque les art. 177 et 178 qui exigent que ces sortes de causes soient jugées avec une grande célérité, et le danger d'une série d'oppositions dont on ne verrait pas la fin. En réalité, les art. 177 et 178 ne se réfèrent en aucune manière à la question actuelle. Quant au danger des oppositions réitérées, il existe sans aucun doute, mais il nous paraît moins grave cependant que celui de retirer, en l'absence d'un texte, le droit d'opposition à celui qui, par une faute qui le plus souvent ne lui sera point imputable, voit annuler son opposition pour vice de forme.

590. — Que décider si l'opposition, régulière en la forme, a été rejetée au fond? La question est plus douteuse. Aucun texte ne décide que la même personne ne pourra former qu'une seule opposition au mariage. Dès lors, dit-on dans un premier système, ou bien l'opposant représentera la même cause d'opposition qui a déjà été rejetée, et alors cette seconde opposition sera repoussée par l'autorité de la chose jugée (C. civ., art. 1351); ou, au contraire, il invoquera une cause nouvelle et différente d'opposition, et alors une des conditions requises par l'art. 1351 venant à manquer, la nouvelle opposition sera recevable et devra à son tour être appréciée. Dans tous les cas, la nouvelle opposition nécessitera une décision de justice.

591. — Contre cette solution on fait valoir l'argument déjà invoqué lorsque l'opposition est annulée pour vice de forme : le danger des oppositions successives et ininterrompues qui retarderont indéfiniment le mariage. — Aubry et Rau, t. 5, § 457, p. 42, note 15. — Cet argument comporte plusieurs réponses. Tout d'abord les tribunaux trouveront dans le droit qu'ils ont de condamner à des dommages-intérêts les opposants, autres que les ascendants, un moyen très-efficace d'arrêter les oppositions répétées et sans fondement. En outre, les causes d'opposition ne sont pas aussi fréquentes qu'on le prétend. Le conjoint ne peut alléguer qu'une cause d'opposition, les collatéraux, le tuteur ou curateur ne peuvent en invoquer que deux (C. civ., art. 174). Restent les ascendants : « ... si leur opposition n'est pas motivée, dit Laurent, ils ne peuvent en faire une nouvelle non motivée, on les repousserait encore par l'autorité de la chose jugée. Que s'ils allèguent un empêchement, et s'ils succombent, ils pourront à la rigueur en alléguer un autre, mais ces débats aussi ont leur terme, car les empêchements sont limités et peu nombreux ». — Laurent, t. 2, n. 406; Demolombe, t. 3, n. 176.

CHAPITRE IV.

FORMALITÉS RELATIVES A LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

592. — Le mariage est dans notre droit un contrat solennel, c'est-à-dire que la manifestation du consentement des époux au mariage n'est valable qu'autant qu'elle a eu lieu dans les formes prescrites par la loi. La solennité se justifie ici par les considérations les plus sérieuses et les plus décisives. Le mariage est un acte qui intéresse la société tout entière. D'autre part, étant donné sa gravité, il importe de garantir dans la plus large mesure possible la liberté du consentement des parties. Enfin il importe qu'une preuve authentique du mariage soit recueillie et conservée, afin d'en assurer l'indissolubilité et tous les autres effets. — Demolombe, t. 3, n. 178; Laurent, t. 2, n. 409; Beudant, t. 1, n. 249, 251.

593. — Parmi les formalités exigées pour la célébration du mariage, les unes précèdent cette célébration, les autres l'accompagnent. Etudions-les successivement.

Section I.

Formalités qui précèdent la célébration du mariage.

594. — Ces formalités sont au nombre de trois : 1° les publications; 2° l'affiche; 3° la remise de certaines pièces à l'officier de l'état civil.

§ 1. *Publications.*

595. — Les publications sont l'annonce publique du mariage. On les appelait autrefois des *bans*, le mot *ban* étant pris ici comme synonyme de *proclamation* (Pothier, *op. cit.*, n. 66). Anciennement elles étaient faites par les curés des paroisses. Actuellement, par application du principe de la sécularisation des actes de l'état civil, elles sont faites par les officiers de l'état civil. Ce sont aujourd'hui les seuls officiers publics qui aient le droit d'y procéder. — Coin-Delisle, sur l'art. 63, n. 2; Demolombe, t. 3, n. 181; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 459; Aubry et Rau, t. 5, § 465, p. 103; Beudant, t. 1, n. 252.

596. — L'origine des publications dans notre Droit civil remonte à l'ordonnance de Blois. Cette ordonnance, convertissant en loi civile la disposition par laquelle le concile de Trente ordonnait que les promesses de mariage fussent lues à haute voix dans les églises, portait (art. 40) : « Pour obvier aux abus et inconvénients qui adviennent des mariages clandestins, ordonnons que nos sujets, de quelque état et condition qu'ils soient, ne pourront valablement contracter mariage sans proclamation précédente de bans faite par trois divers jours de fête, avec intervalle compétent dont on ne pourra obtenir dispense, sinon après la première publication faite, et ce seulement pour quelque urgente et légitime cause, et à la réquisition des plus proches parents et amis des parties contractantes; après lesquels bans, seront épousés publiquement ». La loi du 20 sept. 1792 remplaça la dénomination de ban par celle de publication, et elle n'en prescrivit qu'une seule. — Huc, t. 2, n. 86. — Aujourd'hui il en faut deux. — V. *infrà*, n. 608.

597. — Pour que l'officier puisse procéder valablement aux publications, les conditions suivantes sont nécessaires : 1° il faut que la réquisition de publications soit formée du consentement des deux époux. L'ancien droit (Pothier, *op. cit.*) et le droit intermédiaire (L. 20 sept. 1792, tit. 4, sect. 3, art. 1) avaient formellement consacré cette règle, et dans le silence du Code on s'accorde néanmoins pour reconnaître qu'elle doit être encore suivie aujourd'hui. Il n'est, en effet, permis à personne de disposer ainsi du nom d'un tiers sans son aveu; le futur époux qui n'aurait pas consenti aux publications pourrait donc désavouer l'officier de l'état civil, et réclamer contre lui des dommages-intérêts. — Richelot, t. 1, p. 239, note 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 173; Mourlon, t. 1, n. 569; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 181; Laurent, t. 2, n. 418; Coin-Delisle, sur l'art. 63, n. 4; Aubry et Rau, t. 5, § 465, p. 104.

598. — 2° Les parties doivent remettre à l'officier de l'état civil les notes et renseignements nécessaires pour dresser l'acte de publication et d'affiche. Mais on décide généralement qu'elles ne sont pas tenues de lui remettre à ce moment les pièces justificatives établissant l'exactitude des renseignements qu'elles fournissent. Aucun texte, en effet, ne leur impose une semblable obligation. Tout au contraire, les articles qui parlent de la remise des pièces (C. civ., art. 69, 73) se trouvent placés après ceux qui règlent la forme des publications, et supposent implicitement que ces pièces ne doivent être produites qu'au moment de la célébration. La seule pièce que l'art. 63 donne à l'officier de l'état civil le droit de requérir des parties, c'est leur acte de naissance, puisque ce texte exige que les publications énoncent *la qualité de majeur ou mineur* des époux, mais on ne peut aller au delà, et exiger notamment, comme on le faisait dans l'ancien droit, la preuve que les futurs époux, encore mineurs quant au mariage, ont obtenu le consentement des personnes qui ont droit de consentir à leur mariage. Cette solution a, du reste, été formellement consacrée par un avis du Conseil d'Etat des 19-30 mars 1808. — Delvincourt, t. 1, p. 65, note 4; Zachariæ, § 452, texte et note 4; Aubry et Rau, t. 5, § 465, p. 104, texte et note 5; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 3, § 3, n. 2. — V. Demolombe, t. 3, n. 182; Coin-Delisle, sur l'art. 163, n. 5; Richelot, t. 1, p. 239, note 2. — Ces auteurs, admettant une doctrine intermédiaire fort difficile à concilier avec les textes, décident que l'officier de l'état civil peut bien exiger des futurs époux, mineurs quant au mariage, la preuve des consentements nécessaires, mais qu'il ne peut pas, lorsqu'ils sont majeurs, surseoir aux publications jusqu'à ce que les actes respectueux aient été faits.

599. — Toutefois, aux termes d'une circulaire du ministre de la Guerre, du 5 therm. an VIII, l'officier de l'état civil est invité à exiger des militaires, avant la publication de leurs bans, un certificat du conseil d'administration de leurs corps, constatant qu'ils ont déclaré leur prochain mariage, et que ce conseil ne leur connaît pas d'autre engagement de cette nature. Mais ces prescriptions ne sont pas obligatoires pour l'officier de l'état civil. — Mersier, p. 299.

600. — Les parties qui fourniraient à l'officier de l'état civil de fausses déclarations relativement aux énonciations que doit contenir l'acte de publication tomberaient sous l'application de l'art. 147, C. pén. — Cass., 28 mai 1857, Meyer, [S. 57.1.616, P. 57.1059, D. 57.1.317] — Lettre du ministre de la Justice, 19 mai 1821. — Mersier, p. 298.

601. — V. pour les immunités dont jouissent les pièces produites par des indigents en France et à l'étranger en vue de leur mariage (L. 10 déc. 1850), et une décision du ministre des Finances du 3 sept. 1861, [S. 63.2.184] — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 979. — V. aussi *infrà*, v° *Ministère public*, n. 774.

602. — L'officier de l'état civil requis de procéder aux publications et à la célébration d'un mariage, a pour premier devoir de s'assurer de la régularité de l'union qu'on lui demande de célébrer et de refuser son ministère dès qu'il se trouve en présence d'un empêchement légal. — Trib. civ. Seine, 20 mai 1896, X..., [S. et P. 96.2.221]

603. — Dès lors, il a le devoir de rechercher si les futurs époux réunissent toutes les conditions légales pour se marier et de se faire représenter toutes les pièces qu'il juge de nature à l'éclairer complètement, et notamment l'expédition entière du jugement de divorce qui rend à l'un des futurs époux son entière liberté. — Même arrêt.

604. — Et si le jugement a prononcé le divorce en raison des relations adultères de l'un des époux, il est fondé à refuser de procéder aux publications du mariage de l'époux coupable avec la complice (C. civ., art. 298). — Même arrêt.

605. — L'art. 63, al. 2, C. civ., indique, dans les termes suivants, les énonciations que doit contenir l'acte de publication : « Ces publications et l'acte qui en sera dressé énonceront les prénoms, noms, professions et domiciles des futurs époux, leur qualité de majeurs ou de mineurs, et les prénoms, noms, professions et domiciles de leurs pères et mères. Cet acte énoncera, en outre, les jours, lieux et heures où les publications auront été faites. »

606. — La qualité de majeurs ou de mineurs des futurs époux dont l'énonciation dans l'acte de publication est prescrite par cet article, doit s'entendre de la majorité ordinaire de vingt et un ans, et non de la majorité spéciale pour le mariage. — Mersier, p. 297.

607. — Cet acte ainsi libellé doit être inscrit sur un registre

spécial coté et paraphé conformément à l'art. 41, et déposé à la fin de chaque année au greffe du tribunal d'arrondissement. Ce registre s'appelle le registre des publications. La loi le dispense de la tenue en double imposée aux autres registres de l'état civil, à raison du peu d'intérêt que présentent les actes qu'il renferme. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 185.

608. — La seconde publication doit, comme la première, être portée *in extenso* sur le registre. Un simple extrait de la première publication ne serait pas suffisant.

609. — L'officier de l'état civil est tenu de faire deux publications, à huit jours d'intervalle, un jour de dimanche (C. civ., art. 61, al. 1). En d'autres termes, les publications doivent être faites deux dimanches consécutifs. Elles doivent se faire à la porte de la maison commune, ou, à défaut de maison commune, devant la maison qui en tient lieu légalement (L. 18 flor. an X, art. 3). Dans la pratique, toutefois, on peut dire que les publications orales ne se font plus. Par une violation de la loi, peut-être regrettable, beaucoup d'officiers de l'état civil, principalement dans les centres d'une certaine importance, se contentent de l'affiche et suppriment les publications. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 460; Laurent, t. 2, n. 418; Huc, t. 2, n. 86.

610. — Lorsque les publications préalables à un mariage sont constatées par actes spéciaux, conformément aux prescriptions de la loi, et qu'elles sont énoncées dans l'acte même de célébration du mariage, la foi due à ces actes ne saurait être détruite par la preuve contraire : par exemple, au moyen de témoignages recueillis dans un procès-verbal d'huissier. — Aix, 18 août 1870, Granoux, [S. 72.2.69, P. 72.351, D. 71.2.249]

611. — Aux termes de l'art. 169 : « Il est loisible au roi ou aux officiers qu'il préposera à cet effet de dispenser, pour des causes graves, de la seconde publication. »

612. — Les officiers dont il est ici question sont les procureurs de la République. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 781 et s.

613. — Le procureur compétent est celui du tribunal dans l'arrondissement duquel est située la commune où le mariage doit être célébré (Arr. 20 prair. an XI, art. 3 et 4).

614. — En pratique, c'est toujours aux procureurs de la République qu'on s'adresse pour obtenir la dispense de la deuxième publication. Le recours au chef de l'Etat prendrait certainement beaucoup plus de temps que la publication elle-même. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 344 et s.; Pothier, *op. cit.*, n. 78; Demolombe, t. 3, n. 184; Laurent, t. 2, n. 419; Aubry et Rau, t. 5, § 465, p. 104; Huc, t. 2, n. 88.

615. — Aux termes de l'art. 4, Arr. 20 prair. an XI : « La dispense d'une seconde publication de bans sera déposée au secrétariat de la commune où le mariage sera célébré. Le secrétaire en délivrera une expédition dans laquelle il sera fait mention du dépôt qui demeurera annexé à l'acte de célébration du mariage. »

616. — Le but des publications étant de porter le mariage à la connaissance du public, afin que l'on puisse signaler à l'officier de l'état civil l'existence des empêchements au mariage que l'on pourrait connaître, la loi pour permettre aux oppositions de se manifester en temps utile décide que le mariage ne pourra être célébré avant le troisième jour depuis et non compris celui de la seconde publication (art. 64, al. 2).

617. — Jugé, à cet égard, que la disposition de l'art. 64, C. civ., d'après laquelle le mariage ne peut être célébré avant le troisième jour depuis et non compris celui de la seconde publication, s'applique également au cas où une seule publication a été faite par suite de dispense de la seconde. — Aix, 18 août 1870, précité. — *Sic*, Toullier, t. 1, n. 566; Vazeille, t. 1, n. 157; Duranton, t. 2, n. 229; Coin-Delisle, sur l'art. 64, n. 1; Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 3, n. 25; Demolombe, t. 3, n. 186; Aubry et Rau, t. 5, § 465, texte et note 11, p. 105; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 111, note 9, p. 174; Laurent, t. 2, n. 423; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. toutefois Marcadé, t. 1, sur l'art. 169, n. 2; Mourlon, t. 1, n. 579; Coin-Delisle, sur l'art. 64, n. 1; Grün, *Guide et formulaire des actes de l'état civil*, n. 220; Claparède, *Instr. élém. sur les actes de l'état civil*, n. 271; Huc, t. 2, n. 87.

618. — Le mariage célébré moins de trois jours après les publications préalables peut, au surplus, être déclaré valable, si l'intervalle entre ces deux faits est jugé suffisant pour que les oppositions aient pu se produire. — Même arrêt.

619. — Le mariage ne peut être célébré avant le *troisième* jour, donc avant le mercredi. Mais il peut être célébré le mercredi. Le mercredi est, en effet, le troisième jour, mais il n'est pas avant le troisième jour. Et il peut être célébré à n'importe quelle heure du mercredi, sans qu'il y ait à se préoccuper de l'heure à laquelle ont lieu les publications du dimanche. On objecterait vainement que les actes de publication et les actes de mariage doivent porter l'indication des heures. Le principe général, auquel aucun texte ne déroge ici, est que les délais se comptent par jour et non par heure (V. *suprà*, v° *Délai*, n. 20). En outre, le texte même, en défendant la célébration uniquement avant le troisième jour, la permet implicitement pendant toute la durée de ce jour. — Demolombe, t. 3, n. 186; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 461; Toullier, t. 1, n. 566; Duranton, t. 1, n. 229; Vazeille, t. 1, n. 157; Coin-Delisle, art. 64, n. 2. — *Contrà*, Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 3, sect. 3, n. 25; Richelot, t. 1, p. 241, note 5.

620. — Inversement, le mariage qui ne peut être célébré avant un certain délai depuis les publications ne peut non plus être célébré sans nouvelles publications, lorsqu'il s'est écoulé un trop long délai depuis que les dernières publications ont été faites. « Si le mariage n'a pas été célébré dans l'année, à compter de l'expiration du délai des publications, il ne pourra plus être célébré qu'après que de nouvelles publications auront été faites dans la forme ci-dessus prescrite » (art. 65, C. civ.).

621. — Le *dies a quo*, c'est-à-dire le mercredi, doit-il être considéré comme entrant dans le calcul de l'année? Nous admettrons l'affirmative. La loi parle, en effet, du *délai des publications*, or ce délai est celui pendant lequel le mariage ne peut être célébré. Comme il peut être célébré le mercredi, ce jour ne peut être considéré comme compris dans le délai des publications et doit par suite compter pour le calcul de l'année. — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 3, § 2, n. 25; Coin-Delisle, art. 65, n. 2; Demolombe, t. 3, n. 187. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 66, note 1; Toullier, t. 1, n. 567; Duranton, t. 2, n. 229; Laurent, t. 2, n. 423; Aubry et Rau, t. 5, § 465, texte et note 12.

622. — Dans quelles communes les publications doivent-elles être faites? Des art. 166 à 168, C. civ., on peut dégager à cet égard les règles suivantes : 1° les publications doivent tout d'abord être faites dans la commune où chacun des époux futurs a son domicile ordinaire, le domicile de l'art. 102. C'est à ce domicile que les futurs époux seront même, en général, le mieux connus. — Duranton, t. 2, n. 230; Valette, *Explic. somm. du liv. I, C. Nap.*, p. 93 et 94; Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 342 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 9; Delvincourt, t. 1, p. 132; Taulier, t. 1, n. 561; Vazeille, t. 1, n. 154; Zachariæ, § 452, texte et note 2; Demolombe, t. 3, n. 189; Aubry et Rau, t. 5, § 465, texte et note 1; Laurent, t. 2, n. 420; Mourlon, t. 1, n. 574; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 462; Huc, t. 2, n. 89; *Dict. du notar.*, *Suppl.*, v° *Mariage*, n. 56; Beudant, t. 1, n. 252. — V. Circ. min. Just., 21 déc. 1871.

623. — 2° L'art. 167 exige, en outre, que si les époux ont résidé six mois dans une commune, et y ont acquis par suite un domicile matrimonial, les publications soient faites à l'endroit de ce domicile (V. sur la détermination du domicile matrimonial *infrà*, n. 646 et s.). La nécessité de la publication au domicile matrimonial n'existe bien évidemment que lorsque ce domicile est distinct du domicile réel, et nous verrons bientôt que ces deux domiciles se confondent ordinairement. — V. Laurent, t. 2, n. 420.

624. — 3° Enfin, aux termes de l'art. 168, « si des parties contractantes, ou l'une d'elles, sont, relativement au mariage, sous la puissance d'autrui, les publications seront encore faites à la municipalité du domicile de ceux sous la puissance desquels elles se trouvent ». On s'accorde généralement à reconnaître que cette disposition ne s'applique qu'à l'époux mineur quant au mariage, qui ne peut se marier sans avoir obtenu le consentement de ses ascendants ou de son conseil de famille. Mais elle ne serait point applicable à l'époux majeur quant au mariage, qui est simplement tenu de requérir le conseil de ses ascendants. On ne peut, en effet, considérer qu'il soit placé sous la puissance de ses ascendants puisqu'en définitive il peut se marier sans leur consentement. L'ancien droit avait déjà, du reste, consacré cette solution. — Pothier, *op. cit.*, n. 72, 337 et 339; Malleville, t. 1, p. 182; Toullier, t. 1, n. 562; Delvincourt, t. 1, p. 133; Vazeille, t. 1, n. 155; Demolombe, t. 3, n. 190; Zachariæ, § 452, note 3; Aubry et Rau, t. 5, § 465, p. 103, texte et note 2;

Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 421; Huc, t. 2, n. 89. — *Contra*, Marcadé, sur l'art. 168, n. 2.

625. — Si les père et mère, quoique existants, étaient dans l'impossibilité de manifester leur volonté, c'est au lieu du domicile des aïeuls et aïeules des deux lignes que les publications devraient avoir lieu, alors même que ceux-ci auraient des domiciles distincts.

626. — L'enfant mineur de vingt et un ans qui n'a plus d'ascendant étant, quant au mariage, sous la puissance de son conseil de famille, puisqu'il ne peut se marier sans son consentement, doit faire des publications dans la commune où siège d'ordinaire ce conseil, c'est-à-dire dans la commune de son domicile personnel. — Delvincourt, *op. et loc. cit.;* Toullier, *op. et loc. cit.;* Duranton, t. 2, n. 230; Zachariæ, *op. et loc. cit.;* Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 377, note *a;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 89. — *Contrà*, Proudhon, t. 1, p. 377; Laurent, t. 2, n. 422.

627. — Jugé, toutefois, en sens contraire, que l'art. 161, C. civ., qui veut que les publications de mariage soient faites au lieu du domicile de ceux sous la puissance desquels sont les contractants, n'est pas applicable au cas où un mineur a besoin du consentement du conseil de famille pour contracter mariage. Le conseil de famille n'a pas de domicile, et d'ailleurs le mineur n'est pas sous sa puissance. — Agen, 10 déc. 1806, Phihpeaux, S. et P. chr.]

§ 2. *Affiche.*

628. — « Un extrait de l'acte de publication sera et restera affiché à la porte de la maison commune, pendant les huit jours d'intervalle de l'une à l'autre publication » (C. civ., art. 64, al. 1). Nous avons déjà indiqué que, contrairement aux prescriptions de la loi, l'affiche dans beaucoup de communes, est seule pratiquée. On ne procède plus aux publications orales (V. *suprà*, n. 609). Tout ce que nous avons dit sur les publications relativement au délai à partir duquel le mariage peut être célébré, aux communes dans lesquelles les publications doivent être faites, etc., s'applique *mutatis mutandis* à l'affiche. Ainsi, le mariage ne pourrait être célébré avant le troisième jour depuis et non compris celui de la seconde affiche. Il est, en effet, plus régulier d'afficher l'acte de la deuxième publication comme on affiche l'acte de la première. Toutefois, on admet généralement que dans la commune où on ne fait pas de publications orales, la deuxième publication résulte du maintien de l'affiche; il ne serait pas nécessaire de la renouveler. — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 3, § 2, n. 10; Demolombe, t. 3, n. 191; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 461 et 462.

§ 3. *Pièces qui doivent être remises à l'officier de l'état civil avant la célébration du mariage.*

629. — Les pièces qui doivent être remises à l'officier de l'état civil avant la célébration du mariage sont les suivantes : *a*) L'acte de naissance de chaque futur époux. L'art. 70, C. civ., modifié par la loi du 17 août 1897, dispose à ce sujet : « L'officier de l'état civil se fera remettre l'acte de naissance de chacun des futurs époux. Cet acte ne devra pas avoir été délivré depuis plus de trois mois, s'il a été délivré en France, et depuis plus de six mois, s'il a été délivré dans une colonie ou dans un consulat. Les extraits porteront *en toutes lettres* la date de leur délivrance (art. 45, C. civ., modifié par la loi du 17 août 1897, art. 2). Celui des époux qui serait dans l'impossibilité de se le procurer, pourra le suppléer, en rapportant un acte de notoriété délivré par le juge de paix du lieu de la naissance, ou par celui de son domicile. »

630. — *b*) Un ou plusieurs actes, réguliers dans la forme, constatant l'existence des consentements requis par la loi, lorsque les personnes appelées à donner ces consentements n'assisteront pas à la célébration du mariage, ou l'accomplissement de la formalité des actes respectueux, s'il en a été fait.

631. — *c*) Les actes constatant le décès des ascendants dont le consentement ou le conseil seraient requis s'ils étaient vivants, ou l'impossibilité dans laquelle ils se trouvent de manifester leur volonté.

632. — *d*) L'autorisation de contracter mariage donnée par les supérieurs militaires, lorsqu'il s'agit du mariage d'un militaire appartenant à l'armée de terre ou de mer.

633. — *e*) Un acte authentique des différentes dispenses qui ont pu être accordées (dispense d'âge, de publications, de parenté, etc.).

634. — *f*) L'acte de décès du premier conjoint, quand c'est un veuf ou une veuve qui se remarie, ou une expédition du jugement de divorce transcrit sur les registres de l'état civil lorsque c'est un divorcé.

635. — *g*) Les certificats constatant que les publications prescrites dans les communes autres que celle où le mariage est célébré ont eu lieu. Chaque officier de l'état civil doit énoncer dans son certificat s'il existe des oppositions (Arg., art. 76, § 6, 67, 68 et 69, C. civ.).

636. — *h*) La mainlevée des oppositions régulièrement formées (Arg., art. 68, C. civ.).

637. — *i*) Le certificat dont il est question à l'art. 1394, al. 3, lorsqu'il a été fait un contrat de mariage.

638. — *j*) Enfin dans certains grands centres, et surtout à Paris, les officiers de l'état civil exigent la production d'un certificat du concierge ou du propriétaire constatant qu'on habite la maison depuis un certain temps.

639. — Aux termes de l'art. 1, L. 10 déc. 1850, « les pièces nécessaires au mariage des indigents, à la légitimation de leurs enfants naturels et au retrait de ces enfants déposés dans les hospices seront réclamées et réunies par les soins de l'officier de l'état civil de la commune dans laquelle les parties auront déclaré vouloir se marier. Les expéditions de ces pièces pourront, sur la demande du maire, être réclamées et transmises par les procureurs de la République. »

640. — Les art. 2 et 3 de la loi confèrent aux procureurs de la République le droit d'agir d'office et de procéder à tous les actes d'instruction préalables et à la célébration du mariage. — — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 697, 647.

641. — Les extraits des registres de l'état civil, les actes de notoriété, respectueux, de consentement, de publications de délibérations de conseil de famille, les certificats de libération du service militaire, les dispenses pour cause de parenté, d'alliance ou d'âge, les actes de reconnaissance des enfants naturels, les actes de procédure, les jugements et arrêts dont la production peut être nécessaire pour la célébration du mariage des indigents, doivent être visés pour timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y a lieu à enregistrement. Enfin il n'est perçu aucun droit de greffe ou de sceau au profit du Trésor sur les minutes et originaux, copies ou originaux qui pourraient en être passibles (art. 4, L. 10 déc. 1850, modifié par la loi du 20 juin 1896, art. 6).

642. — Les actes respectueux comme les actes de consentement sont exempts de tous droits, frais et honoraires, à l'égard des officiers ministériels qui les reçoivent; il en est de même pour les actes de consentement reçus à l'étranger, par les agents diplomatiques ou consulaires français (L. 20 juin 1896, art. 6).

643. — « La taxe des expéditions des actes de l'état civil requises pour le mariage des indigents est réduite, quels que soient les détenteurs de ces pièces, à 30 centimes lorsqu'il n'y aura pas lieu à légalisation, à 50 centimes lorsque cette dernière formalité devra être accomplie. Le droit de recherche alloué aux greffiers par l'art. 14, L. 21 vent. an VII, les droits de légalisation perçus au ministère des affaires étrangères ou dans les chancelleries de France à l'étranger, sont supprimés en ce qui concerne l'application de la loi » (art. 5, L. 10 déc. 1850).

644. — Enfin aux termes de l'art. 6, L. 10 déc. 1850, « sont admises au bénéfice de la loi les personnes qui justifieront d'un certificat d'indigence, à elle délivré par le commissaire de police, ou par le maire dans les communes où il n'existe pas de commissaire de police, sur le vu d'un extrait du rôle des contributions constatant que les parties intéressées paient moins de 10 fr., ou d'un certificat du percepteur de leur commune portant qu'elles ne sont pas imposées. Le certificat d'indigence sera visé et approuvé par le juge de paix du canton. Il sera fait mention dans le visa de l'extrait des rôles ou du certificat négatif du percepteur.

645. — Lorsqu'il y a doute sur l'identité de la personne qui veut se marier avec celle dont il est fait mention dans les pièces exigées par la loi, c'est aux tribunaux, et non à l'autorité ad-

ministrative, de décider sur cette contestation. — Cons. d'Et., 16 août 1808, Conninck, S. chr., P. adm. chr.]

Section II.

Formalités qui accompagnent la célébration du mariage.

646. — Ces formalités ont pour but d'assurer aussi complètement que possible la liberté du consentement des parties contractantes et d'appeler leur attention sur l'importance de l'acte qu'elles vont accomplir. Elles se réfèrent : 1° au lieu où le mariage doit être célébré; 2° à la détermination de l'officier public compétent pour procéder à la célébration; 3° au mode suivant lequel s'effectue la célébration; 4° à la rédaction de l'acte de mariage.

647. — I. *Dans quelle commune le mariage doit-il être célébré?* — La difficulté provient de l'antinomie qui semble exister entre l'art. 74 et l'art. 165 du Code. Aux termes de l'art. 165 « le mariage sera célébré publiquement devant l'officier civil du domicile de l'une des parties ». Il paraît bien résulter de ce texte que le mariage doit être célébré dans la commune où l'un des époux a son domicile réel, car rien n'indique ici que le législateur ait en vue un domicile spécial.

648. — Mais l'art. 74 vient troubler ces idées si simples. Il dispose : « Le mariage sera célébré dans la commune où l'un des deux époux aura son domicile. Ce domicile quant au mariage s'établira par six mois d'habitation continue dans la même commune ». Ainsi l'art. 74, à la différence de l'art. 165, vise l'existence d'un domicile spécial quant à la célébration du mariage. La question qui se pose est donc de savoir à quel domicile il doit être célébré pour l'être valablement. Est-ce au domicile de l'art. 165? Est-ce au domicile de l'art. 74?

649. — Deux grands systèmes ont été proposés à cet égard. D'après l'un d'eux, l'art. 165 se référerait tacitement à l'art. 74, et, par suite, le domicile qu'il viserait serait non pas le domicile du droit commun, mais le domicile spécial établi par l'art. 74. En d'autres termes, le mariage ne pourrait jamais être célébré qu'au lieu où l'un des époux a six mois d'habitation continue, qu'il ait ou non en ce lieu son domicile réel. — Malleville, t. 1, p. 181; Delvincourt, t. 1, p. 65, note 1; Duranton, t. 2, n. 220-224; Marcadé, t. 2, art. 74, n. 1; Laurent, t. 2, n. 412 et s.; Mersier, n. 162 et s.

650. — En faveur de cette opinion on a surtout invoqué, indépendamment du texte impératif de l'art. 74, l'intérêt majeur qui existe à ce que l'on n'autorise pas la célébration du mariage en un lieu où l'un des époux a son domicile réel, sans que ni l'un ni l'autre y ait une résidence d'une certaine durée. La loi exige que le mariage soit célébré là où les futurs époux, ou tout au moins l'un d'eux sont connus, car la détermination du lieu du mariage est un élément de sa publicité. Or, les époux pourront ne pas être connus au lieu de leur domicile réel où ils n'habitent peut-être que depuis quelques jours (V. C. civ., art. 104). La possibilité reconnue aux époux de se marier au lieu de leur domicile réel constituerait pour eux un moyen facile d'éluder les oppositions qui pourraient surgir s'ils se mariaient au lieu où ils sont connus. Ils n'auraient qu'à aller établir leur domicile réel en un lieu où personne ne les connaîtrait.

651. — On invoque enfin l'autorité de l'ancien droit. C'est ainsi que Pothier disait : «..... lorsqu'une personne a transféré sa demeure d'un lieu dans un autre, pour que le curé du lieu de sa demeure actuelle soit compétent pour les marier, il faut qu'il y ait au moins six mois qu'elle y soit demeurante, lorsqu'elle sort d'une paroisse du même diocèse, ou un an entier, lorsqu'elle sort d'un autre diocèse..... »

652. — La loi du 20 sept. 1792, tit. 4, sect. 2, art. 2, était également formelle à cet égard : « le domicile, quant au mariage, est fixé par six mois d'habitation dans le même lieu..... ». Un avis du Conseil d'Etat du deuxième jour complémentaire de l'an XIII, approuvé le quatrième, et, ayant par suite, force de loi, résout formellement la question dans ce sens. On peut objecter, il est vrai, qu'il ne vise que le mariage des militaires, mais on répond qu'il n'y a aucun motif pour que les militaires soient soumis en cette matière à une règle spéciale. D'ailleurs les considérants de l'avis établissent péremptoirement que l'on a entendu faire aux militaires l'application du droit commun.

653. — Malgré ces arguments dont on ne peut contester la gravité, nous préférons décider, en faisant une part à l'application et de l'art. 165 et de l'art. 74, que les époux pourront à leur gré célébrer leur mariage soit au lieu de leur domicile réel (art. 165), soit au lieu du domicile matrimonial de l'un ou l'autre d'entre eux, ce domicile matrimonial s'acquérant par six mois de résidence (C. civ., art. 74). — Orléans, 9 août 1890, [D. 91.2.235] — Merlin, *Rép.*, t. 4, v° *Domicile*, § 9, n. 2; Toullier, t. 1, n. 571; Vazeille, t. 1, n. 179; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 383 et s.; Aubry et Rau, t. 5, § 466, p. 106, texte et note 1; Mourlon, t. 1, n. 584; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, sur l'art. 165; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e éd., n. 465 et s.; Demolombe, t. 3, n. 196 et s.; Huc, t. 2, n. 90 et 91.

654. — En faveur de cette opinion on peut tout d'abord faire valoir les inconvénients pratiques que présente le système opposé. On peut, en effet, supposer que ni l'un ni l'autre des époux n'ait une résidence de six mois dans un lieu déterminé. Ils ne pourraient donc se marier qu'après que l'un d'eux se serait astreint à résider pendant tout ce délai dans un lieu déterminé, afin d'y acquérir le domicile matrimonial prévu par l'art. 74. Et cependant l'un et l'autre époux peuvent avoir un domicile réel. Il y aurait là une entrave qui s'accorderait mal avec la faveur dont le législateur entoure le mariage, et, par suite, des textes précis seraient nécessaires pour la consacrer.

655. — Or ces textes ne se rencontrent pas. Il est facile, au contraire, d'interpréter ceux qui existent dans un sens tout favorable au mariage en disant que l'art. 165 admet que la célébration au domicile réel est toujours possible, même dans le cas où il n'y aurait pas résidence de six mois, et que, d'autre part, l'art. 174, par une faveur toute spéciale, admet, en outre, qu'on peut se marier au lieu où l'on a une résidence de six mois, bien qu'on n'y ait pas son domicile réel.

656. — Si l'on attribuait une autre portée à l'art. 74, on rendrait inexplicable l'art. 167, C. civ. « *Néanmoins*, dispose ce texte, si le domicile actuel n'est établi que par six mois de résidence, les publications seront faites en outre à la municipalité du dernier domicile ». Le mot *néanmoins* par lequel ce texte débute implique qu'il statue sur quelque chose d'exceptionnel. Or dans l'autre opinion, la nécessité des publications au dernier domicile serait la règle générale, le dernier domicile étant le domicile qu'avait et que peut avoir l'époux avant d'avoir acquis le domicile matrimonial dans un endroit déterminé par six mois de résidence.

657. — Quant à l'autorité de l'ancien droit et du droit intermédiaire elle pourrait plus justement être invoquée en faveur de notre système. Il n'est pas, en effet, exact de dire que dans l'ancien droit, lorsqu'une personne avait transféré sa résidence d'un lieu dans un autre, le curé de sa nouvelle résidence ne pouvait la marier qu'au bout de six mois ou d'un an. A la suite du passage que nous avons cité plus haut, Pothier ajoutait : « ... sans cela, son curé actuel ne peut la marier sans un certificat de publication de bans du curé de la paroisse d'où elle est sortie ». Par suite, avec ce certificat, il pouvait la marier avant qu'elle eût six mois de résidence dans sa nouvelle paroisse. Quant à la loi de 1792, un décret du 22 germ. an II a interprété l'art. 2, précité (V. *suprà*, n. 652) dans le sens de la doctrine que nous proposons, en décidant qu'il ne faisait pas obstacle à ce que le mariage fût célébré au lieu du domicile ordinaire, sous la condition seulement de faire des publications à la dernière résidence.

658. — Enfin la doctrine que nous soutenons a reçu depuis la promulgation du Code une consécration presque législative. En 1871, les députés de l'Alsace et de la Lorraine déposèrent une proposition de loi ayant pour objet d'autoriser les habitants des territoires cédés à l'Allemagne qui avaient opté pour la nationalité française et qui en conséquence avaient établi leur domicile hors des territoires cédés, à se marier au lieu de leur nouveau domicile après une résidence d'un mois. Une commission fut nommée pour examiner la proposition, et elle déclara qu'elle était inutile, les textes du Code civil autorisant le mariage au lieu du domicile réel, alors même qu'on n'y a pas une résidence de six mois. — V. la circulaire du ministre de la Justice, 21 déc. 1871, [S. 71.2.283, P. 71.2.283]

659. — En définitive, la solution qui nous paraît devoir être adoptée sur cette question si controversée du lieu où le mariage peut être célébré est celle d'après laquelle il peut être célébré, au choix des parties, à leur domicile réel (C. civ., art. 165) ou à leur domicile matrimonial (art. 74). Dans l'exposé des systèmes qui se sont fait jour sur cette question, nous n'avons

tenu compte jusqu'ici que des systèmes extrêmes. Des systèmes intermédiaires ont cependant été proposés. C'est ainsi notamment qu'on a soutenu que le mariage pourrait être fait au choix des parties à leur domicile matrimonial (art. 74) ou à leur domicile réel (art. 165); mais pour que la célébration puisse avoir lieu au domicile réel on exige une condition particulière : il faudrait que les époux aient eu dans tous les cas une résidence de six mois à ce domicile, mais cette condition spéciale du mariage étant une fois remplie, les époux pourraient toujours se marier à leur domicile réel, lors même qu'ils auraient ensuite résidé pendant six mois dans une autre commune où ils pourraient également se marier. — Richelot, t. 1, p. 174, note 1; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 228 *bis*-I. — V. Coin-Delisle, t. 1, art. 74, n. 6; Duranton, t. 2, n. 226.

660. — Cette opinion nous paraît absolument arbitraire en l'absence d'un texte qui la consacre. Elle est même contraire aux principes généraux de notre droit civil qui ne soumet l'acquisition du domicile ordinaire à aucune condition de résidence continuée pendant un certain temps. Elle doit donc être écartée. — Demolombe, t. 3, n. 198 et s.

661. — Pour l'acquisition du domicile matrimonial, la simple habitation suffit, même sans intention d'y fixer son principal établissement; ainsi un militaire qui aurait demeuré en garnison pendant six mois dans une commune pourrait s'y marier, en faisant d'ailleurs les publications ordinaires. — Av. Cons. d'Et., 4 complément. an XIII. — Duranton, n. 219. — V. aussi Marcadé, sous l'art. 74, n. 1. — V. cependant, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, n. 274.

662. — Ainsi encore l'habitation continue chez une tierce personne suffirait (Coin-Delisle, sur l'art. 74, n. 2), et même l'habitation en hôtel garni. — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 4, § 1, n. 3.

663. — Mais il est impossible d'admettre que ceux qui mènent une vie errante et qui n'auraient séjourné nulle part pendant six mois puissent cependant se faire relever par le garde des sceaux de l'obligation écrite dans l'art. 74. Nulle autorité, dit Coin-Delisle (*op. et loc. cit.*), n'a le droit d'accorder cette dispense. — V. Duranton, t. 2, n. 226. — *Contrà*, Lagarde, n. 530. — Les nomades n'ont d'autre moyen que de se marier au domicile réel de l'un d'eux, qui est ordinairement le domicile d'origine, à défaut de manifestation de volonté contraire. — V. *supra*, v° *Domicile*.

664. — Les règles que nous venons d'établir s'appliquent incontestablement aux majeurs et aux mineurs émancipés. S'appliquent-elles aussi aux mineurs non émancipés? Nous croyons qu'ils peuvent acquérir le domicile matrimonial de l'art. 74 par six mois de résidence, et que ce domicile est indépendant du domicile de leurs parents. La loi qui leur reconnaît la faculté de se marier n'a pu vouloir les priver du bénéfice de l'art. 74, C. civ. La solution contraire exposerait, du reste, à de très-graves inconvénients, notamment lorsqu'il s'agirait d'ouvriers, domestiques, etc., qui sont peut-être allés exercer leur métier à de grandes distances du domicile paternel. Il serait excessif de les contraindre à revenir se marier au domicile de leurs parents. Aussi la pratique s'est-elle formée en ce sens qu'ils peuvent acquérir à eux seuls le domicile matrimonial de l'art. 74. Elle ne présente, du reste, aucun danger, puisque les publications doivent être faites au lieu du domicile des parents (C. civ., art. 168). — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 4, § 1, n. 2; Laurent, t. 2, n. 417; Duranton, t. 2, n. 226; Coin-Delisle, art. 74, n. 10. — V. Demolombe, t. 3, n. 204.

665. — Mais, par application de la doctrine que nous avons adoptée, les mineurs non émancipés ayant un domicile de droit, qui est le domicile de leur père, mère ou tuteur (art. 108), pourraient aussi se marier à ce domicile, alors même qu'ils n'y auraient pas six mois de résidence. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Duranton, t. 2, n. 225. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 417.

666. — L'existence du domicile spécial quant au mariage est souverainement reconnue par les juges du fond. — Cass., 15 juin 1887, de Cibeins, [S. 90.1.446, P. 90.1.446, D. 88.1.412]

667. — La preuve du domicile par rapport au mariage peut résulter de l'acte de célébration et des publications faites par le maire, alors surtout qu'il s'agit d'une commune peu populeuse. Dans tous les cas, les parents ne sont admissibles à combattre cette preuve par la preuve testimoniale, qu'autant qu'ils s'appuieraient sur un commencement de preuve par écrit, alors d'ailleurs qu'il y a eu de leur part un silence de plusieurs années. — Besançon, 31 juill. 1812, L..., [S. et P. chr.]

668. — Mais nous n'admettrions pas que la simple résidence de six mois des père, mère ou tuteur dans un lieu déterminé constitue au profit de l'enfant un domicile matrimonial dans le sens de l'art. 74, abstraction faite de la résidence, pendant le même délai, du mineur au même lieu. L'art. 108 n'attribue au mineur que le domicile réel des personnes sous la puissance desquelles il se trouve. Il est inapplicable au domicile matrimonial, qui nous paraît un domicile essentiellement personnel au futur époux. En un mot, un domicile déterminé par la loi à raison de l'habitation continue du futur époux (art. 74) ne saurait être déterminé par la résidence des parents ou du tuteur. — Laurent, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Demolombe, *op. et loc. cit.;* Duranton, *op. et loc. cit.;* Coin-Delisle, art. 74, n. 9.

669. — II. *Par qui le mariage doit-il être célébré?* — Le mariage doit être célébré par l'officier de l'état civil du domicile réel ou du domicile matrimonial de l'un des époux (C. civ., art. 165). — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 468; Demolombe, t. 3, n. 205; Aubry et Rau, t. 5, § 466, p. 106; Beudant, t. 1, n. 254; Huc, t. 2, n. 92. — Sur la question qui, en cas d'absence ou d'empêchement du maire, a compétence pour célébrer un mariage, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 15 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Commune*, n. 348 et s.

670. — Celui qui, abusant de la crédulité d'une mineure, contracte mariage avec elle devant l'église seulement, en lui persuadant que la célébration religieuse suffit pour la validité de leur union, peut, pour ce seul fait, et le dommage réel qu'il cause à la personne ainsi trompée, être condamné envers elle à des dommages-intérêts. — Bastia, 3 févr. 1834, R..., [S. 34.2.355, P. chr.]

671. — Les tribunaux n'ayant point qualité pour constater un consentement à mariage, il ne leur appartient pas de donner acte à une partie de la déclaration faite par une autre qu'elle est prête à l'épouser et de fixer un délai maximum pour procéder au mariage (C. civ., art. 180). — Pau, 30 mai 1894, Sempé, [S. et P. 95.2.39]

672. — Le mariage célébré devant l'officier de l'état civil subsiste indépendamment de toute cohabitation, et ne saurait être annulé par suite de séparation de fait, quelque absolue et prolongée qu'elle ait été. — Montpellier, 4 mai 1847, Roques, [S. 47.2.418, P. 49.1.615, D. 47.2.81]

673. — Dès que l'existence d'un domicile résultant d'une habitation de plus de six mois est constatée pour l'une des parties dans une commune, l'officier de l'état civil de cette commune est compétent pour célébrer le mariage, quel que soit le domicile personnel de l'autre partie. — Cass., 15 juin 1887, de Cibeins, [S. 90.1.446, P. 90.1.1079, D. 88.1.412]

674. — Doit être considéré comme officier de l'état civil incompétent le prêtre suisse du canton du Valais qui, contrairement à la législation de ce canton, célèbre le mariage de deux Français sans l'autorisation du Conseil d'Etat Valésien, laquelle ne peut être accordée que sur la production d'un témoignage émanant des autorités compétentes françaises, constatant que les publications ont eu lieu et qu'aucun empêchement légal ne s'oppose au mariage. — Même arrêt.

675. — III. *Mode de célébration.* — En principe, le mariage doit être célébré dans la maison commune (art. 75, al. 1), et publiquement, c'est-à-dire les portes ouvertes, afin que le public puisse assister à la célébration. — Beudant, *op. et loc. cit.;* Huc, *op. et loc. cit.*

676. — Dans le projet soumis aux délibérations du Conseil d'Etat se trouvait un article ainsi conçu : « En cas d'empêchement le sous-préfet pourra autoriser l'officier de l'état civil à se transporter au domicile des parties pour recevoir leurs déclarations et célébrer le mariage ». Cette disposition a été retranchée, et on déduit généralement de cette suppression que l'officier public ne peut être contraint de célébrer le mariage en dehors de la mairie, notamment au domicile de l'une des parties. — V. Locré, *Législ. civ.*, t. 3, p. 87 et s.; t. 4, p. 498 et 507. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 466, p. 109, texte et note 10; Laurent, t. 2, n. 425.

677. — Mais si l'officier de l'état civil n'est pas tenu d'aller célébrer le mariage en dehors de la maison commune, rien ne lui interdit, en cas de nécessité urgente, de se déplacer et de se rendre au domicile des parties. C'est ce que tous les auteurs admettent pour le mariage *in extremis*, et même pour le cas de

maladie non mortelle. Tout est laissé ici à l'appréciation de l'officier de l'état civil : on s'accorde seulement à décider qu'il ne devra se déplacer que pour cause de nécessité impérieuse. — Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 1, art. 1, n. 3, 1re quest.; Marcadé, t. 1, sur l'art. 191, n. 2; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 275 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*

678. — Il a même été jugé que le fait par l'officier de l'état civil d'avoir, sans nécessité absolue, célébré un mariage au domicile privé de l'un des époux, constitue une infraction aux prescriptions relatives à la publicité du mariage, qui le rend passible, ainsi que les parties, des peines portées par l'art. 193, C. civ. — Trib. Langres, 5 févr. 1868, d'A..., [S. 68.2.191, P. 68.730, D. 68.3.88] — Mais l'art. 193 ne prononce une amende que pour le cas où le mariage ne serait pas célébré *publiquement*. Il serait difficile d'en faire application si la célébration avait eu lieu dans un domicile privé, mais dont l'accès aurait été libre pendant la célébration, et portes ouvertes. Les pénalités, en effet, sont de droit étroit et ne peuvent être étendues d'un cas à un autre par analogie.

679. — Dans le cas où l'officier de l'état civil se rend au domicile des parties il doit apporter avec lui le registre de l'état civil, afin d'y dresser l'acte de célébration sur-le-champ, ainsi que l'exige l'art. 75. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

680. — Le mariage peut être célébré le jour ou la nuit indifféremment. La seule règle à observer c'est que la publicité du mariage soit toujours assurée, et à ce point de vue, pour éviter toute difficulté, il sera évidemment plus prudent d'y procéder le jour que la nuit. Mais aucun texte de loi n'interdit la célébration nocturne. — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 4, § 1, n. 8 et 9; Coin-Delisle, art. 75, n. 2; *Rev. crit.*, 1852, p. 596; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*

681. — Le choix du jour est, en règle générale, laissé aux parties (C. civ., art. 75, al. 1), sans que cependant elles puissent contraindre l'officier de l'état civil à procéder à la célébration du mariage un jour férié légalement. Dans certaines grandes villes même, et notamment à Paris, les officiers de l'état civil ne consentent à célébrer les mariages qu'à certains jours déterminés de la semaine. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 208; Huc, t. 2, n. 93.

682. — Le choix de l'heure est laissé à l'officier de l'état civil (Arg. art. 75 qui parle du choix du jour par les parties et non du choix de l'heure). — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*

683. — Le jour désigné par les parties après les délais des publications, l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parents ou non parents, fera lecture aux parties des pièces ci-dessus mentionnées, relatives à leur état et aux formalités du mariage, et du chap. 6 du titre *Du mariage*, sur *les droits et les devoirs respectifs des époux.* « Il interpellera les futurs époux, ainsi que les personnes qui autorisent le mariage, si elles sont présentes, d'avoir à déclarer s'il a été fait un contrat de mariage, et, dans le cas de l'affirmative, la date de ce contrat, ainsi que les noms et lieu de résidence du notaire qui l'aura reçu » (L. 10 juill. 1850). Il recevra de chaque partie, l'une après l'autre, la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et femme; il prononcera, au nom de la loi, qu'elles sont unies par le mariage, et il en dressera acte sur-le-champ (art. 75, C. civ.).

684. — En général, la déclaration des parties qu'elles veulent se prendre pour mari et femme se fait oralement, sous la forme de réponse affirmative à l'interrogation qui leur est adressée à ce sujet par l'officier de l'état civil. Mais cette manifestation du consentement n'a rien d'essentiel. Ainsi un sourd-muet pourrait manifester son consentement par écrit ou par signes. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 469.

685. — Les parties doivent comparaître en personne devant l'officier de l'état civil. A la différence de ce qui avait lieu dans le droit romain (L. 5, Dig., *De ritu nuptiarum*) et dans notre ancien droit, notre législation moderne n'admet pas qu'on puisse valablement se marier par procureur.

686. — Cette solution résulte tout d'abord des travaux préparatoires du Code civil. Dans la séance du 24 frim. an X, notamment, le premier Consul énonça, sans être contredit par personne, la proposition que le mariage ne pouvait plus être contracté qu'entre personnes présentes. Cette solution est, du reste, très-nettement impliquée par l'art. 75, qui exige la lecture aux parties du chap. 6 du titre *Du mariage*. Cette lecture n'aurait évidemment aucun sens et aucune portée, si elle pouvait être faite à un mandataire. D'autre part, les solennités du mariage ont pour but principal de garantir la libre volonté des parties contractantes. De toutes ces solennités la plus importante est encore la comparution personnelle des époux devant l'officier de l'état civil, et la déclaratien qu'ils lui font, sur sa demande, de leur volonté réciproque de se prendre pour époux. La possibilité de se marier par procureur supprimerait ces garanties. La procuration pourrait être donnée sous l'empire de la violence, et si l'époux ne devait pas comparaître devant l'officier de l'état civil peut-être n'aurait-il pas le moyen de se soustraire à cette violence.

687. — En se plaçant à ce point de vue la comparution personnelle des époux nous paraît essentielle, car les exemples des futurs époux qui ont refusé devant l'officier de l'état civil un mariage que jusque-là ils paraissaient avoir accepté, sont assez nombreux. On peut ajouter, comme nouveaux arguments en faveur de notre doctrine, que les divers textes de la loi qui réglementent la célébration du mariage ne parlent toujours et uniquement que des parties (C. civ., art. 74 et 75), et ne supposent jamais qu'elles pourront se faire représenter par un fondé de pouvoir, comme l'indiquent des textes relatifs à d'autres matières. Enfin, le mineur qui est toujours représenté par un mandataire légal, le tuteur, doit comparaître en personne dans le mariage (Arg. art. 1095 et 1398, C. civ.). C'est donc bien que le mariage répugne dans tous les cas à la conclusion de cet acte par l'intermédiaire d'un mandataire. — Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 4, § 1, n. 12; Bugnet, sur Pothier, *loc. cit.*; Locré, t. 2, p. 150; Delvincourt, t. 1, p. 137; Duranton, t. 1, n. 87; Vazeille, t. 1, n. 184; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Actes de l'état civil*, sur l'art. 36, n. 5 et s.; Rieff, *Des actes de l'état civil*, n. 32; Marcadé, t. 1, sur l'art. 36; Richelot, t. 1, n. 175; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 285; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 427; Aubry et Rau, t. 5, § 466, p. 109, texte et note 9; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 240 *bis*-I; Glasson, n. 108; Zachariæ, § 453, texte et note 9; Demolombe, t. 3, n. 210. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 4, § 1, quest. 4; Coin-Delisle, sur l'art. 36, n. 5, 6 et 7; Allemand, t. 1, n. 365 et s.; Toullier, t. 1, n. 574.

688. — Jugé, en ce sens, que si, dans l'ancien droit, on admettait les mariages par procureur, de tels mariages sont nuls sous l'empire du Code civil. — Bastia, 2 avr. 1849, Pietrasanta, [S. 49.2.338]

689. — Néanmoins un tel mariage, quoique nul, produit, à l'égard des enfants qui en sont issus, tous les effets civils d'un mariage valable. — Même arrêt.

690. — La déclaration des futurs époux, lors de la célébration du mariage, qu'ils veulent se prendre pour mari et femme, et celle de l'officier de l'état civil, que les futurs sont unis par mariage, sont des formalités substantielles, sans l'accomplissement desquelles il ne saurait y avoir de mariage valable. — Dès lors, l'inscription de faux tendant à établir, contrairement à l'acte de célébration du mariage, que ces formalités n'ont pas été observées, ne peut être écartée comme inconcluante.., (ou sur le motif que la signature de l'acte de célébration par les époux en aurait couvert les nullités). — Cass., 22 avr. 1833, Bonnefoi, [S. 33.1.645, P. chr.]

691. — Jugé, en sens contraire, que la signature apposée par les époux au bas de leur acte de mariage couvre l'irrégularité qui pourrait résulter, soit de ce que l'officier de l'état civil n'aurait pas donné lecture des pièces et du chap. 6, C. civ., soit de ce que les parties contractantes n'auraient pas fait la déclaration qu'elles voulaient se prendre pour mari et pour femme, soit enfin de ce que le prononcé de leur union par l'officier de l'état civil n'aurait pas eu lieu. — Riom, 10 juill. 1829, Bonnefoi, [S. et P. chr.]

692. — L'acte de mariage est valable, nonobstant le défaut et même le refus de signature de l'une des parties contractantes, lorsque l'officier de l'état civil a proclamé l'union des époux. Dans tous les cas, ce défaut de signature ne pourrait être invoqué par des tiers. — Montpellier, 4 févr. 1840, Lagarigue, [S. 40.2.160, P. 43.2.560]

693. — Un acte de mariage peut n'être pas nul, encore qu'il y manque la signature de l'officier de l'état civil, si d'ailleurs le

fait de la célébration du mariage est constant. — Grenoble, 5 avr. 1824, Juge, [S. et P. chr.]

694. — IV. *Rédaction de l'acte de mariage.* — Aux termes de l'art. 76, C. civ., on énoncera dans l'acte de mariage : 1° les prénoms, noms, professions, âge, lieux de naissance et domiciles des époux ; 2° s'ils sont majeurs ou mineurs; 3° les prénoms, noms, professions et domiciles des pères et mères; 4° le consentement des pères et mères, aïeuls et aïeules, et celui de la famille, dans les cas où ils sont requis; 5° les actes respectueux, s'il en a été fait; 6° les publications dans les divers domiciles; 7° les oppositions, s'il y en a eu; leur mainlevée, ou la mention qu'il n'y a point eu d'opposition; 8° la déclaration des contractants de se prendre pour époux, et le prononcé de leur union par l'officier public; 9° les prénoms, noms, âge, professions et domiciles des témoins, et leur déclaration s'ils sont parents ou alliés des parties, de quel côté et à quel degré. Ce sont là les énonciations les plus ordinaires. Il y aurait lieu évidemment d'ajouter celles que pourraient exiger les circonstances particulières : légitimation d'enfant naturel, autorisations accordées aux militaires, etc.

695. — Enfin une nouvelle obligation a été imposée à l'officier de l'état civil par la loi du 10 juill. 1850, relative à la publicité des contrats de mariage. — V. art. 75 et 76, C. civ., et *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 570.

696. — L'art. 193, C. pén., punissant l'officier de l'état civil, qui a procédé au mariage sans s'être assuré du consentement des ascendants, ne saurait être appliqué à l'officier de l'état civil qui s'est transporté avec les témoins au domicile des ascendants pour s'enquérir de leur consentement, et qui, après avoir obtenu une réponse affirmative, a célébré le mariage seulement le lendemain. — Poitiers, 2 févr. 1883, Desnouhes, [S. 83.2.92, P. 83.1.476]

697. — Il a été jugé qu'au cas où l'acte de mariage est argué de faux, sont applicables les dispositions des art. 215 et s., C. proc. civ., qui veulent que la partie qui a produit l'acte argué soit sommée de déclarer si elle entend s'en servir. Si donc l'époux défendeur garde le silence, les juges doivent ordonner le rejet de la pièce comme fausse, alors même que le ministère public déclare s'y opposer. — Riom, 3 juill. 1826, Beaudoux, [S. et P. chr.] — Mais ce serait là un moyen qui permettrait aux parties, en cas de collusion, de faire trop aisément déclarer faux un acte de mariage parfaitement valable.

698. — Aussi a-t-il été jugé, en sens contraire, que le principe établi par les art. 215 et 217, C. proc. civ., n'est pas applicable au cas où il s'agit d'un acte civil de mariage argué de faux. Lors donc que l'époux défendeur à une demande en nullité de mariage déclare, sur la sommation à lui faite, qu'il ne veut point se servir de cet acte de mariage, ou ne fait aucune réponse à la sommation, les juges ne doivent pas, par cela seul, ordonner le rejet de la pièce comme fausse : rejeter la pièce sur ce seul motif, ce serait admettre indirectement un divorce par consentement mutuel. — Riom, 16 juin 1828, Daurat, [S. et P. chr.]

Section III.

Formalités qui suivent la célébration du mariage.

698 *bis*. — Parmi les pièces dont la production est exigée pour la célébration du mariage, aucune n'était de nature à révéler à l'officier de l'état civil un mariage préexistant non encore rompu. Les publications de mariage n'étaient, dans beaucoup de cas, qu'un palliatif très-insuffisant à cet inconvénient, surtout dans les grandes villes où elles sont à peine lues. Aussi avait-on le regret de constater d'assez fréquents crimes de bigamie. Pour y obvier, la loi du 17 août 1897 a prescrit la mention, en marge de l'acte de naissance, des changements d'état survenus dans la personne qu'il concerne. Aux termes de cette loi, art. 2, « il sera fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance des époux ». D'autre part, la délivrance de l'acte de naissance ne devant pas remonter à plus de trois mois (V. *suprà*, n. 629), l'officier de l'état civil est par là même nécessairement averti du mariage dans les liens duquel l'un des futurs époux aurait été engagé antérieurement, et doit se faire remettre les preuves de la dissolution de ce mariage. Pour assurer l'application de la loi, l'officier de l'état civil qui dresse l'acte de mariage doit effectuer la mention en marge de l'acte de naissance, dans les trois jours, sur les registres qu'il détient. Pour les actes de naissance inscrits sur les registres déposés au greffe ou reçus dans d'autres communes, le maire doit, dans les trois jours, adresser un avis au procureur de la République de son arrondissement qui veille à ce que la mention soit faite d'une façon uniforme, sur les registres existant dans les archives des communes ou des greffes, ou dans tous autres dépôts publics (L. 17 août 1897, art. 1). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 785 et s.

CHAPITRE V.

NULLITÉS DE MARIAGE.

Section I.

Généralités. Inexistence

699. — Lorsqu'on envisage le mariage au point de vue de son efficacité, il apparaît comme pouvant être valable, nul ou inexistant.

700. — Le mariage valable est celui qui produit tous les effets que la loi attribue normalement à cet acte juridique, et qui est inattaquable.

701. — Le mariage *nul* ou *annulable* est celui qui est infecté de certains vices qui peuvent entraîner sa ruine. Mais il est maintenu, et produit tous ses effets, tant qu'une décision de justice n'est pas intervenue pour constater l'existence du vice et prononcer en conséquence l'annulation du mariage.

702. — Enfin le mariage *inexistant* est celui qui n'a pu se former valablement, et qui par suite est non avenu aux yeux de la loi. Il ne produit donc pas même les effets provisoires qu'entraîne, ainsi que nous venons de le constater, le mariage simplement annulable.

703. — De cette différence fondamentale entre le mariage inexistant et le mariage nul découlent plusieurs autres différences importantes : 1° l'annulation du mariage suppose nécessairement l'intervention de la justice. Au contraire, cette intervention n'est point nécessaire pour infirmer un acte inexistant. Puisque par définition il est non avenu, les tribunaux ne peuvent en connaître. « Sans doute, dit M. Baudry-Lacantinerie, s'il y a contestation entre deux particuliers sur le point de savoir si tel acte existe ou n'existe pas, la justice interviendra pour trancher ce différend comme tous les autres; mais elle se bornera en pareil cas, à reconnaître, à constater, s'il y a lieu, l'inexistence de l'acte; on ne concevrait pas qu'elle l'annulât ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 495; Demolombe, t. 3, n. 241.

704. — 2° Le mariage inexistant ne peut produire aucun effet. Au contraire, le mariage nul les produit tant que l'annulation n'en a point été prononcée. A compter de ce moment ces effets sont, il est vrai, rétroactivement anéantis, de sorte que, postérieurement à l'annulation, le mariage inexistant et le mariage nul se confondent. Il y a cependant exception dans l'hypothèse du mariage putatif (C. civ., art. 201 et 202). — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

705. — 3° L'inexistence du mariage peut être invoquée par tout intéressé soit par voie d'action, soit par voie d'exception. Au contraire, les mariages qui ne sont point nuls de nullité touchant à l'ordre public ne peuvent être attaqués que par certaines personnes, ainsi que nous le verrons plus loin. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.*

706. — Jugé, en ce sens, que la nullité du mariage pour défaut absolu de consentement de la part de l'un des prétendus conjoints n'est pas régie, sous le rapport des personnes qui peuvent attaquer le mariage, par la même règle que la nullité du mariage pour simple défaut de liberté dans le consentement donné : si, dans ce dernier cas, la nullité ne peut être demandée que par celui des époux dont le consentement n'a pas été libre, dans le premier, au contraire, l'acte de mariage peut être attaqué par les simples parents collatéraux du conjoint dont le consentement a manqué, après le décès de celui-ci, et même généralement par toute personne ayant intérêt à la nullité du mariage. — Alger, 21 avr. 1853, Sicard, [S. 54.2.444, P. 54.1.80, D. 55.2.342] — Marcadé, sur les art. 146, n. 1, 2, et 180, n. 1; Demolombe, t. 3, n. 240 et s.; Zachariæ, § 451 *bis*, n. 2; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 391.

707. — 4° Enfin le mariage simplement annulable peut être,

dans bien des cas, susceptible de confirmation soit expresse, soit tacite. Au contraire, l'idée de confirmation ou de ratification ne se conçoit pas en ce qui concerne les actes inexistants, car la confirmation ou ratification appliquée au néant ne peut évidemment produire aucun résultat. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

708. — Ce parallèle entre le mariage inexistant et le mariage nul fait ressortir tout l'intérêt de la distinction. Cependant la théorie de l'inexistence, qui trouve une de ses plus importantes applications au mariage, est de date récente dans notre droit. Formulée pour la première fois par Zachariæ (t. 3, § 450), elle est actuellement admise par la plupart des auteurs (V. notamment Demolombe, t. 3, n. 240 et s.; Laurent, t. 2, n. 440 et s.; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*). La jurisprudence est, au contraire, très-hésitante; c'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de cassation du 9 nov. 1887 l'a condamnée dans son application au mariage. — Cass., 9 nov. 1887, Desmoulins, [S. 87.1.461, P. 87.1.1142, D. 88.1.161]

709. — Cependant si l'on se place spécialement au point de vue du mariage, le seul qui doive nous préoccuper ici, des arguments décisifs nous paraissent exister en faveur de l'admission de cette théorie, et de son application à notre matière. Tout d'abord elle a un fondement rationnel. Comme le dit Demolombe : « toute convention, tout acte a ses conditions d'être, ses conditions essentielles et organiques, en dehors desquelles il n'existe pas ». Il serait, en effet, bien impossible de reconnaître le caractère de mariage à l'union entre deux personnes du même sexe, ou encore à l'union célébrée devant une autre personne qu'un officier de l'état civil. L'acte qui se présenterait sous ces aspects n'aurait aucun des caractères du mariage, et ce serait aller contre la réalité des choses que de lui en attribuer le nom et les effets même provisoirement. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 240; Laurent, t. 2, n. 440.

710. — En outre, toujours pour le mariage, l'art. 146 vient lever tous les doutes. Il dispose : « *il n'y a pas de mariage*, lorsqu'il n'y a point de consentement ». Impossible de dire en termes plus énergiques que l'absence de consentement rend le mariage inexistant. Les travaux préparatoires confirment cette induction. L'art. 146 actuel était primitivement ainsi conçu : « il n'y a point de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement. Il n'y a point de consentement lorsqu'il y a violence ou erreur sur la personne ». Le premier Consul critiqua cette rédaction dans les termes suivants : « On a distingué deux cas dans la discussion : 1° il n'y a pas de mariage à défaut de consentement devant l'officier de l'état civil, et si on a écrit que la femme a dit *oui*, quand elle a dit *non;* 2° si la femme ayant dit *oui*, prétend ensuite avoir été forcée, *il y a mariage*, mais il peut être annulé ». La distinction entre l'acte nul et l'acte inexistant était ainsi nettement établie, et pour y conformer l'art. 146 actuel on en supprima le deuxième alinéa et on maintint le premier, celui qui dans la pensée du premier Consul consacrait l'inexistence. — Fenet, t. 9, p. 99; Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

711. — Indépendamment de cet argument déduit à la fois et du texte et des travaux préparatoires de l'art. 146, en faveur de la théorie de l'inexistence du mariage, on peut faire remarquer que si cette théorie n'existait pas, il y aurait des mariages impossibles à maintenir, notamment celui qui aurait été contracté par deux personnes du même sexe, qui ne pourraient être attaqués par personne. Nous verrons, en effet, plus loin, que la loi donne une liste limitative des causes de nullité et des personnes qui peuvent les proposer. Or la nullité du mariage pour défaut de différence de sexe n'est prévue nulle part. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

712. — A ces arguments spéciaux au mariage, on peut ajouter, en faveur de la consécration par notre droit moderne de la théorie de l'inexistence, l'art. 1131 qui dispose que le contrat sans cause « ne peut avoir aucun effet », ce qui semble bien indiquer qu'il considère le contrat comme n'existant pas, car un contrat qui existe produit toujours certains effets au moins provisoires, et l'art. 1139 aux termes duquel « le donateur ne peut réparer par aucun acte les vices d'une donation entre-vifs; nulle en la forme elle doit être refaite en la forme légale ». Si ce texte considérait la donation comme existante, il admettrait que le vice résultant de l'inobservation des formes peut être réparé. Si cela n'est point possible, c'est que la donation nulle en la forme n'a point d'existence légale : c'est le néant, et le néant ne peut être confirmé. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

713. — En définitive, la théorie de l'inexistence nous paraît consacrée par notre droit civil moderne comme théorie générale. Les arguments spéciaux que nous venons de déduire en attestent la nécessité et la réalité, spécialement en ce qui concerne le mariage. Le principe étant admis, nous devons maintenant rechercher quels sont les mariages inexistants. — V. sur la théorie de l'inexistence, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 169 et s.; Aubry et Rau, t. 5, § 450, p. 6, texte et note 5; Glasson, n. 140; Demolombe, t. 1, n. 240 et s.: Laurent, t. 2, n. 440 et s.; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Vigié, t. 1, n. 188; Mourlon, t. 1, n. 645 et s.; Huc, t. 2, n. 12 et s., 124 et 158. — *Contrà*, Beudant, t. 1, n. 280.

714. — On s'accorde généralement en doctrine à reconnaître que parmi les conditions indiquées au chap. 1 comme nécessaires pour pouvoir contracter mariage, trois sont requises pour que l'union ait une existence légale. 1° Il faut qu'il y ait différence de sexe entre les parties contractantes. — Montpellier, 8 mai 1872, Durbousse, [S. 72.2.272, P. 72.1075, D. 72.2.48] — Merlin, *Rép.*, v° *Hermaphrodite*, t. 5; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 496; Demolombe, t. 3, n. 242; Huc, t. 2, n. 14. — V. *suprà*, n. 18.

715. — En aucun cas, du reste, l'impuissance ne forme obstacle à l'existence du mariage. Il n'y a point à distinguer si elle est le résultat d'une faiblesse des organes, d'une mutilation ou d'une conformation vicieuse, à la condition toutefois que dans ce dernier cas le sexe soit reconnaissable. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 15. — Sur la question de savoir si elle constitue une cause de nullité, V. *infrà*, n. 726.

716. — 2° Les parties doivent avoir réellement consenti au mariage (Arg. art. 146, C. civ.). Mais pour qu'il y ait inexistence il faut qu'il y ait eu absence totale de consentement, comme si l'une des parties avait complètement perdu l'usage de la raison au moment de la célébration du mariage ou s'était trouvée par suite d'une infirmité physique dans l'impossibilité de manifester sa volonté, ou bien encore si l'un des époux au lieu de répondre *oui* avait répondu *non*, etc. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 391, note *a;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 16. — V. *suprà*, n. 33.

717. — L'absence de consentement ne doit point, du reste, être confondue avec le cas où le consentement existe, mais est infecté de certains vices (violence, erreur, etc.). Dans ces hypothèses, le mariage pourra être nul ainsi que nous le verrons plus loin (*infrà*, n. 753), mais il ne sera point inexistant. Pour qu'il y ait inexistence, il faut qu'il n'y ait aucun consentement, et le consentement vicié n'en est pas moins un consentement.

718. — Le consentement des parties doit être pur et simple; on devrait considérer comme non avenues toutes réserves ou conditions auxquelles il aurait été subordonné. C'est ainsi que la femme qui n'aurait consenti au mariage que sous la condition que l'union serait bénie par un ministre du culte auquel elle appartient, ne pourrait prétendre ultérieurement que le mariage est inexistant parce que le mari se refuse à concourir à la célébration du mariage religieux. Le fait essentiel est qu'elle a consenti au mariage : il est donc valable, sauf à se demander si le refus du mari n'autorise pas à demander la nullité ou la dissolution du mariage. — V. *infrà*, n. 737. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

719. — 3° Enfin, pour que le mariage existe, il faut que les solennités prescrites par la loi aient été observées. Le mariage est, en effet, un contrat solennel dans lequel la forme est essentielle à l'existence de l'acte, *forma dat esse rei.* La solennité consiste ici dans la manifestation du consentement des parties devant un officier de l'état civil et dans le prononcé de leur union au nom de la loi par cet officier. Ainsi, il n'y aurait pas de mariage si la prétendue célébration avait été faite par une personne privée, ou même par un fonctionnaire public autre qu'un officier de l'état civil. On s'accorde à reconnaître que toutes les autres formalités prescrites pour la célébration du mariage ne le sont qu'à peine de nullité, tel est le cas pour la publicité de la célébration, pour la compétence de l'officier de l'état civil, la rédaction d'un acte et son inscription sur les registres de l'état civil, etc. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 19.

720. — Le mariage contracté en Algérie par un musulman naturalisé Français avec une musulmane, devant le cadi, et

suivant les formes de la loi musulmane, est nul (c'est-à-dire *inexistant*) : un Français sur une terre française ne peut contracter valablement mariage que devant l'officier de l'état civil. — Alger, 26 mai 1879, Ahmed-ben-Yousouf, [S. 79.2.281, P. 79. 1123, et la note de M. Labbé, D. 80.2.161] — Huc, *op. et loc. cit.*

721. — Antérieurement à la loi abrogative du 31 mai 1854, la mort civile constituait aussi une cause d'inexistence pour le mariage contracté par le mort civilement (C. civ., art. 25, al. 7, actuellement abrogé). La loi de 1854, en supprimant la mort civile pour l'avenir, n'a rien changé au sort des mariages contractés avant sa promulgation par des morts civilement : ces mariages sont donc demeurés inexistants (Arg., C. civ., art. 2), et la cohabitation des époux après la cessation de la mort civile n'a pu créer une fin de non-recevoir contre l'action ou l'exception basée sur l'inexistence du mariage. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*

722. — Nous arrivons aux nullités proprement dites. Parmi ces nullités, les unes ont été introduites avant tout dans l'intérêt de certaines personnes déterminées. D'autres, au contraire, sont édictées dans l'intérêt général de la société et de l'ordre public. D'où deux catégories de nullités, les nullités *relatives* et les nullités *absolues*.

723. — Les nullités relatives, indépendamment de ce caractère primordial qu'elles existent avant tout dans un intérêt privé, présentent en outre les deux caractères suivants : 1° elles ne peuvent être proposées que par certaines personnes limitativement déterminées, celles précisément dans l'intérêt desquelles la loi les a établies. 2° Elles sont susceptibles de se couvrir par le temps ou la ratification des personnes auxquelles appartient l'exercice de l'action en nullité. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 498; Demolombe, t. 3, n. 243; Huc, t. 2, n. 125; Beudant, t. 1, n. 278.

724. — Au contraire, les nullités absolues 1° peuvent être opposées par toute personne y ayant intérêt, même par le ministère public. 2° Elles ne sont pas susceptibles de se couvrir soit par le laps de temps, soit par la ratification. — V. toutefois pour une exception à cette règle, l'art. 186, C. civ. — Toullier, t. 1, n. 629; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 255 *bis* et 256; Aubry et Rau, t. 5, § 458, p. 44, note 11; Laurent, t. 2, n. 434; Glasson, n. 142; Huc, *op. et loc. cit.;* Beudant, t. 1, n. 276.

725. — La matière des nullités, tant absolues que relatives, est dominée par deux principes fondamentaux que nous devons mettre en lumière au début de nos explications. Il n'y a pas d'autres nullités de mariage que celles qui sont prononcées en termes exprès par un texte formel. En matière de mariage, la théorie des nullités virtuelles n'est donc jamais applicable. A raison de l'extrême importance de la matière, le législateur a voulu tout prévoir, tout régler, de manière à ne rien laisser à l'arbitraire du juge ou à l'interprétation de la doctrine. C'est la solution qui ressort inéluctablement des textes qui prononcent en termes exprès la nullité du mariage dans une série d'hypothèses. En précisant les cas dans lesquels la nullité existera, le législateur a nettement marqué son intention de n'en point admettre d'autres. Par sa précision, il a complètement proscrit la théorie des nullités virtuelles dans le mariage. — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, t. 16, sect. 6, § 11, art. 184, n. 6; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 498; Demolombe, t. 3, n. 237 et 238; Demante, t. 1, n. 260; Laurent, t. 2, n. 430; Aubry et Rau, t. 5, § 450, p. 7.

726. — Ce principe nous servira à résoudre les deux questions suivantes : *a*) L'impuissance de l'un des époux, ignorée du conjoint, est-elle une cause de nullité du mariage? En faveur de la négative, on a précisément fait remarquer que le Code civil a limitativement déterminé les causes de nullité du mariage, et que nulle part il n'est fait mention de l'impuissance comme cause de nullité. L'impuissance, ignorée de l'autre conjoint, ne saurait d'autre part être considérée comme constituant une erreur sur la personne. Il n'y a là, en réalité, qu'une erreur sur les qualités physiques de la personne, et l'erreur sur les qualités n'est point considérée en général comme une cause de nullité du mariage (V. *suprà*, n. 170). La constatation de l'impuissance, surtout lorsqu'elle est naturelle, est enfin pleine d'incertitude. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 319, note 1; Laurent, t. 2, n. 298; Magnin, *Minorités*, t. 1, p. 96; Demolombe, t. 3, n. 12; Despeisses, *Du mariage*, sect. 1, p. 275; *Revue de législation*, 1852, t. 1, p. 5 et 321, t. 2, p. 5; Richefort, *Etat des familles*, t. 1, n. 16; Merlin, *Rép.*, v° *Impuissance;* Marcadé, t. 1, p. 44; Vazeille, t. 1, n. 92.

727. — Certains auteurs ont cependant proposé de distinguer entre l'impuissance naturelle et l'impuissance accidentelle. L'impuissance accidentelle survenue antérieurement à la célébration du mariage, pourrait seule en entraîner la nullité. Cette impuissance est, en effet, susceptible d'une constatation facile et, d'autre part, elle n'a pu être ignorée par l'époux qui en était atteint. — Toullier et Duvergier, t. 1, n. 525 et 526; Duranton, t. 2, n. 67, 71.

728. — On a aussi invoqué en faveur de cette opinion l'art. 312, C. civ., qui permet au mari de désavouer l'enfant né de sa femme, s'il peut prouver qu'il était dans l'impossibilité physique de cohabiter avec elle par l'effet de quelque accident. Mais l'hypothèse prévue par ce texte est toute différente de celle que nous examinons en ce moment. Quand une femme donne le jour à son enfant, alors que son mari était dans l'impossibilité de cohabiter avec elle lors de la conception, elle est coupable d'adultère et le mari doit pouvoir désavouer un enfant adultérin qui viendrait usurper son nom. La situation présente, en définitive, une gravité qu'elle n'a pas lorsqu'il s'agit de savoir si le mariage doit être rompu. On conçoit donc très-bien que la loi tienne compte de l'impuissance dans un cas, et qu'elle n'en tienne pas compte dans l'autre. — Laurent, t. 2, n. 298.

729. — Certains auteurs enfin enseignent que l'impuissance est une cause de nullité toutes les fois qu'elle est extérieure et manifeste, sans qu'il y ait à distinguer si elle résulte d'un défaut naturel de conformation ou d'un accident. Cette opinion est logique de la part de ceux qui admettent que l'erreur sur les qualités de la personne peut être une cause de nullité du mariage. Mais si l'on écarte, comme nous l'avons proposé, cette opinion, il ne nous semble pas douteux que l'impuissance, ainsi que le décide le premier système que nous avons adopté, ne peut point être une cause de nullité du mariage. — V. *suprà*, n. 169 et s.

730. — La jurisprudence se prononce très-nettement en ce sens. Jugé formellement que l'impuissance naturelle de l'un des époux, à la différence de l'erreur sur le sexe de cet époux, n'est point, pour le conjoint, une cause de nullité du mariage. — Gênes, 7 mars 1811, Gazzone, [S. et P. chr.] — Riom, 30 juin 1828, Fussange, [S. et P. chr.] — Besançon, 28 août 1840, N..., [S. 40.2.445] — Nîmes, 29 nov. 1869, X..., [S. 70.2.78, P. 70. 424] — Riom, 7 juin 1876, Blanquet, [S. 77.2.153, P. 77.617]; — 2 août 1876, [*Ibid.*]

731. — ... Que l'impuissance naturelle de l'un des époux n'est point aujourd'hui, pour le conjoint, une cause de nullité du mariage; et, qu'à cet égard, nulle distinction n'est à faire entre l'impuissance naturelle manifeste et celle cachée. — Toulouse, 10 mars 1858, Cazaugran, [S. 58.2.660, P. 59. 553] — Chambéry, 28 janv. 1867, Bollard, [S. 67.2.81, P. 67. 437]

732. — ... Que l'impuissance naturelle du mari n'est pas une cause de nullité de mariage. — Trib. Nîmes, 21 juill. 1893 (motifs), sous Nîmes, 5 juin 1894, D..., [S. et P. 96.2.142]

733. — ... Que le mariage contracté en Algérie, conformément aux lois françaises et devant l'officier de l'état civil français, par des israélites algériens, devenus sujets français par la conquête, ne saurait être, sur la demande de l'une des parties, annulé pour l'une des causes que la loi mosaïque autorise à faire valoir (par exemple, la prétendue impuissance naturelle du mari) : qu'en contractant mariage sous l'autorité des lois françaises, les israélites algériens se soumettent aux prescriptions de ces lois et ne peuvent plus en invoquer d'autres. — Cass., 15 avr. 1862, Courbeya, [S. 62.1.577, P. 62.1136]

734. — Jugé toutefois, en sens contraire, que l'impuissance naturelle est une cause de nullité du mariage. — Trèves, 27 janv. 1808, N..., [S. chr.] — ... Ou du moins qu'une difformité des parties génitales, telle qu'elle s'oppose absolument à l'union des sexes, est une cause de nullité. — Trèves, 1er juill. 1808, N..., [S. et P. chr.] — Trib. Arras, [*Gaz. des Trib.*, 20-30 mai 1839]

735. — Ajoutons que, dans tout ce qui précède, il ne peut être question que de l'impuissance antérieure au mariage. Car tous les auteurs reconnaissent, et cela n'a pas besoin d'être discuté, que l'impuissance survenue postérieurement ne serait pas une cause de nullité, puisque, dans son principe, le mariage

n'aurait été affecté d'aucun vice. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 320; Demolombe, t. 3, n. 253 *quater*.

736. — D'autre part, il est certain que dans tous les systèmes l'impuissance d'engendrer n'est point une condition de validité du mariage lorsque l'existence en a été connue de l'autre époux antérieurement à l'union. En pareil cas, quelle que soit la cause d'où procède l'impuissance : extrême vieillesse, mort imminente, impossibilité organique ou accidentelle d'engendrer, le mariage n'en sera pas moins valable. Aucun texte n'exige, en effet, la possibilité d'engendrer comme une condition de validité du mariage. D'autre part, si la procréation des enfants est un des buts du mariage, elle n'est certainement pas le seul. La preuve s'en trouve dans ce fait que notre législation reconnait la validité des mariages *in extremis*, alors même qu'il est certain que celui qui le contracte va mourir. Nous conclurons donc que l'impuissance de l'un ou des deux époux dûment connue par eux antérieurement à la célébration du mariage n'est point un obstacle à la validité du mariage. — V. Demolombe, t. 3, n. 335 et s.; Laurent, t. 2, n. 484 et s.

737. — *b* Le refus par l'un des époux de consentir à la célébration religieuse de son mariage est-il une cause de nullité? La jurisprudence admet la négative par cette raison qu'aucun texte ne prononce la nullité en cette matière. — Montpellier, 4 mai 1847, Roques, [S. 47.2.418, P. 49.1.615, D. 47.2.81] — *Sic*, Thierret, *Ibid.*, 1847, t. 6, p. 161, et t. 7, p. 370; Demolombe, t. 4, n. 390. — V. dans le sens de l'affirmative, Bressolles, *Rev. de législ.*, 1844, t. 5, p. 149; Marcadé, *eod.*, 1846, t. 6, p. 342. — V. *suprà*, v° *Jugement étranger*, n. 110.

738. — Jugé qu'un tel refus ne peut autoriser la femme qui, sur ce motif, se refuse à la cohabitation, à demander une pension alimentaire à son mari. — Même arrêt.

739. — Sur le point de savoir si un tel refus pourrait, du moins, être une cause de séparation de corps ou de divorce, V. *suprà*, v° *Divorce*.

740. — Une demande en nullité de mariage ne peut être introduite valablement et jugée que sur la demande des personnes désignées par la loi. Ici encore les dispositions de la loi précisant les personnes qui peuvent agir n'auraient aucun sens, si on ne leur reconnaissait point un caractère limitatif. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Demante et Colmet de Santerre, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.*

741. — Chacun des époux ne peut, en principe, invoquer que les causes de nullité du mariage lui appartenant en propre. L'un des époux est donc sans droit pour former une demande en nullité du mariage, fondée sur une cause de nullité résultant du statut personnel de l'autre époux. — C. d'app. Brescia, 10 oct. 1883, Pietra Santa, [S. 86.4.1, P. 86.2.1, et la note de M. Ernest Chavegrin]

742. — Spécialement, une femme catholique, mariée avec un israélite barbaresque, ne peut demander la nullité de son mariage, en se fondant sur ce que, d'après son statut, l'israélite barbaresque ne peut se marier avec une catholique. — Même arrêt.

743. — A l'inverse, l'israélite barbaresque, qui aurait épousé une femme catholique, pourrait-il demander la nullité de son mariage, en se fondant sur ce que son statut personnel ne lui permettait pas d'épouser une femme catholique? — V. Laurent, *Droit civil international*, t. 4, n. 278. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Loi*, § 6, n. 6; Vazeille, *Du mariage*, t. 1, n. 187; Aubry et Rau, t. 1, p. 92, § 31, texte et note 27. — *Contrà*, la note précitée de M. Ernest Chavegrin.

744. — Les époux qui ont des raisons sérieuses de croire à la nullité de leur mariage ont le droit de procéder à une célébration nouvelle de leur union. — Cass., 24 juill. 1872, Tourangin, [S. 72.1.330, P. 72.862, D. 73.1.208]

745. — Spécialement, le Français, qui s'est marié à l'étranger en fraude de la loi française, et qui a juste sujet de craindre que son mariage ne soit ultérieurement argué de nullité, peut procéder à une nouvelle célébration en France, sans être tenu de faire statuer au préalable sur la validité ou l'invalidité du premier mariage. — Orléans, 25 août 1871, Tourangin, [S. 72.2.145, P. 72.642]

746. — Jugé de même que les époux qui ont des raisons sérieuses de douter de la validité d'un mariage par eux contracté à l'étranger, sont en droit de procéder à une célébration nouvelle de leur union, sans avoir à soumettre préalablement à la justice l'appréciation de la validité ou de la nullité du premier mariage. — Orléans, 14 avr. 1886, de Cholier de Cibeins, [S. 86.2.191, P. 86.1.1089, D. 87.2.95]

747. — Mais lorsque deux époux, mariés une première fois en pays étranger sans publications préalables, ont, pour régulariser leur union, fait célébrer une seconde fois leur mariage en France, leurs créanciers ont le droit, pour sauvegarder le rang de leurs hypothèques, inscrites à l'encontre de l'hypothèque légale de la femme, de prouver la validité du premier mariage, afin de faire tomber le second (avec les conventions matrimoniales qui l'ont accompagné) : ce n'est pas là, de leur part, exercer l'action en nullité ouverte par l'art. 184, C. civ. — Cass., 14 déc. 1880, Desaye, [S. 81.1.349, P. 81.1.854, D. 81.1.310]

748. — Un mariage légalement contracté peut, après le décès de l'un des époux et sur la poursuite des intéressés, être déclaré frauduleux et simulé, et comme tel incapable de donner ouverture aux avantages testamentaires ou conventionnels dont il a été la condition. Spécialement, un tel mariage ne donne point ouverture à la propriété de la dot congrue léguée à une fille par son père et dont elle n'était qu'usufruitière à défaut de mariage, conformément au statut ligurien. — Cass., 30 août 1808, Rey, [P. chr.] — Aix, 4 mars 1813, Ardizzoni, [S. et P. chr.]

749. — Quoique, dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt cité au numéro qui précède, il s'agisse de statuts et de lois qui nous sont maintenant étrangers, la difficulté n'en présente pas moins une question de droit d'un très-grand intérêt, qui peut se renouveler dans notre législation. D'une part, on se demande pourquoi un mariage ne pourrait pas, comme tout autre contrat, être déclaré frauduleux ou simulé, si les circonstances prouvent que les parties n'ont pas eu réellement l'intention de s'unir et de vivre ensemble dans la société conjugale; si elles établissent que les formes et les cérémonies n'ont véritablement été qu'une comédie, une ruse, une feinte employées pour faire arriver ostensiblement la condition d'un legs ou d'une donation. N'est-il pas clair que, dans ce cas, l'intention du donateur ou testateur n'a point été remplie; que le cas prévu n'est pas réellement arrivé, et qu'on n'a eu d'autre but que de profiter de la libéralité, en trompant, en éludant la condition? Pourquoi alors, sans déclarer le mariage nul, ne pourrait-on pas le priver de l'effet qu'on a voulu lui faire produire par une fraude? Et cependant, d'un autre côté, comment ne pas être effrayé des dangers que peut présenter l'investigation nécessaire à laquelle les juges devront se livrer de la vie intime des deux époux, des causes qui auront pu donner naissance au mariage et motiver ensuite une séparation? N'est-il pas à craindre qu'à l'intention présumée des contractants les juges ne substituent leurs propres passions et même leurs opinions? Dans tous les cas, et si le pouvoir de déclarer un mariage simulé, quoique valable, existait de la part des juges, ils devraient en user avec la plus grande réserve. Il faut convenir que l'espèce dans laquelle a été rendu l'arrêt était favorable au système qui a été adopté.

750. — Il avait été jugé antérieurement à la loi du 28 avr. 1886, quelle que soit la forme et la dénomination de l'acte qui prononce la nullité d'un mariage pour une cause antérieure au mariage, c'est moins un acte de divorce qu'un véritable jugement d'annulation de mariage. En conséquence, lorsqu'un tel acte fait à l'étranger est produit en France, sa qualification d'acte de divorce n'empêche pas qu'il ne soit soumis à révision. — Rouen, 25 mai 1813, sous Cass., 13 août 1816, Champeaux, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Jugement étranger*.

751. — Dans l'étude des nullités, que nous abordons directement maintenant, nous n'aurons point à nous préoccuper des causes qui déterminent la nullité, nous les avons précisées plus haut en étudiant les conditions requises pour la validité du mariage (V. *suprà*, n. 12 et s.). C'est l'absence de l'une de ces conditions qui entraîne la nullité, et suivant que la condition est considérée comme plus ou moins essentielle par la loi, la nullité est relative ou absolue.

Section II.

Nullités relatives.

752. — Les causes de nullités relatives sont au nombre de deux : 1° lorsque le consentement des époux ou de l'un d'eux a été vicié; 2° lorsqu'un des époux mineur, quant au mariage, n'a pas obtenu le consentement de ses ascendants ou du conseil de famille. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 500; Demolombe, t. 3, n. 245.

§ 1. *Vices du consentement des époux.*

753. — Nous avons vu plus haut quels sont ces vices du consentement (V. *suprà*, n. 120 et s.). Ils ne suppriment pas le consentement, auquel cas le mariage serait inexistant, mais ils l'altèrent, et tout en laissant subsister le mariage, ils autorisent les époux à en demander la nullité. — V. *suprà*, n. 716 et 717.

754. — Aux termes de l'art. 180, al. 1, C. civ., « le mariage qui a été contracté sans le consentement libre des deux époux, ou de l'un d'eux, ne peut être attaqué que par les époux, ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre ». L'action en nullité n'appartiendra donc jamais ni aux ascendants des époux, même de celui dont le consentement a été vicié, ni *à fortiori* à leurs créanciers agissant en vertu de l'art. 1166, C. civ. — Toullier, t. 7, n. 566; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 507; Demolombe, t. 3, n. 257; Glasson, n. 149; Mourlon, t. 1, n. 679; Thiry, *Cours de droit civil*, t. 1, n. 288; Huc, t. 2, n. 126; Beudant, t. 1, n. 282.

755. — Les tribunaux français sont compétents pour connaître de la demande formée par une Française en nullité du mariage qu'elle a contracté, même en pays étranger, avec un étranger. — Paris, 2 mars 1868, G..., [S. 69.2.332, P. 69.1288 — Trochon, *Les étrangers devant la justice française*, p. 176. — V. *infrà*, n. 2885.

756. — D'après les art. 180 et 181, C. civ., le défaut de liberté du consentement de l'un des époux est une cause de nullité relative, que l'époux contraint peut seul invoquer, et qui s'éteint par une cohabitation continuée pendant six mois, à partir du moment où la liberté du consentement a été recouvrée. Au contraire, d'après le droit canonique (qui s'appliquait en Savoie avant l'annexion de ce pays à la France), le défaut de consentement libre entachait le mariage d'une nullité absolue et radicale, d'où la conséquence que l'un et l'autre époux étaient recevables à s'en prévaloir, et que cette nullité n'était couverte par aucun laps de temps.

757. — Par suite, au cas de mariage contracté par des sujets d'un pays ultérieurement annexé à la France (la Savoie, dans l'espèce), et sous l'empire d'une législation qui attribuait au défaut de consentement libre le caractère d'empêchement dirimant, la nullité résultant du défaut de consentement libre de l'un des époux, a pu être invoquée, même par celui des époux dont le consentement n'avait pas été vicié (sol. impl.). — Chambéry, 7 févr. 1885, Proc. gén. de Chambéry, [S. 86.2.217, P. 86.2.1214, et la note de M. Ernest Chavegrin, [D. 85.2.241]

758. — L'action en nullité appartient-elle aux héritiers de l'époux qui avait le droit de l'exercer? Lorsque l'époux est décédé sans l'avoir intentée, on admet généralement qu'ils ne peuvent l'introduire. Sans doute, en effet, le principe fondamental est que les héritiers succèdent à toutes les actions de leur auteur (V. C. civ., art. 724); mais ce principe ne s'applique qu'aux actions garantissant les droits pécuniaires qui se trouvent dans le patrimoine du défunt. — Or la pensée de la loi dans l'art. 180, en limitant l'action aux époux, paraît avoir été de la rendre exclusivement personnelle. Elle est fondée effectivement sur une cause qui n'intéresse directement que l'époux dont le consentement a été vicié. Il doit donc être le seul juge de savoir si elle doit ou non être exercée, et ce serait peut-être aller contre sa volonté de l'accorder après sa mort à ses héritiers, car il pouvait y avoir renoncé. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 412 et 558; Toullier, t. 1, n. 611; Duranton, t. 2, n. 270; Vazeille, t. 1, n. 258; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 262 *bis*-V; Valette, *Explication sommaire du livre I du Code Napoléon*, p. 107; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 69, texte et note 16; Vigié, t. 1, n. 405; Mourlon, t. 1, n. 679, texte et note 1; Beudant, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 257; Laurent, t. 2, n. 449.

759. — Jugé formellement, en ce sens, que l'action en nullité d'un mariage, qui passe aux héritiers des époux lorsqu'il s'agit d'une nullité absolue, ne passe pas à ces mêmes héritiers, quand la nullité est purement relative. — Trib. Toulouse, 24 févr. 1879, Hérit. Magre, [S. 80.2.54, P. 80.329, D. 79.3.64]

760. — Ainsi, les héritiers d'un époux ne peuvent demander la nullité de son mariage pour cause d'erreur dans la personne du conjoint survivant. — Même jugement.

761. — La question est plus douteuse lorsque l'époux, après avoir introduit l'instance fondée sur un vice du consentement, est décédé pendant l'instance. En faveur de la transmissibilité de l'action en pareil cas, on a fait valoir de nombreux arguments. On a invoqué tout d'abord l'adage romain *actiones quæ tempore vel morte pereunt, semel inclusæ judicio salvæ permanent.* Mais cet adage n'a plus actuellement qu'une autorité de raison; si l'on conçoit encore rationnellement son application aux actions représentant un intérêt pécuniaire, il n'en est plus de même pour les actions représentant un intérêt moral et personnel. Cet adage ne peut avoir pour conséquence d'en transformer la nature et de les rendre transmissibles.

762. — En faveur de la même doctrine, on a encore invoqué les art. 330 et 957, C. civ. Aux termes de l'art. 330, l'action en réclamation d'état commencée par l'enfant peut être suivie par les héritiers. Ici l'action est bien morale, et cependant elle est transmissible dès qu'elle a été introduite par l'enfant. Enfin aux termes de l'art. 957, l'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude passe aux héritiers du donateur quand elle a été intentée par lui.

763. — L'argument déduit de ces deux textes n'est pas concluant. On peut, en effet, très légitimement soutenir que les actions dont ils consacrent la transmissibilité, ont aussi bien un caractère pécuniaire qu'un caractère moral. En outre, à supposer qu'on leur reconnaisse un caractère essentiellement moral, les textes qui les consacrent devraient être simplement considérés comme des exceptions à la règle générale d'après laquelle les actions personnelles sont dans tous les cas intransmissibles aux héritiers.

764. — Comme dernier argument en faveur de la transmissibilité, dans notre hypothèse, on a fait remarquer que l'art. 180, al. 1, ne déroge au principe général en vertu duquel toutes actions sont en principe transmissibles (C. civ., art. 724) que pour réserver à l'époux lui-même le droit d'*attaquer* le mariage, c'est-à-dire d'introduire l'instance. Par suite, on doit rentrer dans la règle générale, lorsque des héritiers ne demandent qu'à continuer cette instance. De nombreuses raisons peuvent servir, du reste, rationnellement à expliquer cette différence. L'existence du vice du consentement qui autorise l'action en nullité n'est plus douteuse puisque l'époux lui-même l'a déclarée. D'autre part, il devient certain qu'il n'a pas renoncé à son action. — En ce sens, Demolombe, t. 3, n. 259; Duranton, t. 2, n. 271; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 611, note 4; Vazeille, t. 1, n. 258; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 69, note 17; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 262 *bis*-V; Valette, sur Proudhon, t. 1, n. 433, note *a;* Allemand, t. 1, n. 557; Mourlon, t. 1, n. 679, texte et note 2; *Dict. du notariat, Suppl.*, v° *Mariage*, n. 159.

765. — D'après d'autres auteurs, même dans ce cas, l'action n'est pas transmissible, à raison de son caractère essentiellement personnel et moral que la transmissibilité méconnaît. On prétendrait vainement que le doute sur le point de savoir si l'époux décédé aurait ou n'aurait pas exercé l'action n'existe plus lorsqu'il l'a introduite. Ce doute subsiste encore car, postérieurement à l'introduction, il aurait pu changer d'avis et renoncer à son action. Dans toutes les hypothèses donc, la transmissibilité risque de méconnaître les intentions véritables de l'époux prédécédé. — En ce sens, Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 507; Laurent, t. 2, n. 450; Marcadé, t. 1, sur l'art. 180, n. 6; Glasson, n. 150; Marcadé, sur l'art. 180; Huc, t. 2, n. 134; Vigié, t. 1, n. 405; Arntz, t. 1, n. 349; Thiry, t. 1, n. 289.

766. — De la théorie de la transmissibilité découle encore cette conséquence que l'époux à qui elle appartient ne pourrait, par testament, léguer son droit d'intenter cette action soit à l'un de ses héritiers, soit à un tiers. — Huc, *loc. cit.*

767. — Jugé également que, lors même que l'action intentée par l'ascendant, de son vivant, passerait aux héritiers, elle ne compéterait pas aux légataires d'une somme déterminée, alors même que le testateur aurait fait de la poursuite la condition du legs. — Agen, 20 déc. 1824, Desblans, [S. et P. chr.]

768. — Il résulte des travaux préparatoires que l'action en nullité pour vices du consentement appartient aussi bien à l'époux mineur qu'à l'époux majeur. Seulement si l'époux est mineur il devra, conformément au droit commun, agir avec l'assistance de son curateur. — Turin, 14 juill. 1807, Marie-Colombe Impérial, [S. chr.] — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 412, n. 6 et 7; Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, 3e quest., sur l'art. 180; Vazeille, t. 1, n. 257; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 70, note 18; Glasson, n. 148; Demolombe, t. 3, n. 260.

769. — Spécialement, lorsqu'une femme mineure demande

la nullité de son mariage, elle doit procéder, non point sous l'assistance d'un tuteur, mais sous celle d'un curateur. — Même arrêt.

770. — La demande en séparation de corps formée par un époux le rend non recevable à demander ultérieurement la nullité du mariage. — Paris, 30 déc. 1861, sous Cass., 9 févr. 1863, Grolée, [S. 64.1.45, P. 64.263, D. 63.1.426]

771. — L'action en nullité résultant de la violence ou de l'erreur est susceptible de se couvrir par la confirmation ou ratification de l'époux auquel appartient l'action en nullité. L'art. 181 dispose à ce sujet : « Dans le cas de l'article précédent, la demande en nullité n'est plus recevable, toutes les fois qu'il y a eu cohabitation continuée pendant six mois depuis que l'époux a acquis sa pleine liberté ou que l'erreur a été par lui reconnue. »

772. — L'art. 181 consacre un cas de confirmation tacite subordonnée à la cohabitation continue pendant six mois avec le conjoint à compter de la découverte de l'erreur ou de la cessation de la violence. La loi considère que l'époux qui a ainsi cohabité pendant le délai de six mois a renoncé tacitement au droit d'exercer l'action et, a par suite, ratifié le mariage. — Huc, t. 2, n. 127.

773. — Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut qu'il y ait eu cohabitation, et que la cohabitation ait été continuée pendant six mois. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 508; Demolombe, t. 3, n. 261; Laurent, t. 2, n. 451.

774. — Jugé, par application de l'art. 181, que la nullité du mariage, fondée tout à la fois sur le défaut d'âge et sur la violence, ne peut être écartée par cela seul qu'il s'est écoulé six mois depuis que l'époux a atteint l'âge compétent. Ce motif, suffisant pour écarter la nullité prise du défaut d'âge, est sans effet relativement à la nullité prise de la violence. Le moyen tiré de la violence ne peut être rejeté qu'en reconnaissant en fait ou que depuis que la violence a cessé il y a eu plus de six mois de cohabitation, ou que les griefs ne sont ni pertinents ni admissibles. — Cass., 4 nov. 1822, Loncouat, [S. et P. chr.]

775. — On doit appliquer au cas de la demande en nullité de mariage, pour défaut de consentement libre de la part des contractants, la disposition de l'art. 251, C. civ. (actuellement l'art. 245), qui, en matière de divorce, déclare les parents des parties, à l'exception de leurs enfants et descendants, non reprochables du fait de la parenté. — Montpellier, 6 mai 1826, Delmas, [S. et P. chr.]

776. — On peut supposer que l'époux agit après plus de six mois de cohabitation continuée depuis que le mariage a été célébré. A qui incombera, en pareil cas, la charge de prouver que la violence a cessé ou que l'erreur a été découverte depuis moins de six mois? La doctrine et la jurisprudence s'accordent à décider que c'est au demandeur à prouver qu'il est encore dans le délai utile pour former son action. On justifie cette solution par cette considération que la non-expiration du délai de six mois est une condition d'existence de l'action de l'époux demandeur. Pour exercer son action il doit donc établir qu'il est encore dans les délais. — Demolombe, t. 3, n. 262; Duranton, t. 2, n. 277; Glasson, n. 155; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 127, p. 207, note 7; Zachariæ, § 467, note *b*, *in fine;* Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 10, texte et note 21; *Dict. not., Suppl.*, v° *Mariage*, n. 158. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 452; Huc, t. 2, n. 127, *in fine*.

777. — Jugé, en ce sens, que c'est à l'époux qui, après plus de six mois de cohabitation, excipe de la nullité de son mariage pour cause d'erreur sur la personne qu'il a épousée, à prouver à quelle époque son erreur a cessé. — Cass., 20 avr. 1869, Bazy, [S. 69.1.303, P. 69.761, D. 69.1.460] — Bordeaux, 20 févr. 1867, Bazy, [S. 67.2.224, P. 67.826, D. 68.2.19]

778. — En précisant que la confirmation tacite résultera des circonstances qu'il détermine, l'art. 181 indique implicitement que cette confirmation ne peut pas s'induire d'autres circonstances. La disposition spéciale a effectivement pour but d'écarter tous les doutes. C'est ainsi que la grossesse de la femme, à quelque époque qu'elle soit survenue, ne constituerait pas une fin de non-recevoir contre l'action en nullité qui appartient soit à la femme elle-même, soit au mari. En effet, si l'action appartient à la femme, sa grossesse ne prouve pas nécessairement qu'elle ait ratifié le mariage. Si l'action appartient au mari, il ne faut pas que la femme puisse se procurer une fin de non-recevoir par l'adultère. — Locré, *Législ. civ.*, p. 359, n. 37, et p. 415, n. 12; Toullier, t. 1, n. 610; Duranton, t. 2, n. 280 et 281; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 433, note *a;* Laurent, t. 2, n. 453; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 10, note 20; Vazeille, t. 1, n. 260 et 261; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 509; Demolombe, t. 3, n. 263; Glasson, n. 151 et 156; Huc, *op. et loc. cit.*

779. — Toutefois, s'il ne peut point y avoir d'autres ratifications tacites que celle indiquée dans l'art. 181, la ratification expresse est toujours possible. La confirmation est, en effet, une manifestation certaine de volonté; si la loi admet une confirmation tacite elle doit admettre aussi une confirmation expresse. Nous sommes en présence ici d'une nullité relative, c'est-à-dire d'une nullité existant avant tout dans un intérêt privé. Il serait incompréhensible que la loi, qui admet, au moins dans une hypothèse déterminée, que l'on peut renoncer tacitement à cette action, n'admît point la renonciation expresse qui est bien moins équivoque que la renonciation tacite. — Pothier, n. 309; Demolombe, t. 3, n. 264; Laurent, t. 2, n. 453; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 322; Demante, t. 1, n. 263 *bis*-I; Valette, ***Explication sommaire du liv. I du Code Napoléon***, p. 108; Huc, *op. et loc. cit.*

780. — La ratification expresse n'est soumise à aucune formalité spéciale. Tout ce qu'on peut exiger c'est qu'elle soit certaine et formelle. L'art. 1338, C. civ., ne lui est point forcément applicable, en l'absence d'un texte spécial qui l'étende à la matière spéciale du mariage, mais il est bien évident que le plus prudent serait encore de la faire d'après les règles tracées dans ce texte. — Demolombe, t. 3, n. 266; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 433, note *a*. — V. *suprà*, v° *Confirmation*, n. 82 et s.

781. — D'ailleurs, la ratification expresse de même que la ratification tacite prévue par l'art. 181 peut être faite valablement aussi bien par l'époux mineur que par l'époux majeur. L'art. 181 ne fait, à cet égard, aucune distinction entre l'époux mineur et l'époux majeur, et l'art. 183 qui dispose que l'époux ne peut ratifier que depuis qu'il a atteint l'âge compétent pour consentir par lui-même au mariage statue dans une hypothèse toute différente de celle qui nous occupe actuellement. Dans l'art. 181, en effet, il s'agit du consentement personnel de l'époux au mariage, et non, comme dans l'art. 183, de celui de ses ascendants ou de sa famille. Or, l'époux même mineur a pleine capacité pour consentir personnellement à son mariage, il doit donc être *à fortiori* capable de confirmer le consentement qu'il a donné. — Demolombe, t. 3, n. 267; Duranton, t. 2, n. 284.

782. — L'action en nullité de l'art. 181 est-elle susceptible de se prescrire? Pour concevoir l'intérêt pratique de la question, il faut supposer que ni la ratification expresse ni la ratification tacite n'ont fonctionné à l'égard du mariage atteint de nullité pour vice du consentement. L'action en nullité pourra-t-elle en pareil cas être exercée indéfiniment, sans qu'à aucune époque on ne puisse opposer à l'époux qui l'intente une fin de non-recevoir résultant de la prescription? En faveur de l'imprescriptibilité de l'action en nullité, on a fait remarquer que l'action qui tend à faire annuler un mariage est une action relative à l'état des personnes, or les actions en réclamation d'état sont, dit-on, imprescriptibles. On a encore ajouté que lorsque les époux vivent séparés, ce qui est le cas dans l'espèce, plus est long l'espace de temps écoulé sans cohabitation, moins on en peut induire l'intention de confirmer le mariage, et plus il serait injuste, en conséquence, de déclarer l'action éteinte. — Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 263 *bis*-II.

783. — Ces arguments ne sont pas décisifs. Nulle part la loi n'a formulé la règle d'après laquelle les actions en réclamation d'état sont imprescriptibles. Elle déclare certaines actions de cette nature imprescriptibles, mais il n'en résulte pas que toutes doivent avoir ce caractère. D'après le droit commun (C. civ., art. 2262), toutes les actions sont prescriptibles. Tel est le principe général. Pour déclarer certaines actions imprescriptibles il faut donc des textes formels qui dérogent en termes exprès au droit commun. Or, précisément il n'en existe pas pour l'action en nullité qui nous occupe. On pourrait d'ailleurs contester que cette action en nullité implique bien réellement une question d'état (V. Laurent, t. 2, n. 454). Quant à l'argument qui consiste à dire que c'est ne pas tenir compte de la volonté manifestée par les époux qui vivent séparés que de leur enlever l'action en nullité, on peut répondre qu'il méconnaît absolument le but de la prescription trentenaire. Cette prescription n'est pas seulement fondée sur l'idée de confirmation, mais encore et surtout sur l'intérêt d'ordre public qui s'attache à ce qu'on mette

une fin aux procès, par suite à l'incertitude et au trouble qui naîtraient de droits que l'on pourrait indéfiniment exercer. — Laurent, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 510; Demolombe, t. 3, n. 268; Marcadé, sur l'art. 181, n. 3; Glasson, n. 157 et 158; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 433, note *a;* Duvergier, sur Toullier, t. 1, p. 355, note *a;* Huc, t. 3, n. 129.

784. — L'action en nullité est donc prescriptible, et la seule prescription qui lui soit applicable est, à notre avis, la prescription trentenaire de l'art. 2262. La prescription décennale de l'art. 1304 nous paraît ici inapplicable d'abord parce qu'il est douteux que les règles édictées par le législateur pour les contrats en général soient applicables au mariage qui présente des caractères particuliers. En outre, et c'est là l'argument décisif, la prescription décennale de l'art. 1304 repose sur une idée de confirmation tacite. Or nous savons (V. *suprà*, n. 778) que la confirmation tacite d'un mariage entaché de nullité pour erreur ou violence ne peut pas s'induire de circonstances autres que celles déterminées par la loi dans l'art. 181. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Marcadé, *op. et loc. cit.;* Glasson, *op. et loc. cit.;* Huc, *op. et loc. cit.* — *Contrà,* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Duranton, *op. et loc. cit.;* Duvergier, sur Toullier, *op. et loc. cit.* — Ces auteurs, tout en admettant que l'action en nullité accordée à l'époux par l'art. 180, al. 1, est prescriptible, appliquent ici la prescription décennale et non la prescription trentenaire.

§ 2. *Absence du consentement des ascendants ou de la famille.*

1° *Qui peut invoquer la nullité.*

785. — « Le mariage contracté sans le consentement des père et mère, des ascendants, ou du conseil de famille, dans les cas où ce consentement était nécessaire, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement était requis, ou par celui des deux époux qui avait besoin de ce consentement » (C. civ., art. 182).

786. — D'ailleurs, la fausse déclaration faite par l'un des futurs époux que son père était décédé, ne peut être, contre l'autre époux, une cause de nullité du mariage pour défaut de consentement de ce père, lorsque rien ne prouve qu'il ait connu l'existence de ce père. — Bruxelles, 18 févr. 1809, Delbauf, [P. chr.]

787. — Comme on le voit d'après les termes de l'art. 182, l'action en nullité du mariage pour défaut de consentement des ascendants est tout d'abord accordée aux parents dont le consentement était requis. Il faudra donc, pour déterminer quels sont ces parents, se reporter à l'époque de la célébration du mariage, et rechercher quels étaient les ascendants dont, à cette époque, le consentement aurait dû être obtenu. A ceux-là seulement appartiendra l'action en nullité. Ainsi un enfant mineur quant au mariage a perdu son père ou sa mère, et s'est marié sans obtenir le consentement du survivant : c'est à celui-ci qu'appartiendra l'action en nullité. — Huc, t. 2, n. 139.

788. — Si nous supposons que l'enfant mineur quant au mariage s'est marié sans le consentement de ses père et mère, encore vivants, l'action en nullité appartiendra-t-elle aussi bien à la mère qu'au père? On décide généralement que cette action appartient individuellement à la mère. Seulement elle ne peut l'exercer qu'avec le consentement du père. On induit cette solution de l'art. 148 qui exige le consentement et du père et de la mère : l'art. 182 qui répète la même règle peut donc être invoqué aussi bien par la mère que par le père. Cette solution nous paraît exacte sous la restriction suivante qu'exige l'art. 148 que l'on invoque : ce texte dispose, en effet, qu'en cas de dissentiment entre le père et la mère, le consentement du père suffit. Dès lors, si le père qui n'a point consenti au mariage avant sa célébration le ratifie ensuite expressément ou tacitement, l'action en nullité existant au profit de la mère disparaîtra, parce que cette ratification équivaut à un consentement du père, et qu'en cas de dissentiment le consentement du père suffit. Mais si l'on suppose que le père soit mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, la mère, investie personnellement du droit de demander la nullité, pourra exercer son action, alors même que le père eût été capable de consentir au moment de la célébration du mariage. — Demolombe, t. 3, n. 272; Duranton, t. 2, n. 286 et 287; Vazeille, t. 1, n. 266; Demante, t. 1, n. 264 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 76, note 46; Allemand, t. 1, n. 577. — *Contrà,* Laurent, t. 2, n. 457; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 513; Marcadé, sur l'art. 182, n. 2.

789. — On pourrait aussi supposer l'hypothèse suivante. Au moment du mariage le père était dans l'impossibilité de consentir, et le consentement de la mère qui était alors nécessaire et suffisant n'a point été demandé. Si le père recouvre ensuite ses facultés et l'exercice de ses droits, antérieurement à la prescription de l'action en nullité ou la ratification de la mère, à qui appartiendra l'action en nullité pour défaut de consentement? Il nous semble que l'art. 182 tranche la question. Il n'accorde l'action en nullité qu'à ceux dont le consentement était requis au moment de la célébration du mariage. Or, le père étant à ce moment dans l'impossibilité de consentir, et le consentement de la mère seule étant suffisant, c'est dans tous les cas à la mère seule que doit appartenir l'action en nullité. Nous donnerions la même solution dans le cas où le père qui était dans l'impossibilité de consentir se trouvant veuf, le consentement aurait dû être obtenu des aïeuls et aïeules. — Dalloz, *Rép.*, t. 10, v° *Mariage*, sect. 9, art. 1, § 2, n. 3 et 4. — *Contrà,* Demolombe, n. 273. — V. Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 436, note *a*.

790. — Si l'enfant qui n'a pas atteint sa majorité matrimoniale a perdu ses père et mère, mais a encore des aïeuls ou des aïeules paternels et maternels, il doit obtenir leur consentement (V. *suprà*, n. 233 et s.). Si ce consentement n'a point été obtenu à qui appartiendra l'action en nullité? Tout d'abord elle appartiendra aux ascendants des deux lignes paternelle et maternelle. Si l'aïeul et l'aïeule existent nous appliquerons la même solution que celle que nous avons proposée lorsque le père et la mère existent (V. *suprà*, n. 788). L'aïeule aura une action en nullité distincte de celle de l'aïeul, action qu'elle pourra exercer soit avec le consentement de cet aïeul, soit même sans ce consentement s'il est prédécédé à l'époque de l'exercice de l'action ou dans l'impossibilité de consentir. — Demolombe, t. 3, n. 274. — *Contrà,* Laurent, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

791. — Si l'action en nullité appartient aux ascendants des deux lignes, comme on le décide généralement (V. toutefois en sens contraire, Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*), cette action peut cependant être paralysée dans les mains des ascendants d'une ligne par la ratification des ascendants de l'autre ligne. En effet, la loi considère que le consentement de l'une des lignes au mariage suffit, et rien n'empêche que ce consentement ne se manifeste d'une façon efficace après comme avant le mariage. — Demolombe, *op. et loc. cit.*

792. — Mais la ratification de l'une des lignes, donnée seulement après l'introduction de la demande en nullité déjà formée par l'autre ligne, pourrait-elle arrêter cette demande? En faveur de la négative, on a invoqué le principe général en vertu duquel pour savoir si une action est recevable, il faut se reporter exclusivement à l'époque où elle a été formée. De plus, a-t-on dit, le texte de l'art. 183 est conforme à ce principe, il déclare bien que l'action ne peut pas être *intentée* lorsque le mariage a été approuvé expressément ou tacitement par ceux dont le consentement était requis, mais il ne dit pas qu'elle ne puisse pas être *continuée*.

793. — Cette opinion doit être écartée. Il serait illogique et puéril de forcer le juge à prononcer en pareil cas la nullité du mariage, puisqu'au moment même où il la prononcerait ce mariage réunirait toutes les conditions de validité désirables; si bien, qu'aussitôt après l'annulation de leur union, les époux pourraient contracter immédiatement un nouveau mariage, avec le seul consentement des ascendants qui auraient ratifié le premier. Quant au principe que, pour décider si une action est recevable, il faut se reporter à l'époque où elle a été formée, il n'est point absolu; notamment, il ne s'applique pas, au moins dans tous ses effets, aux demandes qui ne comportent pas l'acquiescement et dont la décision procède alors, non pas de l'accord présumé des parties, mais de l'autorité même de la justice. — Duranton, t. 2, n. 291; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 326; Demolombe, t. 3, n. 275; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 76, note 47.

794. — Mais pour que l'instance engagée par les ascendants d'une ligne soit arrêtée, il faut que l'approbation donnée par les ascendants de l'autre ligne ne soit pas douteuse. Ainsi notamment elle ne résulterait pas du silence qu'ils auraient gardé pendant l'instance, car ce silence peut être considéré aussi bien comme une approbation de l'action en nullité engagée que du

mariage. — Delvincourt, t. 1, p. 74, note 5; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 614, note 1; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 435, note *a*; Duranton, t. 2, n. 291, 304, 306; Allemand, t. 1, n. 590; Demante, t. 1, n. 265 *bis*-IV; Demolombe, t. 3, n. 275.

795.•— Lorsque l'enfant, n'ayant plus d'ascendants, s'est marié sans le consentement de son conseil de famille, l'action en nullité appartient au conseil de famille considéré comme personne morale. Par suite, elle ne peut point être exercée individuellement par chacun de ses membres. Mais elle peut toujours être suivie par le conseil de famille, quelle que soit la qualité des personnes qui le composent, parents ou étrangers. L'action sera intentée en son nom, soit par le tuteur, soit par tout autre mandataire choisi. — Toullier, t. 1, n. 611; Duranton, t. 2, n. 292; Delvincourt, t. 1, p. 152; Vazeille, t. 1, n. 263; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 76; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 513; Demolombe, t. 3, n. 276; Laurent, t. 2, n. 459.

796. — Les règles que nous venons de poser sont applicables à l'enfant naturel reconnu qui s'est marié sans le consentement de ses père et mère (Arg., C. civ., art. 148, 149 et 158). — V. *suprà*, n. 284 et s.

797. — *Quid*, si l'enfant naturel s'est marié sans le consentement du tuteur *ad hoc* qui doit lui être nommé, lorsqu'il n'a pas été reconnu, ou lorsque ses père et mère sont morts ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté? En pareil cas, il n'y a point eu au moment du mariage une personne certaine et déterminée dont le consentement ait été nécessaire et qui puisse, par suite, invoquer la nullité. Si l'on nommait après coup un tuteur *ad hoc*, on violerait à la fois et l'art. 110 qui n'autorise cette nomination que pour donner le consentement au mariage et non pour en poursuivre la nullité, et l'art. 182 qui n'accorde l'action en nullité qu'à ceux dont le consentement était nécessaire; or, le consentement du tuteur nommé n'était pas nécessaire, puisqu'il n'existait point encore comme tuteur au moment de la célébration du mariage. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 278; Laurent, t. 2, n. 460. — Sur la question de savoir si l'enfant naturel pourrait, dans cette hypothèse, invoquer la nullité, V. *infrà*, n. 805.

798. — La solution serait, à notre avis, différente si un tuteur *ad hoc* ayant été nommé à l'enfant, celui-ci n'avait point obtenu son consentement. En pareil cas, en effet, l'enfant naturel ne peut se marier sans avoir obtenu le consentement du tuteur qui lui a été nommé, donc le consentement de ce tuteur était requis et, par suite, il doit avoir le droit de demander la nullité par application des art. 159 et 182, précités. On prétendrait vainement qu'une fois le mariage célébré, les pouvoirs du tuteur *ad hoc* disparaissent avec la mission spéciale dont il avait été chargé. Celui qui a pouvoir de consentir a, par cela même, pouvoir d'agir en nullité, quand son consentement n'a pas été demandé; donc son pouvoir subsiste jusqu'à ce que la question de nullité ait été vidée. — Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 260 *bis*-III et 264 *bis*-VI et VII. — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 278; Marcadé, sur l'art. 182, n. 3; Laurent, t. 2, n. 462. — Ces auteurs invoquent ici le principe d'après lequel il n'y a pas de nullité sans texte, or, l'art. 182 ne mentionne pas le tuteur *ad hoc* parmi les personnes ayant le droit de demander la nullité. On peut répondre que l'art. 159, C. civ., combiné avec l'art. 182, autorise certainement par ses termes impératifs l'action en nullité au profit du tuteur. — *Adde*, en faveur de l'opinion que nous combattons, Vazeille, t. 1, n. 269; Delvincourt, t. 1, p. 152; Duranton, t. 2, n. 294; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 434 note *a*; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 81, texte et note 73.

799. — L'action en nullité qui existe au profit des ascendants est exclusivement attachée à la personne de ceux auxquels la loi l'accorde. Elle ne pourrait donc être exercée ni par leurs créanciers ni par leurs héritiers. Ces derniers n'auraient même pas le droit de continuer l'instance introduite par leur auteur. Toutes ces conséquences se déduisent naturellement du caractère personnel de l'action en nullité. — V. les développements que nous avons donnés sur cette question relativement à l'action en nullité accordée à l'époux pour vice du consentement, *suprà*, n. 758 et s. — Duranton, t. 2, n. 289; Demante, t. 1, n. 264 *bis*-IV; Demolombe, t. 3, n. 279; Laurent, t. 2, n. 458; Vazeille, t. 1, n. 267; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 76, texte et notes 50 et 51.

800. — Jugé formellement que le droit de demander la nullité d'un mariage pour défaut de consentement d'un ascendant, n'est pas transmis avec la succession de cet ascendant à ses héritiers. — Caen, 22 mai 1850, Le Bailly, [S. 52.2.566, P. 51.2.142, D. 53.2.179]

801. — ... Que le principe suivant lequel l'action en nullité du mariage pour défaut de consentement des père et mère de l'un des époux est éteinte après le décès des père et mère, s'applique aux mariages contractés en Espagne. — Bastia, 7 mai 1859, Castano, [S. 60.2.333, P. 60.1061, D. 60.2.158]

802. — ... Que le légataire d'une somme déterminée, à la charge de poursuivre une demande en nullité de mariage formée par un ascendant, aux termes de l'art. 182, C. civ., n'a pas qualité pour suivre cette demande après le décès de l'ascendant testateur qui l'avait intentée. — Agen, 20 déc. 1824, Desblans, [S. et P. chr.]

803. — Il nous paraît, du reste, évident que l'action en nullité ne peut, après la mort de l'ascendant dont le consentement était requis, être exercée par aucun autre ascendant. L'art. 182 est formel, il n'accorde l'action en nullité qu'à ceux dont le consentement était nécessaire; or, lorsque le père existait à l'époque du mariage, le consentement de l'aïeul ou du conseil de famille n'était pas nécessaire, ils ne peuvent donc pas demander la nullité. — Toullier, t. 1, n. 613; Duranton, t. 2, n. 289 et 290; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 210; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 264 *bis*-IV; Demolombe, t. 3, n. 280; Laurent, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 77; Marcadé, sur l'art. 182, n. 2; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 515. — *Contrà*, Valette, ***Explication sommaire du livre I, Code Napoléon;*** Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 323; Vazeille, t. 1, n. 268.

804. — L'action en nullité résultant du défaut de consentement des ascendants, du conseil de famille ou du tuteur *ad hoc*, appartient, en outre, à l'époux qui avait besoin de ce consentement, mais à cet époux seulement. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 514.

805. — Appartient-elle à l'enfant naturel qui n'a pas demandé de consentement du tuteur *ad hoc*, prévu par l'art. 159, C. civ.? L'affirmative nous paraît ici encore résulter de la combinaison des art. 159 et 182, C. civ. Il est inadmissible que le législateur ait entendu laisser sans protection l'enfant naturel, et c'est cependant le résultat auquel on aboutirait en lui déniant l'action en nullité. Il est bien plus vraisemblable que le législateur ait entendu réglementer dans l'art. 182 toutes les hypothèses prévues aussi bien par l'art. 159, que par l'art. 160. — Demolombe, t. 3, n. 278; Delvincourt, t. 1, p. 74, note 2; Duranton, t. 2, n. 294; Allemand, t. 1, n. 572; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 323. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 460; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 81, note 73; Vazeille, t. 1, n. 269; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 434, note *a*.

806. — Si la femme dont le mariage est annulé pour défaut de consentement du père de son mari ne peut demander des dommages-intérêts contre le père qui a formé l'action en nullité, il n'en est pas de même à l'égard de l'époux lui-même qui a connu le vice du mariage et l'a laissé ignorer à sa femme : l'époux est passible de dommages-intérêts lorsqu'il réclame lui-même la nullité du mariage, soit par action principale, soit par adhésion à la demande de son père. — Aix, 8 févr. 1821, Kinchant, [S. et P. chr.]

2° Fins de non-recevoir contre l'action en nullité.

807. — L'action en nullité résultant du défaut du consentement des ascendants ou du conseil de famile est susceptible de se couvrir par certaines fins de non-recevoir indiquées dans l'art. 183, C. civ. « L'action en nullité ne peut plus être intentée ni par les époux, ni par les parents dont le consentement était requis, toutes les fois que le mariage a été approuvé expressément ou tacitement par ceux dont le consentement était nécessaire, ou lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de leur part, depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage. Elle ne peut être intentée non plus par l'époux, lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de sa part, depuis qu'il a atteint l'age compétent pour consentir au mariage. »

808. — De ce texte il résulte que la loi admet deux fins de non-recevoir contre l'action en nullité du mariage pour défaut de consentement des ascendants. 1° La première résulte de la ratification des ascendants ou du conseil de famille dont le consentement était requis et n'a pas été obtenu. Cette ratification

supprime la cause de nullité qui nous occupe. La loi la considère avec raison comme remplaçant le consentement qui aurait dû être donné avant la célébration du mariage. C'est un consentement donné après coup, mais qui n'en remplace pas moins le consentement donné en temps utile. D'où cette conséquence importante que, lorsque la ratification des ascendants est intervenue, non seulement l'action en nullité appartenant aux ascendants, mais encore l'action en nullité appartenant à l'époux se trouve éteinte. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 518; Laurent, t. 2, n. 462; Huc, t. 2, n. 132.

809. — Le droit de ratifier le mariage appartient à l'ascendant ou aux ascendants dont le consentement était nécessaire et suffisant pour la validité du mariage. D'une part, la ratification du père éteint l'action en nullité résultant du défaut de consentement du père et de la mère. D'un autre côté, après la mort de l'ascendant dont le consentement était requis, le droit de ratifier le mariage ne passe point à l'ascendant du degré le plus éloigné. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

810. — La ratification des ascendants ou du conseil de famille peut être expresse ou tacite. La ratification expresse n'est soumise par la loi à aucune condition particulière de forme, il s'ensuit qu'elle résultera de tout acte, même privé, fût-ce une simple lettre, témoignant de la volonté non équivoque de ratifier. — Demolombe, t. 3, n. 281; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 461; Huc, t. 2, n. 132.

811. — La ratification tacite est celle qui résulte de certains faits impliquant de la part de celui auquel appartient l'action en nullité, une renonciation à cette action, et par suite un consentement au mariage. La question de savoir quand les faits seront assez décisifs pour en induire la renonciation à l'action est entièrement laissée à l'appréciation des tribunaux. On peut citer, avec Pothier, celui où le père qui n'aurait point consenti aurait été ensuite parrain de l'enfant né de l'union. Il y aurait aussi renonciation tacite dans le silence gardé par ceux dont le consentement était nécessaire pendant un délai d'un an à compter du jour où ils ont eu connaissance du mariage (art. 183). — Pothier, *op. cit.*, n. 446; Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, 3e question sur l'art. 183; Huc, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.*

812. — Jugé que la connaissance par le père du mariage de l'enfant, qui fait courir le délai d'un an de l'art. 183, C. civ., après lequel le père ne peut plus demander la nullité du mariage contracté sans son consentement, peut s'induire de toutes circonstances; il n'est pas nécessaire qu'il ait été fait au père des notifications. — Lyon, 18 janv. 1894, Michel Couturier, [S. et P. 97.2.113]

813. — ... Que les faits constitutifs de la connaissance acquise par le père sont laissés à l'appréciation des tribunaux. — Cass., 3 mars 1875, Joureau, [S. 75.1.171, P. 75.397] — Lyon, 18 janv. 1894, précité. — Fuzier-Herman, *C. civ. annoté,* sur l'art. 183, n. 21.

814. — ... Qu'il en est ainsi, alors même que la nullité du mariage est demandée par voie d'exception, au cours et comme conséquence d'une demande formée par le père contre la prétendue veuve de son fils, et tendant à lui faire interdire de porter le nom de celui-ci. — Lyon, 18 janv. 1894, précité.

815. — ... Que le législateur, n'ayant pas déterminé les conditions constitutives de l'approbation tacite du mariage, s'en est rapporté, à cet égard, à la sagesse et à l'appréciation souveraine des tribunaux; que, par suite, l'approbation tacite peut résulter de la connaissance du mariage par les père et mère et de leur inaction pendant plusieurs années. — Cass., 8 mars 1875, Joureau et Bezinge, [S. 75.1.171, P. 75.397, D. 75.1.482]

816. — ... Que l'action en nullité d'un mariage pour défaut de publications ou pour absence d'actes respectueux est couverte à l'égard des époux et des ascendants, lorsqu'il s'est écoulé une année, sans réclamation de ceux-ci, depuis la connaissance acquise du mariage; qu'il en est de ce cas comme de celui où l'action en nullité est motivée sur le défaut de consentement des ascendants. — Cass., 11 mai 1875, Mary, [S. 75.1.295, P. 75.715, D. 75.1.407]

817. — ... Que la nullité opposée par un père au mariage que son enfant a contracté sans son consentement est tardivement invoquée après l'expiration d'une année depuis la célébration, encore que le père soutienne qu'il n'en avait point connaissance, si le mariage était notoire dans la commune qu'il habitait. — Turin, 1er prair. an XIII, Gallizio, [S. et P. chr.]

818. — Mais jugé que le père qui, après un mariage contracté par sa fille sans son consentement et sans publications, consent à un nouveau mariage régulier avec la même personne, ne ratifie point par là le premier mariage et ne se rend point non recevable à en demander la nullité. En pareil cas, la nullité peut être demandée, bien qu'elle doive, en la supposant prononcée, laisser subsister le lien conjugal résultant du second mariage, et que, dès lors, l'action n'ait plus d'autre intérêt que la reconnaissance du respect dû à la puissance paternelle et la protection des intérêts pécuniaires de l'enfant. — Bruxelles, 28 janv. 1852, Van Leempoel, [P. 52.1.547]

819. — ... Que le père ou la mère qui ont donné leur consentement au mariage que leur enfant a contracté avec une personne encore engagée dans les liens d'un précédent mariage sont recevables à demander la nullité du second mariage, lorsqu'ils ont été induits en erreur sur l'état civil de cette personne, et que leur consentement n'a d'ailleurs été donné que d'une manière générale et sans désignation d'une personne déterminée. — Lyon, 22 juill. 1846, Lavanchy, [S. 47.2.49, P. 47.1.292]

820. — On ne peut considérer comme équivalant à une demande en nullité du mariage, et comme interrompant la prescription établie par l'art. 183, C. civ., l'exception de défaut de consentement qu'un père légataire universel opposerait à la demande de sa fille, à fin de délivrance d'un legs particulier payable lors de son mariage. — Turin, 1er prair. an XIII, Galizzio, [S. et P. chr.]

821. — Lorsqu'un père demande l'annulation du mariage de son enfant mineur, s'il lui est opposé une fin de non-recevoir tirée de son approbation tacite, en ce qu'il ne l'aurait pas attaqué dans l'année, à partir du jour où il en a eu connaissance, les juges doivent positivement constater ce point de fait; il ne suffirait pas de dire qu'après vingt-trois ans le père est réputé en avoir eu connaissance. — Cass., 4-16 avril et 16 juill. 1817, Sommaripa, [S. et P. chr.] — *Contrà,* arrêt cassé de Paris, 8 janv. 1816, [S. et P. chr.]

822. — On peut cependant établir, par des présomptions, que les père et mère avaient eu connaissance du mariage de leur enfant plus d'une année antérieurement à leur demande en nullité. — Colmar, 19 juin 1823, Cambefort, [P. chr.]

823. — La mort de l'époux qui n'avait point obtenu le consentement requis éteindrait-elle l'action en nullité qui appartient aux ascendants ou au conseil de famille? La négative nous paraît certaine. Si la loi exige le consentement des ascendants dans un intérêt de protection pour l'enfant, ce n'est pas cependant le point de vue exclusif auquel elle se place; le droit de consentir au mariage n'est point accordé aux ascendants dans l'intérêt exclusif de l'enfant, mais encore dans leur intérêt propre. C'est ainsi que l'on ne concevrait pas que les ascendants qui n'ont point consenti au mariage fussent privés de faire annuler le mariage de leur descendant décédé en laissant sa femme enceinte. Il peut être du plus haut intérêt pour eux d'exclure cet enfant de la famille, ils doivent dès lors avoir le droit de faire annuler le mariage, même après le décès de leur descendant.

824. — Si d'ailleurs on faisait reposer exclusivement sur l'intérêt de l'enfant le droit pour les ascendants de consentir à son mariage, il en résulterait que l'action en nullité des ascendants ne pourrait plus être exercée une fois que l'enfant a atteint sa majorité matrimoniale. C'est là une solution proposée par Demolombe (t. 3, n. 262), mais qui nous paraît absolument contraire au texte et à l'esprit de l'art. 183, C. civ. — V. en faveur de notre opinion, Delvincourt, t. 1, p. 339, note 3; Duranton, t. 2, n. 298; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 77, note 58.

825. — Jugé, en ce sens, que l'art. 183, C. civ., est applicable même au cas où le mariage s'est dissous moins d'un an après la connaissance acquise à l'ascendant, par le décès de l'époux auquel le consentement nécessaire avait manqué. — Cass., 5 nov. 1839, Falicon, [S. 39.1.822, P. 39.2.453]

826. — Les raisons que nous venons de donner pour justifier le maintien du droit à l'action en nullité au profit des ascendants, postérieurement au décès du descendant, sont moins concluantes lorsqu'il s'agit du conseil de famille. Le droit qu'il a de consentir au mariage de l'enfant mineur de vingt et un ans resté sans ascendant paraît bien découler exclusivement d'une idée de protection; on ne peut point dire que l'action en nullité existe dans son intérêt. Aussi certains auteurs, tout en mainte-

nant, après le décès ou la majorité, l'action au profit des ascendants, a demeuré éteinte à l'égard du conseil de famille. — Toullier, t. 1, n. 613; Valette, *Explication sommaire du livre I du Code Napoléon*, p. 110 et 111; Demante, t. 1, n. 265 *bis*-I; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 78, note 59; Marcadé, sur l'art. 182, n. 2; Allemand, t. 1, n. 588.

827. — Cette distinction nous paraît exacte. On ne peut, en effet, soutenir que le conseil de famille jouit de la faculté de consentir au mariage dans son intérêt propre, ou encore qu'il représente la famille, car, en dehors des ascendants, la famille n'a pas le droit de consentir au mariage. En outre, la mort de l'époux fait disparaître le conseil de famille, personne n'a donc plus désormais le droit d'exercer l'action en nullité, et cet argument s'applique aussi bien à l'hypothèse de la majorité qu'à l'hypothèse du décès. — V. toutefois Duranton qui n'admet la solution que nous proposons que pour le cas de décès.

828. — Lorsqu'un mariage a été contracté par un mineur de vingt-cinq ans sans le consentement de son père, la seconde femme du père n'a pas qualité pour exercer l'action en nullité du mariage ; mais elle peut agir contre la prétendue veuve de son beau-fils, à l'effet de lui faire interdire de porter le nom de celui-ci. — Lyon, 18 janv. 1894, Michel-Couturier, [S. et P. 97.2.113]

829. — Et la fin de non-recevoir tirée de l'art. 183, C. civ., contre l'action en nullité de ce mariage, en ce que plus d'un an se serait écoulé sans réclamation de la part du père depuis qu'il a eu connaissance du mariage contracté à l'étranger peut être opposée à l'action en nullité formée par le père. — Même arrêt.

830. — 2° Une deuxième fin de non-recevoir, celle-là opposable seulement à l'époux qui n'a pas obtenu le consentement requis par la loi, résulte de la ratification de cet époux. L'art. 183 dispose à ce sujet que l'action ne peut plus être intentée par l'époux lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de sa part, depuis qu'il a atteint l'âge compétent pour consentir par lui-même au mariage. — Huc, t. 2, n. 132.

831. — L'âge compétent dont il est question dans l'art. 183 est l'âge auquel l'enfant peut se marier sans avoir à obtenir le consentement de personne, c'est-à-dire l'âge de la majorité matrimoniale (Arg., art. 182 et 183, C. civ.). — Duranton, t. 2, n. 307; Vazeille, t. 1, n. 271; Demolombe, t. 3, n. 464; Merlin. *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 2, sur l'art. 183; Laurent, t. 2, n. 464. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 74, note 6; Toullier et Duvergier, t. 1, n. 615, note *a*.

832. — Mais tant que l'enfant n'a pas atteint sa majorité matrimoniale, il ne peut ratifier. D'où les conséquences suivantes : si l'enfant vient à perdre son ascendant avant cette majorité, et qu'il n'en ait plus aucun autre, il devient par là même majeur et peut par suite ratifier. Au contraire, s'il a d'autres ascendants, il reste mineur quant au mariage, nonobstant le décès de l'ascendant qui devait consentir, et ne peut, par suite, ratifier qu'à sa majorité matrimoniale. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Huc, *op. et loc. cit.*

833. — L'art. 183 déclare l'époux non recevable à exercer l'action en nullité lorsqu'il s'est écoulé une année depuis qu'il a atteint l'âge compétent pour consentir par lui-même au mariage sans faire de réclamation. Cette inaction prolongée pendant le délai d'un an constitue aux yeux de la loi une ratification tacite, Mais ce cas de ratification tacite est-il le seul que la loi admette. ou, au contraire, faut-il décider qu'il y a d'autres cas de ratification tacite possible, et que l'époux a toujours la ressource de la ratification expresse?

834. — En ce qui concerne la ratification expresse, il ne nous semble guère douteux qu'elle soit permise. Notre ancien droit l'admettait. L'art. 182 ne s'y oppose nullement dans l'hypothèse qu'il prévoit, et l'art. 183, qui consacre ce mode de ratification au profit des ascendants, n'a pas pu vouloir le proscrire au détriment de l'enfant. — Pothier, *op. cit.*, n. 446; Demolombe, t. 3, n. 287. — V. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 520.

835. — Il est plus contestable que la ratification tacite puisse découler de faits autres que celui prévu par l'art. 183. Tout est de droit étroit dans la matière des nullités de mariage, or l'art. 183 qui, dans sa première partie, relative à la ratification des parents dont le consentement était requis, pose nettement le principe que ces parents peuvent ratifier le mariage *expressément* ou *tacitement*, ne signale, en ce qui concerne la ratification de l'époux, qu'un cas particulier de ratification tacite. Il y a là une pensée limitative qui s'impose à l'interprète. Il n'y a donc point d'autres cas de ratification tacite que celui prévu à l'art. 183, lorsqu'il s'agit de la ratification tacite émanée de l'époux. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 465; Allemand, t. 1, n. 593; Demante, t. 1, n. 265 *bis*-VII et VIII; Huc, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Duranton, t. 2, n. 312; Delvincourt, t. 1, p. 74, note 6; Toullier, t. 1, n. 616; Vazeille, t. 1, n. 271; Demolombe, t. 3, n. 288.

836. — Indépendamment des deux fins de non-recevoir que nous venons d'indiquer, on s'accorde en doctrine à reconnaître une autre fin de non-recevoir contre l'action en nullité de l'époux qui s'est marié sans le consentement des ascendants ou du conseil de famille. Cette fin de non-recevoir existe lorsque l'époux, en la personne de qui réside la nullité, a commis un dol pour persuader à son conjoint qu'il était capable de consentir par lui-même au mariage, par exemple s'il a présenté un faux acte de naissance (Arg., C. civ., art. 1310). — Duranton, t. 2, n. 296; Demolombe, t. 3, n. 289; Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 79.

837. — D'après les textes du droit positif actuel, la confirmation émanée de l'époux n'éteint pas l'action en nullité existant au profit des ascendants. Le droit des parents ne peut être considéré comme dépendant de celui des enfants. Dans une certaine mesure, l'action en nullité des ascendants est la sanction d'un principe d'autorité qu'il ne peut appartenir à l'enfant de réduire à néant. Du reste, abstraction faite de ces considérations générales, le texte même de l'art. 183 n'indique nullement que l'exercice de l'action en nullité des ascendants soit subordonné à l'action de l'enfant. Il paraît bien, au contraire, les considérer comme deux actions absolument indépendantes l'une de l'autre.

838. — Pour combattre cette solution, on n'a fait valoir que des considérations pratiques. L'époux, a-t-on dit, confirme quand il a atteint l'âge où il est capable de consentir par lui-même à son mariage. Le droit d'action en nullité reconnu aux ascendants devient un droit à la fois illusoire et vexatoire, puisque le mariage, une fois annulé sur leur demande, pourra immédiatement être célébré de nouveau. Au point de vue pratique, ces considérations ont très-certainement une grande valeur, il nous semble cependant qu'elles ne peuvent prévaloir sur les textes du droit positif qui n'apportent point au droit d'action des ascendants la limitation qu'on prétend leur faire subir. — Toullier, t. 1, n. 618; Duranton, t. 2, n. 299; Vazeille, t. 1, n. 264; Allemand, t. 1, n. 594; Laurent, t. 2, n. 466; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 462, p. 78, texte et note 60; Huc, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 291.

Section III.

Nullités absolues.

§ 1. *Causes de nullité absolue.*

839. — Le chapitre IV du titre *Du mariage* détermine cinq causes de nullité absolue : 1° l'impuberté; 2° l'existence d'un premier mariage; 3° la parenté ou l'alliance au degré prohibé; 4° le défaut de publicité de la célébration; 5° l'incompétence de l'officier de l'état civil.

840. — En tant que causes de nullité absolue l'impuberté, la bigamie et l'inceste ont été étudiées dans la partie consacrée à l'examen des conditions requises pour la formation du mariage : nous n'avons donc point à y revenir ici (V. *supra*, n. 20 et s., 296 et s.). Nous devons, au contraire, nous occuper de la publicité et de la compétence de l'officier de l'état civil.

841. — I. *Publicité du mariage.* — Nous avons énuméré et étudié plus haut (n. 595 et s.) les divers éléments qui concourent à la célébration du mariage : publications, affiche, intervalles qui doivent les séparer, délai avant lequel le mariage ne peut être célébré depuis la seconde ou la première publication, célébration dans la maison commune, présence de témoins, admission du public. La réunion de ces divers éléments constitue, dans le vœu de la loi, la véritable publicité. Mais il résulte très-nettement de l'art. 193, C. civ., que l'absence de l'un d'eux ne rend pas nécessairement le mariage nul comme clandestin. « Les peines portées à l'article précédent, dispose ce texte, seront encourues par les personnes qui y sont désignées, pour toutes contraventions aux règles prescrites par l'art. 165, *lors même que ces contraventions ne seraient pas jugées suffisantes pour faire prononcer la nullité du mariage.* »

842. — Ainsi donc, à l'inverse de ce qui a lieu pour les

autres causes de nullité, le juge jouit ici d'un certain pouvoir d'appréciation pour déterminer si la publicité du mariage a ou non existé. C'est qu'en effet, rien n'est plus relatif et plus complexe que la publicité. L'inceste, la bigamie existent ou n'existent pas; au contraire, la publicité comporte bien des nuances, et c'est une question d'appréciation parfois fort délicate que de savoir si un mariage est ou n'est pas clandestin. Spécialement un mariage peut avoir été entouré de la plus large publicité, et manquer néanmoins de quelques-uns des éléments de publicité requis par la loi. Tel serait le cas du mariage célébré en dehors de la mairie, ou à la mairie en présence de trois témoins seulement. Il y aurait évidemment exagération à prononcer en pareil cas la nullité du mariage. C'est pourquoi la loi s'en est remise à la prudence exclusive du juge pour décider si le mariage est ou non clandestin. — Proudhon, t. 1, p. 409 et 410; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 4, § 1, art. 1, quest. 1, et sect. 5, § 2, n. 6; Toullier, t. 1, n. 642; Duranton, t. 2, n. 335 à 337; Vazeille, t. 1, n. 250; Glasson, n. 106 et 107; Zachariæ, § 453, texte et note 10; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 335 et 336; Demante, t. 1, n. 257 *bis*-II; Valette, *Explication sommaire du liv. I, C. Nap.*, p. 112; Mersier, *Actes de l'état civil*, n. 310; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 537; Demolombe, t. 3, n. 294; Laurent, t. 2, n. 477; Aubry et Rau, t. 5, § 467, p. 112 et 113, notes 7, 8, 9 et 10; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 75, n. 2 et 3; Locré, t. 1, p. 97; Marcadé, t. 1, sur l'art. 191; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 113-3°, p. 179; Huc, t. 2, n. 154. — *Contrà*, Malleville, t. 1, p. 97; Delvincourt, t. 1, p. 136. — V. *suprà*, v° *Actes de l'état civil*, n. 500.

843. — Jugé, en ce sens, que le mariage doit être célébré publiquement; que c'est là une formalité substantielle et d'ordre public, tellement que l'omission de publicité emporte nullité, et que la cohabitation publique ultérieure n'en opère pas ratification. — Cass., 9 mars 1831, Fauvel, [S. 31.1.142, P. chr.]

844. — Mais si la non publicité d'un mariage en opère la nullité, au moins est-il vrai que c'est aux juges du fond à déterminer, dans leur sagesse, ce qui est publicité selon le vœu de la loi. — Cass., 21 juin 1814, Sabouès, [S. et P. chr.]

845. — Jugé de même qu'il est laissé à la prudence du juge de décider, d'après les circonstances, si l'inobservation des formalités prescrites par l'art. 165, C. civ., par exemple, le défaut de publicité et l'incompétence de l'officier de l'état civil, doivent entraîner la nullité du mariage. — Grenoble, 27 févr. 1817, Blache, [S. et P. chr.]

846. — ... Que ce n'est pas seulement de l'omission de l'une ou de plusieurs des formalités prescrites par la loi pour assurer la publicité du mariage qu'il peut résulter nullité pour défaut de publicité : que la loi laisse à la conscience des magistrats d'apprécier, d'après les faits et circonstances, s'il y a eu ou non publicité suffisante. — Lyon, 25 août 1831, Brulot, [S. 32.2.357, P. chr.]

847. — ... Qu'ainsi le défaut de publication à la mairie du domicile de l'un des contractants ne saurait constituer la clandestinité du mariage, ni, par suite, entraîner à elle seule la nullité du mariage. — Paris, 3 mars 1897, R..., [S. et P. 97.2.102]

848. — ... Que le vœu de la loi est suffisamment rempli, relativement à la publicité, par la présence de l'officier public compétent, celle des témoins et l'insertion de l'acte dans les registres. — Grenoble, 23 févr. 1815, Guille, [S. et P. chr.]

849. — ... Que le mariage d'un mineur contracté devant l'officier public compétent n'est pas essentiellement nul pour avoir été célébré hors la maison commune, et avec le consentement d'un conseil de famille convoqué le matin pour midi, et composé de parents ou alliés autres que les proches parents indiqués par la loi. — Agen, 10 déc. 1806, Phélipeaux, [S. et P. chr.]; — 22 juill. 1807, Phélipeaux, [S. et P. chr.]

850. — ... Qu'un mariage célébré dans le domicile des époux peut être réputé avoir été célébré publiquement, alors même que l'acte n'énonce pas que les portes du domicile étaient ouvertes. — Toulouse, 26 mars 1824, Caubère, [S. et P. chr.]

851. — ... Qu'un mariage n'est point nul pour avoir été célébré ailleurs qu'à la maison commune. — Cass., 21 juin 1814, précité. — Riom, 10 juill. 1829, Benoît, [S. et P. chr.]

852. — Mais il y a défaut de publicité suffisante du mariage, et par conséquent nullité, lorsque le mariage a été célébré hors la maison commune et dans la demeure de l'un des époux, sans que les portes de cette demeure soient restées ouvertes et en l'absence de toutes publications préalables faites devant la porte de la maison commune. — Agen, 28 janv. 1857, Peyrusse, [S. 57.2.215, P. 57.724, D. 57.2.100]

853. — Le mariage n'est pas nécessairement nul par cela seul que l'une des formalités de publicité prescrites par la loi aurait été omise; c'est au juge à apprécier si cette omission rend la publicité insuffisante. — Aix, 18 août 1870, Granoux, [S. 72.2.69, P. 72.351]

854. — Il en est ainsi d'un mariage célébré ailleurs qu'en la maison commune (dans l'espèce, d'un mariage *in extremis* célébré au domicile de l'un des conjoints), pourvu que ce soit portes ouvertes et en présence de quatre témoins. — Même arrêt.

855. — Jugé toutefois que la célébration du mariage dans la maison commune constitue un des éléments de publicité exigés par la loi. — C. d'appel Gand, 14 déc. 1880, Dhanis, [S. 81.4.21, P. 81.2.35]

856. — En conséquence, l'officier de l'état civil, qui célèbre le mariage dans sa demeure, est passible des peines édictées par les art. 192 et 193, C. civ. — Même arrêt.

857. — Il n'importe que l'officier de l'état civil fût, par suite d'une indisposition, dans l'impossibilité de quitter sa demeure. — Même arrêt.

858. — Cependant, l'officier de l'état civil est autorisé à se transporter dans une maison particulière, à l'effet d'y célébrer un mariage *in extremis* (motifs). — Même arrêt.

859. — En réalité, les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier, selon les faits, en quoi consiste la clandestinité d'un mariage emportant nullité de ce mariage. Et ce pouvoir peut aller jusqu'à annuler un mariage comme clandestin, bien que l'acte de célébration, non attaqué par la voie de l'inscription de faux, constate l'accomplissement de toutes les prescriptions légales. — Lyon, 10 avr. 1856, Chuzeville, [S. 56.2.706, P. 57.274, D. 57.2.54]

860. — Décidé également que la publicité, condition essentielle du mariage, s'établit par le concours des faits et circonstances, dont l'appréciation appartient aux juges. — Paris, 5 janv. 1852, Farcy, [S. 52.2.14, P. 54.1.355, D. 52.2.175]

861. — Et, à cet égard, la circonstance que le mariage aurait été célébré devant un officier d'état civil incompétent, ne suffirait pas à elle seule, et en l'absence de toute fraude, pour faire prononcer la nullité de ce mariage. — Paris, 5 janv. 1852, précité. — Colmar, 27 févr. 1852, C..., [S. 52.1.488, P. 53.1.30, D. 52.2.260]

862. — ... Alors d'ailleurs que la célébration a réuni toutes les autres conditions de publicité exigées pour la validité des mariages. — Colmar, 27 févr. 1852, précité.

863. — Un mariage, quoique célébré la nuit (à une heure du matin), n'en doit pas moins être réputé avoir été célébré publiquement, et est dès lors valable, si une telle célébration n'a rien d'insolite dans la localité et s'explique par des usages. — Paris, 13 août 1851, Vergnol, [S. 51.2.465, P. 52.2.143, D. 52.2.113]

864. — Il appartient aux juges du fond qui déclarent qu'un mariage a été célébré devant un officier de l'état civil incompétent, et qu'il manque des conditions de publicité exigées par la loi, de décider que la preuve offerte par les parties ne pourrait, dans aucun cas, influer sur la solution du procès. — Cass., 20 déc. 1875, Leboucher, [S. 76.1.160, P. 76.378, D. 76.1.157]

865. — Nous appliquerions la théorie que nous venons d'adopter, même dans l'hypothèse où le mariage aurait été célébré sans les publications prescrites par la loi. L'absence de cet élément de la publicité ne constituerait pas nécessairement une cause de nullité. Les magistrats seraient seulement autorisés à user du pouvoir discrétionnaire que leur attribue l'art. 193, et à valider ou à déclarer nul le mariage, suivant que l'absence des publications leur paraîtrait avoir ou ne point avoir altéré la publicité. Mais ils ne pourraient point l'annuler sur le seul fondement que les publications n'ont point été faites. Aucun texte, en effet, ne prononce pour ce cas la nullité du mariage. Bien au contraire, l'art. 192 paraît avoir spécialement prévu l'absence de publication, et par la sanction qu'il édicte, il révèle la pensée du législateur de ne point attacher la peine de la nullité au seul défaut de publication. « Si le mariage n'a point été précédé des deux publications requises, ou s'il n'a pas été obtenu des dispenses permises par la loi, ou si les intervalles prescrits dans les publications et célébrations n'ont point été observés, le procureur de la République fera prononcer contre l'officier public une amende qui ne pourra excéder 300 fr., et contre les parties contractantes, ou

ceux sous la puissance desquelles elles ont agi, une amende proportionnée à leur fortune. »

866. — De ce texte il résulte bien que la loi n'attache à l'absence de publications qu'une sanction pénale, et non pas la sanction civile de la nullité. Toutefois les publications se rattachant indirectement à la publicité de la célébration du mariage, les juges, en vertu du pouvoir discrétionnaire que leur confère l'art. 193 *in fine*, pourraient très-valablement prononcer la nullité du mariage, si le défaut de publication leur paraissait avoir entaché le mariage de clandestinité. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 409, art. 13 et 14, p. 419, n. 18 et 19, p. 457, n. 20 et 21, p. 465, art. 43 et 44; Malleville, t. 1, p. 207; Merlin, *Rép.*, v° *Bans de mariage*, n. 2; Toullier, t. 1, n. 569; Duranton, t. 2, n. 324; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 409, note *a;* Demante, t. 1, n. 274 *bis;* Laurent, t. 2, n. 478; Aubry et Rau, t. 5, § 467, p. 112, note 6; Vazeille, t. 1, n. 253; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 537; Demolombe, t. 3, n. 295; Delvincourt, t. 1, p. 66, note 2; Huc, t. 2, n. 154. — *Contrà*, Proudhon, t. 1, p. 409 et 441.

867. — Jugé, en ce sens, que le défaut de publications préalables n'entraîne pas nécessairement la nullité du mariage. — Riom, 10 juill. 1829, Benoît, [S. et P. chr.]

868. — ... Que pour qu'un mariage puisse être annulé pour défaut de publicité, il faut que, à l'absence des publications prescrites par l'art. 63, C. civ., s'ajoute la circonstance qu'il a été célébré devant un officier de l'état civil incompétent (motifs). — Lyon, 24 févr. 1881, Déc..., [S. 83.2.18, P. 83.1.193, D. 81.2.199]

869. — ... Que le défaut de publications, à la mairie du domicile de l'un des contractants, n'est pas une cause de nullité du mariage célébré devant l'officier de l'état civil du lieu de domicile de l'autre époux, où les publications légales ont été régulièrement faites. — Cass., 15 juin 1887, Cibeins, [S. 90.1.446, P. 90.1.1079, D. 88.1.412]

870. — ... Qu'à plus forte raison, l'irrégularité des publications ou l'inobservation des délais n'entraîne pas la nullité du mariage. — Grenoble, 23 févr. 1815, Guille, [S. et P. chr.]

871. — ... Que le mariage n'est pas nul non plus par cela seul qu'il n'a été précédé que d'une seule publication, et qu'il n'a été célébré qu'en présence de deux témoins. — Grenoble, 27 févr. 1817, Blache, [S. et P. chr.]

872. — La nullité du mariage pour défaut de publicité est tellement absolue, que ni le temps, ni la possession d'état, ni l'acquiescement des parties intéressées, ne peuvent la couvrir. — Besançon, 31 juill. 1812, L..., [S. et P. chr.]

873. — Les ascendants peuvent attaquer le mariage de leurs enfants, pour défaut de publicité, même lorsque ceux-ci se sont mariés en état de majorité. — Même arrêt.

874. — Il ne faut pas confondre le mariage *clandestin* avec le mariage *secret*. Le mariage secret est celui qui, ayant été contracté conformément aux prescriptions de la loi, est tenu caché par les époux au public. Ainsi deux époux, après s'être mariés régulièrement dans une grande ville, vont s'établir dans une autre ville où ils ne révèlent à personne leur qualité d'époux légitimes. Notre ancien droit avait prohibé les mariages secrets (Ord. de 1639, art. 5) parce qu'ils se ressentaient, disait-on, plutôt de la honte d'un concubinage que de la dignité d'une union légitime. Cette prohibition édictée principalement pour empêcher les mésalliances n'existe plus aujourd'hui (Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 503, 506. — V. Pothier, *op. cit.*, n. 426 et 427). Mais les tiers auxquels la dissimulation du mariage aurait porté préjudice seraient fondés à réclamer des dommages-intérêts aux époux par application de l'art. 1382. — Merlin, *Rép.*, v° *Clandestinité*, t. 2, sect. 2, § 2; Toullier, t. 1, n. 649; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 272 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 538; Demolombe, t. 3, n. 297; Huc, t. 2, n. 154.

875. — Jugé formellement, en ce sens, qu'un mariage, bien que tenu constamment secret, doit conserver toute sa force, quant à ses effets civils entre les époux. — Agen, 8 nov. 1822, Vieillescazes, [S. et P. chr.]

876. — Ainsi et spécialement, on ne peut quereller de nullité la donation faite par la femme à des tiers, sous prétexte que la donatrice n'était pas munie de l'autorisation maritale : ici s'applique la maxime *error communis facit jus*. — Même arrêt.

877. — Mais il en est autrement à l'égard des tiers qui ont ignoré l'existence de ce mariage. — Même arrêt.

§ 2. *Nullité résultant de l'incompétence de l'officier de l'état civil.*

878. — Nous n'envisageons point ici l'hypothèse où le mariage aurait été célébré par un officier public autre qu'un officier de l'état civil, ou encore par un simple particulier. Nous avons vu, en effet, qu'en pareil cas le mariage est non pas nul, mais inexistant (V. *suprà*, n. 719). Nous supposons que le mariage a été célébré par un officier de l'état civil, mais par un officier autre que celui compétent d'après la loi.

879. — La compétence de l'officier de l'état civil est dans une corrélation étroite avec la publicité du mariage. C'est ce que mettent d'ailleurs en évidence les arrêts cités à propos de la publicité (V. *suprà*, n. 861, 864). Il est bien évident, en effet, que la célébration par l'officier compétent, c'est-à-dire par celui du domicile matrimonial ou réel de l'un des époux augmentera la publicité du mariage, et qu'inversement la célébration par un officier incompétent ne pourra être considérée que comme une circonstance aggravante de la clandestinité dont pourrait être entaché le mariage. Aussi les textes soulignent-ils cette corrélation. « Le mariage sera célébré *publiquement*, dit l'art. 165, *devant l'officier civil de l'une des parties* ». Et l'art. 191 dispose : « Tout mariage qui n'a point été contracté *publiquement*, et qui n'a point été célébré *devant l'officier public compétent...* »

880. — C'est en arguant de cette corrélation établie par les textes, qu'on a soutenu que la compétence de l'officier de l'état civil n'était considérée par la loi que comme un des éléments de la publicité du mariage, et, qu'en conséquence, l'incompétence ne pouvait être à elle seule comme une cause de nullité, s'il était impossible de la considérer comme constitutive de la clandestinité. En faveur de cette opinion on a principalement invoqué la conjonctive *et* qui, dans l'art. 191, relie les deux premiers membres de phrases : « Tout mariage qui n'a point été contracté publiquement *et* qui n'a point été célébré devant l'officier public compétent... ». Cette conjonctive, dit-on, prouve bien que pour le législateur la clandestinité du mariage et l'incompétence de l'officier de l'état civil ne constituent qu'une seule et même cause de nullité. Autrement le législateur aurait employé la disjonctive *ou*. Cet argument est d'autant plus péremptoire, ajoute-t-on, que la disjonctive *ou* figurait dans le projet primitif et que son remplacement par la conjonctive *et* révèle sur ce point la véritable pensée du législateur. — Lyon, 24 févr. 1881, Déc..., [S. 83.2.18, P. 83.1.193, D. 81.2.199] — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 418, n. 17; Marcadé, sur l'art. 191, n. 1.

881. — L'argument déduit de l'art. 191 n'est point décisif. En effet, si l'on donnait à la conjonctive *et* toute sa portée, il en résulterait que le mariage célébré devant l'officier public compétent ne pourrait jamais être attaqué pour défaut de publicité, car cette conjonctive semble bien aussi indiquer que les deux conditions de clandestinité *et* d'incompétence de l'officier de l'état civil sont cumulativement exigées pour qu'il y ait nullité. En réalité, il paraît beaucoup plus raisonnable d'entendre ainsi la première partie de l'art. 191 : « Tout mariage qui n'a pas été contracté publiquement et *tout mariage* qui n'a point été célébré devant l'officier public compétent... ». D'où deux causes de nullités distinctes l'une de l'autre : la clandestinité que nous avons déjà étudiée et l'incompétence de l'officier public à laquelle nous arrivons. — Allemand, t. 1, n. 455; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 272 *bis*; Demolombe, t. 1, n. 298; Aubry et Rau, t. 5, § 467, p. 111, texte et note 1; Laurent, t. 2, n. 481; Huc, t. 2, n. 153.

882. — Mais que décider quand l'incompétence n'est que relative ? Quelle est spécialement la valeur de mariages contractés devant un conseiller municipal illégalement délégué par le maire pour remplir les fonctions d'officier de l'état civil, alors que les adjoints et les conseillers municipaux précédant le conseiller délégué dans l'ordre du tableau, n'étaient ni absents, ni empêchés? Plusieurs systèmes ont été proposés.

883. — D'après un premier système, le mariage, en ce cas, serait radicalement nul. On peut invoquer en faveur de cette opinion ce fait que la loi n'avait point voulu laisser pour la compétence comme pour la clandestinité un pouvoir quelconque d'appréciation au juge. L'officer public est compétent ou ne l'est pas, c'est là un fait qui s'impose aux juges et n'exige de leur part aucun pouvoir d'appréciation. — V. Fuzier-Herman, *Gaz. des Trib.*, 23 mars 1883; Bonnet, *France judiciaire*, année 1883,

1re part., p. 239 et 338; Ducrocq, *Mémoire lu à la réunion des Sociétés savantes à la Sorbonne.*

884. — Jugé, en ce sens, que l'incompétence de l'officier qui a procédé à la célébration du mariage constituant une nullité absolue, l'acte de célébration, qui ne saurait dès lors produire aucun effet, ne peut, malgré une possession d'état constante, faire naître contre celui qui en demande la nullité la fin de non-recevoir édictée par l'art. 196. — Trib. Seine, 2 juill. 1872, Morgan, [S. 72.2.248, P. 72.952]

885. — Suivant un autre système, l'incompétence relative de l'officier de l'état civil engendrerait, non une nullité radicale et absolue, mais une simple annulabilité, abandonnée à la sagesse des tribunaux. De telle sorte que les mariages ainsi célébrés pourraient bien être attaqués et même, suivant les circonstances, être annulés, sans que la Cour de cassation ait le droit de censurer une telle décision. En faveur de cette opinion on invoque principalement l'art. 193 ainsi conçu : « Les peines prononcées par l'article précédent seront encourues par les personnes qui y sont désignées, pour toute contravention *aux règles* prescrites par l'art. 165, lors même que *ces contraventions* ne seraient pas suffisantes pour faire prononcer la nullité du mariage ». Du pluriel employé par ce texte « *aux règles...* » on déduit que l'art. 165 renferme au moins deux règles qui sont l'une relative à la clandestinité, et l'autre à la compétence. Or, l'art. 193 indique que, pour l'une aussi bien que pour l'autre de ces deux règles, le juge peut les considérer comme insuffisantes pour entraîner la nullité du mariage. — Vazeille, t. 1, n. 250 et 251; Demolombe, t. 3, n. 298; Aubry et Rau, t. 5, § 452, p. 14, note 3; Laurent, t. 2, n. 483.

886. — Jugé, en ce sens, que n'est pas nul, mais est seulement annulable, suivant les circonstances, le mariage contracté devant un conseiller municipal délégué par le maire pour remplir les fonctions d'officier de l'état civil, encore bien qu'il n'y ait pas eu empêchement pour les adjoints et conseillers municipaux précédant le conseiller délégué dans l'ordre du tableau. — Trib. La Roche-sur-Yon, 13 mars 1883, Guilbaud, [S. 84.2.20, P. 84.1.111, D. 83.2.49]

887. — Enfin, spécialement en cas de délégation du maire, un troisième système décide qu'un mariage ne saurait être annulé, sur le motif qu'il aurait été célébré par un conseiller municipal irrégulièrement délégué. Jugé, en effet, que ne sont pas nuls les mariages contractés devant un conseiller municipal délégué par le maire pour remplir les fonctions d'officier de l'état civil, alors même que les adjoints et les conseillers municipaux précédant ce conseiller dans l'ordre du tableau, n'étaient ni absents, ni empêchés. — Cass., 7 août 1883, Pélissier et Engel, [S. 84.1.5, P. 84.1.5, Rapp. de M. le conseillier Monod, Concl. de M. le proc. gén. Barbier et note de M. J.-E. Labbé, D. 84.1.5]

888. — ... Que n'est pas entaché de nullité le mariage contracté devant un conseiller municipal délégué par le maire pour remplir les fonctions d'officier de l'état civil, alors même que les adjoints et conseillers municipaux, précédant ce conseiller dans l'ordre du tableau, n'étaient pas empêchés. — Paris, 20 août 1883, Battini, [S. 84.2.20, P. 84.1.111]

889. — La même solution peut se justifier encore, d'ailleurs, par d'autres motifs... soit que l'on tienne pour régulière la délégation faite des fonctions de l'état civil à l'un quelconque des conseillers municipaux, quel que soit son rang... — V. en ce sens, Leberquier, *Corps municipal*, p. 39, *in fine; Gaz. des Trib.*, 15 mars 1883; les concl. de M. le proc. gén. Barbier, sous Cass., 7 août 1883, précité; — ... soit que l'on invoque le principe traditionnel d'équité, formulé dans l'ancien adage *Error communis facit jus.* — V. Av. Cons. d'Et., 2 juill. 1807, [*Lois annotées*, t. 1, p. 748] — V. *suprà*, vis *Acte de l'état civil*, n. 25 et s., *Commune*, n. 348 et s.

890. — En tout cas, le défaut de mention dans un acte de mariage de la commune où ce mariage a été célébré n'entraîne pas la nullité du mariage, alors qu'il résulte des circonstances que le mariage a eu lieu dans la commune où les deux parties contractantes ou l'une d'elles étaient domiciliées. — Liège, 4 févr. 1819, d'Oultremont, [S. et P. chr.]

891. — L'incompétence qui est de nature à se présenter le plus fréquemment, la seule que nous ayons envisagée jusqu'ici, est celle qui découle de ce fait que le mariage est célébré par un officier de l'état civil autre que celui du domicile réel ou du domicile matrimonial des parties. Mais il peut y avoir un autre genre d'incompétence, ce serait celle qui résulterait de ce fait que le mariage aurait bien été célébré par l'officier de l'état civil du domicile réel ou matrimonial des parties, mais en dehors du territoire de sa commune. Cette incompétence d'une nature toute particulière entraine-t-elle la nullité du mariage? En faveur de l'affirmative, qui nous paraît préférable, on peut faire remarquer que l'art. 165, auquel se référaient expressément ou tacitement les art. 191 et 193, prévoit le cas de compétence territoriale comme le cas de compétence personnelle. Il n'est, en effet, que la reproduction en d'autres termes de l'art. 174 qui dispose formellement que le mariage sera célébré *dans la commune* où l'un des époux aura son domicile. Cette expression peut être considérée comme équivalente à celle de l'art. 165 « ... devant l'officier civil du domicile de l'une des deux parties... ». — Laurent, t. 2, n. 482. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 4, § 1, art. 1, quest. 3; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 541.

892. — Jugé, sur ce point, que le mariage célébré devant un officier de l'état civil incompétent, en ce qu'il procède hors de son territoire, peut être déclaré valable. Il est laissé à la prudence des juges d'apprécier jusqu'à quel point l'incompétence territoriale de l'officier public entraine défaut de publicité du mariage. — Cass., 30 août 1824, Millereau, [S. et P. chr.]

§ 3. *Personnes qui peuvent invoquer les nullités absolues.*

893. — La nullité absolue, étant introduite dans un intérêt d'ordre public, peut être proposée par toute personne. Tel est le principe fondamental qui résulte du caractère même de la nullité absolue, et des textes du Code civil. L'art. 184 dispose, en effet : « tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux art. 144, 147, 161, 162 et 163 peut être attaqué soit par des époux eux-mêmes, soit par tous ceux qui y ont intérêt, soit par le ministère public ». — Et l'art. 191 ajoute : « tout mariage qui n'a point été contracté publiquement, et qui n'a point été célébré devant l'officier public compétent, peut être attaqué par les époux eux-mêmes, par les père et mère, par les ascendants et par tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel, ainsi que par le ministère public ». — Huc, t. 2, n. 135; Beudant, t. 1, n. 283.

894. — De ces textes résulte toutefois une limitation au principe général d'après lequel toute personne peut proposer la nullité d'ordre public qui affecte le mariage. L'intérêt est, en effet, la mesure des actions; par suite pourront seules attaquer le mariage les personnes qui y auront un intérêt. L'intérêt qui servira de fondement à l'action en nullité sera tantôt un intérêt moral, tantôt un intérêt pécuniaire. — Huc, *op. et loc. cit.;* Beudant, *op. et loc. cit.*

1° *Actions en nullité fondées sur un intérêt moral.*

895. — L'intérêt moral qui, en règle générale, ne peut servir de fondement à une action, est cependant considéré à titre exceptionnel comme suffisant par la loi pour autoriser les époux et les ascendants à agir (Arg., art. 184 et 191, C. civ.). Il y a là une dérogation au droit commun, qui, comme toutes les dérogations, doit recevoir une interprétation restrictive. L'énumération donnée par la loi des personnes qui peuvent former l'action en nullité est par suite essentiellement limitative, et il n'y a pas d'autres personnes que celles qu'elle indique qui puissent proposer les nullités absolues de mariage sur le fondement d'un simple intérêt moral. — Paris, 25 juin 1883, de Cholier, [S. 83.2.205, P. 83.1.1005, D. 86.1.23] — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 525; Huc, *op. et loc. cit.;* Beudant, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, n. 931 et 932.

896. — En matière de mariage, le moyen tiré du défaut de qualité des demandeurs en nullité peut, même en l'absence des défendeurs, être relevé d'office soit par le ministère public, soit par le tribunal. — Agen, 20 déc. 1824, Desblans, [S. et P. chr.]

897. — Les époux peuvent d'abord, aux termes de la loi, intenter l'action en nullité sur le fondement d'un simple intérêt moral. La loi reconnaît ce droit aux deux époux indistinctement; par conséquent, en cas d'impuberté, à l'époux pubère aussi bien qu'à l'époux impubère; en cas de bigamie, à l'époux bigame aussi bien qu'à l'époux non bigame. La loi, pour mieux assurer l'observation de ses prescriptions relatives à la célébration du mariage, déroge ici à la règle d'après laquelle nul ne doit pou-

voir trouver dans sa faute le principe d'une action. Le législateur multiplie autant que possible les personnes qui peuvent exercer l'action en nullité, afin que la nullité soit plus sûrement prononcée. — Pothier, n. 443; Merlin, *Rép.*, t. 16, vº *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 1, sur l'art. 184; Toullier, t. 1, n. 623 et 652; Duranton, t. 2, n. 315, 316, 324 et 325; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 525; Laurent, t. 2, n. 488; Huc, *op. et loc. cit.*

898. — En cas de bigamie, l'époux au préjudice duquel a été contracté le nouveau mariage peut aussi en demander la nullité, du vivant même de l'époux qui était engagé avec lui (C. civ., art. 188).

899. — Mais la femme divorcée n'a pas qualité pour demander la nullité, pour absence de publications, du second mariage contracté par son ex-conjoint. — Paris, 3 mars 1897, R..., S. et P. 97.2.102

900. — Jugé encore que la femme divorcée, n'étant pas mentionnée dans l'art. 191, C. civ., n'a pas qualité pour demander la nullité, tant pour absence de publications que pour incompétence de l'officier de l'état civil, du second mariage contracté par son ancien conjoint. — Lyon, 3 juill. 1890, Chattard, [S. 91.2.246, P. 91.1.1365]

901. — ... Qu'il en est ainsi alors même que la femme agit tant en son nom qu'au nom de l'enfant mineur issu de son mariage, lorsqu'elle ne justifie d'aucun intérêt né et actuel. — Même arrêt.

902. — ... Qu'il en est encore ainsi, alors même que la femme se prévaut de sa qualité de créancière de son ex-conjoint, à raison de la pension alimentaire qui lui a été accordée, l'action en nullité de l'art. 191, C. civ., n'appartenant pas aux créanciers. — Trib. Lyon, 27 déc. 1888, sous Lyon, 3 juill. 1890, précité.

903. — ... Que l'art. 191, C. civ., ne confère pas à l'époux divorcé le droit d'attaquer, pour incompétence de l'officier de l'état civil ou pour clandestinité, le mariage contracté par son ancien conjoint. L'époux divorcé qui invoque sa qualité de créancier de son ancien conjoint, en vertu de la pension alimentaire qui lui a été accordée, et de l'insolvabilité éventuelle de son débiteur par suite du second mariage, ne saurait être considéré comme justifiant, à l'appui de la demande en nullité de ce mariage, d'aucun intérêt pécuniaire né et actuel, dans les termes de l'art. 191, C. civ. — Cass., 24 mai 1892, Chaffard, [S. et P. 92.1.299]

904. — L'art. 139, C. civ., portant que l'époux absent dont le conjoint a contracté une nouvelle union est seul recevable à attaquer ce mariage, est applicable au cas où l'absence de l'époux n'était que présumée, comme au cas où elle aurait été déclarée. Le second époux n'est donc pas recevable à demander la nullité du second mariage, surtout s'il ne prouve pas l'existence du premier époux. — Lyon, 3 févr. 1830, B..., [S. chr.]

905. — Lorsqu'une femme dont le mari est absent a contracté un second mariage, sans pouvoir rapporter la preuve de la dissolution du premier, la preuve du fait du premier mariage ne suffit pas au nouveau mari pour faire annuler le second mariage : ce dernier ne peut demander la nullité du second mariage qu'en prouvant qu'il a été contracté avant la dissolution du premier. — Cass., 21 juin 1831, Blanc, [S. 31.1.262, P. chr.

906. — Peuvent aussi demander la nullité du mariage en alléguant un simple intérêt moral, les père, mère et autres ascendants. C'est ce qui résulte, selon nous, de textes très-nombreux du Code civil : tout d'abord de l'art. 186, qui, en refusant l'action aux ascendants dans un cas particulier, reconnaît implicitement qu'elle leur appartient dans les autres ; puis de l'art. 187, qui, exigeant un intérêt pécuniaire né et actuel, ne parle que des parents collatéraux ou des enfants nés d'un autre mariage ; enfin de l'art. 191 qui, en opposant les ascendants aux personnes qui ont un intérêt pécuniaire né et actuel, indique nettement que les ascendants peuvent exercer l'action en nullité, abstraction faite de tout intérêt de cette nature.

907. — A ces arguments de texte, qui nous paraissent décisifs, on peut ajouter que les ascendants, gardiens de l'honneur de la famille, doivent avoir toujours le droit de faire cesser les situations qui pourraient y porter atteinte, comme le mariage incestueux ou adultérin de leur enfant. D'autre part, ce mariage les intéresse dans tous les cas, puisqu'ils peuvent être obligés de fournir des aliments à leurs petits-enfants nés de l'union (C. civ., art. 203, 205), et même de leur transmettre une certaine partie de leur succession. Ces arguments sont plus que suffisants pour qu'on leur accorde l'action en nullité fondée sur un simple intérêt moral. — Merlin, *Rép.*, t. 16, vº *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 2, sur l'art. 187; Delvincourt, t. 1, p. 72, note 2; Proudhon, t. 1, p. 430; Vazeille, t. 1, n. 218 et 246; Allemand, t. 1, n. 531 et 532 ; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 489; Huc, t. 2, n. 136; Beudant, t. 1, n. 283. — *Contrà*, Duranton, t. 2, n. 328; Toullier, t. 1, n. 626.

908. — Jugé, en ce sens, que les ascendants d'un enfant qui a contracté mariage avec une personne encore engagée dans les liens d'un précédent mariage sont recevables à demander la nullité de ce second mariage, alors même qu'ils n'auraient pas un intérêt pécuniaire, né et actuel, à cette annulation : il suffit qu'ils y aient un intérêt moral. — Cass., 15 nov. 1848, Lavanchy, [S. 48.1.673, P. 48.2.597, D. 48.1.247]

909. — Le droit de proposer la nullité appartient-il à tous les ascendants concurremment, ou, au contraire, ne peut-il être exercé que dans l'ordre hiérarchique, c'est-à-dire à défaut l'un de l'autre, et suivant le rang auquel la loi les appelle à consentir au mariage ou à former opposition (art. 148 et s., 173)? En faveur de l'ordre hiérarchique, on a fait remarquer qu'il était inadmissible qu'un aïeul eût le droit de demander la nullité du mariage quand il y a encore le père ou la mère capables d'agir, et qui cependant restent dans l'inaction. D'autre part, tous les textes du Code (V. notamment les art. 142, 148, 150, 172, 402) ont toujours établi pour l'exercice des attributs de la puissance paternelle, une hiérarchie entre les ascendants. Rien n'indique que la loi ait entendu déroger en notre matière à ces règles. « Il faudrait un texte bien formel, dit Demolombe, pour faire admettre un tel résultat; et je ne reconnais pas du tout ce caractère aux art. 184, 191, qui, se bornant à conférer l'action aux ascendants, la leur confère virtuellement suivant les principes généraux du Code Napoléon sur ce point; l'art. 186 lui-même, par son énumération successive, ne se réfère-t-il pas formellement à l'ordre graduel établi plus haut ». — Toullier, t. 1, n. 633; Duranton, t. 2, n. 317; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 329; Demante, t. 1, n. 270 *bis*-I; Demolombe, t. 3, n. 303.

910. — Malgré ces raisons, nous préférons décider que l'action en nullité appartient concurremment à tous les ascendants. Sans rechercher quel est le système général du Code quant à la hiérarchie qu'il établit entre les ascendants, il nous semble que dans l'hypothèse spéciale qui nous occupe les art. 184 et 191 paraissent bien accorder le droit d'action à tous les ascendants indistinctement, sans s'attacher au degré. D'autre part, il ne s'agit point ici du défaut de consentement de l'ascendant le plus proche. Quand les ascendants, en effet, sont appelés à consentir au mariage et à y former opposition, ils exercent véritablement alors une magistrature domestique, et l'on conçoit, par suite, que les plus proches soient appelés à l'exercer avant les plus éloignés. Au contraire, l'action en nullité reposant sur un motif d'ordre public étant fondée et sur l'intérêt général et sur l'intérêt de la famille, on conçoit que tous les ascendants aient un titre égal à sauvegarder cet intérêt. — Laurent, t. 2, n. 490; Marcadé, t. 2, sur l'art. 184; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 59, note 19; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, *op. et loc. cit.*

911. — Lorsque la cause de nullité d'ordre public du mariage n'existe que dans la personne de l'un des époux, comme le défaut d'âge par exemple, les ascendants de l'époux capable jouissent-ils encore de l'action en nullité? L'affirmative découle, à notre avis, de ce que les textes qui accordent l'action aux ascendants sont les mêmes pour toutes les causes de nullité absolue (C. civ., art. 184, 186, 191), et qu'ils accordent l'action à tous les ascendants indistinctement. Du reste, la distinction tendrait à confondre les nullités relatives avec les nullités absolues. Dès qu'il existe une cause de nullité absolue, elle affecte de nullité le mariage à l'égard de tout le monde, et par suite tous les ascendants sans distinction aucune peuvent l'invoquer. — Demolombe, t. 3, n. 302; Vazeille, t. 1, n. 246. — *Contrà*, Toullier et Duvergier, t. 1, n. 626.

912. — Les art. 184, 187, 191 n'énumérant pas le conseil de famille parmi ceux qui ont droit d'invoquer la nullité absolue du mariage, certains auteurs décident que le conseil de famille n'a pas le droit de faire valoir les nullités absolues. En faveur de cette solution on peut aussi faire remarquer que l'exercice de ce droit par le conseil de famille pourrait présenter certains dangers. Il se composera, en effet, le plus souvent de collatéraux qui seront amenés à demander la nullité dans un intérêt personnel. — Laurent, t. 2, n. 491.

913. — Malgré la gravité de ces motifs, nous préférons décider que le conseil de famille peut dans tous les cas faire valoir les nullités absolues. Cette solution découle, à notre avis, de l'art. 186, qui déclare la famille, c'est-à-dire le conseil de famille non recevable à proposer la nullité pour défaut de puberté, lorsqu'il a lui-même consenti au mariage. Par cette disposition formelle, proscrivant dans un cas spécial l'action du conseil de famille, le législateur semble bien indiquer qu'en principe, et sauf dérogation, le conseil de famille a le droit de faire valoir les nullités absolues. Cet argument nous paraît décisif en faveur de la doctrine qui reconnaît au conseil de famille le droit d'agir en nullité, lorsqu'il existe une nullité absolue. — Demolombe, t. 3, n. 304; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*

2° Actions en nullité fondées sur un intérêt pécuniaire.

914. — D'après le droit commun, un intérêt pécuniaire *né et actuel* est nécessaire et suffisant pour donner existence au droit d'action. La loi fait l'application de ce principe aux nullités absolues de mariage. Toute personne invoquant un intérêt pécuniaire né et actuel, c'est-à-dire ouvert et acquis, peut proposer la nullité absolue, sans qu'il y ait à distinguer s'il s'agit d'un intérêt héréditaire ou de tout autre intérêt pécuniaire. — Demolombe, t. 3, n. 305; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 60, texte et note 21; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 428, note 6; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 327; Zachariæ, § 466, note 11; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 526; Huc, t. 2, n. 137; Beudant, *op. et loc. cit.*

915. — Par application du principe que nous venons de poser, le droit de demander la nullité appartiendra : 1° aux parents collatéraux des époux; 2° aux enfants d'un autre lit de l'un ou de l'autre époux; 3° aux créanciers des époux, et plus généralement à ceux qui ont contracté avec les époux, lorsque le mariage fait obstacle à l'exercice du droit qui leur appartient. — Huc, *op. et loc. cit.*; Beudant, *op. et loc. cit.*

916. — I. *Collatéraux.* — Les collatéraux ne sont recevables à demander la nullité du mariage de leurs parents que dans les cas énumérés dans l'art. 184, C. civ. — Cass., 9 janv. 1821, Joliot, [S. et P. chr.]; — 12 nov. 1844, Lenormand, [S. 45.1.246, P. 45.1.515, D. 45.1.99]; — 9 nov. 1887, Desmoulins, [S. 87.1.461, P. 87.1.461, D. 88.1.161] — Douai, 12 juill. 1838, Delahaye, [S. 39.2.256]

917. — Par suite, les collatéraux sont non recevables à demander la nullité du mariage de leur parent, contracté en pays étranger, sous prétexte qu'il n'aurait pas été précédé de publications en France. — Cass., 18 août 1841, Petit, [S. 41.1.872, P. 41.2.750] — Bourges, 17 févr. 1845, sous Cass., 9 nov. 1846, Augu, [S. 47.1.55, P. 47.2.119, D. 46.1.337]

918. — Jugé, de même, que les parents collatéraux d'un époux marié en pays étranger, sont sans droit et sans qualité, même après son décès, pour demander la nullité de son mariage pour défaut soit de publications en France, soit de transcription de l'acte de célébration de mariage dans le délai prescrit par la loi. — Bordeaux, 14 mars 1850, Charvin, [S. 52.2.561, P. 51.2.136, D. 53.2.178] — Nîmes, 23 févr. 1858, Gleize, [S. 58.2.385, P. 59.514]

919. — Et à plus forte raison en est-il ainsi, lorsqu'ils sont eux-mêmes étrangers, et si le mariage a été contracté selon les lois de leur pays. — Cass., 5 nov. 1839, Falicon, [S. 39.1.822, P. 39.2.453]

920. — Ils sont également non-recevables à demander la nullité du mariage de leur parent pour cause de démence. — Cass., 9 janv. 1821, précité. — Colmar, 27 févr. 1852, C..., [S. 52.2.488, P. 53.1.30, D. 52.2.260]

921. — Jugé même que les collatéraux d'un interdit ne sont pas recevables à attaquer le mariage contracté par celui-ci pendant son interdiction. — Cass., 12 nov. 1844, précité. — Duranton, t. 2, n. 33; Troplong, *Rev. de législ.*, t. 21, p. 53; Vazeille, t. 1, p. 370; Magnin, *Minorité et interdiction*, t. 1, n. 159.

922. — Mais les collatéraux sont-ils recevables, en invoquant l'art. 146, C. civ., d'après lequel il n'y a pas de mariage sans consentement, à demander la nullité du mariage de leur parent pour cause de démence? Suivant une opinion, le mariage d'une personne en démence est inexistant (V. *suprà*, n. 716). Dès lors, ce mariage peut être attaqué par toute personne qui y a intérêt, en ce sens que toute personne intéressée a le droit de faire déclarer qu'il n'y a jamais eu mariage. Les collatéraux, notamment, ont ce droit. — Marcadé, t. 1, sur l'art. 146, n. 1 et 2; A. M. Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 262 *bis*-I; Demolombe, t. 3, n. 238, 240 et 246; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, n. 169, § 110; Aubry et Rau, t. 5, p. 10, § 451 *bis*, texte et note 3; Laurent, t. 2, n. 272 et 443; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 180, n. 1 et s., 18 et 19.

923. — Jugé, au contraire, qu'il n'y a pas à distinguer entre les mariages inexistants, dont l'inexistence pourrait être invoquée par tous les intéressés, et les mariages nuls, pour lesquels l'action en nullité appartiendrait seulement à ceux auxquels la loi l'a conférée; toutes les causes d'inexistence et de nullité donnent lieu à une même action, qui n'est recevable que de la part des personnes et dans les cas déterminés par la loi. — Bordeaux, 25 juin 1884, Desmoulin, [S. 84.2.201, P. 84.1.1110] — *Contrà*, les conclusions de M. le procureur général Alphandéry, rapportées avec l'arrêt.

924. — En d'autres termes, les collatéraux n'ayant qualité pour demander la nullité du mariage de leurs parents que dans les cas énumérés par l'art. 184, C. civ., sont irrecevables, en invoquant l'art. 146, même Code, d'après lequel il n'y a pas de mariage sans consentement, et quelle que soit la nature de l'empêchement au mariage formulé par les termes généraux de cet article, à demander la nullité du mariage de leur parent pour cause de démence. — Cass., 9 nov. 1887, Desmoulins, [S. 87.1.461, P. 87.1.1142, D. 88.1.161]

925. — En particulier, il en est ainsi, lorsque ce parent est décédé. — Bordeaux, 25 juin 1884, précité.

926. — Il y a lieu surtout de déclarer la demande des collatéraux non recevable, lorsque, ayant eu connaissance du mariage au moment de sa célébration, ils n'y ont formé aucune opposition, et même ont paru ensuite l'approuver. — Même arrêt.

927. — Mais le tuteur de l'interdit, qui est en même temps son parent collatéral, a qualité pour demander, au nom de l'interdit pour cause de démence, la nullité du mariage par lui contracté avant l'interdiction. — Cass., 26 févr. 1890, Agostini, [S. 90.1.216, P. 90.1.520, D. 90.1.291] — Bastia, 8 févr. 1888, Agostini, [S. 89.2.177, P. 89.1.962, et la note de M. J.-E. Labbé, D. 88.2.317] — Sur la question de savoir si le tuteur est tenu de se pourvoir de l'autorisation préalable du conseil de famille, V. dans le sens de l'affirmative, Ed. Villey, *Des actes de l'interdit postérieurs au jugement d'interdiction*, p. 192.

928. — Des héritiers collatéraux sont aussi non recevables à attaquer, pour cause d'empêchement religieux, le mariage d'un parent décédé auquel ils sont appelés à succéder. — Cass., 3 flor. an XIII, [S. et P. chr.]; — 9 janv. 1821, précité. — Rouen, 24 prair. an XII, Davrilly, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 384.

929. — De même, les héritiers collatéraux d'un individu décédé, qui ont renoncé à sa succession, sont non recevables à demander la nullité d'un mariage que celui-ci aurait contracté avec une personne qui se trouvait engagée dans les liens d'une première union. — Lyon, 22 juill. 1846, Lavanchy, [S. 47.2.49, P. 47.1.292]

930. — Pareillement, les collatéraux sont non recevables à demander la nullité du mariage contracté par une veuve dans les dix mois de sa viduité. — Dijon, 3 juill. 1807, Verchère, [S. et P. chr.]

931. — D'autre part, les collatéraux ne peuvent exercer l'action en nullité d'un mariage, dans les cas spécifiés par la loi, s'ils n'y ont qu'un intérêt purement moral. — Allemand, t. 1, p. 572; Demolombe, t. 3, n. 305; Aubry et Rau, t. 5, p. 60, § 161, texte et note 22; Laurent, t. 2, n. 492. — V. *suprà*, n. 895.

932. — Jugé toutefois, en sens contraire, qu'un parent collatéral est recevable à attaquer un mariage, bien qu'il n'y ait pas un intérêt pécuniaire; que l'intérêt qu'il a d'empêcher les enfants issus du mariage de prendre le nom de la famille, suffit pour lui donner le droit de demander la nullité. — Cass., 22 juin 1819, Ruffi, [S. chr.]

933. — Du reste, le principe d'après lequel les collatéraux sont non recevables à attaquer un mariage, lorsqu'ils n'ont pas un intérêt né et actuel, s'applique seulement au cas où la demande tend à faire prononcer la nullité d'un mariage dont l'existence est reconnue, et non au cas où, en l'absence de l'acte de célébration, on soutient que le mariage n'a pas eu lieu. — Même arrêt.

934. — Si le droit, pour les parents collatéraux, de faire prononcer la nullité du second mariage contracté pendant l'existence d'un précédent mariage, ne constitue, tant que les collatéraux n'ont pas un intérêt né et actuel, qu'une simple expectative susceptible de leur être enlevée par une loi postérieure, il ne s'ensuit nullement qu'ils en aient été dépouillés par la loi du 27 juill. 1884, rétablissant le divorce. — Cass., 25 mars 1889, d'Argentré, [S. 90.1.145, P. 90.1.353, et la note de M. J.-E. Labbé, D. 90.1.227]

935. — Dans ce cas, les parents collatéraux, qui, du vivant des deux époux, ne pourraient intenter l'action en nullité du second mariage qu'à la condition d'avoir un intérêt pécuniaire né et actuel, sont recevables à défendre à une action en reconnaissance de la validité de ce mariage, et, par voie de conséquence, de la légitimité des enfants qui en sont issus, sans justifier d'un semblable intérêt, par cela seul que le jugement à intervenir aurait, à leur égard, autorité de chose jugée. — Même arrêt.

936. — Spécialement, la naturalisation obtenue en Suisse par le mari français, pour se soustraire à la loi française (à l'effet de divorcer et de se remarier), ne saurait être opposée à ses parents collatéraux, invoquant, contre le second mariage, cette même loi française qui, seule, règle les effets du mariage de ses nationaux. — Même arrêt.

937. — Des nombreux arrêts que nous venons de citer, il résulte que les collatéraux peuvent invoquer la nullité du mariage aussi bien du vivant des deux époux qu'après la mort de l'un d'eux. En général, leur intérêt n'apparaîtra qu'après la dissolution du mariage, lorsque s'élèvera pour eux la question d'exclure de la succession de leur auteur les enfants issus de son union, ou tout au moins de les réduire à la part restreinte que la loi attribue aux enfants naturels. Mais la jurisprudence a raison de décider que les collatéraux, qui auraient intérêt à attaquer le mariage du vivant même des deux époux, seraient parfaitement fondés à le faire. L'art. 184 est, à cet égard, absolument général : il subordonne simplement l'exercice de l'action à l'existence d'un intérêt, mais dès que cet intérêt existe, l'action peut toujours être exercée, sans qu'il y ait à rechercher si le mariage est ou non dissous. — Vazeille, t. 1, n. 226; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 440, note 6; Marcadé, sur l'art. 187; Zachariæ, §466, texte et note 13; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 60, texte et note 22; Laurent, t. 2, n. 492; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 138; Beudant, *op. et loc. cit.* — V. toutefois, Duranton, t. 2, n. 327.

938. — La question de savoir si les héritiers d'une personne décédée sont recevables à demander la nullité d'un mariage contracté par leur auteur, ainsi que des conventions civiles qui ont précédé ce mariage, doit être jugée d'après les lois du décès et non d'après celles en vigueur au moment où l'action en nullité est intentée. — Cass., 28 déc. 1831, Foucauld, [S. 32.1.358, P. chr.]

939. — II. *Enfants d'un autre lit.* — Le droit pour les enfants d'un autre lit d'attaquer le mariage pour nullité d'ordre public ne présente aucune particularité. Notons, toutefois, que certains auteurs leur refusent la faculté, généralement reconnue aux collatéraux, d'agir du vivant des époux, même lorsqu'ils auraient un intérêt né et actuel. L'hypothèse pourrait notamment se présenter dans les circonstances suivantes : une personne ayant eu deux enfants d'un premier mariage, contracte un second mariage et en a un nouvel enfant; l'un des enfants du premier lit meurt ensuite du vivant des deux époux. Si l'enfant du second lit est légitime, il prendra une part dans la succession de l'enfant du premier lit; il en sera exclu, au contraire, s'il n'est pas légitime, et la succession appartiendra alors pour la totalité à l'enfant du premier lit. Celui-ci a donc intérêt à agir même avant la dissolution du mariage.

940. — Pour refuser le droit d'action aux enfants du premier lit, tant que dure le second mariage, on a invoqué l'art. 371, C. civ., qui dispose que l'enfant doit, à tout âge, honneur et respect à ses père et mère. Ce serait violer cette disposition légale, dit-on, que d'autoriser l'enfant à demander la nullité du mariage de son père, à intenter une action qui aura souvent pour résultat la honte ou l'infamie. — Proudhon, t. 1, p. 440; Demolombe, t. 3, n. 307.

941. — Ces arguments ne nous paraissent point décisifs. Aucun texte ne fait la distinction que l'on propose d'introduire entre les collatéraux et les enfants issus d'un premier lit. Une seule disposition législative existe pour les collatéraux et les enfants nés d'un autre mariage, c'est donc que les mêmes règles leur sont applicables. Il y a là un droit que l'enfant tient de la loi elle-même et qui ne peut, par suite, être considéré comme portant atteinte au principe plutôt moral que juridique posé par l'art. 371, C. civ. — Laurent, t. 2, n. 493; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Vazeille, *op. et loc. cit.;* Huc, t. 2, n. 139; Beudant, *op. et loc. cit.*

942. — Jugé, par application de cette dernière doctrine, que l'enfant naturel légitimé par le mariage contracté en France par ses père et mère, auquel on oppose la nullité de cette légitimation, à raison de l'existence d'un précédent mariage contracté à l'étranger, a un intérêt matériel né et actuel, et, dès lors, a qualité pour se prévaloir de la nullité de cette première union, faute de publications en France. — Cass., 15 juin 1887, de Cibeins, [S. 90.1.446, P. 90.1.1079, D. 88.1.412] — Orléans, 14 avr. 1886, de Cholier de Cibeins, [S. 86.2.191, P. 86.1.1089, D. 87.2.95]

943. — III. *Créanciers des époux.* — Les créanciers des époux peuvent figurer au nombre des personnes ayant un intérêt né et actuel à demander la nullité du mariage. Lorsqu'il en est ainsi l'action en nullité doit leur être accordée, car la formule de l'art. 184 « *tous ceux qui y ont intérêt* » est absolument générale.

944. — L'intérêt pécuniaire qui motivera leur action peut, du reste, être aussi respectable que celui des collatéraux. On objecterait vainement contre cette solution que l'art. 187 ne comprend pas les créanciers dans son énumération. Le texte fondamental est, en effet, ici non pas l'art. 187, mais l'art. 184 qui pose, dans les termes les plus généraux, le principe que l'action en nullité peut être intentée par toute personne ayant un intérêt pécuniaire. La disposition de l'art. 187 qui rappelle le principe de l'art. 184 ne doit donc être considérée que comme ayant un caractère purement énonciatif. — Laurent, t. 2, n. 494; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 428; Marcadé, t. 2, sur l'art. 184, n. 2; Demolombe, t. 3, n. 305; Huc, t. 2, n. 137; Beudant, *op. et loc. cit.*

945. — Jugé, en ce sens, qu'un mariage contracté au mépris d'un empêchement résultant de l'existence d'un lien d'alliance entre les époux peut être attaqué par les créanciers du mari, qui ont intérêt à faire écarter l'hypothèque légale qu'un mariage valable assurait à la femme de leur débiteur sur les biens de celui-ci. — Metz, 7 févr. 1854, Delorme, [S. 54.2.659, P. 54.1.315, D. 54.2.217]

946. — Jugé cependant que lorsque la nullité d'un testament est demandée par le motif que l'un des témoins était allié de l'un des légataires, les autres légataires ne sont pas recevables à demander la nullité du mariage de ce dernier. — Douai, 12 juill. 1838, Delahaye, [S. 39.2.256]

947. — Telles sont les personnes qui peuvent attaquer le mariage sur le fondement d'un intérêt simplement pécuniaire. Remarquons que l'intérêt pécuniaire étant la cause et le principe de leur action, elles perdent le droit d'agir lorsque cet intérêt pécuniaire a cessé d'exister, soit par renonciation, soit par prescription, soit par toute autre cause. De la sorte, l'action en nullité fondée sur un motif d'ordre public sera éteinte indirectement par une prescription ou une renonciation qui ne pourraient l'éteindre directement. — Baudry-Lacantinerie, t.' 1, n. 526 *bis*.

3° *Ministère public.*

948. — Enfin les nullités d'ordre public peuvent être proposées par le procureur de la République : « le procureur du roi, dispose, à ce sujet l'art. 190, dans tous les cas auxquels s'applique l'art. 184, et sous les modifications portées en l'art. 185, peut et doit demander la nullité du mariage, du vivant des deux époux, et les faire condamner à se séparer ». — V. aussi l'art. 191.

949. — Spécialement, lorsqu'un individu a été déclaré coupable de bigamie, le ministère public a qualité pour requérir de la cour d'assises et cette cour est compétente pour prononcer la nullité du second mariage. — C. d'ass. du Loiret, 23 avr. 1846, sous Cass., 29 mai 1846, Piquenard, [P. 46.2.195]

950. — Mais la cour d'assises ne peut prononcer cette nullité, sur la réquisition du ministère public, hors la présence de la seconde femme et des enfants issus de ce mariage. — Cass., 29 mai 1846, précité.

951. — Les art. 190 et 191 cités plus haut imposent-ils au ministère public l'obligation rigoureuse d'agir, ou, au con-

traire, n'est-ce pour lui qu'une faculté qu'il lui appartient d'invoquer suivant qu'il le juge convenable? Beaucoup d'auteurs ont proposé à cet égard la distinction suivante : lorsqu'on se trouve dans un des cas prévus par l'art. 190, le ministère public est obligé d'agir; au contraire, c'est pour lui une faculté laissée à sa libre appréciation lorsqu'on se trouve dans l'une des hypothèses prévues par l'art. 191.

952. — En faveur de cette solution, on peut invoquer tout d'abord le texte même de ces deux articles, dont l'un déclare que le procureur de la République *doit* demander la nullité, tandis que l'autre indique seulement qu'il *peut* la demander. En outre, les nullités prévues par ces deux articles ont un caractère très-différent. Les nullités visées par l'art. 190 constituent toujours de graves désordres sociaux (notamment la bigamie et l'inceste); il importe donc que la nullité en soit dans tous les cas demandée, et le ministère public ne doit jouir à cet égard d'aucun pouvoir d'appréciation. Au contraire, le défaut de publicité, l'incompétence de l'officier de l'état civil ne compromettent pas aussi gravement l'ordre public : il a paru suffisant en conséquence de laisser le procureur de la République juge de l'opportunité de l'exercice de cette action. On ajoute enfin que cette opinion a été formellement exprimée par un orateur du Tribunat, M. de Boutteville. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 561; Toullier, t. 1, n. 628; Vazeille, t. 1, n. 249; Ortolan et Ledeau, *Du ministère public en France*, t. 1, p. 168; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 327 et 334; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 272.

953. — Il nous paraît douteux que l'art. 190 impose, comme on le prétend, l'obligation au ministère public d'agir dans tous les cas, sans qu'il puisse jamais apprécier l'opportunité de l'action. En décidant ainsi, on ne tient pas compte de tous les mots de l'art. 190 qui dispose que le ministère public *peut* et *doit*. Dans la doctrine que nous combattons, on fait abstraction du mot *peut* pour ne tenir compte que du mot *doit*. On a donné plusieurs explications de ces deux mots. Ainsi on a prétendu que le mot *peut* consacre pour le ministère public la faculté d'agir ou de ne point agir, et que le mot *doit* lui rappelle que l'action n'est pas pour lui une simple faculté quand l'intérêt social exige que la nullité soit prononcée. « En d'autres termes, écrit Baudry-Lacantinerie, la loi dit au ministère public : toutes les fois que vous aurez connaissance d'un mariage entaché d'impuberté, de bigamie ou d'inceste, je vous autorise à en poursuivre la nullité; je vous en impose même l'obligation, si vous estimez que le maintien du mariage soit l'occasion d'un scandale public..... ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 526.

954. — Cette explication ne nous paraît pas satisfaisante, car si elle tient compte du mot *peut*, elle enlève presque toute sa signification et sa force au mot *doit*. Ce mot n'exprime plus une obligation comme l'exige cependant sa signification si, en définitive, le ministère public reste juge absolu de la question de savoir s'il doit agir ou ne pas agir. Aussi préférons-nous l'explication suivante : même dans les hypothèses prévues par l'art. 190, l'action du ministère public est toujours facultative, c'est ce qu'indique le mot *peut*; mais s'il veut agir, il est obligé d'agir du vivant des deux époux, et c'est cette obligation que consacre le mot *doit* : « ... peut et doit demander la nullité du mariage, *du vivant des deux époux*..... »

955. — En faveur de cette opinion on peut invoquer l'autorité de Portalis. « Le ministère public, a-t-il dit, *peut* s'élever d'office contre un mariage infecté de quelqu'une des nullités qui appartiennent au droit public : l'objet de ce magistrat doit être de faire cesser le scandale d'un tel mariage, et de faire prononcer la séparation des époux..... ». Portalis fait donc très-bien ressortir dans tous les cas le caractère facultatif de l'action du ministère public. En faveur du caractère facultatif, on peut enfin invoquer de puissantes considérations d'intérêt public et privé. Il pourrait être désastreux de l'obliger à agir sans aucune latitude d'appréciation. C'est ainsi qu'il pourrait y avoir beaucoup plus de scandale que d'utilité à le forcer à agir en cas de bigamie, quand il s'est écoulé un très-long temps depuis la célébration du mariage entaché de bigamie, si, d'autre part, l'époux bigame est couvert au point de vue pénal par la prescription, et si le premier conjoint du bigame est mort depuis longtemps. Lorsque toutes ces circonstances se trouveront réunies, et cela n'a rien d'impossible, l'action imposée au ministère public serait beaucoup plus scandaleuse que son inaction. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 512, n. 45 et p. 514, n. 50; Toullier, t. 1, n. 628; Zachariæ, § 466, texte et note 14; Duranton, t. 2, n. 330; Demante, t. 1, n. 228; Demolombe, t. 3, n. 311; Laurent, t. 2, n. 495 et 496; Aubry et Rau, t. 5, § 461, note 23; Huc, t. 2, n. 148.

956. — L'action du ministère public s'exerce soit par voie d'action principale, soit par voie d'intervention, soit même par voie de recours contre les décisions rendues sans sa participation. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 681, 698, 749 et s.

957. — Jugé que le ministère public est recevable à demander la nullité d'un mariage contracté en pays étranger entre beau-frère et belle-sœur français, bien que le mariage n'ait point reçu de publicité en France par la transcription sur les registres de l'état civil, aux termes de l'art. 171, C. civ., et qu'aucun acte des époux n'annonce l'intention de se prévaloir du mariage pour régler leur état civil et celui de leurs enfants. — Cass., 8 nov. 1824, Jung, [S. et P. chr.]

958. — D'ailleurs, le jugement civil qui, statuant sur une demande en nullité de mariage, déclare ce mariage valable, ne met aucun obstacle à l'action du ministère public, à raison d'un faux commis dans l'acte de célébration du mariage. — Cass., 3 sept. 1812, Billet, [S. et P. chr.]

959. — Le procureur de la République, qui peut demander l'annulation d'un mariage, peut-il, en sens inverse, soutenir qu'un mariage doit être maintenu? Ainsi, dans le cas où le tribunal viendrait à annuler un mariage, peut-il faire valablement appel de ce jugement?

960. — En faveur de l'affirmative, on a fait remarquer qu'il serait désastreux que le ministère public fût dans l'impossibilité de déjouer des collusions frauduleuses par suite desquelles un mariage valable serait déclaré nul. Il y a là une atteinte profonde à l'ordre social qu'il doit pouvoir prévenir.

961. — Indépendamment de ces considérations générales, on invoque en faveur de cette opinion l'art. 46, L. 20 avr. 1810, qui paraît bien indiquer, dit-on, que toutes les fois que l'ordre public est intéressé, le ministère public a le droit d'agir (V. sur cette grave question, *infrà*, v° *Ministère public*, n. 659 et s.). Or, l'ordre public peut être intéressé aussi bien au maintien qu'à l'annulation d'un mariage. La majorité des auteurs est en ce sens. — Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 3, n. 3; Delvincourt, t. 1, p. 72, note 4; Duranton, t. 2, n. 344; Vazeille, t. 1, n. 255; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 444; Demante, t. 1, n. 272 *bis*-III; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 180; Laurent, t. 2, n. 497 et 498; Aubry et Rau, t. 5, § 458, p. 43, texte et note 6; Garsonnet, *Tr. de procédure civile*, t. 1, § 85, p. 335, note, et *Précis de proc. civ.*, n. 86; Debacq, *Action du ministère public en matière civile*, p. 329 et s.; *Revue critique*, 1885, p. 539 et s.; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 184, n. 18.

962. — On objecte que le droit de demander la nullité d'un mariage n'emporte pas nécessairement le droit d'en demander la validité. Ainsi les parties privées au profit desquelles existe l'action en nullité, ne seraient certainement pas recevables à se constituer demanderesses aux fins de soutenir, en leur propre nom, la validité d'un mariage. Aucun texte n'a consacré ce droit en leur faveur. Pourquoi adopter une solution contraire en ce qui concerne le ministère public, également en l'absence d'un texte qui lui confère ce droit? — Demolombe, t. 3, n. 312; Allemand, t. 1, n. 517; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 648, note 2; Huc, t. 2, n. 149. — Cet auteur enseigne, toutefois, que les particuliers pourraient soutenir la validité d'un mariage.

963. — La jurisprudence est divisée sur cette question. Il a été jugé, d'une part, que le ministère public ne peut intervenir par voie d'action principale pour faire maintenir un mariage; qu'en conséquence, le procureur général n'a pas le droit d'interjeter appel d'un jugement qui a prononcé l'annulation d'un mariage, pour défaut de célébration dans la maison commune. — Toulouse, 11 mars 1822, Laborie, [S. et P. chr.]

964. — ... Que le ministère public, qui a la voie d'action pour poursuivre l'annulation des mariages dans les cas prévus par les art. 184 et 191, C. civ., n'a pas la voie d'action pour demander la réformation d'un jugement qui a prononcé l'annulation d'un mariage. Vainement dirait-on que la collusion des familles pourrait ainsi obtenir l'annulation des mariages mal assortis, et reproduire le divorce sous une autre forme. — Cass., 1er août 1820, Margnolle, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1821, Laborie, [S. et P. chr.]

965. — Mais la doctrine contraire paraît prévaloir. Il a été jugé que le ministère public, investi du droit de poursuivre l'exécution des lois dans les dispositions qui intéressent l'ordre

public, a la voie d'action pour faire maintenir un mariage dont la nullité est demandée par les parties ; qu'en conséquence, il est recevable à interjeter appel du jugement qui, sur une telle demande, aurait prononcé la nullité du mariage. — Paris, 13 août 1851, Vergniol, [S. 51.2.465, P. 52.2.143, D. 52.2.113]

966. — ... Que le ministère public peut interjeter appel du jugement qui prononce la nullité d'un mariage, bien qu'en première instance il n'ait agi que par voie de réquisition, et qu'il ait conclu en faveur de la demande, s'il reconnaît ultérieurement que ce jugement a été provoqué pour faciliter un second mariage prohibé par la loi. — Bruxelles, 1er août 1808, N..., [S. et P. chr.]

967. — ... Que le ministère public a action pour faire maintenir un mariage légalement contracté, et empêcher qu'il ne soit annulé sur la demande de l'un des époux. — Pau, 28 janv. 1809, Vergès, [S. et P. chr.]

968. — ... Que le droit accordé au ministère public par l'art. 184, C. civ., de poursuivre d'office la nullité des mariages contractés au mépris des dispositions qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs, comporte, pour le ministère public, le droit de s'opposer, par voie d'action principale, à ce que la nullité d'un mariage valablement contracté soit prononcée. — Chambéry, 7 févr. 1885, Proc. gén. de Chambéry, [S. 86.2.217, P. 86.2.1214, et la note de M. Ernest Chavegrin, D. 85.2.241]

969. — ... Qu'en conséquence, le ministère public a qualité pour interjeter appel d'un jugement prononçant l'annulation d'un mariage, encore bien qu'il n'ait été que partie jointe à l'instance. — Même arrêt. — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 697.

970. — Au surplus, lorsqu'une demande en nullité d'un mariage contracté par deux sujets d'un pays ultérieurement annexé à la France (dans l'espèce, la Savoie), suivant les formes prescrites par la loi de ce pays, est portée, après l'annexion, devant un tribunal français, c'est d'après la loi française que doivent être appréciés les pouvoirs du ministère public en cette matière, quelle qu'ait pu être, à cet égard, la législation du pays annexé. — Même arrêt.

§ 4. *Exceptions ou fins de non-recevoir opposables aux actions en nullité absolue.*

971. — Le principe fondamental à poser ici au début est que les actions en nullité absolue sont en règle générale imprescriptibles. Ainsi la nullité résultant de l'inceste (C. civ., art. 161-163), ou de la bigamie (art. 147) ne saurait en aucun temps se couvrir, ou même être protégée par aucune fin de non-recevoir. — Toullier, t. 1, n. 629; Duranton, t. 2, n. 329; Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, 5e question sur l'art. 184; Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 373 et 515; Vazeille, t. 1, n. 221; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 63 et 64; Demolombe, t. 3, n. 313 à 315; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 522*bis*; Laurent, t. 2, n. 499.

972. — Jugé, en ce sens, que l'action en nullité de mariage, fondée sur un empêchement dirimant, est imprescriptible. — Chambéry, 7 févr. 1885, précité.

973. — ... Que, spécialement, l'action en nullité est recevable alors même que l'action criminelle contre le bigame serait éteinte par la prescription. — Paris, 1er août 1818, Martin, [P. chr.] — Allemand, t. 1, n. 519.

974. — ... Que la nullité prononcée par l'art. 191 est absolue et radicale; que, dès lors, elle ne peut être couverte par un laps de temps, par la possession d'état, par la connaissance ou l'acquiescement des personnes auxquelles la loi a accordé la faculté d'attaquer de pareils mariages — Besançon, 31 juill. 1812, L..., [P. chr.]

975. — Si absolu que soit le principe, il comporte cependant quelques exceptions dont la plus importante est celle prévue à l'art. 185 : « Néanmoins le mariage contracté par des époux qui n'avaient point encore l'âge requis, ou dont l'un des deux n'avait point atteint cet âge, ne peut plus être attaqué : 1° lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que cet époux ou les époux ont atteint l'âge compétent; 2° lorsque la femme qui n'avait point cet âge a conçu avant l'échéance de six mois ». La dérogation apportée ici aux principes généraux par l'art. 185 s'explique par le caractère particulier de la nullité du mariage pour cause d'impuberté : à la différence de la bigamie ou de l'inceste, l'impuberté est, en effet, un vice réparable : c'est là ce qui justifie les deux fins de non-recevoir introduites par l'art. 185.

976. — La première a lieu lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que l'époux ou les deux époux impubères ont atteint l'âge compétent, sans qu'il y ait à distinguer si les époux ont ou non cohabité durant ce délai. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 529; Demolombe, t. 3, n. 318; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 62; Huc, t. 2, n. 140.

977. — L'âge dont parle l'art. 185 et qui rend non recevable à demander la nullité d'un mariage contracté avant l'âge requis, lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que les époux ont atteint l'âge compétent, est celui fixé par l'art. 144, c'est-à-dire dix-huit ans pour l'homme et quinze ans pour la femme. — Cass., 4 nov. 1822, Loncouat, [S. et P. chr.]

978. — Mais la ratification tacite ou expresse des époux pourrait-elle utilement intervenir avant l'expiration du délai de six mois? En faveur de la négative, on peut faire remarquer que la nullité fondée sur l'impuberté étant une nullité d'ordre public n'est pas, en principe, susceptible d'une ratification tacite ou expresse, en dehors des conditions précises prévues par la loi. D'autre part, la nullité étant ici une nullité absolue appartient non pas seulement aux époux, mais à tous les intéressés. Il ne peut dès lors dépendre des époux d'enlever aux tiers le bénéfice de cette action, introduite dans un but d'ordre public et non dans leur intérêt privé. — Vazeille, t. 1, n. 247; Demante, t. 1, n. 268 *bis*-I; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 2, n. 469; Huc, *op. et loc. cit.*

979. — Contre cette argumentation, on n'a guère invoqué que l'intérêt social supérieur qui exige que les mariages soient autant que possible maintenus. Les principaux intéressés sont les époux, a-t-on dit : dès qu'ils manifestent l'intention de maintenir le mariage, cette intention doit être respectée, car elle concorde avec l'intérêt général qui exige la stabilité et le maintien des unions contractées. Ces considérations n'ont rien de juridique, elles méconnaissent même le caractère des nullités absolues, au nombre desquelles figure très-certainement la nullité résultant de l'impuberté de l'un ou des deux époux. Le système qu'elles ont pour but de faire admettre doit donc être écarté. — V. en faveur de ce système, Demolombe, t. 3, n. 318; Toullier, t. 1, n. 622.

980. — La nullité est encore couverte, lorsque la femme qui n'était point pubère a conçu avant l'échéance de six mois. Les six mois dont il est question sont les six mois qui suivent l'époque à laquelle la femme a atteint l'âge requis pour se marier. Le lien nuptial se trouve confirmé par cette grossesse qu'infirme la présomption légale d'impuberté, fondement de l'action en nullité. — Exposé des motifs par Portalis (Locré, t. 2, p. 393); Demolombe, t. 3, n. 319; Laurent, t. 2, n. 470; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 529; Huc, *op. et loc. cit.*

981. — Mais la nullité du mariage, fondée tout à la fois sur le défaut d'âge et sur la violence, ne peut être écartée, par cela seul qu'il s'est écoulé six mois depuis que l'époux a atteint l'âge compétent. Ce motif, suffisant pour écarter la nullité prise du défaut d'âge, est sans effets relativement à la nullité tirée de la violence. — Cass., 4 nov. 1822, précité.

982. — Si la femme dont le mariage est argué de nullité se prétend enceinte, que doit-on décider? Doit-on ordonner que les époux se sépareront provisoirement, sauf à se réunir si l'événement prouve la réalité de la conception? L'action, au contraire, doit-elle rester suspendue jusqu'à l'époque où le fait de cette conception pourra être reconnu vrai ou faux? Toullier (n. 629) penche pour la séparation provisoire. Elle est, dit-il, conforme à l'esprit des dispositions du Code qui n'a défendu le mariage avant l'âge fixé par la loi que pour empêcher les individus de détruire leur santé et de compromettre celle de leur postérité par des unions prématurées. Tel paraît être aussi l'avis de Vazeille (n. 244), et il en donne cette raison, qui semble plausible, que, dès que le fait déterminant de la nullité, le défaut d'âge est établi, et que l'exception n'est pas prouvée, il est dans les règles de la justice que le mariage soit provisoirement interdit, mesure, ajoute-t-il, dont l'exécution ne sera pas facile quand la nullité n'aura pas été demandée par les époux. — *Contrà*, Allemand, t. 1, n. 507. — Suivant Duranton (n. 320), si la nullité n'était demandée qu'à une époque voisine de l'âge compétent ou après cet âge les tribunaux pourraient surseoir jusqu'à ce que la femme eût justifié de l'accomplissement de la condition. Il est évident que la loi n'ayant pas tracé de marche précise, les juges auraient tout pouvoir pour décider, et que dans une matière aussi délicate, leur décision serait nécessairement influencée par les circonstances.

983. — La grossesse de la femme ne couvre d'ailleurs la nullité que lorsque c'est elle-même qui n'a pas l'âge compétent. Si donc c'est le mari qui est impubère, la grossesse de sa femme ne couvrira pas la nullité résultant de cette impuberté. En effet, la grossesse de la femme ne prouve pas nécessairement la puberté du mari; car il peut fort bien ne pas être l'auteur de la grossesse ce serait encourager la femme à recourir à l'adultère pour échapper à la cause de nullité dérivant de l'impuberté de son mari. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Huc, *op. et loc. cit.*

984. — Est-il nécessaire que la femme ait conçu avant que l'action en nullité soit intentée pour que la fin de non-recevoir créée par l'art. 185 existe, ou, au contraire, la conception se réalisant au cours de l'instance en nullité suffirait-elle pour faire écarter l'action? La difficulté provient ici du principe général en vertu duquel le juge doit, pour rendre sa sentence, se reporter à l'état de choses existant à l'époque où la demande a été formée : il ne peut, en principe, tenir compte des faits postérieurs à la demande. Mais l'intention d'écarter en notre matière l'application de ce principe résulte nettement des travaux préparatoires du Code civil. D'après la première rédaction de l'art. 185 actuel, il fallait effectivement que la femme eût conçu *avant l'époque de la réclamation.* Ces mots ont été supprimés, et de cette suppression on peut induire l'intention arrêtée du législateur d'admettre comme fin de non-recevoir à l'action en nullité, la conception se produisant même après l'introduction de l'action. C'est là une solution à la fois rationnelle et pratique. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 354; Toullier, t. 1, n. 620; Duranton, t. 2, n. 320; Vazeille, t. 2, n. 242; Zachariæ, § 466, note 16; Demante, t. 1, n. 268 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 320; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 63, note 32; Huc, *op. et loc. cit.*

985. — L'action en nullité résultant de l'impuberté ne comporte pas d'autres fins de non-recevoir que celles énumérées à l'art. 185. Notamment il ne résulterait, dans le silence de la loi, aucune fin de non-recevoir de la dispense d'âge accordée postérieurement à la célébration du mariage. — Toullier, t. 1, n. 638; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 334; Vazeille, t. 1, n. 228. — V. Pothier (*op. cit.*, n. 280, 282), qui indique qu'une solution contraire était admise dans l'ancien droit.

986. — Aux termes de l'art. 186 « le père, la mère, les ascendants et la famille qui ont consenti au mariage contracté dans le cas de l'article précédent, ne sont point recevables à en demander la nullité ». Dans l'hypothèse prévue par ce texte la nullité résultant de l'impuberté n'est pas couverte : seulement certaines personnes ne sont plus recevables à l'invoquer lorsqu'elles ne se trouvent pas dans les conditions précisées par la loi.

987. — L'action en nullité accordée implicitement par ce texte aux ascendants et au conseil de famille paraît tout d'abord assez inutile, car ou bien ils ont consenti au mariage et alors l'art. 186 la leur retire, ou bien ils n'ont pas consenti, et alors ils peuvent agir en vertu de l'art. 182, de sorte que l'on n'aperçoit pas dans quelles hypothèses les ascendants pourront agir en vertu de l'art. 186. Bien que ces hypothèses soient rares, il en existe cependant. L'action en nullité fondée sur le défaut d'âge pourra être utile aux ascendants et au conseil de famille dans les cas suivants : 1° si l'action en nullité fondée sur le défaut de consentement (art. 182) est prescrite; 2° si les ascendants qui ont consenti au mariage, étant décédés, l'exercice de la puissance paternelle est passé en d'autres mains. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 531; Demolombe, t. 3, n. 323; Huc, t. 2, n. 141.

988. — L'art. 186 s'applique aux personnes qui ont consenti au mariage entaché de nullité pour cause d'impuberté et avaient qualité pour y *consentir*, père, mère, ascendants, etc. Ce texte serait donc inapplicable aux parents qui n'avaient pas qualité pour *consentir*, et cela quand même ils auraient donné une approbation expresse ou tacite au mariage. Cette approbation n'est point un consentement, et par conséquent ceux dont elle émanerait seraient néanmoins recevables à demander la nullité du mariage. — Delvincourt, t. 1, n. 71, note 10; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 627, note 6; Demante, t. 1, n. 261 *bis*-I; Aubry et Rau, t. 5, § 461, p. 62, note 25; Zachariæ, § 466, texte et note 17; Marcadé, sur l'art. 186; Laurent, t. 2, n. 471; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 530. — *Contrà,* Vazeille, t. 1, n. 244; Toullier, t. 1, n. 627.

989. — Du reste, les ascendants ou le conseil de famille ne pourraient pas se voir opposer la fin de non-recevoir établie par l'art. 186 s'ils avaient été trompés, par la présentation d'un faux acte de naissance par exemple, sur l'âge véritable de l'enfant au mariage duquel ils ont consenti. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 323; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 438, note *a*.

990. — La fin de non-recevoir établie par l'art. 186 ne s'applique bien évidemment qu'à la nullité résultant du défaut d'âge. Les ascendants ou le conseil de famille qui auraient consenti au mariage pourraient néanmoins proposer les autres causes de nullités absolues contre le mariage. — Taulier, t. 1, p. 311; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 325; Mourlon, t. 1, n. 696; Marcadé, sur l'art. 184, n. 2. — V. toutefois, Allemand, t. 1, n. 533.

991. — Jugé, en ce sens, que la fin de non-recevoir établie par l'art. 186, C. civ., contre la demande en nullité d'un mariage auquel les père et mère ou la famille auraient donné leur consentement, n'est applicable qu'au cas de mariage contracté avant l'âge requis : qu'elle ne l'est pas au cas où la nullité du mariage est demandée pour défaut de célébration devant l'officier de l'état civil. — Lyon, 4 avr. 1867, D..., [S. 67.2.290, P. 67.1014]

992. — Pour une autre fin de non-recevoir contre l'action en nullité du mariage, V. l'art. 196, C. civ., et *infrà,* n. 2743 et s.

993. — La nullité résultant de la bigamie est soumise au principe général d'après lequel les nullités absolues ne comportent ni confirmation, ni prescription, ni fin de non-recevoir. Mais il peut arriver qu'un mariage étant attaqué pour cause de bigamie, les époux opposent la nullité du premier mariage. Il y a là une question préjudicielle à résoudre. Aussi, l'art. 189, C. civ., dispose-t-il que « si les nouveaux époux opposent la nullité du premier mariage, la validité ou la nullité de ce premier mariage doit être jugée préalablement ». La question constituant une question préjudicielle et non une fin de non-recevoir, il en résulte que le moyen de défense tiré de la nullité du premier mariage peut être opposé pour tous ceux qui ont intérêt à la nullité du premier mariage. L'art. 189 ne parle sans doute que des nouveaux époux, mais c'est probablement parce qu'il fait suite à l'art. 188 qui s'occupe de l'action dirigée contre eux par celui au préjudice duquel le nouveau mariage a été contracté, et sa disposition, qui exprime une vérité absolue, ne doit pas être considérée comme incomplète. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 534; Demolombe, t. 3, n. 330; Huc, t. 2, n. 142.

994. — Lorsqu'une femme assignée en divorce demande reconventionnellement qu'au lieu de divorce il soit décidé que le mariage est nul, en ce que le mari est bigame ou encore lié par un premier mariage, si le fait du premier mariage est reconnu et si le mari ne prouve pas que ce premier mariage était dissous avant la formation du second, les juges peuvent réputer constant le fait de bigamie, du moins quant à la nullité du second mariage. — Paris, 2 déc. 1816, Hupé, [S. et P. chr.]

995. — La règle posée par l'art. 189 s'applique dans tous les cas sans qu'il y ait à distinguer entre les diverses nullités dont le mariage peut être entaché, et notamment entre les nullités relatives et les nullités absolues. Le résultat de ces nullités est toujours le même, elles constituent donc toujours, par conséquent, une question préjudicielle de la validité du second mariage. — Cass., 25 juill. 1811, Barbier, [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 3, n. 331.

996. — La seule distinction que l'on pourrait établir entre ces nullités serait que les nullités relatives ne pouvant, à l'inverse des nullités absolues, être exercées que pendant un certain temps, la nullité relative d'un premier mariage, en vue de rendre valable le second, ne pourra plus être invoquée après l'expiration du temps pendant lequel elle pouvait être proposée. — Demolombe, t. 3, n. 332.

997. — La disposition exceptionnelle de l'art. 326, C. civ., portant que « les tribunaux civils seront seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état », n'est pas restreinte aux seules réclamations d'état ayant pour objet la filiation des enfants légitimes, mais embrasse généralement toutes les questions d'état procédant de la paternité et de la filiation et, dès lors, est applicable aux demandes en nullité de mariage auxquelles se rattache la filiation des enfants. — Cass., 13 avr. 1867, Simon, [S. 67.1.841, P. 67.896]

§ 5. *Effets du mariage annulé.*

998. — Le principe qui domine toute la matière de l'annulation du mariage est que le mariage une fois annulé est censé n'avoir jamais existé. A partir du jour où la nullité a été déclarée par la justice, il cesse de produire ses effets dans l'avenir et ceux qu'il avait produits dans le passé sont rétroactivement anéantis. Nous avons déjà fait remarquer (V. *suprà*, n. 704) que sous ce rapport le mariage nul et le mariage inexistant se ressemblent; seulement l'un produit des effets provisoires tant que la nullité n'en a pas été prononcée, tandis que l'autre n'en produit jamais. — Huc, t. 2, n. 159; Beudant, t. 1, n. 288.

999. — Du principe que le mariage annulé est censé n'avoir jamais existé découlent notamment les conséquences suivantes : 1° quand un mariage est déclaré nul, chaque époux perd tout droit de succession et tout droit aux aliments vis-à-vis de son conjoint (C. civ., art. 205, 212, 767). On décide même que l'époux qui aurait recueilli en cette qualité la succession de son conjoint devrait, après l'annulation du mariage, la restituer aux ayants-droit. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 542; Demolombe, t. 3, n. 344; Huc, *op. et loc. cit.*; Beudant, *op. et loc. cit.*

1000. — 2° Les conventions matrimoniales des époux dont le mariage est annulé sont rétroactivement anéanties et ne produisent aucun effet. Sans tenir aucun compte du contrat de mariage intervenu, on procédera comme s'il s'agissait de régler les intérêts de deux personnes qui auraient vécu ensemble sans être mariées et auraient mis tout ou partie de leurs biens en commun. Il y a là une communauté de fait qu'on liquidera par application des règles du droit commun. — Paris, 10 févr. 1892, V..., [D. 92.2.493] — Pothier, *De la communauté*, n. 497; Toullier, t. 1, n. 655; Glasson, n. 163; Zachariæ, § 463, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 5, § 459, p. 49; Laurent, t. 2, n. 501; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*; Beudant, *op. et loc. cit.*

1001. — Toujours par application du même principe, devrait être considérée comme valable la convention intervenue entre les époux relativement à leurs intérêts pécuniaires, avant l'annulation de leur mariage. Ce mariage étant censé n'avoir jamais existé une fois annulé, la convention dont il s'agit doit être considérée non comme une convention dérogeant au régime matrimonial adopté, mais comme une convention intervenue entre deux personnes libres. — Même arrêt.

1002. — 3° Les donations qui ont été faites aux époux dans leur contrat de mariage ne sont pas maintenues (Arg., art. 1088, C. civ.).

1003. — 4° Les enfants issus d'un mariage déclaré nul ne sont pas légitimes. Ils sont naturels, simples, adultérins ou incestueux suivant la nature des solutions qui ont existé entre leurs parents. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*; Beudant, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, n. 1054 et s.

1004. — Du moins, la filiation des enfants nés de l'union pendant le mariage ou pendant les dix mois qui ont suivi le jugement d'annulation (C. civ., art. 312-315) ne sera-t-elle pas prouvée par leur acte de naissance, abstraction faite du concours du père et de la mère à cet acte? L'application rigoureuse des principes conduirait sur ce point à une solution négative. En effet, aux termes de l'art. 319, C. civ., il n'y a que la filiation des enfants légitimes qui se prouve par les actes de naissance inscrits sur les registres de l'état civil. Les enfants issus d'un mariage annulé n'étant pas légitimes ne pourraient donc invoquer cette disposition.

1005. — Cependant les auteurs se prononcent en sens contraire par des raisons qui n'ont rien de décisif. On fait surtout valoir cette considération que le Code civil permet la recherche de la paternité, lorsque l'époque de l'enlèvement se rapporte à celle de la conception (art. 340). Or l'existence d'un mariage non encore annulé au moment de la naissance constitue une preuve bien plus décisive de la filiation. On ajoute que les art. 762-764, C. civ., supposent que la filiation d'un enfant adultérin ou incestueux peut être légalement prouvée; or la reconnaissance volontaire étant impossible à l'égard de ces enfants, il faut bien qu'il y ait cependant des cas dans lesquels la preuve en sera établie. — Aubry et Rau, t. 5, § 459, p. 49, texte et note 5; Glasson, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 345; *Rev. histor. du droit français et étranger*, 1862, p. 560; Huc, *op. et loc. cit.*

1006. — Décidé en ce sens, par la jurisprudence italienne, que l'annulation d'un mariage a pour effet d'établir, relativement aux enfants qui en sont issus, la condition d'enfants naturels légalement reconnus. — Cass. Turin, 25 sept. 1879, Peretti, [S. 81.4.7, P. 81.2.11]

1007. — Quoi qu'il en soit, on admet dans tous les cas que la preuve de la filiation ne résulterait pas du mariage annulé pour cause d'impuberté du mari. L'annulation pour cette cause suppose, en effet, le mari incapable de l'acte de la génération, et ne peut avoir par suite pour conséquence de lui attribuer la filiation de l'enfant né de sa femme. — Demolombe, t. 3, n. 346; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

1008. — Le mariage déclaré nul fait néanmoins obstacle à ce que la femme se remarie avant l'expiration du délai de viduité (V. *suprà*, n. 341 et s.). C'est un effet que chacun s'accorde à lui reconnaître. — Demolombe, t. 3, n. 348; Aubry et Rau, t. 5, § 459, p. 46; Huc, *op. et loc. cit.*; Beudant, t. 1, n. 289.

1009. — On a même soutenu (Zachariæ, t. 3, p. 204) que l'alliance produite par le mariage survivait au jugement d'annulation, comme elle survit à la dissolution de l'union conjugale (V. *suprà*, v° *Alliance*, n. 19 et 20). Mais cette doctrine ne nous paraît point exacte : l'alliance est véritablement un effet civil, un effet juridique du mariage lui-même; l'alliance ne résulte, en effet, que du mariage, *affinitatis causa fit ex nuptiis*. Le mariage annulé étant réputé n'avoir jamais existé ne peut donc produire un pareil effet. — Leroy, *Encyclop. du droit*, v° *Alliance*, n. 19; Demolombe, t. 3, n. 347.

1010. — Certains auteurs enseignent que si la nullité du mariage est prononcée en première instance, il ne peut être procédé à un nouveau mariage qu'après l'expiration du délai de l'appel, et que si la nullité est prononcée par un arrêt même contradictoire, on ne peut également procéder à un nouveau mariage qu'après l'expiration du délai pour se pourvoir en cassation, ou après qu'il a été statué sur le pourvoi. En faveur de cette solution on peut invoquer les art. 247 et 248, C. civ., qui consacrent formellement ces règles en cas de dissolution du mariage par le divorce, or il est certain qu'il y a beaucoup d'analogie entre les deux situations. On s'accorde, en outre, à reconnaître que l'empêchement résultant de l'art. 228 doit être appliqué dans l'hypothèse d'un mariage déclaré nul. Or cette interprétation extensive est tout aussi légitime et utile dans notre hypothèse. — Delvincourt, t. 1, p. 70, note 8. — V. Demolombe, t. 3, n. 350; Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, n. 678.

1011. — Dans le silence des textes cette solution nous paraît difficile à admettre. Pour déroger aux principes généraux en matière d'appel et de pourvoi en cassation, un texte serait nécessaire et, précisément, ce texte n'existe pas. Dans le silence de la loi, il nous paraît donc difficile d'admettre pour l'hypothèse actuelle une solution différente de celle que nous avons admise en matière d'opposition au mariage. — V. *suprà*, n. 551 et s., 555 et s.

CHAPITRE VI.

MARIAGE PUTATIF.

1012. — Le principe d'après lequel le mariage déclaré nul ne produit plus d'effets, même dans le passé, souffre une exception importante, dans le cas du mariage putatif. Le mariage putatif est celui qui a été contracté de bonne foi, dans l'ignorance du vice qui l'affecte, soit par l'un des époux, soit par tous les deux. Les époux ont cru que le mariage qu'ils contractaient était valable. La loi tient compte de leur bonne foi et décide que tous les effets produits par le mariage jusqu'à la déclaration judiciaire de nullité seront maintenus. Le mariage cesse seulement de produire ses effets dans l'avenir. C'est en ce sens qu'il faut entendre l'art. 201, C. civ., ainsi conçu : « Le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi ». L'art. 202 ajoute : « si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des deux époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants issus du mariage. »

Section I.

Conditions requises pour qu'il y ait mariage putatif.

1013. — Dans l'ancien droit on exigeait trois conditions pour qu'il y eût mariage putatif : 1° la bonne foi des époux ou de l'un d'eux; 2° la solennité de la célébration du mariage ; 3° une erreur excusable. — Nouveau Denizart, t. 3, v° *Bonne foi des contractants*, § 2, n. 1.

1014. — C'est ainsi que suivant les décrétales d'Alexandre III (1180), et d'Innocent III (1213), et les décisions solennelles du concile de Latran (1215), le mariage nul ne pouvait être réputé de bonne foi et produire des effets civils qu'autant qu'il avait été célébré *publice, solemniter et in facie Ecclesiæ*. De même, suivant les interprètes des lois canoniques (d'Héricourt, Bacquet), le mariage n'était putatif que s'il avait été contracté publiquement devant le curé de l'une des parties et solennisé en présence de la sainte Eglise. Tel était aussi l'avis de Duplessis et de Bourjon. Merlin (*Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 1, § 1), après avoir dit que le mariage putatif doit réunir deux conditions : un empêchement ignoré des parties ou de l'une d'elles, et une exacte observation de toutes les formalités prescrites par la loi, cite un arrêt rendu par le grand conseil de Malines, le 28 févr. 1711, qui a décidé que pour déclarer légitime un enfant d'un mariage nul, la bonne foi de l'un ou de l'autre ne suffisait pas, mais qu'*au-dessus devait concourir que le mariage fût célébré* in facie ecclesiæ.

1015. — De ces trois conditions le Code civil n'en a retenu qu'une seule : la *bonne foi* (Arg., art. 201). Ce n'est point à dire qu'on ne doive pas tenir compte de la solennité dans la célébration ou de l'erreur excusable. Mais ces conditions de l'ancien droit n'ont point actuellement une existence distincte, elles ne peuvent entrer en ligne de compte que comme des éléments de la bonne foi. — Duranton, t. 2, n. 348; Zachariæ, t. 3, § 460, p. 244, note 4; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 545; Demolombe, t. 3, n. 353; Laurent, t. 2, n. 503; Huc, t. 2, n. 160; Beudant, t. 1, n. 290.

1016. — D'une façon générale, la bonne foi résulte de l'ignorance des causes qui empêchaient le mariage d'être valable. En définitive, la bonne foi a sa source dans une erreur. L'erreur peut être *de fait* ou *de droit*. Elle sera *de fait*, lorsqu'elle consistera dans l'ignorance ou dans la fausse notion d'un fait qui faisait obstacle à la validité du mariage : ainsi deux personnes se sont mariées ignorant le lien de parenté au degré prohibé qui les unissait. Elle sera *de droit*, lorsqu'elle résultera de l'ignorance ou de la fausse notion d'une disposition législative qui faisait obstacle au mariage : ainsi un beau-frère épouse sa belle-sœur ne soupçonnant pas qu'une disposition législative interdît cette union. L'erreur de droit sera-t-elle constitutive de la bonne foi au même titre que l'erreur de fait ?

1017. — En faveur de la négative, on a tout d'abord invoqué l'adage que nul n'est censé ignorer la loi, et cette considération que la preuve de l'existence de l'erreur de droit sera très-difficile à fournir. — Delvincourt, t. 1, p. 71, note 3; Toullier, t. 2, n. 658; Duranton, t. 2, n. 351; Vazeille, t. 2, n. 272; Allemand, t. 1, n. 607; Favard de Langlade, v° *Mariage*, sect. 5, § 3, n. 2; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 210.

1018. — Jugé, en ce sens, que la bonne foi exigée par la loi pour qu'un mariage nul produise néanmoins des effets civils ne peut résulter que d'une erreur de fait, et non pas d'une erreur de droit. Spécialement, le mariage contracté entre un beau-frère et une belle-sœur (avant la loi du 16 avr. 1832) ne peut être réputé contracté de bonne foi; et, dès lors, il ne peut produire les effets civils, soit en faveur des époux, soit en faveur des enfants issus du mariage. — Colmar, 14 juin 1838, Hetzel, [S. 38.2.345, P. 38.2.327]

1019. — Nonobstant ces raisons, la solution contraire paraît de beaucoup préférable. Tout d'abord la loi ne fait aucune distinction : les art. 201 et 202 sont conçus en termes généraux et n'exigent que la bonne foi, or la bonne foi peut résulter d'une ignorance de droit aussi bien que d'une ignorance de fait. En outre, ces textes sont placés dans le chapitre même qui traite des causes de nullité pour vices de droit (art. 182 à 191). Dans la pensée de la loi, ils s'appliquent donc à tous les mariages annulés, même à ceux qui le sont pour un vice de droit. On peut ajouter que la situation des époux peut être aussi digne d'intérêt, et leur erreur aussi excusable, dans le cas d'une erreur de droit que dans le cas d'une erreur de fait. — Merlin, *Quest. de droit*, v° *Légitimité*; *Revue critique de jurisprudence*, 1856, p. 201 et s.; Favard de Langlade, v° *Mariage*, sect. 5, § 2, n. 2; Allemand, t. 1, n. 609; Richefort, t. 2, n. 210; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 658, note *a*; Zachariæ, § 465, texte et note 3; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 357; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 349; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 283 *bis*-III; Aubry et Rau, t. 5, 5e édit., § 460, p. 49, texte et note 7; Huc, t. 2, n. 160; Beudant, t. 1, n. 293.

1020. — Jugé, en ce sens, que la bonne foi peut, selon les circonstances, résulter d'une erreur de droit, aussi bien que d'une erreur de fait. — Cass., 11 août 1841, Ernouf, [S. 41.1.330, P. 41.2.431] — Paris, 18 déc. 1837, Ernouf, [S. 38.2.113, P. 38.1.77] — Limoges, 25 août 1841, Gauthier, [S. 42.2.484]; — 5 janv. 1842, de Fourdennet, [S. 42.2.485] — Metz, 7 févr. 1854, Delorme, [S. 54.2.659, P. 54.1.315, D. 54.2.217] — Aix, 11 mars 1858, Meynier, [S. 59.2.17, P. 58.1082] — Nîmes, 23 févr. 1858, Gleize, [S. 58.2.385, P. 59.514] — Paris, 9 févr. 1860, Gandais, [S. 60.2.65, P. 60.359, D. 60.2.73]

1021. — ... Que l'appréciation de la bonne foi, requise pour faire produire des effets civils à un mariage nul, est abandonnée à la conscience et aux lumières des magistrats. — Lyon, 24 févr. 1881, Déc..., [S. 83.2.18, P. 83.1.193, D. 81.2.199]

1022. — ... Que la bonne foi de la part de l'un des époux, exigée par l'art. 202, C. civ., pour que le mariage produise ses effets civils en faveur de cet époux et de ses enfants, est souverainement constatée par les juges du fond. — Cass., 25 mars 1889, d'Argentré, [S. 90.1.145, P. 90.1.353, D. 90.1.227]

1023. — Il n'y a pas indivisibilité entre le chef de l'arrêt qui reconnaît la validité d'un mariage, et celui qui, surabondamment, le déclare putatif au profit de la femme et des enfants. En conséquence, la Cour de cassation peut casser, du chef de la validité du mariage, sans étendre la cassation jusqu'au chef de la putativité. — Même arrêt.

1024. — La bonne foi exigée par la loi pour qu'un mariage nul produise néanmoins des effets civils n'existe pas, lorsque la cause de la nullité provenant de l'existence d'un premier mariage, ce mariage était connu du nouvel époux, ou même lorsque, sans le connaître, ce nouvel époux a omis de faire les publications prescrites, et négligé ainsi les précautions qui pouvaient le mieux le mettre sur la voie de l'empêchement. — Poitiers, 7 juin 1845, de Meynard, [S. 45.2.215]

1025. — Le mariage contracté sur la foi d'un divorce ne laisse pas, encore que le divorce vienne à être déclaré nul, de produire des effets civils en faveur de l'époux qui a été de bonne foi. — Paris, 9 fruct. an XIII, Dufay, [S. chr.]

1026. — Le mariage contracté entre un beau-frère et une belle-sœur, quelques jours seulement après la promulgation du tit. 5, liv. 1, C. civ., qui prohibait une telle union, peut être réputé contracté de bonne foi, eu égard à l'ignorance où se trouvaient les époux de cette disposition de la loi nouvelle ; et, dès lors, il produit les effets civils en faveur des enfants qui en sont issus. — Limoges, 25 août 1841, précité.

1027. — De même, le mariage contracté en France entre une Française et un étranger, devant le ministre protestant, conformément aux lois du pays du mari, peut être réputé contracté de bonne foi, à l'égard des deux époux ; mais il doit l'être au moins à l'égard du mari et, dès lors, il produit les effets civils en faveur des enfants issus du mariage. — Paris, 18 déc. 1837, précité.

1028. — Ainsi encore, un mariage nul comme contracté entre beau-frère et belle-sœur, avant la loi du 16 avr. 1832, peut produire ses effets civils au profit des époux et de leurs enfants, dans le cas où il est reconnu que les époux ignoraient, en se mariant, l'empêchement que la loi mettait à leur union. — Metz, 7 févr. 1854, précité. — Aix, 11 mars 1858, précité. — Paris, 9 févr. 1860, précité.

1029. — Jugé (dans l'espèce d'un mariage d'un veuf et de la petite-fille issue d'un premier mariage de sa défunte épouse), qu'un mariage nul comme contracté entre alliés au degré prohibé, peut néanmoins produire ses effets civils au profit des époux et de leurs enfants, s'il est reconnu que les enfants ignoraient, en se mariant, l'empêchement que la loi mettait à leur union. — Trib. Vienne, 28 déc. 1865, Cony, [S. 66.2.201, P. 66.733]

1030. — Le mariage contracté à l'étranger par une étrangère avec un Français âgé de moins de vingt-cinq ans, quoique

nul en ce que le mari n'avait pas obtenu le consentement de son père et que le mariage n'avait pas été précédé de publications dans le domicile du mari, doit produire néanmoins ses effets civils relativement aux enfants et aux conventions matrimoniales, lorsqu'il est constant que la femme a fait de grands sacrifices pour contracter ce mariage et que, d'ailleurs, les lois de son pays n'exigent plus le consentement des ascendants après l'âge de vingt et un ans. Dans ce cas, il y a en faveur de la femme une présomption de bonne foi qui n'est pas détruite par ces circonstances, qu'elle résidait dans un pays soumis à la domination française, que le père du mari se trouvait au lieu de la célébration du mariage, et que cette célébration a été faite secrètement. — Aix, 8 févr. 1821, Kinchant, [S. et P. chr.]

1031. — Jugé aussi qu'en admettant qu'un mariage en pays étranger dût être annulé pour défaut de publications en France, il n'en produirait pas moins ses effets civils en cas de bonne foi des époux. — Nîmes, 23 févr. 1858, Gleize, [S. 58.2.385, P. 59. 514]

1032. — ... Qu'en admettant qu'un mariage contracté à l'étranger fût nul, à défaut par le Français, à son retour en France, d'avoir fait transcrire l'acte de célébration dans le délai prescrit par la loi, ce mariage n'en produirait pas moins ses effets civils tant à l'égard du conjoint étranger que des enfants issus de cette union. — Bordeaux, 14 mars 1850, Charvin, [S. 52.2.561, P. 51.2.136, D. 53.2.178]

1033. — Le mariage contracté entre un Français et une étrangère sur la présentation d'un acte régulier constatant le divorce par consentement mutuel prononcé en France au profit de celle-ci doit être réputé avoir été contracté de bonne foi, lorsqu'il a été publié et célébré avec toutes les formalités requises, encore bien que la loi du pays de la femme n'admît pas le divorce par consentement mutuel, la maxime que nul n'est censé ignorer la loi ne pouvant être étendue aux dispositions d'une loi étrangère. — Chambéry, 15 juin 1869, Fernex, [S. 70. 2.214, P. 70.895, D. 69.2.188]

1034. — Mais si la femme, abusée sur la situation de son mari, a cru s'unir légitimement, suivant son statut personnel, à un musulman, sa bonne foi rend le mariage putatif à son égard. Et le mari ne saurait dénier au mariage son caractère putatif, sous prétexte que le mariage aurait été conclu par lui avec le père qui connaissait la cause de nullité, si la femme, d'après son rite, était nubile, maîtresse de sa personne, et ne pouvait être mariée que de son consentement. Peu importe, en pareil cas, la mauvaise foi du père. — Même arrêt.

1035. — Après la prononciation de la nullité du mariage putatif, le mari doit une pension alimentaire à l'enfant issu de ce mariage, au moins jusqu'à la majorité de celui-ci. — Même arrêt.

1036. — Jugé que la nouvelle de la mort du premier mari, militaire en activité de service, annoncée publiquement et fortifiée par des présomptions graves, a été de nature à constituer en bonne foi la femme qui a convolé, et à faire produire au nouveau mariage les effets civils à l'égard des enfants qui en sont issus. — Cass., 21 mai 1810, Pastoris, [S. et P. chr.]

1037. — Il appartient aux époux qui ont contracté un mariage nul et qui prétendent que ce mariage est putatif, de prouver l'existence de leur bonne foi, et par suite l'erreur qui lui a donné naissance. La même règle doit être étendue aux enfants qui invoquent les effets du mariage putatif (C. civ., arg. art. 1315). — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 545; Laurent, t. 2, n. 506; Huc, t. 2, n. 160.

1038. — Jugé aussi que dans le cas de nullité de mariage pour incapacité de l'un des époux, la bonne foi de l'autre époux doit être prouvée par lui, pour qu'il puisse réclamer le bénéfice des effets civils de son mariage. — Paris, 18 mai 1818, sous Cass., 9 janv. 1821, Joliot, [S. et P. chr.]

1039. — ... Que l'enfant qui se prétend issu d'un mariage entaché de violence et réclame les droits d'enfant légitime des deux époux, doit, pour établir que le mariage a produit à son égard des effets civils, prouver que le mariage a été contracté de bonne foi. — Agen, 14 juin 1890, Estévenet, [S. et P. 93.2.4]

1040. — Ce principe s'applique aussi bien à l'erreur de fait qu'à l'erreur de droit. Pour l'erreur de fait cependant, certains auteurs ont prétendu que la bonne foi devait être présumée. Ils ont invoqué à l'appui de leur opinion l'art. 2268, C. civ., aux termes duquel « la bonne foi est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver ». — Demolombe, t. 3, n. 359; Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Légitimité*, sect. 1, § 1, n. 8; Delvincourt, t. 1, p. 71, note 5; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 49, note 8. — Mais on peut répondre que ce texte édicte une présomption spéciale à la prescription et qui, par suite, en vertu du principe que les exceptions sont de droit étroit, ne peut être étendue à la matière du mariage. A défaut de l'art. 2268, on a invoqué cette idée que nul ne doit être présumé avoir voulu sciemment contrevenir à la loi. Mais cette présomption n'est consacrée par aucun texte et ne peut par suite être admise. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 506.

1041. — Jugé, spécialement en ce qui concerne l'erreur de droit, que la mauvaise foi ne se présumant pas, il n'est point nécessaire que les époux qui excipent d'une erreur de droit pour faire produire des effets civils à leur mariage nul, prouvent qu'ils ignoraient les dispositions de loi prononçant cette nullité; il suffit qu'il ne soit pas établi contre eux qu'ils en avaient connaissance. — Aix, 11 mars 1858, Meynier, [S. 59.2.17, P. 58. 1082]

1042. — Et les époux ou leurs enfants sont recevables à intenter une action en justice dans le but de faire déclarer que le mariage produira ses effets civils à leur égard, alors même qu'ils n'y ont aucun intérêt pécuniaire né et actuel, mais seulement un simple intérêt moral ou de famille. — Même arrêt.

1043. — Il est nécessaire, et il suffit que la bonne foi existe au moment de la célébration du mariage (argument des mots « ... contracté de bonne foi... » qui se trouvent dans l'art. 201, *in fine*). Dès que la bonne foi a existé au moment où le mariage a été célébré, les règles du mariage putatif peuvent lui être appliquées alors même que la bonne foi des époux aurait cessé postérieurement à la célébration et antérieurement à l'annulation. Nonobstant cette circonstance, le mariage putatif produirait tous ses effets même quant aux événements qui se seraient produits postérieurement à la cessation de la bonne foi. Ainsi les enfants conçus à une époque où la bonne foi a cessé naîtraient légitimes, si leur conception se plaçait antérieurement à la déclaration judiciaire de nullité. Cette solution qui est seule conforme au texte de la loi se justifie par des considérations pratiques très-sérieuses. La preuve que la bonne foi des époux a cessé à un moment donné eût été très-dangereuse et fort incertaine. On comprend donc que la législation l'ait proscrite. — Proudhon, t. 2, p. 6 et 7; Duranton, t. 2, n. 363; Vazeille, t. 1, n. 283; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 283 *bis*-III et V; Valette, *Explic. somm. du livre I du Code Napoléon*, p. 115 et 116; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 656, note 1; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 546; Demolombe, t. 3, n. 360; Zachariæ, § 465, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 5, 5e édit., § 460, p. 48, texte et note 67; Huc, t. 2, n. 160; Solon, *Théorie des nullités*, t. 2, n. 197; Mourlon, t. 1, n. 705; Vigié, t. 1, n. 415. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 76, note 5; Toullier, t. 1, n. 656; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 349.

1044. — Nous avons indiqué *suprà*, n. 1015, que la loi n'exige qu'une seule condition pour qu'il y ait mariage putatif : l'existence de la bonne foi. Nonobstant le texte formel de la loi qui n'exige que cette condition, certains auteurs soutiennent qu'indépendamment de la bonne foi, l'application de la théorie du mariage putatif exige que le mariage soit un mariage *existant*. En d'autres termes, cette théorie ne s'appliquerait pas aux mariages inexistants. — V. *suprà*, n. 702 et s.

1045. — En faveur de cette théorie on invoque deux arguments : 1° Le législateur traite du mariage putatif dans le chapitre des nullités : or, dans ce chapitre il ne s'occupe que des mariages nuls. Il indique bien par là que la théorie du mariage putatif ne s'applique pas aux mariages inexistants. 2° Le mariage inexistant c'est le néant. Il serait illogique de faire produire un effet quelconque à ce néant. D'ailleurs, les art. 201 et 202 créant une fiction doivent recevoir une interprétation restrictive. — Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 1, § 1, n. 7; Zachariæ, t. 3, § 460, p. 243 et 244; Laurent, t. 2, n. 515, Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 46 et 47, texte et notes 1, 2 et 3; Huc, t. 2, n. 161 et 162. — V. aussi Demolombe (t. 3, n. 354 et s.), qui ne se prononce pas d'ailleurs très-nettement sur la question et paraît admettre alternativement les deux théories en présence.

1046. — Jugé, en ce sens, que, depuis la loi du 20 sept. 1792, le mariage devant l'officier de l'état civil a dû précéder le mariage religieux. Par suite, le mariage contracté sans l'intervention de l'officier de l'état civil, depuis la promulgation de la loi du 20 sept. 1792, et seulement devant le ministre du culte, est radicalement nul, et n'a pu même produire aucun effet civil,

quelle que fût la bonne foi de ceux qui l'ont contracté. — Bruxelles, 23 avr. 1812, Delcourt, S. et P. chr.]

1047. — Ainsi jugé à l'égard des mariages contractés en France, même par des individus en état d'émigration. Vainement on dirait que l'état d'émigration empêchait que l'émigré pût se présenter devant l'officier de l'état civil. — Bourges, 17 mars 1830, de Saxe, S. et P. chr.

1048. — Des deux arguments invoqués, le premier aurait une certaine valeur si le législateur avait usé d'une méthode rigoureuse dans la composition du titre *Du mariage*. Mais il n'en est pas ainsi. Notamment il est bien difficile d'expliquer, au point de vue rationnel, pourquoi les règles sur la preuve du mariage se trouvent au chapitre des nullités (art. 194 à 200). D'autre part, la théorie de l'inexistence est autant l'œuvre de la doctrine que celle de la loi. Nulle part le législateur n'a consacré à cette théorie des dispositions d'ensemble. Rien dès lors n'indique qu'il n'ait pas entendu appliquer les art. 201 et 202 aux mariages inexistants, dont il a plutôt soupçonné que règlementé la théorie. En tous cas, un doute subsiste à cet égard, et ce doute doit plutôt s'interpréter en faveur des époux qui ont pu contracter de très-bonne foi un mariage inexistant.

1049. — Quant à l'argument déduit de ce que le mariage inexistant, n'étant que néant ne peut produire aucun effet, on peut répondre que le législateur fait découler les effets du mariage putatif non pas du néant, mais de la bonne foi des époux, or cette bonne foi a pu lui paraître aussi respectable et aussi favorable dans le cas de mariage inexistant que dans le cas de mariage nul. On peut ajouter avec M. Baudry-Lacantinerie que « ... les termes employés par la loi sont plutôt favorables que défavorables, quoi qu'on en ait dit, au système qui n'exclut pas les mariages inexistants du bénéfice des art. 201 et 202. L'art. 201 nous parle, en effet, d'un mariage « *déclaré nul* »; or, ces mots pourraient sembler choisis tout exprès pour embrasser l'hypothèse d'un mariage inexistant, dont le juge constate l'inexistence, aussi bien que celle d'un mariage nul dont il prononce la nullité. En tous cas, telle paraît bien avoir été la pensée de Portalis, lorsqu'il a dit dans son discours préliminaire : « Il suffit de l'apparence, de l'ombre d'un mariage pour que le législateur y attache des effets ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 547; Marcadé, t. 2, sur l'art. 202, n. 1; Mourlon, t. 1, n. 704.

1050. — Jugé, en ce sens, que pour qu'un mariage contracté de bonne foi puisse, quoique nul, produire les effets civils d'un mariage valable, il suffit de la bonne foi de la part de ceux qui l'ont contracté : qu'il n'est pas nécessaire que, outre le fait de la célébration, les formalités essentielles aient été observées lors de ce mariage. — Bourges, 17 mars 1830, de Sany, [S. et P. chr.] — Lyon, 28 mai 1869, de Noëll et Saljas, [S. 70.2.14, P. 70.1001, D. 70.2.71] — Bordeaux, 5 févr. 1883, veuve Godin, [S. 83.2.137, P. 83.1.803]

1051. — ... Qu'il en est ainsi, spécialement, d'un mariage purement religieux, contracté quelque temps après que la loi du pays avait sécularisé le mariage, si les parties, ou l'une d'elles, ont cru, de bonne foi, contracter un mariage valable d'après la législation du pays. — Même arrêt.

Section II.

Effets du mariage putatif.

1052. — Bien que l'art. 201 ne fasse aucune distinction on s'accorde unanimement à reconnaître que le mariage putatif cesse de produire ses effets civils à compter du jour où la justice en a prononcé la nullité. Mais les effets qu'il a produits jusqu'à ce jour sont maintenus dans des limites que nous aurons à préciser, et se perpétuent. C'est en se plaçant à ce point de vue qu'on a pu très-exactement assimiler le mariage putatif, dont la nullité a été prononcée par la justice, au mariage dissous par le divorce. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 549; Laurent, t. 2, n. 507; Zachariæ, t. 3, § 460, p. 247.

1053. — Envisageons les conséquences du principe posé : 1° à l'égard des enfants issus du mariage; 2° à l'égard des époux; 3° à l'égard des tiers.

§ 1. *Effets du mariage putatif à l'égard des enfants.*

1054. — Les enfants issus du mariage, et conçus au moins avant la déclaration judiciaire de nullité, sont considérés comme légitimes. Et ils ont dans tous les cas ce titre à l'égard des deux époux, même à l'égard de celui qui a été de mauvaise foi. Les enfants auront donc le droit de porter le nom de leur père et ses titres, alors même que le père aurait été de mauvaise foi. De même, ils auront le droit de succéder à l'auteur de mauvaise foi aussi bien qu'à l'auteur de bonne foi. Ils pourront aussi intenter l'action en réduction contre les libéralités excessives que leur auteur aurait faites, à quelque époque que ce soit (C. civ., art. 914, 915 et 921). — Duranton, t. 2, n. 363; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 550; Demolombe, t. 3, n. 362; Laurent, t. 2, n. 508; Huc, t. 2, n. 167; Mourlon, t. 1, n. 701; Beudant, t. 1, n. 296.

1055. — Mais les art. 201 et 202, relatifs aux effets de la bonne foi dans le mariage putatif, ne peuvent être invoqués par des enfants qui viendraient à prétendre que leur père prédécédé, enfant naturel suivant les énonciations de son acte de naissance, doit être à leur égard, et en ce qui touche à la succession de leur aïeul, tenu pour enfant légitime, à raison de ce que, dans le contrat et dans l'acte civil de son mariage, il a été qualifié enfant légitime; lesdits articles sont inapplicables en pareil cas. — Paris, 14 juill. 1871, Bergold, [S. 71.2.141, P. 71.505, D. 72. 2.65]

1056. — Le mariage putatif a-t-il pour effet de légitimer les enfants que les époux auraient eu de relations antérieures à la célébration du mariage? La question se pose pour les enfants adultérins ou incestueux et pour les enfants naturels simples. Pour les enfants adultérins, on peut supposer qu'un homme marié a eu des enfants d'une personne qu'il croyait célibataire, et qui était en réalité mariée; ou bien encore que deux personnes parentes au degré prohibé, mais ignorant la parenté qui les unissait, ont eu des enfants. Elles se marient ensuite; l'empêchement et la bonne foi subsistant toujours, leurs enfants nés antérieurement seront-ils légitimes?

1057. — Aucun doute n'est possible à cet égard. Notre droit moderne (art. 331, 335) ne reconnaît pas même au mariage valable la force de légitimer les enfants adultérins ou incestueux. *A fortiori* en doit-il être de même du mariage putatif, car la fiction ne peut être plus puissante que la réalité. — Pothier, *op. cit.*, n. 441; Duranton, t. 2, n. 354; Vazeille, t. 1, n. 275; Marcadé, sur l'art. 202, n. 3; Delvincourt, t. 1, p. 145; Toullier, t. 1, p. 410; Demolombe, t. 3, n. 365; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 551; Laurent, t. 2, n. 509; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 51, texte et note 13; Mourlon, t. 1, n. 702.

1058. — La question est plus délicate pour les enfants naturels simples. Ainsi on peut supposer qu'un homme ayant eu des enfants d'une femme se marie avec une autre femme, et puis avant la dissolution de son mariage, se marie avec sa concubine qui le croit toujours libre. Ce mariage légitimera-t-il les enfants issus du concubinage?

1059. — En faveur de la négative, on a invoqué l'art. 202 qui décide que les effets du mariage putatif ne se produiront qu'en faveur des enfants *issus du mariage*. Cette disposition exclut donc les enfants nés avant le mariage. On invoque enfin l'autorité de l'ancien droit dans lequel les meilleurs auteurs se prononçaient contre la légitimation résultant du mariage putatif. — Pothier, *op. cit.*, n. 416, 441, et *Traité des successions*, chap. 1, sect. 1, quest. 2; Nouveau Denizart, t. 3, v° *Bonne foi*, § 2, n. 3; Merlin, *Rép.*, t. 6, v° *Légitimation*, sect. 2, § 2, n. 4; Toullier, t. 1, n. 657; Proudhon, t. 2, p. 170, 1re question; Vazeille, t. 1, n. 275; Richefort, *De l'état des familles*, t. 3, n. 197; Taulier, t. 2, p. 321.

1060. — Nous croyons préférable de décider que le mariage putatif entraîne la légitimation des enfants naturels simples. L'argument déduit de l'art. 202 n'est pas concluant; le texte fondamental sur le mariage putatif nous paraît être l'art. 201, et non pas l'art. 202 qui ne statue que sur l'hypothèse spéciale de l'époux de mauvaise foi; or, l'art. 201 dispose que le mariage contracté de bonne foi produit les effets civils *à l'égard des enfants*... Ce texte ne distingue donc pas entre les enfants nés avant et les enfants nés depuis la célébration du mariage, il en résulte que la légitimation doit résulter, pour les enfants naturels simples, du mariage putatif.

1061. — Cette solution, conforme à l'esprit et à la contexture générale des textes sur le mariage putatif, est aussi la seule qui découle des principes généraux. La règle est, en effet, que le mariage putatif produit tous les effets d'un mariage véritable : le mariage véritable légitimant les enfants naturels simples, le

mariage putatif doit donc aussi les légitimer. S'il ne produisait pas cet effet, il ne produirait pas tous les effets civils du mariage, ce qui constituerait une violation de la règle posée par l'art. 201. On peut ajouter que la doctrine contraire aboutit dans la majorité des cas à la méconnaissance des véritables intentions des époux. Si l'époux ou les époux de bonne foi se sont mariés, c'est peut-être qu'ils ont voulu avant tout légitimer leurs enfants naturels, on ne tient donc pas compte de leurs intentions en leur retirant le droit de légitimer, et pour que ce résultat fût légal, il faudrait des textes formels qui n'existent pas. — Delvincourt, p. 71, note 5; Duranton, t. 2, n. 356; Marcadé, t. 2, sur l'art. 202, n. 2; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 171; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 657, note *a;* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 476; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 283 *bis*-VII; Loiseau, *Des enfants naturels*, p. 321; Taulier, t. 1, p. 410 et 411; Zachariæ, § 465, texte et note 8, et § 548, note 2; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 50 et note 12; Laurent, t. 2, n. 509; Demolombe, t. 3, n. 366; Baudry-Lacantinerie, t. 1, 5e édit., n. 551; Huc, t. 2, n. 167; Vigié, t. 1, n. 417.

1062. — C'est, ce nous semble, en s'inspirant de ces principes, que la jurisprudence a décidé que lorsque la légitimité des enfants issus du mariage a été reconnue dans un acte authentique par une partie qui avait intérêt à la contester, les ayants-droit de cette partie sont désormais non recevables à prétendre que les enfants sont illégitimes à raison de la nullité du mariage de leurs auteurs. — Limoges, 5 janv. 1842, Fourdonnet, [S. 42.2.485]

1063. — Lorsqu'un mariage a été annulé pour cause de violence, sur la demande de l'époux dont le consentement n'a pas été libre, le jugement qui prononce la nullité a autorité de chose jugée à l'égard de l'enfant qui se prétend issu de ce mariage et réclame les droits d'enfant légitime des deux époux, à raison du caractère putatif du mariage, encore bien qu'il n'ait pas été représenté à l'instance en nullité. — Agen, 14 juin 1890, Estévenet, [S. et P. 93.2.4]

§ 2. *Effets du mariage putatif à l'égard des époux.*

1064. — I. *Les deux époux étaient de bonne foi lors de la célébration du mariage.* — En pareil cas, le mariage produira ses effets civils à l'égard de l'un et de l'autre. De ce principe résultent les conséquences suivantes : 1° les conventions matrimoniales des époux devront recevoir leur pleine et entière exécution. C'est ainsi notamment que s'ils sont mariés sous le régime de la communauté, la communauté devra se liquider et se partager comme si le jugement, au lieu d'annuler le mariage, l'avait simplement dissous. — Pothier, *De la communauté*, n. 17, 20; Mourlon, t. 1, n. 700; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 552 *bis;* Demolombe, t. 3, n. 367; Laurent, t. 2, n. 510.

1065. — 2° La puissance paternelle, avec tous les attributs qu'elle comporte sur la personne et sur les biens (C. civ., art. 375 à 382 et 384 à 387), appartient au père et, à son défaut, à la mère, jusqu'à la majorité des enfants issus du mariage putatif ou légitimés par lui. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, *op. et loc. cit.;* Mourlon, t. 1, n. 700; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 52.

1066. — 3° Le père et la mère conservent le droit de succéder à leurs enfants issus du mariage ou légitimés par lui, et *vice versa.* — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1067. — Ils conservent aussi le droit de successibilité réciproque que fait naître tout mariage entre les époux (C. civ., art. 767 modifié par la loi du 9 mars 1891), mais dans une mesure restreinte que nous devons préciser. Le droit de successibilité établi entre les époux par l'art. 767 est attaché à la qualité d'époux. Or, lorsque le mariage a été déclaré nul avant le décès de l'un des époux, le lien est désormais rompu. L'art. 767 cesse donc de s'appliquer. De ces principes nous déduirons que si la succession de l'un des époux s'est ouverte avant l'annulation du mariage putatif, l'autre époux, s'il vient en rang utile, pourra la réclamer nonobstant l'annulation du mariage prononcé. Mais, en aucun cas, il n'y aurait droit si la succession s'ouvrait après l'annulation du mariage. — Duranton, t. 2, n. 369; Vazeille, t. 1, n. 284; Delvincourt, t. 2, p. 68; Chabot, *Des successions*, sur l'art. 767, n. 5; Marcadé, sur l'art. 202, n. 2; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 52, texte et note 17; Demolombe, t. 3, n. 370; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. Laurent, t. 2, n. 511.

1068. — Par application des règles que nous venons de poser, nous déciderions que si un bigame, dont la deuxième épouse est de bonne foi, venait à mourir sans laisser de parents au degré successible, et que sa succession fût réclamée par son époux légitime et par son épouse putative tout à la fois, les deux épouses ayant en définitive les mêmes droits, devraient être admises pour part égale à la succession du défunt : *concursu partes fiunt.* — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 377 et 378; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53 et 54.

1069. — Les auteurs prévoient le cas où un individu aurait épousé plusieurs femmes dont les mariages, contractés de bonne foi, auraient subsisté simultanément. Et ils se demandent comment les droits de ces femmes seront liquidés. Toullier (n. 665) dit que la règle la plus raisonnable semble être de considérer les acquisitions faites pendant la durée de la cohabitation avec chaque femme comme le résultat d'une société telle qu'elle aurait pu exister entre deux personnes étrangères, et d'en partager les bénéfices non pas selon les règles de la communauté conjugale, mais selon les règles générales de la société. Ce système paraît avoir été adopté par un arrêt du 7 juill. 1584, que rapporte Carondas dans ses *Réponses* (liv. 8, chap. 17). Et Duranton l'approuve, tout en disant qu'il pourrait être modifié suivant les circonstances et ainsi que l'équité le demanderait (n. 373; en ce sens, Allemand, t. 1, n. 622). Il est, en effet, des cas tellement exceptionnels que la loi n'a pu les prévoir.

1070. — Demolombe (n. 377) est d'avis que la solution proposée par Toullier pourrait être préjudiciable à la seconde et à la troisième femme, et, en conséquence, il pense qu'on ferait mieux de liquider successivement et séparément chacune de ces communautés, en commençant par la plus ancienne, et en attribuant à la deuxième et à la troisième femme une récompense proportionnée au préjudice éprouvé par suite des liquidations précédentes. Vazeille (t. 1, n. 285) approuve également cette décision, mais il pense, et avec raison, qu'à l'égard des enfants issus de ces différents mariages il n'y aurait qu'une seule succession. Sous ce dernier rapport il critique l'arrêt de 1584, qui, au lieu de suivre cette marche, adjugeait exclusivement aux enfants de chaque lit la moitié de chaque portion de communauté qui n'était pas donnée aux mères.

1071. — Jugé, que dans le cas où un second mariage a été contracté par un individu avant la dissolution du premier, avec une femme de bonne foi, les acquêts de communauté existant au décès du mari doivent être partagés en deux parts, dont l'une pour la première femme, représentant sa part dans la communauté, et dont l'autre, formant la part du mari, doit être attribuée à la seconde femme à titre d'indemnité, à raison de sa bonne foi. — Bordeaux, 18 mai 1852, Martinez, [S. 52.2.609, P. 53.1.241]

1072. — Dans ce cas, la seconde femme, bien qu'elle soit légataire universelle de son mari, ne peut prétendre à la part de communauté attribuée à la première femme, et sur laquelle son mari, qu'elle représente, n'a aucun droit. — Même arrêt.

1073. — Si l'on admet, comme nous venons de le faire, que le droit de successibilité réciproque cesse d'exister entre époux à compter du jour de l'annulation en justice du mariage, on devra logiquement admettre la même solution relativement à l'obligation alimentaire établie par les art. 205 et 212 entre les époux. Pour infirmer cette solution, on a prétendu que le mariage putatif doit, à compter du jour de la déclaration judiciaire de nullité, être assimilé à un mariage valable actuellement dissous par le divorce : or l'art. 301 permet à l'époux en faveur duquel le divorce a été prononcé d'obtenir de l'autre une pension alimentaire. L'extension de ce texte en dehors de l'hypothèse spéciale qu'il prévoit nous paraît très-critiquable. En tous cas, l'autorité ne pourrait en être invoquée que lorsque l'un des époux est de bonne foi. L'art. 301, en effet, se présente autant avec un caractère pénal pour l'époux contre lequel le divorce est prononcé que comme constituant un avantage au profit de l'époux non coupable. En un mot, il suppose la faute de l'un des époux, et cette notion de faute ne se rencontre pas lorsque le mariage est putatif pour les deux époux. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 553. — *Contrà*, Laurent, t. 2, n. 510.

1074. — Jugé, en ce sens, que l'annulation du mariage putatif enlève pour l'avenir à chacun des conjoints son titre d'époux, les avantages attachés à cette qualité, et par conséquent tout droit à une pension alimentaire. — Alger, 26 mai 1879, Ahmed-ben-Yousouf, [S. 79.2.281, P. 79.1123, D. 80.2.161]

1075. — Mais le mari qui a trompé sa femme sur son état

peut être condamné envers cette femme à des dommages-intérêts en réparation du préjudice qui lui a été causé. — Même arrêt. — V. aussi sur ce dernier point, Aix, 8 févr. 1821, Kinchant, [P. chr.]

1076. — Jugé, en sens contraire, que le mariage annulé produisant tous ses effets civils, tant à l'égard de l'époux de bonne foi, qu'à l'égard des enfants, l'obligation alimentaire naissant du mariage survit, au profit de l'époux de bonne foi, à l'annulation du mariage. — Rouen, 9 avr. 1887, Allaire, [S. 87.2.235, P. 87.1.1235]

1077. — Par suite, l'époux, dont le mariage a été annulé pour cause de bigamie de son conjoint, peut obtenir l'allocation d'une pension alimentaire (sol. impl.). — Même arrêt.

1078. — ... Et que si une rente viagère et annuelle a été allouée à ce conjoint, spécialement à la femme « tant pour valoir de dommages-intérêts que de pension alimentaire », la réduction peut être ordonnée dans la mesure où elle a le caractère de pension alimentaire, s'il est justifié que cette pension n'est plus nécessaire à l'existence de la femme. — Même arrêt.

1079. — Jugé, de même, qu'en cas d'annulation d'un prétendu mariage pour non représentation d'un acte inscrit sur les registres, on peut, attendu les circonstances, accorder une pension à la femme qui a joui pendant de longues années de la possession d'état de femme légitime, ainsi que ses enfants. — Grenoble, 22 juill. 1809, Balmain, [P. chr.]

1080. — II. *Un seul des époux était de bonne foi lors de la célébration.* — En pareil cas le mariage ne produira ses effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants issus du mariage ou légitimés par lui (V. C. civ., art. 202). Quant à l'époux de mauvaise foi, il ne pourra invoquer en sa faveur aucun des effets du mariage putatif. De ces principes découlent notamment les conséquences suivantes :

1081. — 1° L'époux de bonne foi jouira seul du droit de puissance paternelle et des différents attributs qu'il entraîne. C'est ainsi que si c'est la mère qui est de bonne foi, elle aura la puissance paternelle à l'exclusion du père. — Demolombe, t. 3, n. 372; Laurent, t. 2, n. 512.

1082. — 2° L'époux de bonne foi aura seul aussi le droit de succéder aux enfants. Quant à l'autre époux, par une dérogation remarquable à la règle générale d'après laquelle le droit de successibilité est réciproque, ses enfants auront bien le droit de lui succéder, mais il n'aura pas vis-à-vis d'eux le même droit. Mais cette exclusion est personnelle à l'époux de mauvaise foi : elle n'atteint pas ses parents. Ceux-ci, lorsqu'il y aura lieu, pourront donc succéder aux enfants comme les enfants pourront leur succéder. — Duranton, t. 2, n. 366; Vazeille, t. 1, n. 282; Marcadé, sur l'art. 202, n. 4; Zachariæ, § 465, texte et note 9; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53; Demolombe, t. 3, n. 372; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 554; Laurent, t. 2, n. 512.

1083. — 3° L'époux de bonne foi a seul aussi, vis-à-vis de son conjoint, le droit d'exiger l'exécution des conventions matrimoniales expresses ou tacites, dont la force obligatoire est un effet civil du mariage. Mais c'est là pour lui une simple faculté. Il pourra donc, s'il le juge plus avantageux, ne pas se prévaloir des conventions matrimoniales que l'autre époux n'a pas le droit d'invoquer, et demander que ses droits et ceux de son conjoint soient réglés conformément au droit commun de la société ou de la communauté. — Demolombe, t. 3, n. 373; Laurent, t. 2, n. 513; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1084. — Si c'est la femme qui est de mauvaise foi, conservera-t-elle néanmoins, vis-à-vis de son mari de bonne foi, le droit de renoncer à cette communauté ou à cette société? Pour lui maintenir ce droit, on a fait remarquer que la faculté de renoncer accordée à la femme existe pour contrebalancer les pouvoirs exclusifs dont aura joui le mari sur les biens communs, et que, par suite, étant donné son but, elle doit appartenir même à la femme de mauvaise foi, les conséquences du pouvoir illimité du mari pouvant se faire sentir à son égard aussi bien qu'à l'égard de l'époux de bonne foi. Il nous semble plus exact de décider que lorsque la femme est de mauvaise foi, elle perd le droit de renoncer. En effet, la faculté de renoncer implique l'existence de la communauté qui est elle-même un effet civil du mariage. Or, la femme de mauvaise foi ne doit pas pouvoir se prévaloir de cet effet civil pas plus que d'aucun autre. — Laurent, t. 2, n. 513. — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 374; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 52, texte et note 19; Duranton, t. 2, n. 571.

1085. — D'ailleurs, quel que soit le parti que prenne l'époux de bonne foi, il ne saurait diviser son option de manière à invoquer les clauses du contrat de mariage qui lui sont favorables et à écarter celles qui lui sont défavorables. Ainsi, lorsqu'il est dit dans le contrat que la femme aura droit à un préciput de 20,000 fr. et que le mari prendra les 2/3 de la communauté, la femme qui, nous le supposons, est seule de bonne foi, ne pourrait pas demander l'exécution du contrat en ce qui concerne le préciput, et l'application du droit commun pour le partage de la communauté. — Toullier, t. 1, n. 663; Duranton, t. 2, n. 371 et 372; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 375; Bellot des Minières, *Du contrat de mariage*, t. 2, p. 60 et s.; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 52, note 18.

1086. — La femme qui, au mépris d'un premier mariage encore subsistant, en a contracté un second, et qui, en raison de sa mauvaise foi, ne peut réclamer les effets civils de ce second mariage, n'en conserve pas moins le droit de reprendre ses apports, constatés par le contrat de mariage qui a précédé sa seconde union. — Lyon, 22 juill. 1846, Lavanchy, [S. 47.2.49, P. 47.1.292]

1087. — 4° En ce qui concerne les donations que les époux se sont faites l'un à l'autre par leur contrat de mariage, l'époux de bonne foi peut réclamer l'exécution de celles dont il est bénéficiaire, sans que l'autre ait un droit semblable et cela alors même que les donations auraient été stipulées réciproques. Ces donations, en effet, sont faites sous la condition *si nuptiæ sequantur*, c'est-à-dire que leur validité est un effet civil du mariage que peut seul invoquer l'époux de bonne foi. D'autre part, la règle d'indivisibilité que nous venons de poser relativement aux conventions matrimoniales n'est point applicable aux donations mutuelles. Elles n'ont pas, en effet, le caractère commutatif du contrat de mariage, et par suite l'idée de bienfaisance qu'elles supposent n'exige point la réciprocité. — Toullier, t. 2, n. 662; Proudhon, t. 2, p. 5; Duranton, t. 2, n. 370; Vazeille, t. 1, n. 284; Delvincourt, t. 1, p. 144; Marcadé, sur l'art. 202, n. 4; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53; Laurent, t. 2, n. 513; Demolombe, t. 3, n. 376; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 283 *bis*-X.

1088. — La règle serait différente pour les donations que les époux se sont faites pendant le mariage. Leur validité n'est pas un effet civil du mariage. Chaque époux pourra donc en réclamer le bénéfice, sauf l'exercice de la part du donateur de la faculté de révocation (C. civ., art. 1096). — Baudry-Lacantinerie *op. et loc. cit.*

1089. — Les donations faites par des tiers dans le contrat de mariage aux époux ou à l'un d'eux seront-elles maintenues une fois le mariage annulé? L'affirmative est certaine pour les donations faites en faveur de l'époux de bonne foi. Le maintien de ces donations est, en effet, pour lui une conséquence civile du mariage. Ce motif de décider indique à lui seul qu'il est très-douteux que ces mêmes donations soient maintenues au profit de l'époux de mauvaise foi. Aussi décide-t-on qu'à son égard l'annulation du mariage entraîne la caducité des donations qui lui ont été faites par des tiers. — Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53; Laurent, t. 2, n. 514; Demolombe, t. 3, n. 381 et 382.

1090. — La question qui seule puisse sérieusement se poser est de savoir si ces donations ne profiteront pas tout au moins aux enfants issus du mariage. Les auteurs font généralement à cet égard la distinction suivante : *a*) s'il s'agit d'une donation de biens à venir ou d'une donation de biens présents et à venir, les enfants issus du mariage étant eux-mêmes donataires, puisqu'ils sont appelés à défaut de l'époux donataire (C. civ., art. 1082, 1084, 1086, 1089), pourront réclamer le bénéfice de la donation, à l'exclusion de l'époux de mauvaise foi, et, le cas échéant, réclamer la restitution des biens, si la donation avait produit effet en sa faveur avant l'annulation du mariage. — Duranton, t. 9, n. 702; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 382; Laurent, t. 2, n. 514; Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53, texte et note 21. — V. le Nouveau Denizart, t. 3, v° *Bonne foi*, § 4, n. 6.

1091. — *b*) Au contraire, s'il s'agit de donations de biens présents, les enfants, n'étant pas personnellement donataires, n'ont aucun titre pour réclamer le bénéfice de la donation. La donation devra donc être considérée comme totalement non avenue. C'est vainement que, pour combattre cette solution, on a prétendu que la donation même de biens présents était faite non pas à l'époux, mais au mariage. L'argument n'est pas décisif, car précisément à l'égard de l'époux de mauvaise foi la

[illegible] qu'il n'y a pas eu de mariage. On a aussi invoqué l'intérêt des enfants. Mais cette raison n'est pas juridique, car les enfants ne sont pas donataires, et par suite, quel que soit leur intérêt, ils ne peuvent se prévaloir de la donation. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 2, n. 514. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53, texte et note 21; Demolombe, t. 3, n. 382.

§ 3. Effets du mariage putatif à l'égard des tiers.

1092. — A l'égard des tiers le mariage putatif produit les mêmes effets civils qu'un mariage valable, tant au profit des tiers qu'au profit des époux de bonne foi. En conséquence, la femme de bonne foi pourra attaquer et faire annuler les actes qu'elle aurait passés avec des tiers sans autorisation (Arg., art. 201, cbn. 217, 225). Le mari aura le même droit s'il a été de bonne foi (Arg., art. 201, cbn. 225). De même la femme, toujours en la supposant de bonne foi, aura sur les immeubles de son mari l'hypothèque légale de l'art. 2121 et pourra opposer cette hypothèque aux tiers. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 555; Demolombe, t. 3, n. 379 et 380; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 3, note *a;* Huc, t. 2, n. 168; Mourlon, t. 1, n. 700.

1093. — La naissance d'un enfant issu du mariage putatif opérerait-elle la révocation des donations faites par l'un ou l'autre des conjoints à des tiers, à une époque où ils n'avaient pas d'enfants? La révocation pour cause de survenance d'enfant (C. civ., art. 960) doit très-évidemment être considérée comme un effet civil du mariage, d'où cette conséquence qu'elle se produira certainement au profit des époux ou de l'époux de bonne foi. Mais que décider à l'égard des donations émanées de l'époux de mauvaise foi?

1094. — De ce que nous venons de dire, il semblerait résulter que dans cette hypothèse la révocation ne se produira pas. Pour infirmer cette conclusion, on a toutefois fait remarquer que la mauvaise foi de l'un des époux ne doit pas nuire aux enfants issus du mariage. Or elle leur nuirait, si la révocation ne se produisait pas, car les enfants ne pourraient pas retrouver dans le patrimoine de leur auteur les biens faisant l'objet de la donation. Cet argument qui aurait pu justifier sur cette question une solution législative différente est infirmé par cette considération que l'application de ce système conduirait dans tous les cas à des conséquences inadmissibles dans l'état actuel de notre législation.

1095. — Si l'on admettait, en effet, la révocation de la donation, on ne saurait à qui attribuer les biens qui la forment. Ce ne pourrait être à l'époux de mauvaise foi, car on ferait alors produire au mariage putatif un effet civil en sa faveur. Ce ne pourrait être non plus aux enfants issus du mariage putatif, car ce droit n'appartient jamais aux enfants nés d'un mariage valable, et les enfants du mariage putatif ne peuvent évidemment avoir plus de droits que les enfants nés d'un mariage valable. — Pothier, *Introduction au tit. 15 de la coutume d'Orléans;* Grenier, *Des donations*, t. 1, n. 191; Toullier, t. 5, n. 302; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 382. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 5, § 460, p. 53, texte et note 22; Delvincourt, t. 2, p. 77, note 4.

CHAPITRE VII.

PREUVE DE LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

1096. — La preuve du mariage présente une importance capitale. En effet, c'est à celui qui invoque les effets civils d'un mariage d'en rapporter la preuve (C. civ., art. 1315), et ce n'est qu'autant que cette preuve est régulièrement fournie que les effets civils invoqués se manifesteront utilement.

1097. — En d'autres termes, le mariage non prouvé ne produit aucun effet, et c'est en se plaçant à ce point de vue des résultats pratiques qu'on a depuis longtemps fait remarquer que le mariage nul et le mariage non prouvé se ressemblent, puisque, à l'un comme à l'autre, tous les effets civils sont déniés. L'analogie cependant n'est que trompeuse, et des différences profondes séparent les deux hypothèses.

1098. — Tout d'abord, tandis que la loi limite soigneusement le nombre des personnes qui peuvent demander la nullité, elle reconnaît, au contraire, à toute personne le droit de nier à toute époque l'existence d'un mariage dont les effets civils lui sont opposés. D'autre part, et bien que cela puisse de prime abord paraître étrange, la loi reconnaît au mariage nul des effets plus étendus qu'au mariage non prouvé. Ainsi le mariage nul, dont l'existence est prouvée, peut produire des effets civils lorsqu'il a été contracté de bonne foi. — V. *suprà*, n. 1012. — Au contraire, le mariage valable mais non prouvé ne produirait pas même les effets d'un mariage putatif. — Demolombe, t. 3, n. 383; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 556.

1099. — Aux termes de l'art. 194, C. civ. : « Nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage, s'il ne représente un acte de célébration inscrit sur le registre de l'état civil, sauf les cas prévus par l'art. 46, au titre *Des actes de l'état civil* ». Le principe fondamental à poser au début de cette matière est donc que la preuve régulière et normale du mariage ne peut résulter que de la représentation de l'acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil. De ce principe découlent une série de conséquences :

1100. — L'acte de mariage ne saurait être suppléé ni par la preuve d'une promesse de mariage, quelque solennelle qu'ait pu être cette promesse. « Fille fiancée, disait à ce sujet Loisel, n'est ni prise ni laissée, car tel fiance qui n'épouse pas ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 557.

1101. — ... Ni par la preuve que les publications ont été faites ou qu'un contrat de mariage a été dressé. Ces faits prouvent, en effet, l'existence d'un projet de mariage, mais non que le mariage a été effectivement réalisé. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1102. — Jugé, en ce sens, qu'à défaut d'acte qui constate le mariage, on ne peut en suppléer la preuve par des pièces qui ne font qu'en supposer l'existence. — Bruxelles, 29 mars 1806, Deschamps, [S. chr.]

1103. — ... Ni par la preuve testimoniale, alors même qu'il existerait un commencement de preuve par écrit. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 15, texte et note 1. — V. toutefois, en sens contraire, Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 227 *bis*-I.

1104. — ... Ni par le serment litis-décisoire déféré à la partie qui nie l'existence du mariage. — Locré, t. 4, p. 516, n. 53; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 5, § 2, n. 3, et v° *Serment*, § 2, art. 2, n. 6; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

1105. — ... Ni par la possession d'état. A cet égard l'art. 195 dispose : « la possession d'état ne pourra dispenser les prétendus époux, qui l'invoqueront respectivement, de représenter l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil ». « La possession d'état d'époux légitime, dit Baudry-Lacantinerie, est la situation dont jouissent deux personnes qui, portant le même nom, ont vécu publiquement comme mari et femme et ont été acceptées comme telles dans leur famille et dans la société (*nomen, tractatus, fama*) ». — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1106. — Jugé, spécialement, que des héritiers collatéraux qui prétendent que leur auteur était l'époux d'une personne qui nie l'existence du mariage ne peuvent l'établir à l'aide de la simple possession d'état, et se dispenser par là de justifier de l'acte de célébration. — Paris, 6 févr. 1819, Poitrineau, [S. et P. chr.]

1107. — La prohibition de la possession d'état comme preuve du mariage remonte à l'ordonnance de Blois de mai 1579 (art. 40 et 44) qui dénia pour l'avenir tout effet aux mariages présumés. Et cette prohibition se comprend aisément, car les faits constitutifs de la possession d'état étant en grande partie l'œuvre des époux, il est naturel que le législateur leur enlève le moyen de se procurer le titre d'époux et les avantages qui y sont attachés en dehors de toute célébration régulière du mariage. Il y aurait là en quelque sorte une situation de faveur créée pour le concubinat, surtout dans les grandes villes où la possession d'état est fort souvent mensongère. — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 5, § 2, n. 8; Zachariæ, § 456, texte et note 3; *Revue pratique de droit français*, 1866, t. 21, p. 257 et s.; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*, et n. 560; Demolombe, t. 3, n. 387; Aubry et Rau, § 452 *bis*, p. 16, texte et note 3.

1108. — La règle posée par l'art. 195 est générale, c'est-à-dire qu'elle s'applique non seulement aux époux, mais encore à toutes autres personnes qui entendent fournir la preuve du mariage en vue de se prévaloir de ses effets civils. L'art. 194 est

formel à cet égard : « *nul* ne peut réclamer... », et si l'art. 195, plus restrictif dans ses termes que l'art. 194, ne parle que des époux, il faut l'entendre en ce sens que les époux *eux-mêmes* ne sont pas dispensés par la possession d'état de la représentation du titre. D'ailleurs l'art. 197, en permettant aux enfants, dans un cas exceptionnel, de prouver le mariage de leurs père et mère par la possession d'état indique bien que dans la pensée des rédacteurs du Code, l'art. 195 est absolument général, puisqu'ils ont rédigé un article spécial pour dispenser une catégorie de personnes de son application, dans une hypothèse déterminée. — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 5, § 2, n. 7; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 558; Demolombe, t. 3, n. 388; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 16, texte et note 4.

1109. — Les auteurs admettent toutefois que l'art. 195, qui prohibe la possession d'état comme moyen de preuve de la célébration du mariage, cesse d'être applicable lorsqu'il s'agit de prouver le mariage non plus pour en réclamer les effets civils, mais en vue de certains résultats n'ayant aucun rapport avec l'état des personnes. Ainsi notamment le mariage pourrait être prouvé par tous moyens de preuve si tel ou tel événement avait été subordonné à son accomplissement ou à son inaccomplissement. En pareil cas, le mariage aurait, par rapport à l'événement, la valeur d'une simple condition, et la preuve de sa célébration pourrait par suite être fournie par tous les moyens de preuve du droit commun. — Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 5, § 2, n. 3; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 559; Demolombe, t. 3, n. 390.

1110. — Même en faisant abstraction de cette hypothèse spéciale, la possession d'état n'est cependant pas indifférente au point de vue de la preuve du mariage. En effet, lorsqu'elle existe, elle donne à l'acte de mariage une force toute particulière; c'est ce qui résulte de l'art. 196, C. civ. « Lorsqu'il y a possession d'état, et que l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil est représenté, les époux sont respectivement non recevables à demander la nullité de cet acte ». Quels que soient les vices dont sera entaché l'acte de mariage, défaut de signature de la part de l'officier de l'état civil, inscription sur une feuille volante, etc., etc., lorsqu'il y a possession d'état conforme, les époux ne peuvent plus demander la nullité de cet acte. — *Revue pratique de droit français*, 1866, t. 21, p. 257 et s.; Delvincourt, t. 1, p. 139; Duranton, t. 2, n. 250 et 252; Marcadé, sur l'art. 196, n. 1; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 17, texte et notes 12 et 13; Taulier, t. 1, p. 321 et 324; Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 3, sur l'art. 196; Toullier, t. 1, n. 626; Vazeille, t. 1, n. 202; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 561; Demolombe, t. 3, n. 326 et 327; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 278 *bis*-IV. — V. Demolombe, t. 3, n. 329; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 17, texte et note 11; Marcadé, sur l'art. 196, n. 3. — Ces auteurs, tout en donnant de l'art. 196 l'explication générale que nous en avons fournie, n'admettent pas que la simple inscription de l'acte de célébration sur une feuille volante puisse donner lieu à l'application de l'art. 196.

1111. — Jugé qu'il ne peut y avoir possession de l'état d'époux sans cohabitation et sans que la femme ait porté publiquement le nom de son mari. Ainsi, une femme qui n'a point cohabité avec son mari et qui n'a jamais porté son nom, n'a pas la possession d'état d'épouse légitime, dans le sens de l'art. 196, C. civ.; dès lors elle est recevable à attaquer l'acte de mariage. — Bourges, 23 mai 1822, Millereau, [P. chr.]

1112. — Les juges du fait restent toujours appréciateurs du point de savoir si la réputation était suffisante pour constituer la possession d'état d'époux légitimes. — Cass., 20 déc. 1841, Bousquet, [P. 50.2.565]

1113. — Jugé encore que la loi laisse aux juges du fond le pouvoir d'apprécier les faits propres à établir la possession d'état d'époux légitime, l'énumération de l'art. 321, C. civ., n'étant pas limitative. — Toulouse, 26 avr. 1893, Castaing, [S. et P. 96.2.252]

1114. — La nullité du mariage ne peut être demandée, lorsqu'il y a, en faveur des époux, possession d'état jointe à la représentation d'un acte de mariage, cet acte fût-il nul ou irrégulier, et sans qu'il y ait à distinguer entre les diverses nullités qui peuvent l'entacher. — Même arrêt.

1115. — Spécialement, il en est ainsi, au cas où, dans l'acte produit, le nom patronymique de l'un des époux est mal orthographié ou complètement défiguré, surtout si l'acte dressé à l'étranger est écrit en langue étrangère, ce qui a pu entraîner l'erreur, et si d'ailleurs le nom de l'autre conjoint y est fidèlement reproduit. — Même arrêt.

1116. — Peu importe également qu'il s'agisse d'un mariage célébré en pays étranger devant un prêtre (sol. impl.). — Même arrêt.

1117. — La fin de non-recevoir établie par l'art. 196, C. civ., contre la demande en nullité de mariage de la part des époux, lorsqu'il y a possession d'état et que l'acte de célébration est représenté, est générale et absolue : elle peut être opposée non seulement au cas où les époux demandent la nullité du mariage pour briser leurs liens, mais encore au cas où ils ne demandent cette nullité que pour arriver à faire déclarer valable un second mariage qu'ils ont contracté ensemble pour valider le premier. — Cass., 23 août 1826, Ogé, [S. et P. chr.] — Colmar, 25 janv. 1823, Même partie, [S. et P. chr.]

1118. — Jugé encore, quant aux vices de l'acte de célébration, que l'interdiction faite aux époux par l'art. 196, C. civ., d'attaquer le mariage protégé par la possession d'état et par la production de l'acte de célébration, s'applique à tous les cas où l'acte produit est critiqué comme nul, quelle que soit la nullité dont on le prétende entaché : telle, par exemple, que celle résultant du défaut de signature du célébrant et des témoins. — Cass., 26 juill. 1865, Adour, [S. 65.1.393, P. 65.1041, D. 65.1.493] — Delvincourt, t. 1, p. 316, note 4; Toullier, t. 1, n. 600; Vazeille, *Mar.*, t. 1, n. 202; Demante, t. 1, n. 278 *bis*-IV. — *Contrà*, Duranton, t. 2, n. 250; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, § 116, p. 185, note 5; Marcadé, t. 1, sur l'art. 196, n. 1; Demolombe, *Mar.*, t. 1, n. 329; Aubry et Rau, t. 4, § 467, note 29.

1119. — Il suffit que, par une appréciation souveraine, les juges aient vu dans un pareil acte et dans les circonstances qui l'ont accompagné un commencement de preuve de l'existence du mariage, pour que, en présence d'une possession d'état constante, ils aient pu faire aux époux l'application de l'art. 196, C. civ. — Même arrêt.

1120. — L'art. 196, C. civ., reçoit son application aussi bien aux mariages célébrés à l'étranger qu'à ceux célébrés en France (sol. impl.). — Même arrêt.

1121. — Des termes mêmes de l'art. 196, il résulte que la possession d'état ne couvre les vices de l'acte qu'à l'égard des époux. L'art. 196 ne serait donc point opposable aux tiers, en ce sens qu'ils pourraient toujours se prévaloir des vices du titre, alors même qu'il serait corroboré par la possession d'état. — Merlin, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 563; Demolombe, *op. et loc. cit.*

1122. — Jugé formellement, en ce sens, que l'interdiction faite aux époux par l'art. 196, C. civ., d'attaquer le mariage protégé par la possession d'état et par la production de l'acte de célébration, ne s'applique pas aux autres personnes qui peuvent demander la nullité du mariage. — Lyon, 4 avr. 1867, D..., [S. 67.2.290, P. 67.1014] — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, sur l'art. 196, 3ᵉ quest.; Toullier, t. 1, n. 646; Demolombe, t. 1, n. 327; Allemand, *Mariage*, t. 1, n. 527; Demante, t. 1, n. 278 *bis*; Marcadé, sur l'art. 196, n. 2; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 116, note 4, p. 185; Aubry et Rau, t. 4, § 467, p. 107, texte et note 30. — V. toutefois Mourlon, *Rép. écr.*, t. 1, p. 364, note 1.

1123. — Quelle est au juste la portée de l'art. 196? Des difficultés assez graves se sont élevées à ce sujet. Un point cependant n'est pas douteux : c'est que l'art. 196 ne fait point obstacle à ce que les époux invoquent les nullités de fond qui peuvent affecter leur mariage (inceste, bigamie, etc.), alors même qu'il y aurait possession d'état; cette solution résulte et du texte même de l'art. 196 et de la place qu'il occupe au milieu de textes uniquement destinés à réglementer la preuve du mariage. — Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2; Marcadé, sur l'art. 196, n. 1; Demolombe, t. 3, n. 328, *in fine*; Laurent, t. 3, n. 6; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 561 et 562.

1124. — Restent donc les conditions de forme. Quant à ces conditions, deux théories se trouvent en présence. D'après certains auteurs, la possession d'état ne couvrirait que les irrégularités dont est entaché l'acte même, *instrumentum*, du mariage. Elle ne couvrirait donc pas les vices de forme dont peut être entachée la célébration elle-même, tels que la clandestinité ou l'incompétence de l'officier de l'état civil. — Duranton, t. 2, n. 250, 252; Marcadé, t. 2, sur l'art. 196, n. 1; Delvincourt, t. 1,

p. 139; Taulier, t. 1, p. 323 et 324; Laurent, t. 3, n. 7; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 561 et 562.

1125. — D'autres auteurs, au contraire, étendent l'application de l'art. 196 aux formalités même de la célébration : clandestinité et aussi incompétence de l'officier de l'état civil. En faveur de cette opinion on fait remarquer qu'il est bien peu probable que le législateur ait exclusivement songé aux nullités seules de l'acte de célébration que l'on a quelque peine à trouver, puisque les textes n'en prononcent aucune. On fait, en outre, remarquer qu'il y a la plus étroite connexité entre l'acte instrumentaire et la célébration puisque, en règle générale, la célébration ne peut être prouvée que par l'acte de mariage. — Malleville, sur l'art. 196; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 2 et 3, sur l'art. 196; Toullier, t. 1, n. 598 et 646; Proudhon, t. 1, p. 442 et 443; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 342-344; Aubry et Rau, t. 5, § 467, p. 117, texte et note 27; Demolombe, t. 3, n. 328.

1126. — Ces arguments ont certainement, en législation, une grande valeur. Mais il nous semble cependant que le texte de l'art. 196 condamne la doctrine qui étend ce texte aux formalités de la célébration. Le mot *acte* se trouve, en effet, deux fois dans l'art. 196, or, dans la première partie de ce texte, il n'est pas douteux que l'acte dont il est question soit l'acte de célébration reçu par l'officier de l'état civil. « Lorsqu'il y a possession d'état et que *l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil* est représenté... ». Cette partie du texte désigne certainement l'*instrumentum*; il est improbable, et dans tous les cas nullement prouvé, que le législateur ait entendu attribuer à la fin du texte un sens différent au mot *acte* qu'il emploie une seconde fois. On peut ajouter, en outre, que dans les art. 194, 195 et 197 l'expression *acte de célébration* est certainement prise dans le sens d'acte écrit constatant la célébration.

1127. — La question ne nous paraît pas douteuse surtout en ce qui concerne la nullité résultant de l'incompétence de l'officier de l'état civil qui a célébré le mariage. Aux arguments que nous venons de développer s'ajoute cette considération spéciale que le texte se sert des mots *l'officier* de l'état civil, et non pas de ces mots *un officier* de l'état civil. C'est donc qu'il présuppose que l'officier de l'état civil qui a procédé à la célébration était compétent. Enfin, aucun motif rationnel n'amène à établir ici une corrélation entre la possession d'état et l'incompétence de l'officier de l'état civil, de telle sorte que la possession d'état puisse être considérée comme ayant une influence quelconque pour couvrir le vice résultant de l'incompétence de l'officier public. Aussi beaucoup d'auteurs qui admettent que la possession d'état peut couvrir le vice résultant de la clandestinité la considèrent-elle comme inopérante en ce qui concerne l'incompétence de l'officier de l'état civil. — V. notamment, Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Mariage*, sect. 6, § 2, quest. 2, sur l'art. 196; Proudhon, *op. et loc. cit.*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Malleville, t. 1, p. 208; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 443, note *a*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 5, § 467, p. 118, texte et note 30.

1128. — Si général que soit le principe posé par l'art. 194, il n'est cependant point absolu : il comporte un certain nombre d'exceptions importantes que nous devons exposer : 1° la preuve de la célébration du mariage peut être faite, conformément à l'art. 46, C. civ., tant par titres que par témoins et présomptions, lorsque les registres de l'état civil n'ont pas existé ou ont été perdus (art. 194, *in fine*). — V. sur cette exception, *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 280 et s.

1129. — Jugé, en ce sens, que celui qui prétend être l'époux veuf d'une personne décédée doit représenter l'acte de son mariage, à moins qu'il n'ait pas été tenu de registres, ou que les registres soient perdus. — Bruxelles, 7 juin 1806, Alexandre, [S. et P. chr.]

1130. — Et qu'il en est ainsi, encore bien que l'état de l'époux prétendu soit contesté par des héritiers collatéraux du défunt, plus de cinq ans après la mort de celui-ci, encore que les héritiers paraissent avoir reconnu le mariage, en qualifiant leur adversaire de veuf du défunt, et en acceptant la tutelle de son enfant comme d'un enfant légitime du défunt. — Même arrêt.

1131. — Mais l'art. 46, C. civ., qui permet de faire la preuve des mariages et naissances tant par titres que par témoins, au cas de perte ou de non-existence des registres de l'état civil, n'est que démonstratif et non limitatif; il n'autorise ni ne prohibe absolument cette preuve supplétive dans les cas où il existe des registres. Il laisse alors aux juges à décider, d'après les circonstances, si la preuve par titres ou par témoins doit être admise ou rejetée, et leur décision à cet égard échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 22 août 1831, Duval, [S. 31.1.361, P. chr.]

1132. — Jugé, encore, que la preuve testimoniale est admissible pour prouver la célébration d'un mariage dont l'acte n'est pas inscrit sur les registres de l'état civil (lorsque d'ailleurs les circonstances sont graves et imposantes) pour prouver l'omission de l'acte sur les registres. On peut, dans ce cas, admettre comme circonstances graves et imposantes, la possession la plus constante de l'état de mari et femme, le fait que les époux ne savaient ni lire ni écrire, et que l'officier de l'état civil ne savait pas écrire et savait à peine signer son nom. — Limoges, 29 juill. 1832, Couty, [P. chr.]

1133. — Mais la preuve des faits tendant à établir qu'il y a mariage est inadmissible dans le cas où il n'y a point de commencement de preuve par écrit, et où ce mariage n'a point été célébré devant l'officier public. — Grenoble, 22 juill. 1809, Balmain, [P. chr.]

1134. — 2° Nous verrons plus loin que les mariages contractés à l'étranger par des Français peuvent ou doivent être contractés conformément aux prescriptions de la loi du lieu de la célébration, par application de la règle *locus regit actum*. Dès lors, l'existence de ces mariages pourra être établie par un mode de preuve autre que celui prescrit par l'art. 194, s'il n'y a pas de registres de l'état civil dans le pays où le mariage a été célébré. — V. au surplus, *infrà*, n. 2860 et s.

1135. — 3° Aux termes de l'art. 197, « si néanmoins dans le cas des art. 194 et 195, il existe des enfants issus de deux individus qui ont vécu publiquement comme mari et femme, et qui soient tous deux décédés, la légitimité des enfants ne peut être contestée sous le seul prétexte du défaut de représentation de l'acte de célébration, toutes les fois que cette légitimité est prouvée par une possession d'état qui n'est point contredite par l'acte de naissance. »

1136. — Cette dérogation au principe général avait déjà été admise dans notre ancien droit (V. Denizart, t. 8, v° *Questions d'état*, § 2). Elle s'explique par la faveur due à la légitimité, les enfants pouvant dans certaines circonstances se trouver dans l'impossibilité de connaître le lieu où leurs auteurs se sont mariés, et par suite de rapporter l'acte de célébration. — Demolombe, t. 3, n. 392 et 393; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 566.

1137. — Mais pour que l'art. 197 soit applicable quatre conditions doivent être remplies. Il faut : 1° que le père et la mère soient l'un et l'autre décédés. L'impossibilité de se renseigner qui est la raison d'être de l'art. 197 n'existe plus lorsque l'un des deux auteurs de l'enfant vit encore.

1138. — On s'est demandé si l'absence des père et mère, ou du survivant, ou l'impossibilité de consentir provenant de la démence, devaient, au point de vue de l'application de l'art. 197, être assimilées au décès. La question nous paraît fort douteuse, car on peut invoquer des raisons concluantes en faveur de l'affirmative et en faveur de la négative. Pour l'assimilation on peut faire remarquer que l'idée générale qui domine l'art. 197, c'est que l'enfant doit pouvoir invoquer ce texte toutes les fois qu'il se trouve dans l'impossibilité d'obtenir de ses auteurs les renseignements qui pourraient l'éclairer. Or en se plaçant à ce point de vue, l'absence ou la démence équivalent au décès : dans une hypothèse comme dans l'autre, il y a pour l'enfant impossibilité de se renseigner. Le législateur n'a pu dès lors vouloir établir des règles différentes, et s'il a parlé uniquement du décès c'est qu'il a statué sur le *plerumque fit*.

1139. — A l'objection que si l'auteur de l'enfant revenait ou recouvrait la raison, ses déclarations pourraient aboutir à faire apparaître l'illégitimité de l'enfant, on répond que les intérêts de ceux qui contesteront la légitimité de l'enfant pourront être sauvegardés au moyen de réserves faites en vue du cas où l'époux survivant viendrait à reparaître et à recouvrer la raison. — Toullier, t. 2, n. 877; Demolombe, t. 3, n. 396; Duranton, t. 2, n. 225; Vazeille, t. 1, n. 214; Valette, sur Proudhon, t. 2, n. 73; Allemand, t. 1, n. 440; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 279 *bis*-III; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 186 et 187; Laurent, t. 3, n. 10.

1140. — Malgré leur valeur, ces arguments ne nous semblent

point cependant décisifs. Le texte de l'art. 197 est, en effet, absolument contraire à l'opinion que nous venons d'exposer, car il ne parle *in terminis* que des auteurs *décédés*. Comme ce texte constitue une exception au droit commun, il doit par suite recevoir une interprétation essentiellement restrictive. D'autre part, la démence ou l'absence n'ont pas comme le décès un caractère définitif, elles peuvent cesser d'un moment à l'autre. C'est ce que reconnaissent les partisans de l'opinion que nous combattons puisqu'ils admettent que des réserves soient faites en faveur de ceux qui contestent la légitimité pour le cas de retour et de guérison de l'auteur absent ou dément. Mais la possibilité de ces réserves amène à ce résultat singulier que l'état de l'enfant ne sera reconnu qu'à titre provisoire. Il est bien douteux que le législateur ait entendu consacrer un pareil résultat. Enfin on peut ajouter, bien que cet argument soit bien moins décisif, que si l'absence autorisait l'application de l'art. 197, elle pourrait être de la part du survivant des père et mère un moyen détourné de procurer à son enfant le bénéfice de la légitimité. — Taulier, t. 1, p. 325 et 326; Richefort, t. 1, n. 80, Zachariæ, § 456, note 11; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 19, texte et note 21.

1141. — Nous donnerions *a fortiori* la même solution dans le cas, où l'un des deux auteurs de l'enfant étant décédé, l'auteur survivant serait le contradicteur de l'enfant qui prétend à la légitimité : ainsi, la mère étant décédée, le père présent et sain d'esprit, contre lequel l'enfant réclame le partage de la communauté, répond qu'il n'y a jamais eu mariage ni communauté. Aux raisons que nous avons fait valoir lorsqu'il y a absence ou aliénation mentale, on peut ajouter que dans l'espèce il n'y a pas impossibilité absolue pour l'enfant de se renseigner. Sans doute, il se peut que son père refuse de parler, mais l'existence du père fournira le plus souvent à l'enfant le moyen de connaître d'autres parents ou des étrangers qui auront assisté au mariage de cet auteur. Enfin il est bien peu probable que cette hypothèse, qui suppose une méconnaissance absolue du devoir de la paternité, soit entrée dans les prévisions du législateur. — Toulouse, 24 juill. 1826, Bajeau, [S. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 3, n. 397; Laurent, t. 3, n. 9; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 73; Marcadé, t. 2, sur l'art. 197, n. 2. — *Contrà*, Allemand, t. 1, n. 439.

1142. — 2° Le père et la mère doivent avoir « ... vécu publiquement comme mari et femme », c'est-à-dire avoir eu de leur vivant la possession d'état d'époux légitimes. — Demolombe, t. 3, n. 398; Laurent, t. 3, n. 11; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1143. — 3° L'enfant doit avoir aussi, de son côté, la possession d'état d'enfant légitime. La loi exige donc deux possessions d'état bien distinctes : la possession d'état d'époux légitime, et celle d'enfant légitime. L'existence de ces deux possessions d'état doit faire l'objet de deux preuves distinctes, et ce n'est qu'autant que l'une et l'autre sont établies que l'art. 197 est applicable. — Merlin, *Rép.*, t. 16, v° *Légitimité*, sect. 1, § 2, quest. 8, sur l'art. 197; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

1144. — Comment pourra être fournie la preuve de cette double possession d'état? Le principe est que la preuve pourra se faire aussi bien par titres que par témoins, car la possession d'état se compose d'un ensemble de faits purs et simples dont la preuve par témoins est toujours possible (C. civ., art. 1348). C'est pour ce motif que l'on a modifié, lors de la discussion au Conseil d'Etat, l'art. 15 du projet qui exigeait que cette possession d'état fût constatée soit par des actes authentiques, soit par des actes privés émanés de ceux qui contesteraient l'état de l'enfant. Par suite, tout se ramène en cette matière à une question de fait : les tribunaux décideront souverainement la question de savoir si les faits allégués sont ou non suffisants pour établir l'existence des deux possessions d'état exigées par l'art. 197. C'est ainsi qu'ils pourraient décider que l'acte de naissance qui désigne l'enfant comme légitime n'est pas à lui seul constitutif de la possession d'état, car son but exclusif est de prouver la filiation. Mais il n'est pas douteux que, du moins dans la plupart des cas, il sera un élément constitutif très-sérieux de la possession d'état. — Toullier, t. 2, n. 877; Vazeille, t. 2, n. 210 et 211; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 72, note *a* 1; Demolombe, t. 3, n. 400; Laurent, t. 3, n. 12; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 20, texte et note 27. — V. toutefois, en sens contraire, Portalis qui, dans l'Exposé des motifs, a soutenu que l'existence d'un acte de naissance suffirait à elle seule pour prouver la possession d'état d'enfant légitime. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 516, n. 55.

1145. — 4° Enfin, pour que l'art. 197 puisse être invoqué il est nécessaire que la possession d'état de l'enfant ne soit pas contredite par son acte de naissance. Contrairement à ce qui avait lieu dans notre ancien droit (Denizart, t. 8, v° *Quest. d'ét.*, § 2, n. 3), il n'est donc pas nécessaire actuellement que la possession d'état concorde avec l'acte de naissance, il suffit qu'il ne la contredise pas, et de là découlent les deux conséquences suivantes :

1146. — *a*) L'enfant n'est pas absolument obligé de produire un acte de naissance quelconque. Cette règle est en harmonie avec l'esprit de l'art. 197. En effet, l'enfant peut être aussi bien dans l'impossibilité de reproduire son acte de naissance que l'acte de mariage de ses parents, car il peut aussi bien ignorer l'endroit où il est né que l'endroit où ses parents se sont mariés. Il eût donc été illogique d'exiger la représentation de l'acte de naissance, et de le dispenser de la représentation de l'acte de mariage. Par suite, pour que la possession d'état soit considérée comme suffisante, à défaut d'acte de naissance, il suffira que l'enfant rende vraisemblable que son acte de naissance n'a pas été dressé, ou qu'il ignore dans quel lieu il l'a été. — Merlin, *Rép.*, t. 16, sect. 1, § 2, quest. 6, sur l'art. 197; Duranton, t. 2, n. 563; Delvincourt, t. 1, p. 141; Taulier, t. 1, p. 325; Laurent, t. 3, n. 13; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 20, texte et note 25. — *Contrà*, Toullier, t. 2, n. 877.

1147. — *b*) Si l'acte de naissance est représenté, il n'est pas nécessaire qu'il qualifie l'enfant de légitime et confirme par là la possession d'état; il suffit qu'il ne soit point contraire à cette possession : il y serait contraire s'il qualifiait l'enfant d'enfant naturel. Mais il ne contredirait pas la possession d'état s'il le désignait seulement comme né de père et mère inconnus. — Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 72, note *a*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

1148. — Lorsque les quatre conditions que nous venons d'énumérer se trouvent réunies, l'enfant est dispensé, pour établir sa légitimité, de représenter l'acte de célébration de mariage de ses père et mère. Mais là se bornent les effets de l'art. 197 : il facilite à l'enfant la preuve du mariage dans une hypothèse déterminée, mais à tous autres égards la situation de l'enfant n'est pas modifiée. Par suite, les adversaires de l'enfant pourront prétendre que le mariage dont il est issu est nul comme manquant d'une condition de fond (bigamie, inceste, etc.). — Toullier, t. 2, n. 878 et 879; Duranton, t. 2, n. 252; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 568; Demolombe, t. 3, n. 402 et 403; Laurent, t. 3, n. 14; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 279 *bis*-II.

1149. — Sans attaquer le mariage au fond, les adversaires de l'enfant pourraient-ils attaquer la célébration même du mariage, prétendre ou que cette célébration n'a pas eu lieu ou qu'elle n'a pas été régulière? L'affirmative nous paraît résulter sur ce point de ce que l'art. 197 n'a statué que sur le cas où aucun acte de célébration n'est représenté : dans cette hypothèse, la loi a pu présumer tout à la fois l'existence et la régularité de cet acte. Mais cette présomption doit tomber dès l'instant qu'un titre est représenté; l'art. 197 cesse forcément alors d'être applicable, puisque l'enfant ne peut plus se prévaloir uniquement du seul prétexte du défaut de représentation de l'acte de mariage. — Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 21, texte et note 28. — *Contrà*, Demolombe, t. 3, n. 404.

1150. — MM. Aubry et Rau, tout en adoptant la doctrine que nous venons d'exposer, prétendent toutefois que la preuve de l'irrégularité de la célébration du mariage « ne résulterait pas d'une manière suffisante, ni de la déclaration des père et mère qu'il n'y a pas eu de célébration, ni de la production d'un acte irrégulier de célébration, ni bien moins encore de la simple représentation d'un acte de bénédiction nuptiale ». — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.* — V. Paris, 18 déc. 1837, Ernouf, [S. 38.2.113, P. 38.1.77] — Toulouse, 4 juill. 1843, Haulié, [S. 44.2.398, P. 43.2.693]

1151. — On peut dire qu'avec de pareilles restrictions la règle elle-même disparaît. Sans doute, il est à craindre que des fraudes soient commises, si l'on admet que la production d'un acte irrégulier quelconque doit faire nécessairement considérer le mariage comme ayant été irrégulier. Cependant il nous paraît

dangereux d'ériger ainsi en règle que la production de l'acte irrégulier ne peut jamais servir à prouver la nullité du mariage. S'il paraît délicat de poser à cet égard un principe absolu, tout au moins faudrait-il reconnaître aux tribunaux le droit d'apprécier si l'acte produit est ou n'est pas sincère et, en conséquence, de priver ou non l'enfant du bénéfice de l'art. 197. — V. Demolombe, *op. et loc. cit.*

1152. — Si les adversaires de l'enfant veulent établir que l'enfant ou les époux n'ont pas eu la possession d'état exigée par l'art. 197, ils pourront fournir cette preuve par tous moyens, par écrit, par témoins et même par présomption. — Laurent, t. 3, n. 14 et 15. — V. Demolombe, t. 3, n. 405.

1153. — Conformément aux principes généraux, auxquels il n'y avait aucun motif pour déroger, l'art. 197 peut être invoqué non seulement par les enfants eux-mêmes, mais aussi après leur décès par leurs autres héritiers. — Nîmes, 18 juin 1860, Littayo, [S. 61.2.325] — Demolombe, t. 3, n. 406 *bis*.

1154. — Enfin la preuve de la célébration du mariage peut résulter d'une procédure criminelle (C. civ., art. 198 à 200). On sait que la destruction, la suppression, la soustraction, le détournement, la falsification ou l'altération d'un acte de mariage constitue un crime (C. pén., art. 145, 146, 147, 173), et l'inscription d'un acte de mariage sur une feuille volante un délit (C. pén., art. 192). Ces crimes ou délits donnent naissance, conformément au droit commun, à l'action publique qui tend à l'application de la peine, et à l'action civile qui tend à la réparation du préjudice causé aux particuliers par l'infraction.

1155. — Dans l'espèce, la réparation la plus adéquate au préjudice causé sera, indépendamment des dommages-intérêts, le rétablissement de la preuve du mariage. Or, ce rétablissement peut résulter très-bien de la procédure criminelle et de la procédure correctionnelle. Ainsi la preuve du mariage résultera d'une procédure criminelle lorsque la cour d'assises condamnera un officier de l'état civil pour avoir arraché du registre de l'état civil le feuillet qui contenait un acte de mariage, si d'ailleurs ce feuillet même a été versé aux débats comme élément de preuve; ou bien encore lorsqu'un officier de l'état civil sera poursuivi et condamné pour avoir falsifié un acte de mariage en substituant un nom à un autre, la preuve du mariage de la personne dont le nom a été remplacé par un autre résultera bien du jugement, puisque l'officier de l'état civil sera condamné pour avoir détruit ou falsifié l'acte qui constatait la célébration légale. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 570; Laurent, t. 3, n. 16.

1156. — De même, si un officier de l'état civil a inscrit l'acte de mariage sur une feuille volante, sa condamnation prononcée par le tribunal correctionnel établira bien le fait du mariage, puisque l'officier de l'état civil sera condamné pour ne point avoir constaté régulièrement un mariage dont l'existence est établie. Sans doute l'art. 198 n'envisage que l'hypothèse d'une poursuite criminelle; mais les expressions *crime*, *criminel* sont génériques, et servent très-souvent à désigner non seulement les crimes proprement dits, mais tous les délits indistinctement. Il y a d'autant moins d'attention à donner aux termes employés par l'art. 198 que lorsqu'il fut rédigé, la classification technique et rigoureuse des infractions en crimes, délits et contraventions n'existait pas encore, puisqu'elle ne devait législativement être consacrée que par le Code pénal de 1810. Les travaux préparatoires lèvent, du reste, tous les doutes à cet égard, car d'après sa rédaction primitive, l'art. 198 ne statuait textuellement que sur l'hypothèse où l'acte de mariage avait été inscrit sur une feuille volante. Si cette rédaction fut modifiée ce fut uniquement sur cette observation que l'art. 17 du projet (actuellement l'art. 198) faisait double emploi avec l'art. 52 du titre *Des actes de l'état civil*. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 410 et 411; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 346; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 26, texte et note 42; Demolombe, t. 3, n. 409; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 187; Valette, sur Proudhon, p. 105, observ. 1; Laurent, t. 3, n. 16. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 4, § 4, n. 5; Toullier, t. 1, n. 600; Duranton, t. 2, n. 261; Vazeille, t. 1, n. 202.

1157. — Lorsqu'un tribunal criminel ou correctionnel acquiert la preuve de la célébration légale d'un mariage dont l'acte a été détruit, altéré ou non inscrit sur les registres, il doit, sur la réquisition des intéressés ou du ministère public, constater le fait de la célébration, et ordonner l'inscription du jugement le constatant sur les registres de l'état civil de la commune où le mariage a été célébré. L'art. 198 dispose à ce sujet : « Lorsque la preuve d'une célébration légale du mariage se trouve acquise par le résultat d'une procédure criminelle, l'inscription du jugement sur les registres de l'état civil assure au mariage, à compter du jour de sa célébration, tous les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants issus de ce mariage. »

1158. — Sous quelles conditions, par quelles voies et par quelles personnes l'action tendant au rétablissement de la preuve du mariage, dans l'hypothèse prévue par l'art. 198, peut-elle être intentée? Une distinction fondamentale s'impose à cet égard suivant que l'auteur du crime ou du délit, dont le résultat a été de supprimer ou d'atténuer l'acte constatant la célébration légale du mariage, est vivant ou décédé.

1159. — I. *L'auteur du crime ou délit est vivant.* — *a*) Pour que l'art. 198 soit applicable il faut un fait réprimé par la loi. Donc l'art. 198 ne serait pas susceptible d'application si le fait allégué n'était réprimé par aucune loi pénale, si par exemple, on prétendait que l'officier de l'état civil n'a dressé aucun acte de célébration du mariage. — Duranton, t. 2, n. 259; Demolombe, t. 3, n. 409; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 26, texte et note 43.

1160. — D'ailleurs, pour que l'art. 198 soit applicable, il n'est pas nécessaire que le fait de destruction ou d'altération émane de l'officier de l'état civil lui-même. La généralité de ce texte ainsi que de l'art. 199 et l'absence de toute raison de distinguer ne permettent pas de douter que ces articles soient également applicables à l'hypothèse où l'auteur d'un fait serait un tiers autre que l'officier de l'état civil (C. civ., art. 51). Sans doute, en pareil cas, la quotité de la peine est moindre (C. pén., art. 439), mais cette différence ne peut avoir aucune conséquence au point de vue du droit civil. — Vazeille, t. 1, n. 208; Duranton, t. 2, n. 262; Zachariæ, t. 3, p. 225; Demolombe, t. 3, n. 410.

1161. — *b*) Par quelles voies peut être exercée l'action qui tend au rétablissement de la preuve du mariage? Il nous semble que, conformément au droit commun, les intéressés peuvent suivre indifféremment l'une ou l'autre des deux voies suivantes. Ils peuvent : 1° intenter l'action tendant au rétablissement de la preuve du mariage, incidemment à l'action publique introduite devant la cour d'assises ou le tribunal correctionnel par le ministère public. Sur ce point aucune difficulté n'est possible, car c'est précisément à ce moyen que fait allusion l'art. 198. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 573 et 574; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 22; Demolombe, t. 3, n. 414 et s.

1162. — 2° Les ayants-droit peuvent aussi agir au civil par voie principale contre l'auteur du délit ou du crime qui a eu pour conséquence l'altération ou la suppression de la preuve du mariage. Cette action pourra dans tous les cas être portée devant le tribunal civil de première instance, et aussi par voie de citation directe devant le tribunal de police correctionnelle, pour le cas où l'infraction commise ne constituerait qu'un simple délit.

1163. — Cette solution n'est que l'application du droit commun auquel aucun texte ne déroge formellement. Sans doute les art. 198 et 199 supposent que l'action est intentée par la partie lésée devant les tribunaux criminels, mais ils n'excluent nullement pour cela la possibilité d'aller devant les tribunaux civils si elle le juge préférable. S'il en était autrement, le droit des parties intéressées se trouverait subordonné à la souveraine appréciation du procureur de la République ou de la Chambre des mises en accusation. Il y aurait là une source d'abus possibles, et il n'a pu être dans l'intention du législateur de subordonner au bon vouloir des magistrats l'exercice d'une action qui est de nature à présenter pour les particuliers une si réelle importance. — Proudhon, t. 2, p. 103 et 104; Vazeille, t. 1, n. 204; Marcadé, t. 2, sur l'art. 199, n. 4; Laurent, t. 3, n. 18; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 574.

1164. — Beaucoup d'auteurs contestent toutefois cette doctrine. D'après eux, tant que l'auteur du crime ou délit est encore en vie, l'action du particulier lésé ne peut être portée que devant les tribunax répressifs. Ils invoquent en ce sens les art. 198 et 200 combinés. L'art. 198 et aussi l'art. 199 visant l'hypothèse où l'auteur du crime ou de l'infraction est encore en vie ne supposent toujours et exclusivement qu'une poursuite criminelle. Ce n'est que lorsque l'auteur de l'infraction est décédé, que le législateur envisage dans l'art. 200 la possibilité de l'exercice d'une action civile. Il y a, du reste, ajoute-t-on, de cette différence une explication rationnelle : tant que le délinquant

est vivant, la loi a pu craindre qu'une collusion se produisît entre lui et les intéressés. Le danger n'est plus à craindre une fois qu'il est décédé. — Demolombe, t. 3, n. 415; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 104, note *a*; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 22, texte et note 23; Bertauld, *Questions et exceptions préjudicielles*, n. 53.

1165. — Ces arguments ne nous paraissent nullement décisifs. La collusion que l'on invoque n'est guère à craindre, car il est bien difficile d'apercevoir quel pourrait en être le résultat utile pour ceux qui sont intéressés au rétablissement de l'acte de mariage. Quant à l'argument déduit de la combinaison des art. 198 et 199 et de l'art. 200, il n'est pas concluant. Nous avons eu, en effet, l'occasion de faire remarquer bien souvent que ces textes ne sont pas rédigés avec une très-grande précision; il est donc impossible d'attacher une importance bien sérieuse aux expressions *procédure criminelle, action criminelle* (art. 198 et 199), *action au civil* (art. 200) qu'ils emploient. « Le mot *action criminelle*, dit encore à ce sujet Laurent, s'applique à deux catégories de personnes : les parties intéressées et le ministère public. S'agit-il du ministère public, il est évident que son action se porte devant les tribunaux criminels; mais si les parties intéressées agissent, elles peuvent intenter l'action naissant du crime, soit comme parties civiles devant les tribunaux criminels, soit devant les tribunaux civils; dans un sens large, leur action est une action criminelle parce qu'elle naît d'un crime. Dans le sens strict du mot, leur action n'est jamais criminelle, car elles ne peuvent pas poursuivre le crime comme tel. Cela prouve que l'expression ne doit pas être prise dans le sens strict ». — Laurent, t. 3, n. 18.

1166. — *c*) Quelles personnes peuvent intenter l'action en rétablissement de la preuve du mariage? L'art. 199 dit à ce sujet : « Si les époux, ou l'un d'eux, sont décédés sans avoir découvert la fraude, l'action criminelle peut être intentée par tous ceux qui ont intérêt de faire déclarer le mariage valable et par le procureur du roi ». Comme nous l'avons fait remarquer au numéro précédent, l'action criminelle dont il est question dans ce texte est certainement l'action civile, car nos lois ne confèrent jamais aux particuliers l'exercice de l'action publique. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 575.

1167. — A s'en tenir au texte même de l'art. 199, il semblerait que l'action civile ne pût être intentée que par les époux tant qu'ils sont vivants. Il vaut mieux, à notre avis, considérer la disposition de ce texte comme purement énonciative. Le législateur statuant sur le *plerumque fit* a pensé que les époux agiraient d'ordinaire de leur vivant, s'ils avaient connaissance de la fraude, et que, d'autre part, tant qu'ils seraient en vie, aucune autre personne n'aurait intérêt à agir. Il n'en est rien cependant : ainsi les enfants des époux qui, certainement, sont des tiers à ce point de vue, peuvent se trouver dans l'obligation, pour recueillir une succession, d'établir leur légitimité. Enfin on peut ajouter, avec M. Demolombe, que les art. 198 à 200 « sont trop peu corrects pour être appliqués littéralement, surtout lorsque cette application blesserait les principes les plus vrais et attenterait aux droits des tiers ». — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 23, texte et note 34; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 106, observ. 4; Demolombe, t. 3, p. 412; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 281 *bis*-II. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 165; Vazeille, t. 2, n. 207; Zachariæ, t. 3, p. 224; Marcadé, t. 2, sur l'art. 199, n. 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 187 et 188; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 347.

1168. — L'art. 199 accorde l'action publique non seulement aux intéressés, mais encore au ministère public. C'est là une dérogation grave au droit commun qui ne permet pas, en règle générale, au ministère public, d'exercer les actions civiles. Cette exception se justifie aisément par l'intérêt social que présente la preuve du mariage. Toutefois, ce n'est qu'incidemment à l'action publique que le ministère public peut réclamer le rétablissement de la preuve du mariage. Ce n'est, en effet, que par ce moyen que la preuve du mariage existera *erga omnes*. Nous aurons bientôt à indiquer que, selon beaucoup d'auteurs, s'il agissait par voie d'action civile principale, la preuve du mariage n'existerait qu'à l'égard des personnes qui auraient figuré dans l'instance. L'intérêt social ne recevrait donc pas, en pareille hypothèse, une satisfaction suffisante pour qu'une dérogation au droit commun se justifie. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 576.

1169. — Conformément à la doctrine que nous avons adoptée plus haut, le ministère public peut agir comme tous les autres intéressés, même du vivant des époux (*Nec obstat*, art. 199). — V. *suprà*, n. 1167. — *Adde*, Laurent, t. 3, n. 17.

1170. — L'art. 199 paraît aussi subordonner l'action des tiers et du ministère public à la condition que les époux ou l'un d'eux seront décédés sans avoir découvert la fraude, c'est-à-dire le fait, délictueux ou non, qui a supprimé ou altéré la preuve fournie par l'acte de mariage. On s'accorde généralement à considérer que cette partie du texte n'est aussi que simplement énonciative. Il n'y a aucune raison de priver les tiers, et notamment les enfants, du bénéfice de l'art. 198, uniquement parce que leurs auteurs sont restés dans l'inaction, par négligence, par crainte des frais ou des embarras d'un procès ou par tout autre motif. L'ignorance ou la connaissance de la fraude par les époux ne peut avoir aucune influence en cette matière sur la situation des tiers. — Delvincourt, t. 1, p. 140; Duranton, t. 2, n. 261; Vazeille, t. 1, n. 207; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 347; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 575; Demolombe, t. 3, n. 413; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 23, texte et note 35; Laurent, t. 3, n. 16.

1171. — II. *L'auteur du crime ou du délit est décédé.* — Lorsque l'auteur du crime ou du délit est décédé, la loi décide que l'action en rétablissement de l'acte de l'état civil ne peut plus être intentée au civil que par le ministère public, en présence des parties intéressées et sur leur dénonciation (C. civ., art. 200). Les règles posées à cet égard par la loi constituent une dérogation très-grave au droit commun, puisque l'exercice de l'action civile appartenant aux intéressés leur est retiré et transféré au ministère public. Les raisons suivantes, qui n'ont peut-être rien de décisif, ont déterminé le législateur à consacrer cette anomalie; on a craint qu'une collusion intervînt entre les intéressés et les héritiers de l'officier de l'état civil ou de toute autre personne auteur du délit pour procurer à ces intéressés un moyen de prouver l'existence d'un mariage qui peut-être n'aurait jamais été célébré. Les héritiers n'ont jamais à craindre aucune condamnation pénale et, par suite, il était à redouter que les intéressés n'achètent leur silence ou leur complicité. — Toullier, t. 1, n. 600; Duranton, t. 2, n. 262; Marcadé, sur l'art. 200, n. 1; Taulier, t. 1, p. 326; Laurent, t. 3, n. 17; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 577; Demolombe, t. 3, n. 414; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 23 et 24, texte et notes 37 et 38. — V. toutefois, en sens contraire, Vazeille, t. 1, n. 208. — Nonobstant le texte de l'art. 200, cet auteur reconnaît, sans motifs plausibles, aux parties, le droit d'agir par elles-mêmes devant les tribunaux civils.

1172. — Mais le ministère public ne jouit, en cette hypothèse, d'aucune liberté pour apprécier s'il doit ou non agir. Il est toujours obligé d'agir sur la dénonciation des parties intéressées. C'est ce qui résulte et du texte impératif de l'art. 200 : « L'action *sera* dirigée..... », et de cette considération qu'en définitive c'est la partie intéressée qui agit par son entremise. Elle ne peut donc être déchue de ses droits par l'inertie ou le mauvais vouloir du ministère public. Celui-ci n'a pas pour mission de décider de l'opportunité ou de l'inopportunité de l'action, mais simplement de l'exercer, afin que toutes les chances de fraude soient autant que possible évitées : là se borne son rôle en cette matière. — Toullier, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

1173. — Bien que l'art. 200 ne s'explique pas formellement à cet égard nous déciderons que la règle qu'il édicte est applicable non seulement en cas de décès de l'auteur du délit ou du crime, mais dans toutes les hypothèses où, pour un motif quelconque, il ne peut y avoir lieu à une poursuite criminelle ou correctionnelle : ainsi lorsque l'action publique est prescrite ou le délinquant est atteint d'aliénation mentale. Les motifs pour lesquels l'art. 200 a été rédigé se retrouvent dans ces hypothèses aussi bien qu'en cas de décès.

1174. — Contre cette solution on a cependant objecté, en ce qui concerne la prescription, qu'aux termes de l'art. 637, C. instr. crim., l'action civile est prescrite en même temps que l'action publique. Mais on peut répondre que l'action qui tend au rétablissement de l'acte de mariage n'est pas à proprement parler une action civile. L'action civile proprement dite, celle qui tombe sous l'application de l'art. 637, C. instr. crim., est l'action qui tend à la réparation pécuniaire du préjudice causé. Cette action ne peut être exercée postérieurement à la prescription de

l'action publique parce que, une fois cette prescription accomplie, le coupable ne doit plus être recherché ni directement ni indirectement. Mais l'action en rétablissement de la preuve du mariage que les parties exerceront par l'intermédiaire du ministère public ne porte aucune atteinte à ce principe. — Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 25, texte et note 41; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 578. — *Contra*, Demolombe, t. 3, n. 578; Valette, *Explication sommaire du liv. I, C. Nap.*, p. 115.

1175. — Lorsqu'un jugement d'une juridiction civile ou criminelle, peu importe, est intervenu ordonnant le rétablissement de l'acte de mariage détruit ou altéré et a été inscrit sur les registres de l'état civil, la preuve résultant de ce jugement peut-elle être invoquée par tous les intéressés et contre toute personne, ou, au contraire, y a-t-il lieu de faire ici l'application du principe général d'après lequel l'autorité de la chose jugée est relative et n'existe qu'entre les personnes qui ont figuré dans l'instance (C. civ., art. 1351)?

1176. — Cette question est très-controversée. D'après certains auteurs, le droit commun sur l'autorité de la chose jugée serait ici pleinement applicable, en l'absence d'un texte formel qui y déroge. D'ailleurs, l'inscription du jugement sur les registres de l'état civil n'en change pas la nature; c'est toujours un jugement, auquel par conséquent l'art. 1351 est entièrement applicable. Enfin la solution contraire aboutirait à de singuliers et injustes résultats, puisque si l'on admettait que le jugement fasse preuve de la célébration du mariage *erga omnes* on pourrait arriver à réputer mariées deux personnes absolument à leur insu et contrairement à la réalité. — Demolombe, t. 3, n. 419; Laurent, t. 3, n. 19.

1177. — Beaucoup d'auteurs cependant, malgré la force de ces arguments, se refusent à appliquer cette doctrine dans sa généralité. D'après eux, la règle de l'autorité de la chose jugée ne s'appliquerait qu'aux décisions judiciaires rendues au civil qui ordonnent le rétablissement de la preuve du mariage. Si la décision émanait, au contraire, d'un tribunal criminel saisi de l'action civile incidemment à l'action publique, la preuve résultant du jugement existerait alors *erga omnes*.

1178. — En faveur de cette opinion on fait valoir les arguments suivants : on admet généralement que la chose jugée au criminel influe sur les intérêts civils, en sorte qu'on ne doit pas remettre en question devant les tribunaux civils l'existence d'un crime ou d'un délit qui a été constaté et puni par une juridiction criminelle. L'art. 463, C. instr. crim., consacre d'ailleurs formellement ce principe pour le cas particulier de faux. D'autre part, si la décision judiciaire ne devait avoir d'effet que vis-à-vis des personnes qui y ont figuré, on ne comprendrait pas pourquoi l'art. 198 en ordonne l'inscription sur les registres de l'état civil. Cette inscription n'est d'aucune utilité pour les parties à l'instance, car elles auront toujours le droit d'obtenir une expédition du jugement. Cette inscription ne présente donc d'utilité que pour les tiers, qui par suite doivent être admis à s'en prévaloir. Enfin si la décision judiciaire ordonnant le rétablissement de l'acte de l'état civil ne pouvait être invoquée que par ceux qui ont figuré dans l'instance, on ne comprendrait pas que le ministère public fût autorisé, à défaut même de toute partie intéressée, à requérir du tribunal saisi de l'action publique le rétablissement de la preuve du mariage, puisque l'inscription ainsi opérée ne pourrait profiter à personne. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 346; *Revue critique de jurispr.*, t. 8, 1856, p. 34; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 579; Aubry et Rau, t. 5, § 452 *bis*, p. 24, texte et note 40.

CHAPITRE VIII.

EFFETS DU MARIAGE.

Section I.

Devoirs communs aux deux époux.

1179. — Aux termes de l'art. 212, « les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance ». Ces devoirs juridiquement sanctionnés sont communs aux deux époux, c'est-à-dire s'imposent à l'un et à l'autre avec une égale force. Étudions-les successivement.

1180. — I. *Devoir de fidélité.* — La violation la plus grave de ce devoir est l'adultère contre lequel notre loi moderne établit une double sanction : une sanction civile et une sanction pénale. — V. *suprà*, v° *Adultère*, et v° *Divorce*.

1181. — II. *Devoir de secours.* — Ce devoir de secours se manifeste pratiquement par l'obligation alimentaire. L'obligation alimentaire, en effet, existe au premier chef entre époux (art. 212); elle prime même l'obligation alimentaire de leurs enfants. — Aubry et Rau, t. 5, § 470.

1182. — D'autre part, l'art. 2, L. 9 mars 1891, dispose : « l'art. 205, C. civ., est ainsi modifié : les enfants doivent des aliments à leurs père et mère ou autres ascendants qui sont dans le besoin. La succession de l'époux prédécédé en doit, dans le même cas, à l'époux survivant. Le délai pour les réclamer est d'un an à partir du décès et se prolonge, en cas de partage, jusqu'à son achèvement. »

1183. — Cette obligation a, en principe, les mêmes caractères que l'obligation alimentaire en général (V. *suprà*, v° *Aliments*). C'est ainsi qu'il a été jugé que l'obligation réciproque des époux de se fournir des aliments est une obligation de droit naturel dont l'exécution peut être réclamée même entre étrangers devant les tribunaux français. — Paris, 19 déc. 1833, Favre, [S. 34.2.384, P. chr.] — Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v° *Etranger*, n. 26, et v° *Femme mariée*, n. 16.

1184. — Le mari qui s'affranchit des obligations que la loi lui impose en refusant de recevoir sa femme à son foyer, notamment après avoir été débouté d'une demande en divorce intentée contre elle, doit subir les conséquences de la situation dans laquelle il place sa femme, laquelle est en droit de lui réclamer des subsides pour vivre. — Trib. Seine, 20 janv. 1898, Burlot, [J. *La Loi*, 27-28 févr. 1898; J. *Le Droit*, 9 mars 1898]

1185. — L'obligation alimentaire entre époux survit même au cas où la séparation de corps a été prononcée, et alors (à la différence de ce qui a lieu en matière de divorce) les aliments peuvent être réclamés aussi bien par l'époux contre lequel la séparation a été prononcée que par celui qui l'a obtenue. Ce point, douteux dans l'ancienne jurisprudence (V. le nouveau Denizart, v° *Aliments*; Merlin, *Rép.*, v° *Aliments*, § 3), n'est plus contestable aujourd'hui. — Colmar, 9 janv. 1834, Antez, [P. chr.] — Lyon, 16 mars 1835, Dargère, [S. 36.2.239, P. chr.]; — 16 juill. 1835, Devers, [S. 36.2.239, P. chr.]; — Bordeaux, 9 janv. 1838, Blanc, [P. 40.2.535] — Toullier, t. 2, n. 780; Duranton, t. 2, n. 633; Favard de Langlade, v° *Séparation entre époux*, sect. 2, § 4, p. 117; Massol, *Séparation de corps*, p. 194; Delvincourt, t. 1, p. 82, note 4. — Seulement, il paraît juste que la fixation de la pension soit plus favorable lorsqu'elle aura lieu au profit de l'époux qui a obtenu la séparation, et qu'au contraire, demandée dans l'intérêt de l'époux coupable, elle soit limitée au strict nécessaire. — Delvincourt, *loc. cit.*; Duranton, *loc. cit.*; Massol, *op. et loc. cit.*

1186. — Et dans ce dernier cas aussi, la pension ne doit être accordée qu'en cas de besoin bien démontré, alors surtout que l'époux débiteur n'a pour moyen d'existence que son travail. — Colmar, 9 janv. 1834, précité. — Delvincourt, *op. et loc. cit.* — Sur les aliments dus entre époux divorcés ou séparés, V. au surplus *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*.

1187. — Entre époux les aliments sont dus, en principe, au domicile commun (art. 214); la pension alimentaire hors du domicile conjugal n'est que l'exception. — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 52.

1188. — Cette exception existe dans les cas suivants : 1° lorsqu'il y a eu séparation de corps ou divorce (sur les règles spéciales à ces matières, V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*); 2° quand le mari refuse de recevoir sa femme au domicile conjugal (V. *suprà*, n. 1184); 3° quand il oblige sa femme, par ses mauvais traitements, à quitter le domicile conjugal. Dans toutes ces hypothèses, l'obligation alimentaire survit à la cessation de la cohabitation. Les documents de la jurisprudence autorisent même à donner une formule plus générale et à dire que la pension alimentaire sera due en dehors du domicile conjugal toutes les fois que la cohabitation aura cessé par la faute de l'époux débiteur de la dette alimentaire.

1189. — Il a été jugé, en ce sens, que le mari qui a refusé de recevoir sa femme atteinte d'une maladie mentale, et n'a même pris à son égard aucune mesure d'assistance et de protection, est tenu des dettes alimentaires et d'entretien contractées par la

femme dans un hôtel où elle a été logée avec son enfant, alors surtout que le mari a toujours perçu les revenus de la dot. L'hôtelier a contre le mari une action de gestion d'affaires, jusqu'à concurrence des dépenses nécessaires et utiles et du profit qu'en a retiré le mari. — Besançon, 15 juill. 1874, Collet, [S. 75.2.9, P. 75.91, D. 74.2.219]

1190. — Il n'importe que le mari ait enjoint à l'hôtelier, faisant les fournitures, de cesser ses avances. — Dijon, 11 juill. 1872, Collet, [S. 73.2.104, P. 73.461] — Besançon, 15 juill. 1874, précité.

1191. — Peu importe même que la femme ne se soit pas rendue à la résidence à elle assignée par le président du tribunal sur une demande en séparation du mari, restée d'ailleurs sans solution définitive. Le mari ne saurait échapper à la réclamation de l'hôtelier en se prévalant de l'art. 269, C. civ., dont l'application exigerait en tous cas qu'il fût tenu compte de l'état mental de la femme à cette époque. — Besançon, 15 juill. 1874, précité.

1192. — Jugé, dans le même sens, que le mari est tenu de payer le prix des fournitures faites à sa femme qui n'habite pas avec lui, si celle-ci ne peut être réputée avoir refusé de réintégrer le domicile conjugal et si le mari n'a rien fait pour l'y faire rentrer. — Cass., 21 mars 1882, Parise, [S. 83.1.112, P. 83.1.268]

1193. — D'ailleurs, le mari n'est tenu de payer les prestations et fournitures faites à la femme seule pour ses besoins et ceux de la famille que si, d'après les circonstances, il est réputé lui avoir donné mandat à cet effet, ou si, en l'absence de tout mandat tacite, il en a tiré un profit personnel, c'est-à-dire l'exonération, pour tout ou partie, de l'obligation que la loi lui impose de subvenir aux besoins du ménage. — Cass., 12 janv. 1874, de Chanay, [S. 74.1.305, P. 74.779, D. 74.1.153] — V. aussi Trib. Angoulême, 30 mai 1864, Divol, [D. 64.3.45]

1194. — Toutefois, le mari ne peut, sur le motif qu'il a cessé de pourvoir aux besoins de la femme et des enfants, être déclaré responsable de l'intégralité des fournitures, même non exagérées ni excessives, faites à la femme au mépris de la défense expresse signifiée par lui aux fournisseurs, alors que la femme, séparée de fait, a quitté le domicile convenu entre elle et son mari, et que, après une demande en séparation du mari, elle a quitté le domicile à elle assigné par ordonnance du président du tribunal de première instance. En pareil cas, les juges doivent, d'une part, apprécier cet abandon de domicile sous le double rapport des droits et devoirs respectifs des époux et des dispositions spéciales de l'art. 269, C. civ., et, d'autre part, déterminer l'existence et la quotité du profit tiré par le mari des fournitures faites à la femme. — Cass., 12 janv. 1874, précité.

1195. — Jugé, encore, qu'en cas de séparation de fait entre les époux par le résultat d'un accord, le mari qui ne sert pas à sa femme la pension convenue et ne pourvoit pas autrement à ses besoins, est tenu de payer les fournitures faites à la femme pour son entretien et celui de ses enfants, quand ces fournitures ne sont pas exagérées. — Dijon, 11 juill. 1872, précité.

1196. — De même, si c'est par la faute de la femme que la vie commune est devenue impossible, le mari qui a quitté le domicile conjugal a néanmoins le droit de demander des aliments à sa femme, bien qu'ils ne soient pas séparés de corps. — Bordeaux, 3 févr. 1853, Potié, [S. 53.2.260, P. 55.1.169, D. 54.2.10] — *Contrà*, dans l'espèce particulière de cet arrêt : Aubry et Rau, t. 5, § 470, note 10.

1197. — Hormis les cas exceptionnels que nous venons d'indiquer l'obligation alimentaire n'existe qu'autant que les époux cohabitent. Il a été jugé, en ce sens, que la femme qui vit loin du domicile conjugal ne peut demander des aliments au mari, lorsqu'elle ne justifie d'aucun fait pouvant légitimer son éloignement et que la conduite du mari est irréprochable. — Cass., 11 déc. 1888, Barigny, [S. 91.1.466, P. 91.1.1130, D. 90.1.340] — V. *infra*, n. 1231.

1198. — ... Que le mari n'est pas tenu de payer les dépenses faites par la femme pour son entretien hors du domicile conjugal, si celle-ci a quitté volontairement le domicile du mari et a persisté à s'en tenir éloignée, malgré la sommation de réintégrer signifiée par le mari. — Paris, 5 avr. 1875, Courtois, [S. 75.2.299, P. 75.1217] — Fuzier-Herman, sur l'art. 214, n. 67.

1199. — *A fortiori*, la femme qui a quitté volontairement, et pour se livrer à l'inconduite, le domicile conjugal, est sans droit pour actionner son mari en pension alimentaire, alors même que celui-ci refuserait de la recevoir. — Paris, 29 août 1857, C..., [S. 57.2.768, P. 58.246, D. 58.2.27] — V. toutefois Laurent, t. 3, n. 88.

1200. — Jugé encore que, dans le cas où les deux époux vivent volontairement séparés de fait, ni l'un ni l'autre ne peut demander à son conjoint une pension alimentaire, à moins de lui offrir en même temps de reprendre la vie commune. — Paris, 9 mars 1844, Saint Hubert, [P. 44.1.549] — Grenoble, 11 mars 1851, Eymard, [S. 51.2.627, P. 52.1.163, D. 53.2.62] — Paris, 9 juill. 1858, Marais, [P. 59.722, D. 58.2.186]

1201. — ... Que la séparation de biens prononcée entre les époux ne fait point cesser l'obligation pour le mari de recevoir sa femme, et pour la femme d'habiter avec son mari; que, par suite, l'un des époux ne peut, hors le cas où des circonstances tout exceptionnelles rendent la cohabitation impossible, se fonder sur la séparation de biens pour demander des aliments à son conjoint. — Bordeaux, 31 mai 1854, Garrigou, [P. 56.2.416, D. 55.2.289]

1202. — ... Que le simple état de séparation de fait, existant entre des époux, joint à celui de séparation contractuelle de biens, n'autorise pas le mari à demander à sa femme une pension alimentaire ; qu'il a seulement le droit d'exiger le rétablissement du ménage, et de faire payer à sa femme la contribution réglée, à défaut de conventions spéciales, par l'art. 1537, C. civ. — Paris, 9 juill. 1858, précité.

1203. — ... Que la vie commune étant une obligation pour les époux, les juges ne peuvent accueillir l'option qu'un mari laisse à sa femme ou de le rejoindre ou de lui payer une pension alimentaire : que ce serait de leur part consacrer une séparation de corps volontaire. — Colmar, 12 juill. 1806, Wernest, [S. et P. chr.]

1204. — ... Que la femme que le mari offre de recevoir dans un domicile convenable et de traiter maritalement est non recevable à former contre lui une demande en pension alimentaire. — Montpellier, 4 mai 1847, Roques, [S. 47.2.418, P. 49.1.615, D. 47.2.81]

1205. — Cette vie commune ne peut, du reste, être reprise qu'au domicile du mari si celui-ci l'exige ; aussi le mari même séparé de biens qui n'a pas personnellement de moyens suffisants d'existence a contre sa femme une action en pension alimentaire lorsqu'elle refuse de continuer la vie commune avec lui dans le domicile qu'il a choisi. C'est en vain que la femme prétendrait repousser cette action en offrant de recevoir son mari dans la demeure choisie par elle. — Douai, 2 juin 1852, B..., [S. 53.2.215, P. 54.1.483, D. 53.2.132] — Duranton, t. 2, n. 434; Demolombe, t. 4, n. 110.

1206. — Si, lors de la séparation volontaire, l'un des époux s'était engagé à servir à l'autre une pension alimentaire, cette convention serait-elle valable? Cette question a été controversée. Il a été jugé que l'engagement pris par le mari de payer à sa femme, dont il est séparé à l'amiable, une pension alimentaire sur les intérêts de sa dot est nulle et que par suite la cession consentie par la femme au profit d'un tiers des annuités échues de cette pension est également nulle et ne peut servir de base à aucune action de la part du cessionnaire contre le mari. — Nîmes, 9 mai 1860, N..., [S. 60.2.577, P. 60.756, D. 60.2.219] — Paris, 11 mai 1874, Marchand, [S. 74.2.169, P. 74.730, D. 75.2.41] — *Contrà*, Cass., 12 janv. 1808, Daubremé, [S. et P. chr.]; — 28 déc. 1830, Kenny, [S. 31.1.11, P. chr.]

1207. — III. *Devoir d'assistance*. — Les époux se doivent assistance, c'est-à-dire non seulement les subsides en argent ou en nature qu'implique le devoir de secours, mais encore les soins personnels, surtout en cas de maladie. L'assistance est une des obligations du mariage; aussi le refus d'assistance pourrait-il être considéré comme constituant une injure grave de nature à autoriser la séparation de corps ou le divorce. — Demolombe, t. 4, n. 85; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 616; Laurent, t. 3, n. 85. — V. *suprà*, v° *Divorce*.

Section II.

Devoirs particuliers à chacun des époux.

1208. — Aux termes de l'art. 213 : « le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari ». En retour du devoir d'obéissance imposé à la femme, devoir résultant surtout de la nécessité d'assurer un chef et par suite une direction à

l'association conjugale, la loi met à la charge du mari le devoir de protection. Le mari est donc plutôt un protecteur qu'un maître, et la femme pourrait s'adresser aux tribunaux pour faire réprimer les actes d'oppression dont son mari pourrait se rendre coupable à son égard. — Trib. Seine, 13 janv. 1870, Frusneau, [S. 70.2.158, P. 70.601, D. 70.3.40] — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 617; Demolombe, t. 3, n. 86 et 87; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 134, texte et note 1.

1209. — L'art. 214 met également à la charge du mari l'obligation de recevoir sa femme au domicile conjugal, et de lui fournir tout ce qui lui est nécessaire à la vie, conformément à ses moyens. C'est une forme spéciale du devoir de protection, en même temps qu'un corollaire du devoir d'obéissance imposé à la femme. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 618.

1210. — Jugé spécialement, que les frais de dernière maladie d'une femme doivent être supportés personnellement par son mari, et les frais funéraires par sa succession. — Grenoble, 19 févr. 1808, Lavaras, [P. chr.]

1211. — Le mari ne peut refuser de recevoir sa femme sous prétexte qu'après avoir échoué dans sa demande en séparation de corps, elle ne représente pas tous les effets qu'elle avait emportés, sauf à lui faire constater le nombre et la nature des objets disparus et à poursuivre, à cet égard, toutes actions qu'il jugera convenable. — Angers, 13 frim. an XIV, Categvain, [P. chr.]

1211 *bis*. — Jugé, de même, que l'art. 214, C. civ., qui oblige le mari à recevoir sa femme et à lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de sa vie, selon ses facultés et son état, conserve toute sa force après une demande en divorce repoussée par les tribunaux, avec toutes les conséquences qu'il comporte. — Trib. Seine, 20 janv. 1898, J. *La Loi*, 27-28 févr. 1898] — V. *supra*, n. 1184.

1212. — Et ce n'est pas, de la part du mari, obligé de recevoir sa femme dans son domicile et de la traiter maritalement, remplir son obligation que de se borner, au lieu de l'admettre à sa table, de la laisser servir par ses domestiques et, au lieu de lui permettre de pénétrer dans toute l'étendue de l'appartement, de lui abandonner une partie de cet appartement en mettant un domestique à sa disposition exclusive et en lui accordant une somme déterminée pour sa nourriture et pour ses besoins. En ce cas, la décision qui juge que le mari remplit suffisamment le vœu des art. 213 et 214, C. civ., contient plus qu'un mal jugé, mais une véritable violation de loi donnant ouverture à cassation. — Cass., 20 janv. 1830, Navlies, [P. chr.] — Allemand, t. 2, n. 924.

1213. — Jugé, en outre, que l'arrêt qui décide que le mari, à défaut par lui de fournir à sa femme un domicile convenable, sera le maître d'aller habiter avec elle la maison dans laquelle elle demeure et qu'ils ont déjà occupée, ne viole pas l'art. 214, C. civ. — Cass., 6 (et non 26) janv. 1808, Daveluy, [P. chr.]

1214. — Quant au devoir d'obéissance mis à la charge de la femme il entraîne pour elle l'obligation d'habiter avec son mari, et l'incapacité d'accomplir les principaux actes de la vie civile sans son autorisation. Ce sont là les manifestations juridiques les plus importantes du devoir.

1215. — a) *Obligation pour la femme d'habiter avec son mari.* — « La femme est obligée d'habiter avec son mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider : le mari est obligé de la recevoir, et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état » (art. 214). Nous avons déjà fait remarquer que ce texte, comme corollaire de l'obligation mise à la charge de la femme d'habiter avec son mari, impose à celui-ci l'obligation de la recevoir. — V. *suprà*, n. 1209 et s.

1216. — La femme mariée est obligé d'*habiter* avec son mari partout où il juge à propos de *résider*. L'art. 214 ne fait donc pas double emploi avec l'art. 108 qui donne à la femme mariée, comme domicile légal, le domicile de son mari. Il ne suffit pas qu'en droit la femme ait le même domicile que son mari : il est nécessaire qu'en fait elle ait la même demeure, la même résidence que lui. — Demolombe, t. 4, n. 89; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1217. — Et la femme est obligée d'habiter avec son mari partout où il juge à propos de résider. De la généralité du texte sur ce point, il résulte que la femme est obligée d'habiter avec son mari, même lorsqu'il va résider en pays étranger. Cela, d'ailleurs, est surabondamment démontré par les travaux préparatoires pendant lesquels le premier Consul déclara que l'obligation de la femme de suivre son mari est *générale et absolue*, ce qui amena la suppression d'un texte qui dispensait la femme de suivre son mari en pays étranger à moins qu'il ne fût chargé d'une mission par le gouvernement français. — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 393, 395 et 396; Delvincourt, t. 1, p. 156; Toullier, t. 2, n. 616; Proudhon, t. 1, p. 452; Duranton, t. 2, n. 435; Vazeille, t. 2, n. 290; Zachariæ, t. 3, p. 320; Marcadé, sur l'art. 214, n. 2; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 3, n. 90; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 134, texte et note 2. — V. Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 382, *De la puissance du mari*, n. 1.

1218. — Les auteurs exceptent toutefois l'hypothèse où l'émigration serait défendue par une loi politique, car très-évidemment le législateur ne peut imposer à la femme de se rendre complice d'un fait qu'il prohibe. — Demolombe, t. 3, n. 91; Proudhon, t. 1, p. 453; Vazeille, *op. et loc. cit.*; Marcadé, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1219. — La règle souffrirait encore exception dans les hypothèses suivantes : 1° le mari entend mener une vie vagabonde et errante. La loi suppose, en effet, que la femme n'est tenue de suivre son mari qu'autant qu'il *réside* dans un lieu déterminé. A défaut de résidence l'obligation de la femme disparaît. — Ferrière, v° *Femme mariée;* Demolombe, t. 3, n. 95; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1220. — 2° Si le logement offert par le mari à sa femme n'était pas décent, étant donné sa position et celle de sa femme, ou même, lorsqu'ayant une demeure convenable extérieurement, le mari y entretiendrait une concubine ou se livrerait à une profession honteuse, ou encore y autoriserait la présence de personnes ou même de parents qui font à son épouse une situation intolérable. Ce sont là tout autant de questions de fait à résoudre souverainement par les tribunaux. — Cass., 6 févr. 1860, Vasnier, [S. 61.1.72, P. 60.760]; — 20 nov. 1860, Appert, [S. 61.1.965, P. 62.589, D. 61.s.305] — Pau, 8 mai 1890, Médane-Marère, [S. 91.2.3, P. 91.1.82] — Duranton, t. 2, n. 437; Merlin, *Rép.*, v° *Mari*, § 2, n. 1; Vazeille, t. 2, n. 296-299; *Revue critique*, 1866, t. 28, p. 322; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*, n. 96; Aubry et Rau, t. 5, § 470, p. 134, et § 471, p. 136, texte et note 10; Laurent, t. 3, n. 87.

1221. — Mais la position malheureuse du mari ne suffirait pas à elle seule pour autoriser la femme à vivre séparée. Ainsi jugé que la femme ne peut se dispenser d'habiter avec son mari, sous prétexte qu'elle éprouve chez lui des privations sous le rapport de la fortune. — Bourges, 17 mai 1808, Louton, [P. chr.] — Colmar, 11 déc. 1829, Dietsch, [P. chr.]

1222. — Beaucoup d'auteurs autorisent aussi la femme à ne point cohabiter avec son mari lorsqu'elle a à subir au domicile conjugal les mauvais traitements de celui-ci. M. Demolombe n'admet point cette opinion. Il enseigne que les mauvais traitements ne dispensent pas du devoir de cohabitation. La raison de cette différence viendrait selon lui de ce que la dispense du devoir de cohabitation ne peut se justifier que « ... pour des faits actuels, pour des faits du moment même ; or les mauvais traitements sont, par leur nature même, des faits antérieurs, des faits désormais accomplis. Sans doute, ils ont pu être tels que la femme soit en droit de demander la séparation de corps. Qu'elle la demande donc si elle veut, mais si elle ne la demande pas, si elle pardonne, elle ne peut point, par crainte de mauvais traitements à venir, refuser de cohabiter avec son mari ». — Demolombe, t. 3, n. 97. — V. aussi Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 136.

1223. — Ces arguments ne nous paraissent avoir rien de concluant. Si les mauvais traitements constituent des faits actuels insuffisants par eux-mêmes pour justifier la cessation de la cohabitation, le fait que ces mauvais traitements sont toujours possibles et de nature à se renouveler constitue bien un état permanent dont l'existence peut autoriser la femme à cesser de cohabiter avec son mari. Sans doute la femme a la ressource de la séparation de corps ou du divorce, mais pourquoi la contraindre à recourir à ce moyen extrême et plus difficilement réparable dans ses conséquences qu'une simple cessation de la cohabitation ? — En ce sens, Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 87.

1224. — Nous déciderions même que lorsque la santé de la femme ne s'accommode pas du pays où elle veut se fixer, les tribunaux devraient, si les circonstances étaient vraiment favorables, la délier au moins momentanément de son devoir de cohabitation. Il serait, en effet, contraire au devoir de protection qui

incombe au mari qu'il puisse contraindre sa femme à habiter avec lui au péril de sa santé. — *Contrà*, Pothier, *Du contrat de mariage*, n. 383. — V. Demolombe, t. 3, n. 93.

1225. — Mais de ce que le mari aurait intenté un procès à sa femme, il n'en résulte pas pour celle-ci le droit d'habiter séparément de lui, lorsque surtout il déclare renoncer, quant à présent et pour toute la durée du mariage, à son action. — Riom, 3 mai 1809, B..., [P. chr.]

1226. — De même, la femme est obligée de se rendre dans le domicile de son mari, malgré toute convention contraire, et quoiqu'elle eût été autorisée à résider chez son père par une ordonnance rendue, sur tentative de conciliation, avant demande en séparation de corps, si cette tentative n'a pas été suivie d'assignation. — Riom, 6 avr. 1818, Arnaud, [P. chr.]

1227. — L'état de faillite du mari et l'existence contre lui de plusieurs jugements portant contrainte par corps (avant la loi du 22 juill. 1867) ne dispensent pas la femme de l'obligation d'habiter avec lui. — Bruxelles, 13 août 1806, E'Kint, [P. chr.] — Turin, 28 mai 1806, N..., [P. chr.] — Ainsi jugé, par le motif que des raisons puisées dans le malheur du mari, la mobilité de son habitation et la pénurie que la femme craint d'y trouver, ne suffisent pas pour qu'elle puisse se soustraire au devoir qui lui est imposé. — Allemand, t. 2, n. 924.

1228. — Dans tous les cas où le mari exige de sa femme le retour au domicile conjugal il doit lui fournir les moyens de quitter d'une manière honnête l'habitation séparée qu'elle s'était constituée, et de venir le rejoindre. La seule question qui puisse s'élever à cet égard est de savoir si le mari est tenu de payer les dettes que, pendant la séparation de fait, la femme a été obligée de contracter. — V. *suprà*, n. 1189 et s.

1229. — Quelle est la sanction des obligations que l'art. 214 impose à chaque époux : obligation pour la femme d'habiter avec son mari, obligation pour celui-ci de la recevoir et de la traiter convenablement? Notre droit moderne ne contient aucune disposition législative à cet égard. Les auteurs, invoquant sur ce point les travaux préparatoires du Code au Conseil d'Etat, décident généralement que le juge a en ces matières un pouvoir discrétionnaire. « Toutes ces difficultés, a dit Boulay, doivent être abandonnées aux mœurs et aux circonstances ». — Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 396; Fenet, t. 9, p. 73; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 619; Demolombe, t. 4, n. 100; *Revue critique*, 1867, t. 30, p. 513 et s. — *Contrà*, Laurent, t. 3, n. 89. — V. Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 135, texte et note 5.

1230. — Cette doctrine, qui nous paraît acceptable, doit toutefois être précisée. Dans le silence de la loi, il nous paraît exact de prétendre que l'exécution des obligations imposées par l'art. 214 peut être assurée par tous les moyens autorisés par le droit commun, étant donnée la nature spéciale des obligations imposées par ce texte. Mais il y aurait erreur à inférer du silence de la loi et des travaux préparatoires que le juge jouit en cette matière d'un arbitraire sans limite. Ainsi personne n'admettrait que les tribunaux, pour sanctionner le devoir d'obéissance, puissent faire enfermer la femme dans un monastère ou ordonner la vente de tous ses biens au profit du mari ou la déclarer déchue de sa dot ou de sa part dans la communauté. Le juge demeure ici soumis à l'application des règles générales de notre droit sur l'exécution des obligations, règles qui varient du reste forcément suivant la nature même de ces obligations. — Duranton, t. 2, n. 437; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 4, n. 104.

1231. — On admet généralement que lorsque la femme refuse d'habiter avec le mari, celui-ci est autorisé à lui dénier tout secours pécuniaire, tant sur les revenus de ses biens personnels que sur les revenus des biens communs ou même des biens à elle propres, et dont il aurait la jouissance exclusive aussi longtemps qu'elle persisterait à demeurer éloignée du domicile conjugal. Rien n'est plus légal et plus juridique, car le mari ne peut être tenu d'exécuter ses obligations lorsque la femme n'exécute pas les siennes. — Paris, 22 janv. 1887, sous Cass., 11 déc. 1888, Barigny, [S. 91.1.466, P. 91.1.1130, D. 90.1.340] — Dijon, 21 janv. 1891, de Chalonge, [D. 91.2.349] — Delvincourt, t. 1, p. 155; Duranton, t. 2, n. 438; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 620; Demolombe, t. 4, n. 104; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 134, *in fine* et p. 135, texte et note 5; Laurent, t. 3, n. 90. — V. *suprà*, n. 1197 et s.

1232. — Mais ce moyen ne sera pas toujours efficace, car la femme séparée de biens, soit contractuellement, soit judiciairement, touche alors ses revenus qui peuvent lui suffire pour vivre. Alors même que la femme n'aurait pas une fortune suffisante pour se suffire, elle pourrait même recevoir des secours pécuniaires de sa famille ou même d'un étranger. Dans toutes ces hypothèses quelle sera alors la sanction de ces obligations? Nous arrivons ici à l'étude de tout un ensemble de moyens de coercition dont la légalité est plus ou moins contestable.

1233. — On a soutenu tout d'abord que le mari pourrait faire saisir avec l'autorisation de la justice les revenus de sa femme. La femme privée par suite de moyens d'existence serait bien obligée de réintégrer le domicile conjugal. Il n'est pas douteux que ce droit du mari soit légitime dans la mesure où il a pour résultat d'assurer l'exécution des conventions matrimoniales, notamment et surtout de lui procurer le paiement des sommes que la femme est tenue de lui verser conformément à la loi (C. civ., arg., art. 1448), ou par application du contrat de mariage (C. civ., arg., art. 1537 et 1575). — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 3, n. 91.

1234. — En dehors de ces hypothèses, il nous semble très-douteux que la saisie puisse être admise. Conformément à ce que nous disions en commençant, les seules voies de coercition qui puissent être employées sont celles qui peuvent l'être par application des règles du droit commun. Or la saisie ne serait point ici appliquée conformément au droit commun, puisqu'il n'y a pas de droit de créance et que la saisie ne fonctionne précisément que pour assurer le paiement des créances. On peut ajouter que la saisie opérée dans ces conditions constituerait une violation, soit du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales (C. civ., art. 1395), puisque, contrairement à ces conventions, la femme serait privée pendant le mariage de la jouissance sur ses biens qui lui avait été reconnue par son contrat, soit de la décision de justice qui, en la déclarant séparée de biens, lui a assuré la jouissance de ses revenus. — Duranton, t. 2, n. 438 et 439; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 367; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 3, n. 91. — *Contrà*, Paris, 22 prair. an XIII, Pleumartin, [S. chr.] — Toulouse, 24 août 1818, N..., [S. chr.] — Paris, 24 mars 1834, Geiger, [S. 34.2.159] — Delvincourt, t. 1, p. 155; Vazeille, t. 2, n. 291; Massé et Vergé, t. 1, p. 229; Demolombe, t. 4, n. 105; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 135, texte et note 6; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 297 *bis*-III.

1235. — Jugé que les magistrats peuvent autoriser le mari à se mettre en possession de la moitié des revenus des biens de sa femme jusqu'à ce que celle-ci ait accompli son obligation d'habiter avec lui. — Aix, 23 mars 1840, Hombres, [S. 40.2.474, P. 41.1.108]

1236. — ... Mais que le mari ne peut employer la saisie des vêtements, meubles et effets de la femme. — Toulouse, 24 août 1818, N..., [S. chr.]

1237. — On a proposé aussi d'autoriser les tribunaux à condamner la femme récalcitrante à des dommages-intérêts envers le mari, à raison de tant par chaque jour de retard qu'elle mettrait à réintégrer le domicile conjugal. Mais cette sanction doit être, à notre avis, écartée. En effet, les dommages-intérêts ne sont accordés que pour indemniser le créancier du préjudice qu'il a éprouvé ou du gain dont il a été privé (C. civ., art. 1149). Or, comme le disent MM. Aubry et Rau, « il ne s'agit point ici d'une obligation corrélative à un droit de créance, mais d'un devoir correspondant à un droit de puissance, et qui, par cela même, ne se résout pas en dommages-intérêts ». — Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 135, texte et note 5.

1238. — Par suite, la condamnation de la femme, dans ces circonstances, constituerait une véritable peine appliquée par les tribunaux d'une façon arbitraire, contrairement à la maxime *nulla pœna sine lege*. — V. en faveur de notre opinion, Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 3, n. 92. — *Contrà*, Cass., 26 juin 1878, Dupont, [S. 79.1.176, P. 79.421, D. 79.1.80] — Duranton, t. 2, n. 439; Demolombe, t. 3, n. 106.

1239. — Le dernier moyen proposé, et le plus énergique de tous, est celui du recours à la force publique. Le mari pourrait recourir à la force publique pour contraindre sa femme à réintégrer le domicile conjugal.

1240. — La plupart des arrêts et des auteurs se prononcent en faveur de la validité de ce mode de coercition; certains auteurs, cependant, le tiennent pour illégal. Il y a là, dit-on, un cas de contrainte par corps et la contrainte par corps ne peut être

prononcée que dans les cas formellement déterminés par la loi (C. civ., art. 2063; LL. 22 juill. 1867, 19 déc. 1871). D'autre part, ce procédé ne peut produire de résultats pratiques. En effet, la femme une fois ramenée dans le domicile conjugal pourra toujours s'en échapper, car on ne va point jusqu'à reconnaître au mari le droit de séquestration. Enfin, il y aurait plus de scandale que d'avantages à voir la femme ainsi brutalement amenée par la force publique au domicile conjugal. — Delvincourt, t. 1, p. 155; Duranton, t. 2, n. 440; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 616, note 1; *Revue critique de jurisprudence*, 1851, p. 594, et 1852, p. 530; Laurent, t. 3, n. 93; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1241. — Dans l'opinion contraire, on fait valoir que la réintégration de la femme au domicile conjugal peut amener une réconciliation entre les époux, soit qu'elle invite la femme à réfléchir, soit qu'elle la soustraie à de mauvaises influences. — Paris, 29 mai 1808, Ampère, [S. chr.] — Pau, 12 avr. 1810, Latrille d'Abère, [S. chr.] — Colmar, 14 janv. 1817, Boissard, [S. chr.] — Dijon, 25 juill. 1840, Dame V..., [S. 40.2.281, P. 40.2.163] — Pau, 11 mars 1863, Moulié Picamilh, [S. 63.2.97, P. 63.587, D. 63.2.97] — Vazeille, t. 2, n. 291; Toullier, t. 13, n. 109; Zachariæ, t. 3, p. 321; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 453, note *a*, et *Explic. somm. du liv. I, Cod. Nap.*, p. 117 et 118; Marcadé, sur l'art. 214, n. 2; Coin-Delisle, *De la contrainte par corps*, art. 2063, n. 4; Troplong, *De la contrainte par corps*, n. 258; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 367; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 297 *bis*-III; Zachariæ, § 471, texte et note 3; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 135, texte et note 7.

1242. — Si l'on admet la possibilité, pour le mari, de recourir à la force armée, plusieurs questions subsidiaires se posent. Quelle procédure, tout d'abord, devra suivre le mari? Pourrait-il se pourvoir en référé devant le président du tribunal civil qui l'autoriserait, par ordonnance, à faire arrêter sa femme et à la faire conduire à son domicile. M. Demolombe décide qu'en cette matière le tribunal est seul compétent. — Demolombe, t. 3, n. 108. — *Contrà*, Paris, 29 mai 1808, précité.

1243. — Bien que cette procédure ait été plusieurs fois suivie, il n'est pas nécessaire que deux jugements soient rendus : l'un condamnant la femme à rentrer dans le domicile conjugal et l'autre déterminant, en cas de refus, les moyens de contrainte. Il suffira qu'avant que le jugement autorisant l'emploi de la force armée ait été rendu, la femme ait été mise en demeure de réintégrer le domicile conjugal. Une simple sommation suffira à cet effet. — Demolombe, t. 4, n. 109.

1244. — Le mari qui veut obliger sa femme à rentrer dans le domicile conjugal n'a pas une action contre les personnes qui lui donnent asile, et surtout contre les père et mère, avant d'avoir dirigé ses poursuites contre elle-même. — Metz, 23 nov. 1819, Amand, [P. chr.]

1245. — Un mari qui a obtenu un jugement en vertu duquel il est autorisé à employer la voie de la contrainte par corps, pour obliger sa femme à rentrer dans le domicile conjugal, peut, lorsqu'il a employé inutilement ce moyen, obtenir des tribunaux un second moyen plus coercitif, sans qu'il soit fait par là infraction à la règle *Non bis in idem*. — Colmar, 4 janv. 1817, Boissard, [P. chr.]

1246. — L'obligation que l'art. 214 met à la charge du mari de recevoir sa femme et de lui fournir tout ce qui lui est nécessaire, n'est pas non plus dépourvue de sanction. Comme pour la femme, et toujours à défaut de texte, le principe est que les tribunaux pourront employer tous les moyens de coercition compatibles avec les règles du droit commun. — Demolombe, t. 3, n. 110; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 621.

1247. — Ainsi ils pourront sûrement condamner le mari à fournir des aliments à sa femme en dehors du domicile conjugal. — Cass., 28 déc. 1830, Kenny, [S. 31.1.11, P. chr.] — Lyon, 30 nov. 1811, Tublaine, [S. chr.] — Demolombe, t. 4, n. 110; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 94; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 137. — V. *suprà*, n. 1188 et s.

1248. — Les auteurs qui admettent que la sanction des obligations de la femme peut consister en des condamnations à des dommages-intérêts ou dans l'emploi de la force armée étendent logiquement ces solutions au mari. La femme aurait donc le droit d'obtenir tant de dommages-intérêts par jour de retard apporté par le mari à recevoir sa femme. Elle aurait aussi le droit d'employer, après y avoir été dûment autorisée par le tribunal, la force publique à l'effet de se faire ouvrir le logement de son mari. — Toullier, t. 13, n. 110; Demolombe, t. 4, n. 110; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 368; Valette, *Explic. somm. du livre I du Code Napoléon*, p. 118; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 137, texte et note 13. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 94.

1249. — Jugé toutefois que le mari qui refuse de recevoir sa femme dans le domicile conjugal et de la traiter maritalement ne peut y être contraint judiciairement. Ce que les juges peuvent faire, c'est de le condamner à des dommages-intérêts. — Lyon, 30 nov. 1811, Trablaine, [P. chr.]

1250. — Tous les auteurs admettent d'ailleurs que l'emploi de la force publique ne serait pas possible soit pour ramener le mari dans la maison conjugale, soit pour le ramener dans l'habitation que se serait choisie l'épouse. Ils considèrent qu'il y aurait là, à raison même de la situation de la femme vis-à-vis du mari, une atteinte à l'ordre public (Arg., art. 6, C. civ.). — Zachariæ, § 461, texte et note 8; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 5, § 471, p. 137, texte et note 14.

Section III.

Devoirs des parents vis-à-vis leurs enfants.

1251. — Le mariage met à la charge des époux vis-à-vis leurs enfants le devoir d'éducation, que nous devons étudier. L'art. 203, C. civ., consacre cette obligation dans les termes suivants : « Les époux contractent ensemble par le seul fait du mariage l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants ». Le devoir d'éducation implique donc pour les parents l'obligation de nourrir leurs enfants, c'est-à-dire de leur fournir tout ce qui leur est nécessaire pour leur existence physique, de les entretenir, c'est-à-dire de les vêtir et les loger, et de les élever, c'est-à-dire d'assurer leur développement physique et moral et de les mettre en mesure de subvenir plus tard à leurs besoins en leur donnant une éducation conforme à leur situation sociale. — Boileux, t. 1, p. 501; Marcadé, sur l'art. 203, p. 562; Laurent, t. 3, n. 43; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 581; Fuzier-Herman, *Protection légale des enfants contre les abus de l'autorité paternelle*, passim.

1252. — Jugé spécialement que l'obligation que les époux contractent par le fait seul du mariage, de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, comprend non seulement les besoins matériels des enfants, mais encore la culture et le développement de leurs facultés morales et intellectuelles; que, par suite, les époux sont tenus d'acquitter le prix de la pension de leur enfant dans un établissement où il a reçu l'instruction et l'éducation sur leur demande ou avec leur assentiment. — Bordeaux, 19 janv. 1888, Reclus, [S. 88.2.132, P. 88.1.808]

1253. — C'est du reste par un vice de rédaction que l'art. 203 fait résulter de la qualité d'époux les devoirs des père et mère envers leurs enfants; en réalité la source de ces obligations est un quasi-contrat qui dérive du fait même de la naissance. — Fuzier-Herman, *Prot. lég. des enf. contre les abus de l'aut. pat.*, n. 57. — V. aussi Marcadé, sur l'art. 203, n. 1; Laurent, t. 3, n. 39 et 40; Demolombe, t. 4, n. 3.

1254. — Par application de l'art. 203, C. civ., lorsque, comme il arrive le plus souvent, l'enfant n'a pas de biens personnels, tous les frais de son éducation sont à la charge de ses père et mère qui y contribuent l'un et l'autre dans une part variable avec le régime matrimonial qu'ils ont adopté. Ils doivent être acquittés, soit par la communauté (art. 1049-5°), lorsqu'il y a communauté, soit par le mari en cas d'exclusion de communauté (art. 1530), ou de régime dotal (art. 1540, 1549), soit enfin conjointement par le mari et la femme en cas de séparation de biens (art. 1448, 1537). — Demolombe, t. 4, n. 54; Laurent, t. 3, n. 43.

1255. — Dans le cas où l'un des époux se trouve sans ressources, l'obligation est entièrement à la charge de l'autre époux. Il en est de même dans le cas où le mariage se trouve dissous par la mort de l'un des conjoints. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 583.

1256. — De ce que nous venons de dire, il résulte que le devoir d'éducation existe également à la charge des deux époux; la femme en est tenue aussi bien que le mari, et en ce sens il a été jugé que si l'obligation de fournir des aliments à la famille incombe avant tout au mari, néanmoins elle est personnelle à chacun des époux; de telle sorte que l'enfant peut s'adresser

directement à sa mère, même durant la communauté. — Colmar, 7 août 1813, N..., [P. chr.] — Delvincourt, t. 1, p. 87.

1257. — De même, bien que sous le régime dotal le devoir d'éducation incombe en règle au mari, s'il est hors d'état d'y subvenir, c'est à la femme à y pourvoir, même sur ses paraphernaux. — Delvincourt, *op. et loc. cit.*

1258. — Jugé de même enfin que l'obligation de nourrir, entretenir et élever les enfants communs pèse en même temps et pour le tout sur chacun des deux époux. — Cass., 21 mai 1890, Couette, [S. 91.1.81, P. 91.1.167, D. 90.1.337]

1259. — Par suite, le tiers à qui un enfant a été confié, soit par ses père et mère, soit par l'un d'eux, pour être nourri, entretenu et élevé, a une action, même pendant la communauté, tant contre la femme que contre le mari. — Même arrêt.

1260. — Jugé encore que la femme mariée peut, en cas d'insolvabilité de son mari, être contrainte sur ses biens personnels, à payer intégralement les frais faits pour l'éducation de leurs enfants pendant la durée du mariage, lorsque d'ailleurs ces frais sont en rapport avec la condition et la fortune de la femme. — Nîmes, 26 juill. 1853, Domergue, [S. 53.2.688, P. 56.1.407, D. 53.2.247]

1261. — Du moins en est-il ainsi lorsque le créancier a fait toutes les diligences nécessaires pour obtenir le paiement de la créance sur les biens du mari. — Même arrêt.

1262. — Pareillement la femme séparée de biens qui, en vertu de conventions faites avec son mari, lui a payé annuellement une certaine somme pour sa part contributive aux dépenses du ménage et à l'éducation des enfants, n'en reste pas moins tenue, en cas d'insolvabilité de son mari, au paiement des dettes contractées par celui-ci pour l'éducation des enfants. — Paris, 20 mars 1850, Régnault, [S. 50.2.387, P. 50.2.464, D. 50.2.137]

1263. — Nous venons de voir que les deux époux sont personnellement tenus du devoir d'éducation vis-à-vis de leurs enfants. Mais quelle est, au juste, la nature de leur obligation? Est-ce une obligation simplement conjointe ou, au contraire, une obligation indivisible ou solidaire?

1264. — Certains auteurs et arrêts ont déclaré que l'obligation des parents était solidaire. — Paris, 30 fruct. an XI, Robin, [S. et P. chr.] — Aix, 6 avr. 1807, Fredy, [S. et P. chr.] — Colmar, 24 juin 1812, Hofman, [S. et P. chr.] — Paris, 13 juin 1836, Buisson, [S. 36.2.335, P. chr.]; — 3 juin 1842, Les dames de la Congrégation de Notre-Dame, [P. 42.2.19] — Agen, 18 juin 1851, Laclaverie, [S. 52.2.17, P. 52.2.69, D. 51.2.228] — Nîmes, 15 mars 1852, Darmin, [P. 53.2.661, D. 52.2.183] — Trib. Nîmes, 20 mars 1852, Chapuit, [D. 54.3.16] — Delvincourt, t. 1, p. 378; Toullier, t. 2, n. 613; Demolombe, t. 4, n. 4; Demante, t. 1, n. 285 *bis*-III; Dutruc, *Séparation de biens judiciaire*, n. 302; Aubry et Rau, t. 6, § 547, p. 72. — V. aussi *suprà*, v° *Aliments*, n. 304 et s.

1265. — Il a été jugé, spécialement en ce sens, que l'obligation pour les époux de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, est solidaire; et que, par suite, l'époux qui a pourvu seul aux frais d'éducation des enfants communs, a droit d'exercer un recours contre son conjoint pour la part contributoire de celui-ci dans ces frais. — Paris, 26 juill. 1862, Angerville, [S. 62.2.513, P. 63.128, D. 63.2.112]

1266. — Il en serait ainsi même dans le cas où la séparation de corps aurait été prononcée entre les époux. — Paris, 26 juill. 1862, précité. — Trib. Seine, 22 nov. 1854, Lachat, [D. 57.3.35]

1267. — ... Et quel que soit le temps écoulé depuis le jugement qui a prononcé cette séparation. — Paris, 26 juill. 1862, précité.

1268. — D'autres arrêts ont décidé que cette obligation était indivisible. — Nancy, 20 avr. 1826, Richy, [S. et P. chr.] — Rennes, 30 mars 1833, Brideul, [S. 34.2.111, P. chr.] — Grenoble, 28 janv. 1836, Tourette, [S. 36.2.335, P. chr.] — Duranton, t. 2, n. 424 et 425; Toullier, t. 6, n. 779, — non point, peut-être, par sa nature, *natura*, mais par l'intention des parties, *solutione*.

1269. — D'autres même sont allés jusqu'à prétendre que cette obligation était à la fois solidaire et indivisible. — Douai, 9 mai 1853, Bulkley, [S. 54.2.161, P. 55.1.256, D. 56.2.54]

1270. — ... Et il a été jugé, spécialement en ce sens, que la femme séparée de biens est tenue, en cas d'insolvabilité de son mari, de fournir intégralement les aliments et frais d'éducation de leurs enfants; l'obligation des époux, à cet égard, étant solidaire et indivisible. — Grenoble, 28 janv. 1836, précité.

1271. — ... Que l'obligation imposée aux époux de nourrir, entretenir et élever leurs enfants est une obligation indivisible et solidaire; qu'en conséquence, la femme est tenue d'acquitter solidairement avec son mari les frais d'éducation des enfants issus du mariage. — Paris, 3 juin 1842, Les dames de la Congrégation de Notre-Dame, [P. 42.2.19]

1272. — Mais la solidarité devrait résulter de la loi, et elle n'est écrite nulle part; dès lors, ce système se heurte à l'art. 1202, C. civ., qui décide que la solidarité ne se présume point. L'indivisibilité est aussi très-difficile à soutenir. On a exprimé l'idée qu'on « ne peut pas vivre pour partie »; mais ce n'est là qu'une formule; car les aliments, qui entretiennent la vie, sont parfaitement divisibles, peuvent très-bien être fournis pour partie. Il y a longtemps que Dumoulin l'avait constaté : *Quamvis enim quis pro parte vivere non possit, tamen alimenta dividua sunt; id est, res quibus alimur pro parte, sive ab uno, sive a pluribus præstari possunt, ut natura et experientia docent* (*Extricatio labyrinthi dividui et individui*, part. 2, n. 238). De l'indivisibilité *natura*, on s'est rabattu sur l'indivisibilité *solutione*. Mais il ne paraît pas possible de poser en thèse une indivisibilité proprement dite, fût-elle *solutione*, en présence de l'art. 208, qui prononce « que les aliments ne sont dus que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit ». C'est prévoir formellement que l'un des obligés pourra n'avoir à payer qu'une partie, ce qui est incompatible avec l'idée d'indivisibilité.

1273. — Les auteurs les plus modernes, et la jurisprudence la plus récente, rejettent en conséquence la solidarité et l'indivisibilité. — Lyon, 3 janv. 1832, Cortay, [S. 32.2.549, P. chr.] — Grenoble, 8 avr. 1870, Rousset, [S. 71.2.36, P. 71.116] — Trib. civ. Genève, 23 déc. 1884, Kühn, [S. 85.4.31, P. 85.2.53] — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 359; Duvergier, sur Toullier, t. 2, p. 5, n. 613, note *a*; Valette, sur Proudhon, *Tr. sur l'état des personnes*, t. 1, p. 448, note *a*; Marcadé, t. 1, sur l'art. 207, n. 4; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 223, § 131, note 20; Aubry et Rau, t. 6, p. 104 et s., § 553, note 18; Laurent, t. 3, n. 43 et 66; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 203, n. 10.

1274. — Jugé spécialement, en ce sens, que si les époux contractent ensemble, par le fait du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, il suit de là qu'ils sont tenus, en principe, chacun pour le tout, mais non qu'ils soient tenus solidairement. — Cass., 6 août 1894, Lecamus, [S. et P. 94.1.416]

1275. — Par suite, la reconnaissance faite par l'un des époux, n'interrompt pas la prescription à l'égard de l'autre. — Même arrêt.

1276. — Le devoir d'éducation est plus ou moins étendu suivant la fortune des parents. C'est en ce sens qu'il faut entendre l'arrêt par lequel il a été jugé que le second mari de la mère, alors qu'il jouit de sa fortune lui appartenant, doit à l'enfant du premier mariage des aliments proportionnés à la fortune de celle-ci. — Caen, 17 févr. 1818, de Tallevast, [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 5, n. 9, et t. 6, n. 372; Aubry et Rau, t. 6, § 547, p. 372. — *Contrà*, *Encyclopédie du droit*, v° *Aliments*, § 1, n. 6.

1277. — Si l'enfant avait des biens personnels, une distinction serait toutefois nécessaire. Lorsque les parents ont la jouissance légale de ces biens, ils devront supporter tous les frais d'éducation de leur enfant. L'art. 385, al. 2, C. civ., précise toutefois qu'en pareil cas les parents devront à l'enfant une éducation en rapport avec sa fortune. — Pothier, *Coutume d'Orléans*, introduction au titre *Des fiefs*, n. 348; Laurent, t. 3, n. 44; Valette, sur Proudhon, *Etat des personnes*, t. 2, p. 254, note *a*; Vazeille, t. 2, n. 460; Demante, t. 1, n. 385 *bis*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 4, n. 12.

1278. — Si, au contraire, les parents n'ont pas la jouissance légale, on admet généralement qu'en pareil cas ils ont le droit d'imputer les frais d'éducation sur le revenu des biens dont l'enfant a la jouissance personnelle. — Bastia, 29 déc. 1856, Paoli, [S. 57.2.333, P. 57.1025] — Duranton, t. 2, n. 41, et t. 3, n. 93; Demolombe, t. 4, n. 13; Laurent, t. 3, n. 44; Aubry et Rau, t. 6, § 547, p. 72; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 203, n. 13.

1279. — Jugé, en ce sens, qu'après la mort de l'un des époux, les frais de nourriture, d'entretien et d'éducation des enfants se paient avec leurs propres revenus, s'ils en ont suffisamment; qu'ils ne peuvent exiger que leur mère survivante y con-

tribue, lorsque, par le fait d'un second mariage, elle a perdu l'usufruit de leurs biens. Vainement dirait-on qu'en recueillant la moitié des biens de la première communauté, elle est devenue responsable de la moitié des frais d'éducation et de nourriture. — Trèves, 20 janv. 1812, Fieffe, [S. et P. chr.]

1280. — Jugé également que la mère qui a convolé à de secondes noces, et qui, par suite, a perdu la jouissance des biens de ses enfants mineurs, n'est pas obligée de les nourrir à ses frais, si ces enfants ont eux-mêmes des moyens de subsistance : qu'en conséquence si elle les a nourris de fait, elle peut, lors de leur majorité, répéter ses frais de nourriture et d'entretien. — Nîmes, 1er mai 1826, Vevrun, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 2, n. 447, et t. 3, n. 393; Demolombe, t. 4, n. 13.

1281. — Mais les biens qui adviennent au fils ne sont pas soumis à la répétition pour des aliments que le père aurait fournis pendant que ce fils n'avait pas de biens propres. — Cass., 13 mars 1813, Lemaître, [S. et P. chr.] — Duranton, *op. et loc. cit.;* Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 203, n. 17.

1282. — Jugé, enfin, que l'obligation imposée au père, de nourrir, entretenir et élever ses enfants, cesse dans le cas où il est privé de l'usufruit légal, si les enfants se trouvent en position de satisfaire eux-mêmes à ces dépenses avec leurs biens personnels; qu'en conséquence, le père peut, lorsqu'il rend compte de l'administration des biens de ses enfants, demander l'imputation de ce qu'il a avancé pour leur nourriture, leur entretien et leur éducation, soit sur les revenus, soit en cas d'insuffisance sur le capital. — Bordeaux, 21 mai 1835, Molènes, [S. 36.2.19, P. chr.]

1283. — Mais si les pères et mères peuvent employer à la nourriture, à l'éducation et à l'entretien de leurs enfants mineurs le revenu des biens personnels de ceux-ci, ils ne peuvent, à moins qu'ils ne se trouvent eux-mêmes hors d'état de subvenir aux besoins de leur famille au moyen de leur propre revenu, prendre ou exercer des répétitions sur les capitaux des enfants. — Rennes, 9 nov. 1878, Baudé, [S. 79.2.181, P. 79.818] — *Contrà*, Proudhon, *Usufr.*, t. 14, n. 186.

1284. — Surtout, ils ne le peuvent pendant la tutelle, s'ils n'ont, avant de faire les dépenses, consulté le conseil de famille. — Même arrêt.

1285. — Jugé aussi qu'il n'y a pas lieu de faire supporter au mineur les avances que sa mère, remariée sous le régime dotal et propriétaire de biens paraphernaux, a faites pour son instruction et son éducation afin de parer à l'insuffisance de ses revenus, alors que ces avances n'ont été en réalité que l'accomplissement spontané des obligations consacrées par les art. 203, 206 et 207, C. civ. — Cass., 19 avr. 1886, Pouderaux, [S. 90.1.109, P. 90.1.261, D. 97.1.171]

1286. — Le devoir d'éducation mis à la charge des parents constitue pour eux une obligation civile (C. civ., art. 203). Ils pourraient donc être judiciairement contraints à l'exécuter. L'art. 204 confirme cette solution, car, en refusant une action en justice à l'enfant contre ses parents pour un établissement par mariage ou autrement, il indique bien que la même solution n'a pas été admise par le législateur pour les autres obligations mises à la charge des parents, et spécialement pour celles de l'art. 203. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 585.

1287. — Si l'on admet que les obligations résultant de l'art. 203 sont sanctionnées par une action en justice, au profit de qui cette action existera-t-elle? Il n'est pas douteux que ce soit au profit de l'enfant, car c'est dans son intérêt que l'art. 203 a été édicté. La seule difficulté qui puisse exister est de savoir par qui pourra être exercée l'action pendant toute la minorité. Lorsque l'enfant aura perdu l'un de ses parents, et lorsque la tutelle aura été confiée à une autre personne que l'auteur survivant, ce sera au tuteur d'exercer cette action comme toutes autres actions du mineur. Si le survivant des père et mère a été investi de la tutelle la difficulté ne sera pas non plus insoluble; l'exercice de l'action appartiendra au subrogé-tuteur chargé, aux termes de l'art. 420, al. 2, « ... d'agir pour les intérêts du mineur lorsqu'ils seront en opposition avec ceux du tuteur ». — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

1288. — La difficulté est plus grande lorsque l'enfant a encore ses deux auteurs. En pareil cas, en effet, c'est le père qui est chargé du devoir d'éducation, car ce dernier se rattache à la puissance paternelle dont le père a seul l'exercice pendant toute la durée du mariage. D'autre part, c'est encore le père qui est investi de toutes les actions de l'enfant, et l'on ne peut le contraindre à exercer contre lui-même l'action que son enfant a contre lui, à raison de l'inexécution de son devoir d'éducation.

1289. — Dans le doute, et pour assurer avant tout à l'enfant une protection qui autrement lui ferait défaut, beaucoup d'auteurs ont proposé de confier à la mère le droit d'exercer l'action contre le père au nom de l'enfant. Ils invoquent, à l'appui de cette solution, les termes de l'art. 203 qui dispose que les époux contractent « *ensemble* l'obligation de nourrir..... ». Le mot *ensemble* signifie, dit-on, que les époux contractent l'obligation d'éducation l'un envers l'autre. Par suite, l'obligation étant contractée envers la mère, elle se trouve en droit d'en exiger judiciairement l'exécution de la part du père. — V. Demolombe, t. 4, n. 3.

1290. — Cette opinion est, à notre avis, peu juridique et doit être écartée. Il ne paraît pas conforme à l'esprit général de notre droit sur la puissance maritale d'accorder à la femme le pouvoir d'agir en justice contre son mari. D'autre part, il est de principe qu'à moins qu'un texte formel ne consacre une solution contraire, un intérêt pécuniaire est nécessaire pour justifier l'exercice d'une action judiciaire; or, aucun intérêt pécuniaire ne peut être allégué par la mère pour exiger l'exécution de l'obligation mise à la charge du mari par l'art. 203. Si on laisse de côté les considérations générales pour s'attacher aux arguments de texte, la solution que nous proposons paraîtra encore de beaucoup préférable : c'est forcer le sens des mots que de soutenir que le mot *ensemble* contenu dans l'art. 203 implique une obligation réciproque de l'un des époux envers l'autre. Dans son sens grammatical, il paraît signifier que les deux époux sont l'un et l'autre tenus de l'obligation édictée par l'art. 203 vis-à-vis de l'enfant, et le sens grammatical concorde ici parfaitement avec la portée générale du texte qui paraît bien plutôt viser une obligation des époux vis-à-vis de leurs enfants qu'une obligation de l'un d'entre eux vis-à-vis de l'autre. La solution logique qui nous paraît résulter de ces diverses considérations est que lorsque le père et la mère existent, personne ne peut contraindre le père à exécuter l'obligation que l'art. 203 met à sa charge. En lui-même, ce résultat est sans doute peu satisfaisant puisqu'il laisse sans sanction une obligation légalement consacrée, mais il nous paraît impossible pour l'interpréter de suppléer à cette lacune de la loi. — Demante, t. 1, n. 285 *bis*-III; Aubry et Rau, t. 6, § 547, p. 72; Laurent, t. 3, n. 43; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 582; Vigié, t. 1, n. 411; Rodière et Pont, *Traité du contrat de mariage*, t. 2, n. 3. — Le meilleur moyen pour obvier à cet inconvénient serait d'étendre à cette hypothèse le droit d'action qui est réclamé en faveur des sociétés de patronage et de protection de l'enfance autorisés, et qui paraît devoir leur être prochainement reconnu en cas de mauvais traitements exercés pour l'enfant par le père ou la mère.

1291. — Bien que l'art. 203 paraisse considérer le devoir d'éducation comme une obligation résultant du mariage, on s'accorde généralement à admettre que l'obligation qu'il sanctionne existe également à la charge des parents illégitimes. Cette solution est conforme aux sentiments naturels et implicitement consacrée par différents textes du Code civil et spécialement par les art. 383, 762 et s.

1292. — La loi n'a point précisé jusqu'à quelle époque dure le devoir d'éducation. Nous déciderons, en conséquence, que cette époque sera variable suivant les circonstances, qu'elle pourra finir avant la majorité ou se prolonger au delà. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 586.

1293. — D'ailleurs, le devoir d'éducation n'implique pas pour les parents l'obligation de constituer une dot à leurs enfants qui veulent se marier ou de leur fournir une somme d'argent pour un établissement quelconque (achat d'un office ministériel, d'un fonds de commerce, etc.). L'art. 204 dispose formellement à cet égard : « l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage *ou autrement* ». — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 587.

Section III.

Autres effets du mariage.

1294. — Sur les effets du mariage quant à la nationalité de la femme, V. *suprà,* v° *Nationalité*.

1295. — Sur les effets du mariage quant au nom de la femme, V. *suprà*, v° *Divorce*, et *infrà*, v° *Nom*.

1296. — Jugé que le mariage ne fait pas perdre à la femme son nom de famille; que, si elle prend celui de son mari, c'est la conséquence nécessaire et le signe extérieur de l'union qui s'est formée entre les époux. — Poitiers, 11 juill. 1892, M..., [S. et P. 92.2.284]

CHAPITRE IX.

DISSOLUTION DU MARIAGE.

1297. — Dans notre droit actuel il existe deux causes de dissolution du mariage : 1° la mort naturelle de l'un des deux époux; 2° le divorce légalement prononcé depuis la loi du 27 juill. 1884 qui l'a rétabli (V. *suprà*, v° *Divorce*). La mort civile que l'art. 227 indiquait également comme cause de divorce a été abolie, on le sait, par la loi du 31 mai 1854. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 656 ; Aubry et Rau, t. 5, § 473.

1298. — Nous avons vu, *suprà*, v° *Absence*, n. 548, que l'absence si prolongée qu'elle soit ne peut jamais être considérée comme une cause de dissolution du mariage.

1299. — Notons enfin que la dissolution du mariage ne doit point être confondue avec l'annulation. Tout d'abord les causes d'annulation sont antérieures ou tout au moins concomitantes à la célébration du mariage, tandis que les causes de dissolution prennent naissance postérieurement. En outre, le mariage annulé est censé n'avoir jamais existé (V. *suprà*, n. 998 et s.). Les effets qu'il a produits dans le passé sont rétroactivement anéantis, sauf l'application des règles particulières au mariage putatif (V. *suprà*, n. 1012 et s.). Au contraire, tous les effets produits par le mariage dissous jusqu'au moment de sa dissolution sont maintenus. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 655.

CHAPITRE X.

SECONDS MARIAGES.

1300. — Nous avons vu, *suprà*, n. 341 et s., que « la femme ne peut contracter mariage qu'après dix mois révolus depuis la dissolution du mariage précédent. Si, nonobstant la prohibition de cet article, une femme a convolé à de secondes noces avant les dix mois, son deuxième mariage ne doit pas par cela seul être déclaré nul; il y a là un empêchement qui est simplement prohibitif. — Cass., 29 oct. 1811, Verchères, [S. et P. chr.] — Locré, *Esp. du C. civ.*, t. 2, p. 379; Merlin, *Rép.*, v° *Noces* (secondes), § 2, n. 1; Toullier, t. 1, n. 651, et t. 2, n. 664; Duranton, t. 2, n. 176; Vazeille, t. 1, n. 98, 100; Pezzani, n. 542; Zachariæ, t. 3, § 463, note 5; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 660.

1301. — L'opinion contraire a cependant ses partisans. — Delvincourt, t. 1, p. 125; Proudhon, t. 1, p. 231.

1302. — Lorsque, sous prétexte, ou dans la persuasion de la nullité d'un premier mariage (V. *suprà*, n. 343), des époux en contractent un second, les conventions qu'ils font à l'occasion de ce second mariage, en tant qu'elles changent leurs précédentes conventions matrimoniales, peuvent être attaquées par des tiers dont les titres de créance seraient même postérieurs aux nouvelles conventions des époux. — Cass., 23 août 1826, Ogé, [S. et P. chr.] — Colmar, 25 janv. 1823, Ogé, [S. et P. chr.]

1303. — L'art. 228, C. civ., qui interdit à la femme de contracter un second mariage dans les dix mois de la dissolution du premier, édicte une prohibition d'ordre public qui ne peut fléchir devant un statut personnel étranger. — Paris, 13 févr. 1872, Maire du 8e arrond. de Paris, [S. 73.2.112, P. 73.473, D. 73.3.160]

1304. — Par conséquent, la femme étrangère, divorcée d'après la loi de son pays, ne peut contracter un autre mariage en France qu'après dix mois révolus depuis son divorce, alors même que la loi étrangère lui permettrait de se remarier aussitôt après le divorce. — Même arrêt.

1305. — Et il n'importe que la loi étrangère ait pourvu de son côté, par d'autres moyens, au danger des confusions de part : à cet égard, les conditions de l'ordre public en France dépendent uniquement des règles souveraines de la loi française, et les tribunaux ne sauraient chercher d'équivalent à ces règles dans les dispositions du droit étranger. — Même arrêt.

CHAPITRE XI.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

§ 1. *Règles générales.*

1306. — Comme tous les consentements, les consentements au mariage sont soumis au droit de 3 fr. (LL. 28 avr. 1816, art. 43, n. 7; 28 févr. 1872, art. 4). — *J. Enreg.*, n. 13585-3°; *Dict. Enreg.*, v° *Consentement*, n. 12.

1307. — Mais le consentement au mariage donné dans un même acte par les père et mère de l'un des époux n'est passible que d'un seul droit, le père et la mère agissant dans un intérêt commun. — *J. Enreg.*, n. 1649; *Dict. Enreg.*, v° *Consentement*, n. 11.

1308. — Toutefois l'acte qui contient à la fois le consentement soit des père et mère des deux futurs époux, soit du père ou de la mère des deux futurs époux est passible de deux droits. — *J. Enreg.*, n. 4185; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1309. — Le consentement à mariage est, comme acte civil, soumis au timbre (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 12).

1310. — Mais le consentement donné par un membre de la commission administrative d'un hospice, exerçant les fonctions de tuteur, au mariage d'un enfant assisté élevé dans cet hospice est exempt du timbre. — Déc. min. Fin., 8 févr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11453]

1311. — Le consentement à mariage passé à l'étranger doit être timbré et enregistré en France avant d'être annexé à l'acte de mariage ou avant tout usage en France ; mais à défaut de la formalité aucune amende ne peut être exigée des parties. — Sol. rég., 11 mars 1873, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Actes de l'état civil*, n. 15-1°] — *Sic*, *Tr. alph.*, v° *Acte de l'état civil*, n. 57.

1312. — Sur l'enregistrement et le timbre des actes respectueux, V. *suprà*, v° *Acte respectueux*, n. 217 et s.

1313. — Les procurations annexées à l'acte de mariage doivent être timbrées et enregistrées avant la rédaction de cet acte. — *Tr. alph.*, v° *Acte de l'état civil*, n. 57.

1314. — Le registre spécial sur lequel les actes de consentement à mariage, reçus en exécution de la loi du 20 juin 1896, sont mentionnés sommairement avec un numéro d'ordre, et dont la tenue est prescrite dans chaque mairie par une circulaire de la chancellerie du 23 juillet suivant, est exempt du timbre, contrairement à la règle générale édictée pour les actes de l'état civil. Ce registre est, en effet, destiné à recevoir non pas des minutes d'actes, mais de simples mentions relatives à des actes dressés en brevet. D'autre part, la circulaire qui en recommande l'usage n'ayant pas le caractère obligatoire d'une loi ou d'un décret, on ne saurait considérer ce registre comme un véritable registre de l'état civil. Enfin le registre est créé uniquement pour servir d'instrument de contrôle, c'est-à-dire dans l'intérêt général. — Déc. min. Fin., 21 janv. 1897, [Instr. gén., n. 2932, § 4; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8938; *J. Enreg.*, n. 25230] — Sol. rég., 14 déc. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1289; *J. Enreg.*, n. 25063]

1315. — Le procès-verbal de publication ainsi que les extraits des publications sont soumis au timbre. Mais ces actes sont dispensés d'enregistrement (V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 883 et s.). Les dispenses de publication sont exemptes du timbre et de l'enregistrement. — V. *suprà*, *eod verb.*, n. 891. — Sur le point de savoir si plusieurs actes ou extraits de publication peuvent être écrits sur une même feuille de timbre, V. *suprà*, *eod. verb.*, n. 835, et v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 260.

1316. — Les affiches de publication peuvent être écrites sur du papier timbré du prix le plus faible. — *J. Enreg.*, n. 5533.

1317. — Sont exempts d'enregistrement, mais soumis au timbre, les certificats de non-opposition au mariage délivrés par l'officier de l'état civil. — Circ. rég., n. 1692, [*J. Enreg.*, n. 1589 et 1684; *Tr. alph.*, v° *Acte de l'état civil*, n. 55 et 56]

1318. — Le certificat d'un médecin constatant la maladie de l'un des futurs époux ou d'un ascendant et la nécessité de célébrer le mariage au domicile du malade est assujetti au timbre. — *J. Enreg.*, n. 17998; *Tr. alph.*, v° *Certificat*, n. 8.

1319. — Comme tous les actes de l'état civil les actes de mariage et leurs expéditions sont soumis au timbre. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 809 et s.

1320. — Doit être délivré sur timbre le certificat du recteur

et de l'inspecteur d'académie constatant qu'un maître ou un professeur attaché à l'Université a contracté l'engagement décennal qui le dispense à titre conditionnel du service militaire, lorsque ce certificat est délivré en vue du mariage que ce maître ou professeur se propose de contracter. — Déc. min. Fin., 14 janv. 1881 et 6 févr. 1884, Instr. gén., n. 2711, § 1.

§ 2. *Mariage des militaires.*

1321. — Les permissions de mariage accordées par l'autorité militaire sont affranchies du timbre comme actes administratifs ou comme actes intéressant les gens de guerre (L. 13 brum. an VII, art. 161, n. 1). — Déc. min. Fin., 29 nov. 1856, [Instr. gén., n. 2088, § 5; Garnier, *Rép. pér.*, n. 791]; — 29 oct. 1872, [*J. Enreg.*, n. 20358] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 3761; *Tr. alph.*, v° *Actes de l'état civil*, n. 59; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Actes de l'état civil*, n. 85.

1322. — Il faut également appliquer aux actes concernant le mariage des militaires l'art. 70, § 3, n. 13, L. 22 frim. an VII, qui exempte de la formalité de l'enregistrement les actes de l'administration de la guerre ou de la marine.

1323. — Mais l'art. 70, § 3, n. 13, ne s'applique qu'aux documents ayant un caractère administratif, et non pas aux actes concernant les militaires, qui ont un caractère civil et privé, et n'émanent pas de l'administration de la guerre. Est donc soumis aux droits d'enregistrement l'acte dressé par un notaire et constatant le dépôt, dans l'étude de ce notaire, de valeurs appartenant à une personne avec laquelle un militaire doit contracter mariage. — Déc. min. Fin., 29 oct. 1872, [*J. Enreg.*, n. 20358]

1324. — ... Ainsi que l'acte notarié constatant l'accomplissement du mariage. — Même décision.

1325. — Sont soumis au timbre les certificats d'exonération du service militaire délivrés par les maires aux jeunes gens, en vue du mariage qu'ils désirent contracter. — Déc. min. Fin., 7 juin 1844 et 3 déc. 1859, [*Tr. alph.*, v° *Certificat*, n. 40-4°; *Dict. Enreg.*, v° *Certificat*, n. 85] — Sol. rég., 5 sept. 1860 et 14 mai 1863, [*Dict. Enreg.*, *loc. cit.*]

§ 3. *Mariage des indigents.*

1326. — L'art. 4, L. 5 juin 1850, déclarait que certains actes nécessaires au mariage des indigents et qu'il désignait seraient visés pour timbre et enregistrés gratis. Aux termes de l'art. 6, L. 20 juin 1896, sur les formalités du mariage des indigents, l'art. 4, L. 10 déc. 1850, est ainsi modifié : « Les extraits des registres de l'état civil, les actes de notoriété, respectueux, de consentement, de publications, de délibérations du conseil de famille, les certificats de délibération du service militaire, les dispenses pour cause de parenté, d'alliance ou d'âge, les actes de reconnaissance des enfants naturels, les actes de procédure, les jugements et arrêts dont la production est nécessaire dans les cas prévus par l'art. 1, seront visés pour timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y aura lieu à l'enregistrement. Il ne sera perçu aucun droit de greffe ni aucun droit de sceau au profit du Trésor sur les minutes et originaux, ainsi que sur les copies ou expéditions qui en seraient passibles. L'obligation du visa pour timbre n'est pas applicable aux publications civiles ni aux certificats constatant la célébration civile du mariage. »

1327. — La seule innovation que contienne, au point de vue de la perception, la loi du 20 juin 1816, est que les actes respectueux faits à la requête d'indigents et qui, sous l'empire de la loi du 10 déc. 1850, restaient soumis aux droits ordinaires de timbre et d'enregistrement, sont désormais compris au nombre des pièces appelées à être visées pour timbre et enregistrées gratis. — Instr. gén., 30 juin 1896, n. 2908, [*J. Enreg.*, n. 24867]

1328. — L'acte de notoriété destiné à remplacer l'acte de mariage du futur époux indigent doit être visé pour timbre et enregistré gratis. — Déc. min. Fin. et Just., 11 nov. 1824, 4 oct. 1839, 24 févr. 1840, 23 août 1841, [Instr. gén., n. 1699; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Indigent*, n. 18]

1329. — Les pièces nécessaires au mariage des indigents doivent être écrites sur papier non timbré et ne doivent être visées pour timbre qu'après leur rédaction. — Sol. rég., 25 nov. 1853, approuvée le 28, [Instr. gén., n. 2003, § 10; Garnier, *Rep. pér.*, n. 140]

1330. — Le bénéfice des textes qui précèdent est subordonné aux mêmes conditions que toutes les autres faveurs accordées aux indigents en vue de leur mariage par les mêmes lois. Si donc la partie paie plus de 10 fr. de contributions, il résulte des termes de la loi qu'elle ne peut profiter de l'exemption des droits. — Déc. min. Fin., 7 mars 1890, [*Tr. alph.*, v° *Indigents*, n. 2]

1331. — Les pièces nécessaires pour le mariage des Français indigents à célébrer en pays étranger peuvent, comme pour les mariages à célébrer en France, être enregistrées et admises au visa pour timbre gratis. — Déc. min. Fin., 3 sept. 1861, et Instr. gén., 3 nov. 1861, [S. 63.2.184]; — 9 mai 1885, [S. 86.1.120, P. 86.1000, D. 86.3.120; Instr. gén., 5 mai 1886, n. 2726]

1332. — Il avait été d'abord décidé que ces pièces doivent être délivrées par les autorités françaises, conformément à l'art. 6 de la loi de 1850, c'est-à-dire par le maire de la commune que l'indigent habitait en dernier lieu ou de celle que ses père et mère ont continué à habiter en France. — Déc. min. Fin., 3 sept. 1861, et Instr. gén., 3 nov. 1861, précitées.

1333. — Plus tard on a reconnu que pour la constatation de l'indigence des Français domiciliés à l'étranger, il y a lieu d'admettre les certificats délivrés en pays étranger, suivant les formes usitées dans ces pays, par les autorités remplissant des fonctions analogues à celles des autorités françaises désignées par l'art. 6, et à la condition que ces certificats soient revêtus du visa des agents consulaires de la France pour en certifier l'authenticité. — Déc. min. Fin., 25 juin 1870, [S. 71.2.52]; — 9 mai 1885, précité. — Instr. gén., 5 mai 1886, n. 2726.

1334. — Le bénéfice des textes relatifs au mariage des indigents s'applique également aux indigents étrangers qui se marient en France.

1335. — Dans le cas d'un mariage contracté en France entre un sujet français et un sujet étranger indigent, il n'y a pas lieu d'exiger le timbrage et l'enregistrement des pièces produites à l'appui du mariage et venant de l'étranger, spécialement d'une expédition de l'acte de naissance, de l'expédition d'un jugement de divorce et d'un certificat de nationalité, alors même que ces pièces n'indiquent pas leur destination ; car l'art. 7 de la loi de 1850, qui exige cette condition, ne peut s'appliquer qu'aux actes rédigés en France. Pour les actes venant de l'étranger les parties satisfont, dans la mesure du possible, à cette condition, en justifiant de leur indigence au moyen d'un certificat du maire de leur résidence en France. C'est alors au receveur de l'enregistrement, en donnant gratis les formalités du timbre et de l'enregistrement, qu'il appartient de mentionner la destination des pièces. — Sol. rég., 19 mai 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8132; *J. Enreg.*, n. 25041]

CHAPITRE XII.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Droit comparé.

§ 1. *Allemagne.*

1336. — I. *Promesses de mariage.* — Dès les temps reculés, le mariage était précédé des fiançailles ou d'une promesse solennelle (*Verlöbniss*) échangée entre les futurs conjoints, en présence de leur famille, et ayant pour objet de faire passer la fiancée de la tutelle de son père sous celle de son futur époux.

1337. — Chez les Francs, cette transmission des droits de tutelle devait avoir lieu en justice, *in mallo*, d'où les expressions *Gemahl*, *Vermählung*, pour désigner l'époux et la célébration du mariage. Le mari achetait ces droits moyennant une somme d'argent (*meta*, *muntschatz*), qui, le plus souvent, était abandonnée à la femme elle-même.

1338. — Dès les fiançailles, il existait entre les deux parties un lien personnel qu'elles ne pouvaient rompre sans être tenues à composition et qui produisait des effets juridiques, tant au point de vue des droits de succession réciproque qu'à celui de la légitimité des enfants ; l'enfant né en suite de fiançailles régulières (*Brautkind*) était réputé légitime, parce que l'union conjugale, n'étant encore subordonnée à aucune forme sacra-

mentelle en dehors de l'échange solennel des consentements, était considérée comme valablement et définitivement conclue à partir de la cohabitation effective.

1339. — Mais de semblables effets n'étaient attachés qu'à des fiançailles régulières, c'est-à-dire célébrées publiquement en présence de la famille. Il fallait, en particulier, à la future épouse le consentement de ses parents ou, à défaut, de proches (*Sippen*), tout au moins de son tuteur. Mariée sans ce consentement, elle était regardée comme ayant manqué à ses devoirs de piété familiale et déchue de ses droits héréditaires. — *Lex Angl. et Warin.*, X, 2; *Lex Wisigoth.*, III, 2, c. 8; *Stat.* de Hambourg de 1270, VI, 7.

1340. — D'après le droit moderne, les fiançailles n'impliquent plus une transmission du droit de tutelle. Elles ne sont plus qu'une promesse de mariage, un préliminaire consacré par la tradition, mais dont les effets juridiques sont fort limités. Cette promesse ne lie plus les parties en droit, et n'a de conséquences en cas de rupture que si elle avait été revêtue de certaines formes ou faite avec certaines autorisations.

1341. — Dans les pays de droit commun, dans la Hesse, la validité d'une promesse de mariage n'est subordonnée à aucune condition de forme. — L. hess. du 18 avr. 1877, § 1.

1342. — Dans d'autres contrées, au contraire, notamment en Prusse, la promesse ne vaut qu'autant qu'elle a été faite en justice ou par devant notaire, ou encore devant un certain nombre de témoins. — *Landr.* pruss., II, 1, § 82; L. lübeck., 29 août 1863, § 1.

1343. — En principe, les promesses de mariage sont un contrat susceptible de résiliation unilatérale; aucune des parties ne peut être contrainte de passer outre à la célébration; et le fait qu'une promesse a été échangée ne constitue pas un empêchement à un autre mariage. — L. d'empire du 6 févr. 1875, art. 39.

1344. — Mais, si un fiancé rompt son engagement sans un motif valable ou si, par sa façon d'agir, il met l'autre partie dans la nécessité de rompre, la plupart des législations locales lui imposent des obligations dont cette dernière peut se prévaloir. — C. civ. sax., § 1581; *Landr.* pruss., II, 1, § 120.

1345. — Jusqu'à une époque relativement récente, la partie lésée par la rupture pouvait, dans certains pays, s'adresser aux tribunaux pour faire condamner l'autre à procéder au mariage et l'y faire contraindre par des amendes successives ou par tel autre moyen de coercition. Ce mode de contrainte directe n'est plus recevable d'après le § 774, C. proc. civ. allemand de 1877; mais le juge peut, après avoir prononcé qu'il y a lieu pour le défendeur de se prêter au mariage, le condamner à des dommages-intérêts pour le cas où il s'y refuserait.

1346. — C'est à une action en indemnité que se réduit actuellement le droit de la partie lésée, sauf le droit du défendeur de se soustraire à la condamnation en offrant de procéder au mariage. — C. civ. sax., § 1579; L. wurtemb. du 8 août 1875, art. 4; L. hess. du 18 avr. 1877, art. 4.

1347. — A Bade et à Brême, les promesses de mariage n'engendrent aucune action. — L. bad. du 21 déc. 1869, § 65; L. brêm. du 31 oct. 1875, § 2.

1348. — En Bavière et en Prusse, elles peuvent être corroborées par une clause pénale; la loi le défend en Saxe et à Brême. — *Landr.* bavar., I, 6, § 11, 10°; *Landr.* pruss., II, 1, § 113; C. civ. sax., § 1580; L. brêm. du 31 oct. 1875, § 2.

1349. — A défaut de peine conventionnelle, tantôt le montant de l'indemnité est déterminé par des dispositions expresses de la loi, même au delà du *damnum emergens;* tantôt le juge reste libre de le fixer arbitrairement; tantôt enfin, les dommages-intérêts alloués sont strictement limités à la réparation du préjudice effectif dont il est justifié. — *Landr.* pruss., II, 1, §§ 114-118; C. civ. sax., § 1581. — V. Stobbe, *Deutsches Privatrecht,* § 210, n. 22.

1350. — En tout état de cause, la partie qui rompt sans motif légitime est tenue d'abandonner à l'autre les présents qu'elle lui a faits et de lui restituer ceux qu'elle a reçus d'elle. Il en est de même des arrhes (*arrha sponsalitia*), s'il en a été donné : la partie innocente qui les a reçues les conserve; l'autre est tenue de les rendre. — *Landr.* pruss., II, 1, § 112; C. sax., §§ 1583 et s.

1351. — Lorsqu'une promesse de mariage est rompue d'un commun accord, chaque partie reprend ce qu'elle avait donné. — *Landr.* pruss., II, 1, § 122; C. sax., § 1584.

1352. — Le Code civil saxon a maintenu, quant aux enfants nés en suite de fiançailles, l'ancienne doctrine qui les assimile aux enfants issus d'un mariage régulier; il déclare même légitimes les enfants conçus avant les fiançailles pourvu qu'ils soient nés après (§ 1578). Ces dispositions qui, au premier abord, paraissent contraires à la morale s'expliquent par le fait que, pendant des siècles, l'échange solennel des consentements a été considéré en Allemagne comme le point essentiel du mariage, et que, la cohabitation s'ensuivant, le mariage était réputé définitif. La consécration religieuse n'était alors qu'un accessoire, et ce n'est qu'après le Concile de Trente que s'est faite l'évolution en vertu de laquelle cette consécration est devenue, en attendant le mariage civil, la condition de l'existence même d'un mariage régulier.

1353. — Le nouveau Code civil allemand contient, sur le *Verlöbniss*, un chapitre dont il nous reste à faire connaître les dispositions. On peut trouver la trace des divergences existant, en cette matière, tant dans la doctrine que dans la législation des divers pays allemands, dans le fait que ces dispositions ont été profondément modifiées entre la *Première lecture* du Code et la rédaction définitive. Les articles primitifs (1227-1230) sont analysés dans le *Traité de droit civil germanique* de M. Ernest Lehr, t. 2, n. 1133. Nous allons traduire les articles qui figurent maintenant dans le Code.

1354. — « § 1297. Une promesse de mariage n'engendre pas d'action en vue de la conclusion de ce mariage. Est nulle la promesse d'une peine pour le cas où le mariage n'aurait pas lieu. »

1355. — « § 1298. Si l'une des parties, après avoir promis le mariage, se retire, elle doit à l'autre, à ses père et mère, ainsi qu'aux tiers qui ont agi aux lieu et place des père et mère, la réparation du dommage résultant du fait qu'en prévision du mariage ils ont fait des dépenses ou contracté des obligations. Elle doit aussi à l'autre partie la réparation du dommage résultant pour elle du fait qu'en prévision du mariage elle a pris des mesures concernant sa fortune ou sa profession. Ces réparations ne sont dues qu'autant que les dépenses faites, les obligations contractées ou les mesures prises étaient justifiées eu égard aux circonstances. Il n'est pas dû de réparation lorsqu'il y avait des raisons graves pour rompre ». En d'autres termes, réparation est due, non pour le *lucrum cessans*, mais uniquement pour le *damnum emergens,* sous quelque forme d'ailleurs qu'il se produise.

1356. — « § 1299. Si l'une des parties donne lieu à la retraite de l'autre par une faute qui constitue une raison grave pour rompre, elle doit à celle-ci les réparations prévues au § 1298. »

1357. — « § 1300. Lorsqu'une fiancée de bonnes vie et mœurs a autorisé son fiancé à cohabiter avec elle, elle peut, dans les cas prévus aux §§ 1298 ou 1299, réclamer une équitable indemnité en argent même pour le préjudice qui n'est pas un dommage pécuniaire. Son action n'est pas transmissible et ne passe pas aux héritiers, à moins qu'elle ait été reconnue par contrat ou bien intentée par elle-même ». Cet article ne figurait pas dans le *Projet* primitif.

1358. — « § 1301. Lorsque le mariage n'a pas lieu, chacune des parties peut réclamer de l'autre, conformément aux règles sur la restitution de l'indû, la restitution des présents qu'elle lui a faits ou de ce qu'elle lui a donné en signe des fiançailles. Dans le doute, on doit admettre qu'il n'y a pas lieu à restitution si l'engagement a été dissous par la mort de l'une des parties ». D'après le *Projet,* ces divers dons étaient réputés faits « sous la condition tacite que le mariage s'ensuivrait ou que les fiançailles subsisteraient jusqu'au décès de l'une des parties. »

1359. — « § 1302. Toutes les actions prévues aux §§ 1298 à 1301 se prescrivent par deux ans à compter de la dissolution des fiançailles ». D'après le *Projet*, elles se prescrivaient par un an.

1360. — II. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Comme on l'a vu plus haut, pendant des siècles le mariage a été réputé valable en Allemagne dès que les parties avaient échangé leur consentement en la forme prescrite alors que la cohabitation avait suivi cet échange.

1361. — Mais, par la suite des temps, les principes de l'Eglise exercèrent sur le développement du droit matrimonial une influence prépondérante. Peu à peu toute la théorie de mariage rentra dans le droit canon, et les tribunaux ecclésiastiques connurent seuls des contestations relatives à cette matière.

1362. — Cette transformation eut notamment les conséquen-

ces suivantes : 1° le caractère juridique du mariage s'effaça de plus en plus devant son caractère religieux et sacramentel; 2° les fiancés chrétiens furent astreints à célébrer leur mariage en la forme religieuse, c'est-à-dire à manifester, non plus seulement en présence de leurs parents assemblés, mais à l'église, leur intention de s'unir en mariage, et à recevoir la bénédiction du prêtre; toute union secrète fut condamnée; toutefois on persista pendant assez longtemps à donner comme véritable point de départ au mariage la cohabitation, non la cérémonie religieuse, et c'est le concile de Trente qui subordonna définitivement l'existence du mariage à sa célébration par le curé compétent, en présence d'au moins deux témoins (*Sess.* XXIV, c. 1); 3° on développa et l'on rendit de plus en plus rigoureuse la théorie des empêchements pour cause de parenté, d'alliance, d'affinité spirituelle, etc.; 4° enfin, on fit de l'indissolubilité du lien matrimonial un principe absolu; on interdit le divorce et l'on y substitua la simple séparation de corps.

1363. — Après la Réforme, les pays protestants cessèrent de se soumettre à la juridiction épiscopale en matière de mariage. Si des ecclésiastiques concoururent encore à la solution des questions de cet ordre, ils durent peu à peu céder le terrain aux juges laïques; et, finalement, les affaires matrimoniales furent complètement sécularisées. Aux yeux des protestants, le mariage reprit plutôt le caractère d'un contrat civil, bien qu'ils le reconnussent également comme étant d'institution divine et n'eussent pas cessé de faire de la bénédiction à l'église la condition essentielle de la validité de l'union conjugale. Le droit protestant atténue la rigueur du droit canon en matière d'empêchements, et il admet la possibilité du divorce en cas d'adultère et dans une série d'autres circonstances réputées également graves.

1364. — Cependant le mariage civil, au sens moderne de l'expression, est en Allemagne une institution de date relativement récente. Les parties occidentales du pays, où le Code Napoléon, introduit au commencement du siècle, est resté en vigueur jusqu'à ces dernières années, ont connu l'état civil et le mariage civil presque aussitôt que nous en France. Mais, dans les contrées où les lois locales ont été maintenues, le mariage religieux n'a cessé de faire règle que peu à peu, dans la seconde moitié de ce siècle; et ce n'est, en somme, que par la loi d'empire du 6 févr. 1875 qu'il a été définitivement relégué sur l'arrière-plan au point de vue du droit civil. Cette loi avait été précédée, l'année d'avant, par une loi prussienne, conçue dans le même but et destinée aux parties de la monarchie où le mariage religieux régnait encore sans partage.

1365. — Les seules conditions auxquelles doive satisfaire aujourd'hui un mariage sont celles qu'énumère la loi d'empire de 1875, applicable à l'ensemble du territoire de l'Empire. Il a été bien entendu que les empêchements qu'elle passe sous silence (par exemple, la diversité de religion, l'affinité spirituelle, une promesse de mariage faite à une autre personne, etc.), sont à considérer désormais comme tacitement abrogés (L. de 1875, art. 39).

1366. — Les conditions que pose la loi de 1875 sont : 1° Le consentement des parties (art. 28); les effets de l'absence de consentement sur la validité du mariage demeurent régis par les lois locales.

1367. — 2° L'âge requis pour contracter mariage, c'est-à-dire vingt ans pour les garçons, seize ans pour les filles, sauf dispense (art. 28).

1368. — 3° Le consentement des parents et tuteurs. Les enfants légitimes et légitimés ont besoin du consentement de leur père, les fils jusqu'à vingt-cinq ans, les filles jusqu'à vingt-quatre (art. 29). Pour les enfants adoptifs, le père adoptif prend la place du père naturel dans la mesure où, d'après les lois locales, l'adoption lui confère la puissance paternelle (art. 31). En cas de décès des père et mère, le consentement du tuteur est nécessaire jusqu'à la majorité accomplie (art. 29). Les enfants naturels doivent obtenir le consentement de leur mère et, s'ils sont mineurs, de leur tuteur (art. 29 et 30). Si le père ou la mère refuse son consentement, les enfants majeurs peuvent y faire suppléer par le juge (art. 32).

1369. — 4° L'absence d'empêchement pour cause de parenté, d'alliance ou d'autre lien réputé équivalent. Le mariage est interdit, sans possibilité de dispense : *a*) entre ascendants et descendants ; *b*) entre frères et sœurs, germains, utérins ou consanguins; *c*) entre alliés en ligne directe, entre conjoint et descendant de l'autre conjoint, entre ascendant et conjoint d'un descendant; sans distinguer si les rapports de parenté ou d'alliance reposent sur une naissance légitime ou illégitime, et si le mariage engendrant ces rapports subsiste encore ou non (art. 33); *d*) entre l'adoptant et l'adopté, tant que ce lien subsiste entre eux (art. 33); *e*) entre le tuteur ou ses enfants et sa pupille (art. 37).

1370. — 5° L'absence d'un mariage préexistant; nul ne peut contracter un nouveau mariage tant que le précédent n'a pas été dissous par un jugement ou par la mort du conjoint (art. 34). Une déclaration judiciaire de décès n'équivaut à la mort constatée que dans certains pays (Prusse, Alsace-Lorraine, villes Hanséatiques, etc.) ou moyennant l'observation d'une procédure spéciale (Saxe, Bade, etc.).

1371. — 6° Pour les militaires ou fonctionnaires, l'autorisation de leurs supérieurs, en tant qu'elle est requise par la loi locale (art. 38 ; L. milit. Empire, 2 mai 1874, art. 40).

1372. — En matière de secondes noces, il existe diverses dispositions restrictives. Ainsi : *a*) le mariage est interdit entre une personne divorcée pour adultère et son complice (art. 33); *b*) une femme dont le mariage a été dissous ne peut, sauf dispense, convoler en secondes noces avant l'expiration d'un délai de dix mois (art. 35). — V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 2, n. 1123 à 1172.

1373. — Le nouveau Code civil allemand a modifié en divers points les règles qu'avait posées la loi d'empire du 6 févr. 1875.

1374. — D'après le § 1303, l'homme ne peut se marier avant d'avoir atteint l'âge de la majorité, c'est-à-dire vingt et un ans (sauf déclaration anticipée de majorité après dix-huit ans), la femme avant d'avoir seize ans révolus; la femme seule peut obtenir une dispense d'âge.

1375. — « Quiconque ne jouit que d'une capacité juridique restreinte (*in der Geschäftsfähigkeit beschränkt*) ne peut se marier qu'avec l'autorisation de son représentant légal. Lorsque ce représentant est un tuteur, le pupille peut faire suppléer à l'autorisation qu'il lui refuse par le tribunal des tutelles; ce corps doit y suppléer si la célébration du mariage est dans l'intérêt du pupille » (§ 1304).

1376. — L'enfant légitime ne peut, jusqu'à l'âge de vingt et un ans, se marier qu'avec le consentement de son père; l'enfant naturel doit jusqu'au même âge obtenir le consentement de sa mère. La mère prend la place du père lorsque le père est prédécédé ou qu'il ne jouit pas des droits découlant de la puissance paternelle. Un enfant légitimé n'a pas besoin du consentement de la mère, même en cas de décès du père. Est assimilé à la mort du père ou de la mère le fait qu'ils sont en permanence hors d'état de manifester leur volonté ou que leur résidence est inconnue (§ 1305). Le consentement des père ou mère ne peut être donné par un représentant; s'ils ne jouissent que d'une capacité restreinte, leur représentant légal n'a pas à consentir en leurs lieu et place (§ 1307).

1377. — Si les père ou mère refusent leur consentement à un enfant majeur, il peut sur sa demande y être suppléé par le tribunal des tutelles; ce tribunal doit y suppléer lorsque le refus ne s'appuie sur aucun motif grave. Avant de statuer, le tribunal entend les parents ou alliés de l'enfant, si cela peut se faire sans trop de retard et de frais (§ 1308).

1378. — Nul ne peut contracter un nouveau mariage avant que le précédent ne soit dissous ou annulé. Si des époux veulent renouveler la célébration de leur mariage, il n'est pas nécessaire qu'ils commencent par faire déclarer la nullité de la première cérémonie. Tandis qu'on poursuit l'annulation ou la réforme d'un jugement de dissolution ou d'annulation d'un mariage antérieur, les époux ne peuvent se remarier : ils doivent attendre l'issue du recours, à moins que l'instance n'ait été engagée qu'après l'expiration du délai de cinq ans prescrit en cette matière (§ 1309).

1379. — Le mariage est interdit : 1° entre parents et alliés en ligne directe, et entre frères et sœurs, germains, utérins ou consanguins; 2° entre personnes dont l'une a eu des relations intimes avec les père et mère, ascendants ou descendants de l'autre. Sont également parents dans le sens de cet article l'enfant naturel ou ses descendants, et le père ou les personnes de sa parenté (§ 1310).

1380. — L'adoptant ne peut épouser ni l'adopté, ni ses descendants, tant que subsiste la relation créée par l'adoption (§ 1311).

1381. — Le conjoint divorcé pour cause d'adultère ne peut épouser son complice, lorsque l'adultère est indiqué dans le jugement comme cause du divorce; toutefois une dispense peut être accordée (§ 1312).

1382. — La femme ne peut se remarier que dix mois après la dissolution ou l'annulation de son premier mariage, à moins d'être accouchée dans l'intervalle; toutefois une dispense peut être accordée (§ 1313).

1383. — Le conjoint qui a un enfant légitime mineur ne peut se remarier qu'après avoir obtenu du tribunal des tutelles un certificat constatant qu'il s'est acquitté envers l'enfant de toutes ses obligations et qu'il a pris, quant aux biens de l'enfant, toutes les mesures prescrites par la loi (§ 1314; V. §§ 1493 et 1669).

1384. — Les militaires et fonctionnaires que la loi locale astreint à une autorisation préalable, ne peuvent se marier qu'en la produisant (§ 1315).

1385. — III. *Publication de bans; célébration du mariage.* — Tout mariage doit être précédé de publications destinées à mettre les intéressés en mesure d'y faire opposition s'il y a lieu, puis célébré suivant certaines formes minutieusement tracées par le législateur. Les règles posées en ces deux matières par la loi d'empire du 6 févr. 1875 aux §§ 41 à 54 sont indiquées *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 922 à 934.

1386. — Le nouveau Code civil pose les règles suivantes (§§ 1316 et s.).

1387. — La célébration du mariage doit être précédée de publications (*Aufgebot*), qui perdent leur valeur s'il n'est pas procédé au mariage dans les six mois suivants. Les publications peuvent être omises quand la maladie mortelle de l'un des futurs époux interdit tout ajournement de la cérémonie. Des dispenses de publications peuvent, d'ailleurs, être accordées (§ 1316).

1388. — « Le mariage est conclu par le fait que les fiancés se présentent personnellement et simultanément devant un officier de l'état civil et déclarent vouloir se prendre pour mari et femme. L'officier de l'état civil doit être prêt à recevoir cette double déclaration, laquelle ne peut être faite ni sous condition, ni à terme » (§ 1317).

1389. — « Lors de la célébration, l'officier de l'état civil doit, en présence de deux témoins, demander isolément et successivement à chacun des fiancés, s'il entend contracter mariage avec l'autre et, après avoir reçu leur réponse affirmative, prononcer qu'en vertu de la loi ils sont désormais unis en légitime mariage. Ne peuvent être témoins ni les mineurs, ni les personnes privées à ce moment de leurs droits civiques (*bürgerliche Ehrenrechte*); mais rien n'empêche que les témoins soient parents ou alliés des fiancés, de l'officier de l'état-civil, ou les uns des autres. L'officier de l'état civil doit inscrire le mariage sur le registre à ce destiné » (§ 1318).

1390. — « Est réputé officier de l'état civil, dans le sens du § 1317, celui qui, sans l'être, en remplit publiquement les fonctions, à moins que les fiancés ne sussent au moment de la cérémonie, qu'il n'avait pas la qualité officielle requise » (§ 1319).

1391. — « Le mariage doit être célébré devant l'officier de l'état civil compétent. Est compétent celui dans le district duquel l'un des fiancés a son domicile ou sa résidence habituelle. Si aucun des deux fiancés n'a dans le pays (*im Inland*) ni domicile ni résidence habituelle, et si, d'un autre côté, un seul d'entre eux est allemand, l'officier compétent est désigné par l'autorité supérieure chargée de la surveillance de l'état civil dans l'état confédéré auquel ressortit l'allemand, et, si celui-ci ne ressortit à aucun Etat confédéré, par le chancelier de l'Empire. Lorsque plusieurs officiers sont compétents, les futurs époux ont le choix entre eux » (§ 1320).

1392. — « Le mariage peut aussi être valablement célébré devant l'officier de l'état civil d'un autre district, en vertu d'une autorisation écrite de l'officier compétent » (§ 1321).

1393. — « Les dispenses prévues aux §§ 1303 et 1313 sont accordées par l'Etat confédéré auquel ressortit la femme; la dispense prévue au § 1312 l'est par l'Etat confédéré auquel ressortit l'époux divorcé. Pour les Allemands ne ressortissant à aucun Etat confédéré, les dispenses sont accordées par le chancelier de l'Empire. La dispense prévue au § 1316 dépend de l'Etat confédéré sur le territoire duquel le mariage doit être célébré. Il appartient au gouvernement local de poser les règles sur l'octroi des dispenses dépendant de lui » (§ 1322).

1394. — En ce qui concerne les mariages consulaires, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 952 et s.

1395. — IV. *Causes de nullité ou d'annulation du mariage.* — Lorsqu'un mariage a été conclu au mépris de l'une des règles de fond ou de forme posées par la loi, il est, suivant la gravité de l'infraction, nul (*nichtig*) ou simplement annulable (*anfechtbar*).

1396. — Le nouveau Code civil a donné une grande importance à cette distinction entre les mariages nuls ou annulables; elle n'est pas aussi marquée dans les lois antérieures, bien qu'elle corresponde, si l'on y regarde de près, tant à la différence admise partout entre les empêchements dirimants ou simplement prohibitifs, qu'aux conditions soit d'existence, soit de simple validité du mariage.

1397. — En somme, toutes les législations partent de l'idée que, suivant la nature du vice qui entache le mariage, la nullité peut en être prononcée, soit d'office ou à la requête de tout intéressé, soit seulement sur la demande de la personne directement lésée, le mariage étant validé, dans cette dernière hypothèse, par l'absence de réclamation ou par la disparition du droit de l'attaquer. — *Exposé des motifs du projet de Code civil*, t. 4, p. 45 et s.; *Landr.* pruss., II, 1, §§ 933 et s.; C. civ. sax., §§ 1620-1626.

1398. — A l'exemple du Code civil, nous examinerons d'abord les causes de nullité du mariage, puis les causes d'annulation (*Anfechtbarkeit*).

1399. — A. *Causes de nullité.* — 1° « Un mariage est nul lorsque les formes prescrites pour sa célébration par le § 1317 (V. *suprà*, n. 1388), n'ont pas été observées. Si le mariage a été inscrit sur le registre des mariages et si, postérieurement à la célébration, les époux ont vécu ensemble comme tels pendant dix ans ou, en cas de prédécès de l'un d'eux, jusqu'à sa mort et pendant trois ans au moins, le mariage est réputé avoir été valable dès le début. Cette disposition n'est pas applicable si, avant l'expiration des dix ans ou le décès de l'un des époux, l'action en nullité était intentée » (C. civ. all., § 1324).

1400. — L'absence de publications n'est pas considérée en elle-même comme une cause de nullité pour vice de forme (V. loi d'empire du 6 févr. 1875, art. 44). On aura, d'ailleurs, remarqué, à la lecture des §§ 1317 et 1318 du nouveau Code civil ci-dessus traduits, que le législateur allemand insiste beaucoup moins que le Code Napoléon sur la publicité du mariage et les diverses mesures à prendre pour l'assurer; il se contente de moitié moins de témoins et n'exige pas que la cérémonie ait lieu, les portes ouvertes, dans un local officiel.

1401. — 2° « Un mariage est nul lorsque, au moment de la célébration, l'un des conjoints était privé de la capacité de contracter (*geschäftsunfähig*), ou se trouvait dans un état d'inconscience (*Bewustlosigkeit*) ou de trouble mental passager. Le mariage doit être réputé valable dès le début si, après que l'incapacité, l'état d'inconscience ou le trouble mental a disparu, l'époux le confirme avant qu'il ait été dissous ou annulé. La confirmation n'est pas soumise aux formes prescrites pour la célébration » (§ 1325). — V. *Motive*, t. 4, p. 49 et s.

1402. — Les Codes actuellement en vigueur déterminent encore d'une façon assez divergente les conséquences de l'incapacité de donner un consentement valable (*Geschäftsunfähigkeit, Willensunfähigkeit*). En droit catholique, cette incapacité constitue un empêchement dirimant et d'ordre public. Il n'est pas certain que le droit protestant aille aussi loin : le tribunal de l'Empire a nettement adopté la doctrine qu'elle ne constitue qu'un empêchement d'ordre privé (*impedimentum privatum*). Là même où l'on professe la doctrine opposée, on admet que le mariage est validé par un nouvel échange des consentements, postérieur à la cessation de l'incapacité. — Arrêts en matière civile, IX, n. 57, p. 215 et 216; n. 58, p. 220; C. civ. sax., §§ 1623 et 1624; loi saxonne du 5 nov. 1875, art. 4.

1403. — 3° « Un mariage est nul lorsque, au moment de la célébration, l'un des époux était engagé avec un tiers dans les liens d'une union valable » (§ 1326).

1404. — D'après les droits catholique, protestant et français, un mariage antérieur nul n'entraîne la nullité du second qu'autant qu'il n'a pas été annulé avant que le juge ne statue sur ce dernier (C. civ. franç., art. 189; V. *suprà*, n. 297). En Saxe, au contraire, le second mariage est nul par le fait même de l'existence du premier (L. 5 nov. 1875, art. 3); c'est cette doctrine qu'a sanctionnée le nouveau Code civil.

1405. — 4° « Un mariage est nul lorsqu'il a été contracté entre parents ou alliés, au mépris de la règle posée au § 1310 » (§ 1327). — V. *suprà*, n. 1379.

1406. — 5° « Un mariage est nul, lorsqu'il était interdit, conformément au § 1312, pour cause d'adultère. Si, plus tard, une dispense est accordée, le mariage est réputé avoir été valable dès le début » (§ 1328). — V. *suprà*, n. 1379.

1407. — « On ne peut faire valoir la nullité d'un mariage, nul en vertu des §§ 1325 à 1328, que par voie d'action en nullité, tant que le mariage n'est pas annulé ou dissous. Il en est de même d'un mariage nul en vertu du § 1324, lorsqu'il a été inscrit sur le registre des mariages » (§ 1329).

1408. — Les actions en nullité de mariage (*Nichtigkeitsklagen*) peuvent être intentées soit par l'un des époux, soit par le ministère public, soit, en cas de bigamie, par le tiers avec lequel le premier mariage avait été conclu. Hormis ce cas, elles ne peuvent être intentées par un tiers que si un droit dépend pour lui de la nullité, ou une obligation, de la validité du mariage. L'action intentée par le ministère public ou par un tiers doit l'être contre les deux époux; l'action intentée par l'un des époux doit l'être contre l'autre. — V. C. proc. civ., § 586; *Seconde lecture du Projet de Code civil*, note au § 1236; L. bad., 9 déc. 1875, art. 2; L. bavar., 23 févr. 1879, art. 93; L. sax., 4 mars 1879, art. 2.

1409. — B. *Causes d'annulation.* — 1° « Un mariage est susceptible d'annulation (*anfechtbar*) à la requête de celui des époux qui, lors de la célébration ou, dans le cas du § 1325 (*suprà*, n. 1401), lors de la confirmation, n'avait qu'une capacité juridique restreinte, si la célébration ou la confirmation a eu lieu sans le consentement de son représentant légal » (C. civ. all., § 1331). Hormis ce cas, l'absence de consentement des parents n'est plus qu'un empêchement prohibitif. — *Motive*, t. 4, p. 80.

1410. — 2° « Un mariage est susceptible d'annulation à la requête de celui des époux qui, lors de la célébration, ne savait pas qu'il s'agissait d'un mariage ou qui, le sachant, n'entendait pas déclarer sa volonté de le contracter » (§ 1332).

1411. — 3° « Un mariage est susceptible d'annulation à la requête de celui des époux qui, lors de la célébration, s'est trompé soit sur la personne, soit sur des particularités (*Eigenschaften*) personnelles de l'autre époux telles que, s'il les avait connues, et en tenant compte avec réflexion de l'essence du mariage, il se serait abstenu de passer outre à la célébration » (§ 1333).

1412. — Cette doctrine assez large, sur l'erreur portant non seulement sur l'identité du conjoint, mais encore sur ses qualités réputées essentielles, était déjà inscrite dans le *Landrecht* prussien (II, 1, § 40) et dans le Code saxon (§§ 1595 et 1596). Il peut être intéressant de faire remarquer qu'elle avait été rejetée dans le *Projet primitif de Code civil* (§ 1259), par la raison, disait l'*Exposé des motifs* (t. 4, p. 76) : « que permettre d'attaquer un mariage pour cause d'erreur de l'une des parties sur les qualités ou conditions qualifiées d'essentielles serait déroger à la règle générale (inscrite au § 102 dudit *Projet*), en vertu de laquelle une erreur dans les motifs déterminants est sans influence sur la valeur d'un acte juridique ». Mais, ledit § 102 ayant été supprimé, tant dans le *Second projet* que dans le texte même du Code, on y a modifié également les conséquences qu'il avait sur l'erreur en matière de mariage.

1413. — 4° « Un mariage peut être annulé à la requête de l'époux qui a été induit par des tromperies volontaires (*durch arglistige Täuschung*) à le contracter dans des circonstances où, s'il eût connu la vérité, et en tenant compte avec réflexion de l'essence du mariage, il se serait abstenu de passer outre à la célébration. Si la tromperie n'est pas le fait de l'autre époux, le mariage n'est attaquable que si ce dernier la connaissait au moment de la célébration. L'annulation ne peut être demandée à raison d'indications fausses sur la fortune » (§ 1334). La dernière phrase a été introduite dans le texte postérieurement à la *Seconde lecture*.

1414. — 5° « Un mariage peut être annulé à la requête de celui des époux qui a été induit illégalement à le contracter sous l'empire de menaces » (§ 1335).

1415. — Le *Projet primitif* admettait comme cause d'annulation le fait que l'un des époux n'avait pas l'âge requis pour le mariage (*Ehemündigkeit*). D'après le droit matrimonial catholique et protestant, c'était une cause de nullité d'ordre public, qui disparaissait seulement si la femme avait conçu dans un délai donné ou si on laissait passer une certaine période sans la faire valoir. En Prusse et en Saxe, on la considérait comme une cause de nullité d'ordre privé. Elle a été rayée du *Projet de Code civil* dès la seconde lecture. — *Landr.* pruss., II, 1, §§ 934, 970, 991; L. sax., 5 nov. 1875, art. 5.

1416. — « Un mariage ne peut être attaqué par l'entremise d'un représentant; si l'époux auquel compète l'action n'a qu'une capacité juridique restreinte, il n'a pas besoin de l'assentiment de son représentant légal. Lorsque cet époux est complètement incapable, le mariage peut être attaqué par son représentant légal avec l'autorisation du tribunal des tutelles. Dans les cas du § 1331 (*suprà*, n. 1409), tant que l'époux auquel compète l'action n'a qu'une capacité restreinte, son représentant légal peut seul attaquer le mariage » (§ 1336).

1417. — « Dans les cas du § 1331, le mariage ne peut pas être attaqué si le représentant légal a ratifié le mariage ou si l'époux l'a confirmé après être devenu pleinement capable. Lorsque le représentant légal est un tuteur, la ratification refusée par lui peut être donnée, en son lieu et place, par le tribunal des tutelles, sur la demande de l'époux, si ce corps estime qu'il est de l'intérêt de ce dernier de laisser subsister le mariage. Dans les cas des §§ 1332 à 1335 (*suprà*, n. 1410 et s.), le mariage ne peut être attaqué si l'époux le confirme après avoir découvert l'erreur ou la tromperie ou après avoir échappé à toute contrainte. On applique aussi à la confirmation la règle posée dans la première phrase du § 1336 » (§ 1337).

1418. — « Un mariage ne peut plus être attaqué après sa dissolution, à moins qu'il n'ait été dissous par la mort de celui des époux qui n'avait pas le droit de l'attaquer » (§ 1338).

1419. — « L'action ne peut être intentée que dans les six mois. Le délai court, dans les cas du § 1331, du jour où la célébration ou la confirmation du mariage est connue du représentant légal, ou bien où l'époux devient pleinement capable; dans les cas des §§ 1332 à 1334, du moment où l'époux découvre l'erreur ou la tromperie; dans le cas du § 1335, du moment où il échappe à toute contrainte. On applique à ces délais les règles inscrites, en matière de suspension de la prescription, aux §§ 203 et 206 » (§ 1339).

1420. — « Lorsque le représentant légal d'un incapable n'a pas attaqué le mariage en temps utile, l'époux lui-même, devenu capable, peut l'attaquer comme s'il n'avait point eu de représentant » (§ 1340).

1421. — Les articles suivants du Code civil contiennent surtout des règles de procédure, dans le détail desquelles il ne nous paraît pas utile d'entrer. Bornons-nous à dire que, d'après le § 1343, si un mariage susceptible d'annulation est attaqué en justice, il est réputé nul dès le début et que, une fois l'action intentée, on ne peut faire valoir la nullité, tant que le mariage n'a point été annulé ou dissous.

1422. — Lorsque l'action en annulation est retirée, le mariage est réputé n'avoir point été attaqué; il en est de même, si, après avoir été attaqué, il est ratifié ou confirmé conformément au § 1337, avant d'avoir été effectivement annulé ou dissous (§ 1341).

1423. — V. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Nous indiquerons d'abord ces effets d'après les législations actuellement en vigueur; puis nous analyserons les règles posées par le nouveau Code civil, en laissant de côté ce qui, pour le droit actuel, a déjà été indiqué, *suprà*, v° *Aliments*.

1424. — A. *Législations actuelles.* — Depuis le moment de la célébration du mariage, la femme prend le nom et le rang du mari, partage son domicile et participe à tous ses droits de cité, de bourgeoisie, etc. — Fœrster, *Preuss. Privatrecht*, § 206, 8 et 9; Roth, *Bayr. Civilrecht*, § 50, 1; C. civ. sax., § 1632.

1425. — La femme a le devoir de suivre son mari là où il lui plaît de résider, et le mari a le devoir de la recevoir au foyer conjugal; la cohabitation, qui est pour les époux un devoir naturel, est même, suivant plusieurs législations, un devoir légal, mais seulement susceptible de sanction dans le cas où l'un d'eux se refuserait d'une façon persistante à s'y soumettre. — *Landr.* pruss., II, 1, § 682; C. civ. sax., § 1630; *Landr.* bav., I, 6, § 12.

1426. — Le mari est tenu de pourvoir à l'entretien de sa femme, conformément à sa condition; la femme a la même obligation vis-à-vis du mari si c'est elle qui a des ressources et lui

qui est tombé dans le besoin ; dans tous les cas, elle ne peut lui refuser les services domestiques en harmonie avec sa condition sociale ; dans la mesure de ses forces et de ses moyens, elle doit porter sa part de la charge commune. — *Landr.* pruss., II, 1, §§ 185 ; 262 ; *Landr.* bavar., I, 6, § 12, 7° ; C. civ. sax., §§ 1631, 1634 et 1637 ; Windscheid, *Pandektenrecht*, § 491, 2.

1427. — D'après tous les Codes, le mari est le chef de l'association conjugale et le représentant légal de la famille. — *Landr.* pruss., II, 1, § 184 ; *Landr.* bavar., I, 6, § 12, 2°.

1428. — En droit romain, le mariage n'avait pas pour effet d'émanciper l'époux mineur. — Windscheid, *Pandektenrecht*, § 525, 20 ; Puchta, *Pandekten*, § 445. — La question de savoir si cette règle a passé dans le droit commun germanique est fort controversée, et elle a été résolue diversement dans les législations locales. En Bavière, en Saxe-Weimar, etc., le mariage rend majeurs le mari et la femme. — *Landr.* bavar., I, 7, § 36, 7° ; L. sax.-weim., 27 mars 1872, 17, 20, 71, 73. — En Wurtemberg, dans les villes Hanséatiques, la femme seule est émancipée. — Lang, *Wurtemb. Personenrecht*, §§ 6 et 11 ; Lubeck, *Regl. sur les tutelles*, art. 81 ; Hambourg, *ibid.*, art. 63. — En Prusse et en Saxe, la minorité subsiste. — Prusse, *Vormundschafts ordnung*, § 99 ; C. civ. sax., § 1929.

1429. — En droit romain, en l'absence de *manus*, le mariage n'exerçait aucune influence sur la capacité juridique de la femme : elle restait propriétaire de sa fortune et pouvait faire, relativement à ses biens, tous les actes qu'ils comportaient ; cette règle a été maintenue dans les pays qui ont conservé comme régime matrimonial le régime dotal. Au contraire, le vieux droit germanique avait soumis la femme mariée à une infinité de restrictions ; car il la plaçait dès le moment du mariage sous la tutelle du mari, ce qui la privait du droit et d'ester en justice par elle-même et de faire aucun acte de disposition. Après la « réception » du droit romain, cette tendance s'accentua encore par le fait qu'après avoir institué la tutelle des femmes en général, on considéra la femme mariée comme aussi incapable que les autres, *propter imbecillitatem sexûs*, et l'on frappa de nullité tout acte fait par elle seule.

1430. — Actuellement, la capacité de la femme mariée est encore réglée différemment suivant les pays. En Thuringe, dans les duchés de Saxe, dans les villes Hanséatiques, le principe de la tutelle maritale est resté appliqué dans toute sa rigueur : sauf les exceptions expressément prévues par la loi, tout acte fait unilatéralement par une femme mariée est nul. — Thuringe, *Droit commun saxon*, *Constit.* II, 15 ; L. sax.-weim., 2 févr. 1839, § 5 ; LL. de Gotha et de Cobourg, 6 avr. 1836 ; L. de Meiningen, 19 août 1833, § 4 ; L. de Lubeck, 15 mars 1869, § 2, etc.

1431. — Dans d'autres pays, la tutelle maritale n'existe plus, mais la plupart des conséquences qui en découlaient ont été maintenues : d'après les *Landrechte* de Prusse (II, 1, § 320), de Bavière (I, 6, § 27) et de Wurtemberg (Lang, *Personenrecht*, § 45, 4) et d'après le Code civil saxon (§ 1638), les actes faits sans autorisation par une femme mariée sont également frappés de nullité, hormis les cas formellement exceptés par la loi.

1432. — Dans les contrées de droit commun, au contraire, on part du principe que le mariage n'influe pas en lui-même sur la capacité de la femme et qu'elle n'est limitée, dans son droit de disposer de ses apports et de sa part dans les biens communs, que dans la mesure où, en vertu du régime matrimonial adopté, le mari a sur lesdits biens des droits dont la femme est obligée de tenir compte. Par suite, les actes faits par la femme seule ne sont pas radicalement nuls ; mais, durant le mariage, on ne peut pas s'en prévaloir quant aux biens placés sous l'administration du mari. — Kraut, *Vormundschaft*, t. 2, p. 86 ; Beseler, *Privatrecht*, § 121, 14 ; Roth, *Bayr. Civilrecht*, § 50, n. 3.

1433. — En droit commun, la femme avait sur les biens du mari une hypothèque légale générale pour garantir la restitution de la dot et des paraphernaux confiés à l'administration du mari. — Windscheid, *Pandektenrecht*, § 232, n. 6.

1434. — Il ne peut plus en être ainsi dans les pays où ont prévalu les principes de la publicité et de la spécialité de l'hypothèque et où la loi ne reconnaît plus d'hypothèques générales : la femme n'y possède plus, au lieu d'une hypothèque légale, qu'un titre légal pour requérir la constitution d'une hypothèque spéciale à son profit. — Loi pruss. d'introd. à la *Concursordnung* (8 mai 1855), art. 19 ; C. civ. sax., § 390 ; L. hypothécaire bavar. (1er juin 1822), art. 12, 6 ; L. hypoth. wurt. (15 avr. 1825), art. 20. — Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, n. 526 et note 4.

1435. — Pendant longtemps, la femme a eu, d'après la plupart des législations, un privilège pour ses créances en cas de faillite du mari. Ce privilège lui a été enlevé, en Allemagne, par l'art. 54 de la *Concursordnung*.

1436. — B. *Code civil allemand.* — Les époux sont tenus l'un envers l'autre de vivre ensemble comme mari et femme. Lorsque la prétention de l'un d'eux au rétablissement de la vie commune est abusive, l'autre n'est pas tenu d'y satisfaire. Il en est de même quand ce dernier est en droit de demander le divorce (§ 1353).

1437. — La décision appartient au mari dans ce qui touche à la vie commune ; c'est lui notamment qui fixe la résidence et le logement du ménage. La femme n'est pas tenue de se soumettre aux décisions du mari lorsqu'elles constituent un abus de son droit (§ 1354).

1438. — La femme reçoit le nom de famille du mari (§ 1355).

1439. — Sous réserve des dispositions du § 1354, la femme a le droit et le devoir de conduire le ménage (*das gemeinschaftliche Hauswesen*). La femme est tenue de travailler dans le ménage et dans les affaires du mari, en tant que sa coopération est usuelle en tenant compte de la situation des époux (§ 1356).

1440. — Dans les limites de son cercle d'activité domestique, la femme a le droit de pourvoir aux affaires du mari à sa place et de le représenter. Les actes juridiques (*Rechtsgeschäfte*) qu'elle fait dans lesdites limites sont réputés faits au nom du mari, à moins que le contraire ne résulte des circonstances. Le mari peut restreindre le droit de la femme ou l'en priver complètement ; mais, si, en le faisant, il commet un abus, la femme peut recourir contre sa décision, auprès du tribunal des tutelles. Au regard des tiers, cette restriction ou suppression du droit de la femme ne vaut qu'autant qu'elle a été portée à leur connaissance ou dûment publiée (§ 1357).

1441. — Lorsque la femme s'est obligée vis-à-vis d'un tiers à une prestation personnelle, le mari peut rompre cet engagement sans condition de délai pourvu qu'il y soit autorisé par le tribunal des tutelles ; ce corps doit l'y autoriser s'il est établi que l'engagement pris par la femme porte atteinte aux intérêts du ménage. Le mari n'a pas le droit de résiliation quand l'engagement avait été autorisé par lui ou, à son défaut, par le tribunal des tutelles ; ce corps peut suppléer à l'autorisation du mari lorsqu'il est empêché par maladie ou absence de manifester sa volonté et qu'il y a péril en la demeure, ou que le mari, en refusant l'autorisation, a abusé de son droit. Tant que la vie commune est suspendue, le mari n'a pas le droit de résiliation. L'autorisation ou la résiliation ne peuvent émaner d'un représentant du mari ; si le mari est restreint dans sa capacité juridique, il n'a pas besoin de l'assistance de son représentant légal (§ 1358).

1442. — Les époux ne se doivent dans l'accomplissement de leurs devoirs réciproques que la diligence qu'ils ont coutume d'apporter à leurs propres affaires (§ 1359).

1443. — Le mari est tenu d'entretenir la femme en raison de sa condition sociale, de sa fortune et de son aptitude au gain (*Erwerbsfähigkeit*). Lorsque le mari est hors d'état de subvenir lui-même à ses besoins, la femme est tenue de l'entretenir également, conformément à la condition sociale du mari, et en raison de sa propre fortune et de sa propre aptitude au gain. L'entretien doit être fourni de la façon que comporte la vie conjugale en commun ; on applique par analogie les règles sur la dette alimentaire, posées aux §§ 1601-1615. — V. *infrà*, n. 1445.

1444. — Lorsque les époux vivent séparés, l'entretien, tant que l'un d'eux a le droit de refuser de reprendre la vie commune et s'y refuse en fait, est remplacé par une rente en numéraire, payable par trimestre et d'avance (V. § 760). Le mari est tenu, de plus, de fournir à la femme, sur le mobilier commun, les objets dont elle a besoin pour son ménage séparé, à moins que ces objets ne lui soient indispensables à lui-même ou qu'il n'existe des objets similaires dans les biens dont la femme a la disposition. L'obligation d'entretien qui pèse sur le mari disparaît ou se réduit au paiement d'une quote-part, lorsque cela est équitable eu égard aux besoins, à la situation de fortune et aux gains des époux (§ 1361).

1445. — La dette alimentaire pèse, d'après le nouveau Code, sur les parents en ligne directe (§ 1601) ; elle présuppose des

besoins auxquels l'assisté ne puisse pourvoir lui-même (§ 1602) et, d'autre part, pour l'assistant, la possibilité d'y pourvoir sans mettre en péril son propre entretien conformément à sa condition sociale (§ 1603). En tant qu'il s'agit de savoir si une femme mariée est en état d'entretenir des parents indigents, on ne tient pas compte du droit d'administration et d'usufruit appartenant au mari sur les apports de la femme (§ 1604). Les descendants sont tenus de la dette alimentaire avant les ascendants; leur obligation se fixe d'après l'ordre des successions et d'après leur part héréditaire. Parmi les ascendants, les plus proches sont tenus avant les plus éloignés; à égalité de degré, ils sont tenus par tête, mais le père est toujours tenu avant la mère (§ 1606). L'époux de l'indigent est tenu avant les parents; toutefois, en tant que l'époux, à raison de ses autres devoirs, est hors d'état de fournir les aliments sans mettre en péril son propre entretien conformément à sa condition sociale, les parents peuvent être tenus avant lui (§ 1608). La mesure de l'entretien est déterminée par la situation sociale de la personne à assister; il comprend tout ce qui est nécessaire à la vie, y compris, pour un enfant à élever, les frais d'éducation et d'instruction professionnelle (§ 1610). Celui que son inconduite a mis dans la misère n'a droit qu'à ce qui est strictement indispensable à la vie (*den notdürftigen Unterhalt*); il en est de même des enfants, des père et mère ou de l'époux, s'ils se sont rendus coupables d'une faute qui autorise la personne obligée de les entretenir à les priver de leur légitime (§ 1611). Il est pourvu à l'entretien au moyen d'une rente en numéraire; toutefois, s'il y a des motifs particuliers, l'indigent peut demander que les aliments lui soient donnés sous une autre forme (§ 1612). Pour le passé, la personne à assister ne peut demander des dommages-intérêts que si le débiteur était en demeure (§ 1613). On ne peut renoncer aux aliments pour l'avenir (§ 1614). La dette alimentaire s'éteint, en principe, par la mort de l'une ou l'autre des parties (§ 1615).

1446. — Dans l'intérêt des créanciers du mari, on présume que les biens meubles se trouvant en la possession des deux époux ou de l'un d'eux appartiennent au mari. Il en est ainsi, notamment, des titres au porteur et des titres à ordre munis d'un endossement en blanc. Quant aux objets destinés exclusivement à l'usage personnel de la femme (vêtements, bijoux, instruments de travail), on présume, tant par rapport aux époux entre eux qu'au regard des tiers, que ces objets appartiennent à la femme (§ 1362).

1447. — Sauf les dispositions dérogatoires qui peuvent être insérées dans le contrat de mariage, le mari est réputé avoir dès le jour de la célébration du mariage l'administration et l'usufruit des apports de sa femme (*eingebrachtes Gut*), à moins qu'il n'ait épousé une femme restreinte dans sa capacité juridique, sans l'assentiment du représentant légal de la femme (§§ 1363 et 1364). Il n'a point ces droits sur les propres de la femme (*Vorbehaltsgut*, § 1365), dans lesquels rentre, notamment, tout ce qu'elle gagne par son travail ou sa profession personnelle (§ 1367).

1448. — La femme ne peut disposer d'un de ses apports sans l'autorisation du mari (§ 1395); si elle dispose d'un de ces biens par contrat sans ladite autorisation, la validité du contrat dépend de la ratification du mari, et, si le mari la refuse, le contrat ne devient pas valable par cela seul que l'usufruit marital prend fin (§ 1396). Un acte juridique, même unilatéral, fait par la femme relativement à l'un de ses apports sans l'autorisation du mari, est nul (§ 1398). L'autorisation du mari n'est pas nécessaire pour les actes juridiques par lesquels la femme s'oblige à une prestation (§ 1399). Lorsque la femme soutient un procès sans l'autorisation du mari, le jugement n'est pas opposable au mari quant aux apports; la femme ne peut faire valoir, comme demanderesse, qu'avec ladite autorisation un droit rentrant dans les apports (§ 1400). L'autorisation du mari n'est pas nécessaire dans ces divers cas, lorsqu'il est empêché par absence ou maladie de manifester sa volonté et qu'il y a péril en la demeure (§ 1401). Lorsque, pour la bonne administration des affaires de la femme, il importe de faire un acte qui exige l'autorisation du mari, la femme peut faire suppléer par le tribunal des tutelles à l'autorisation que le mari refuse sans bonnes raisons (§ 1402). Les limitations à la capacité de la femme mariée dont il vient d'être parlé, sont opposables aux tiers encore qu'ils ignorassent que la femme était mariée (§ 1404).

1449. — Lorsque le mari autorise sa femme à exercer seule un commerce ou une industrie (*Erwerbsgeschäft*), son autorisation n'est pas nécessaire pour les diverses opérations ou contestations qui s'y rattachent; le mari est réputé avoir autorisé la profession de la femme lorsqu'elle l'exerce au su du mari et sans opposition de sa part (§ 1405).

1450. — La femme n'a pas besoin de l'autorisation du mari : 1° pour accepter ou répudier une succession ou un legs; 2° pour renoncer à sa légitime ou pour faire dresser inventaire sur une succession à elle échue; 3° pour repousser une offre de contrat ou une donation; 4° pour faire une affaire avec son mari (§ 1406).

1451. — Elle n'en a pas besoin non plus : 1° pour continuer un procès déjà engagé à l'époque du mariage; 2° pour faire valoir en justice contre le mari un droit dépendant des apports; 3° pour faire valoir en justice un semblable droit contre un tiers, lorsque le mari en a disposé sans le consentement de la femme; 4° pour faire valoir en justice un droit d'opposition à une mesure d'exécution forcée (§ 1407).

1452. — Il va sans dire que la femme mariée peut tester sans l'autorisation de son mari. — V. *Motive*, t. 5, p. 247 et s.

1453. — « Les devoirs religieux relatifs au mariage ne sont pas touchés par les dispositions de la section du Code, intitulée *Mariage civil* », et que nous avons résumée, en grande partie, dans les numéros qui précèdent (§ 1588).

1454. — VI. *Des secondes noces, spécialement en suite d'une déclaration de décès.* — On a déjà vu, *suprà*, n. 1382, que la femme qui veut convoler en secondes noces après la dissolution de son mariage doit laisser passer dix mois à partir de cette dissolution (§ 1313).

1455. — Le nouveau Code civil contient des dispositions spéciales pour les secondes noces conclues en suite d'une déclaration judiciaire de décès (§§ 1348 et s.).

1456. — Lorsqu'un époux dont le conjoint a été déclaré mort, se remarie, ce second mariage n'est pas nul par cela seul que le conjoint déclaré mort est encore en vie, à moins que les deux époux ne sussent au moment de la célébration qu'il avait survécu au jugement déclaratif. La célébration du second mariage dissout le premier, et la dissolution persiste encore que la déclaration de décès ait été annulée en suite d'un recours (§ 1348).

1457. — Si le jugement qui déclare le décès fait l'objet d'un recours, l'époux présent ne peut se remarier avant qu'il ait été statué sur ce recours, à moins que le jugement ne soit attaqué que dix ans après la publication (§ 1349).

1458. — Chacun des époux du second mariage peut, si le conjoint déclaré mort vit encore, attaquer ledit mariage à moins qu'au moment de le contracter, il n'eût connaissance de la survie. L'instance ne peut être introduite que pendant six mois à partir du jour où l'époux demandeur apprend que le conjoint déclaré mort est encore en vie. Elle ne peut plus l'être si l'époux qui aurait été fondé à l'introduire, confirme le mariage après avoir été informé de la survie, ou si le second mariage se trouve dissous par la mort de l'un des deux époux (§ 1350).

1459. — Lorsque, conformément au § 1350, le second mariage est attaqué par l'époux du premier mariage, celui-ci est tenu de fournir à l'autre des aliments suivant les règles posées en matière de divorce, si ce dernier ignorait, lors de la célébration, que la déclaration de décès reposait sur une erreur de fait (§ 1351).

1460. — Si le premier mariage est dissous conformément à la fin du § 1348, l'obligation de la femme d'aider le mari à entretenir un enfant commun se règle d'après les dispositions du § 1585 relatif au cas de divorce (§ 1352).

§ 2. Argentine (*République*).

1461. — Le mariage civil a été institué, dans la République Argentine, par une loi du 2 nov. 1888, qui modifie à cet égard le Code civil et qui est en vigueur depuis le 1er avr. 1889. — MM. E. Daireaux et Theurault en ont donné une analyse dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. 18, p. 1047.

1462. — La validité du mariage s'apprécie d'après la loi du lieu de la célébration; les droits et obligations personnels des époux sont régis par les lois de la République, s'ils y ont leur domicile, quel que soit le pays où le mariage ait été contracté. Le contrat de mariage régit les biens, quelles que soient les lois du pays de la célébration; à défaut de contrat, les biens meubles sont régis par la loi du lieu de la célébration. En cas de changement de domicile, les biens acquis antérieurement

par les époux sont régis par la loi du premier domicile; la loi du dernier régit les biens acquis postérieurement au changement. Quant aux immeubles, ils sont régis par la loi du lieu où ils sont situés.

1463. — La dissolution, en pays étranger, d'un mariage célébré dans la République ne confère pas aux époux la faculté de se remarier en violation des dispositions de la loi argentine.

1464. — La loi ne reconnaît pas les promesses de mariage et n'admet aucune demande de dommages-intérêts à raison de la rupture de semblables engagements.

1465. — Il n'y a mariage qu'autant que les parties y ont donné leur consentement exprès devant l'officier de l'état civil; sinon, le prétendu mariage ne produit aucun effet civil, encore que les époux fussent de bonne foi. Le consentement peut être donné soit en personne, soit par l'entremise d'un fondé de pouvoir spécial.

1466. — Le mariage doit être précédé de publications.

1467. — Les règles posées par la loi en matière d'empêchements au mariage et d'oppositions, et quant au mode de célébration, ne présentent aucune particularité intéressante à relever.

1468. — Les droits et obligations des époux sont aussi régis par les principes ordinaires. En général, la femme ne peut s'obliger sans l'autorisation du mari; mais la nullité résultant du défaut d'autorisation ne peut être invoquée que par la femme, le mari ou leurs héritiers. La femme majeure, séparée, peut exercer tous les actes de la vie civile.

1469. — Comme en Espagne, le mot « divorce », employé à diverses reprises dans la loi, ne doit s'entendre que de la séparation de corps; le *divorcio* ne dissout pas le mariage; on ne reconnaît qu'un seul mode de dissolution : le décès de l'un des époux, alors même que, d'après la loi du lieu de la célébration, il y en aurait d'autres.

1470. — En vertu d'une loi du 12 nov. 1889, qui modifie celle de 1888, l'officier de l'état civil est juge de la capacité des parties à contracter mariage et des difficultés qui peuvent surgir à ce sujet. C'est lui qui apprécie si cette capacité est suffisamment établie par les documents produits; et, selon qu'il l'estime convenable, il procède immédiatement à la célébration, ou bien y surseoit jusqu'à ce que de nouvelles preuves aient été administrées. Sur la demande des parties, il est tenu, s'il se refuse à la célébration, de leur donner acte de son refus, afin qu'elles puissent se pourvoir devant le juge compétent. — V. *Notice* de M. Fravaton, dans l'*Ann. de lég. étr.*, t. 19, p. 1030.

1471. — D'après le traité sur le droit international civil, conclu le 12 févr. 1889 à Montevideo entre la République Argentine, la Bolivie, le Paraguay, le Pérou et l'Uruguay, il a été convenu que, pour ces cinq Etats, la capacité requise pour le mariage, la forme de l'acte, son existence et sa validité seraient régies par la loi du lieu de la célébration. Mais les Etats signataires ne sont pas tenus de reconnaître le mariage célébré dans l'un d'eux, quand il est vicié par l'une des causes suivantes : 1° défaut d'âge chez l'un ou l'autre des contractants, le minimum étant quatorze ans pour les garçons et douze ans pour les filles; 2° parenté ou alliance en ligne directe; 3° parenté entre frère et sœur légitimes ou naturels; 4° participation au meurtre de l'époux du conjoint (V. *infrà*, n. 1500); 5° mariage antérieur non encore légalement dissous (art. 12).

1472. — Les droits et devoirs des époux, quant à leurs relations personnelles, sont régis par les lois du domicile matrimonial, et, si les époux viennent à changer de domicile, par celles de leur nouveau domicile (art. 13).

1473. — La loi du domicile conjugal règle également : 1° la séparation de corps; 2° la dissolution du mariage, toutes les fois que la cause alléguée est admise par la loi du lieu où le mariage a été célébré (art. 14).

1474. — Ces règles, sans empiéter sur la liberté de chacun des cinq Etats à l'intérieur de leur territoire, forment, comme on le voit, en matière de mariage, la base d'une sorte d'union internationale limitée. Elles sont très-intéressantes à ce point de vue, en attendant que les travaux élaborés en 1894 par la conférence diplomatique de La Haye entrent dans le domaine du droit public conventionnel.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

1475. — I. Autriche. — « Le mariage, dit le Code civil autrichien (§ 44), est la base des relations de famille. En contractant mariage, deux personnes de sexe différent déclarent, conformément à la loi, leur volonté de vivre en une indissoluble communauté, de procréer des enfants, de les élever, et de se prêter une assistance réciproque. »

1476. — A. *Promesses de mariage.* — Les fiançailles (*Eheverlöbniss*) ou l'engagement préalable de se marier, en quelques circonstances ou sous quelques conditions que la promesse a été faite ou reçue, n'engendrent aucune obligation juridique, ni quant à la célébration même du mariage, ni quant aux prestations stipulées pour le cas où il n'y serait pas procédé (§ 45).

1477. — Mais la partie qui n'a donné à l'autre aucun motif sérieux de se retirer a le droit de réclamer d'elle une indemnité pour le dommage effectif qu'elle démontre lui avoir été causé par la rupture (§ 46). Il s'agit ici exclusivement, on le voit, du *damnum emergens*.

1478. — B. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Toute personne peut contracter mariage, en tant qu'il n'existe pour elle aucun empêchement légal (§ 47).

1479. — La condition primordiale d'un mariage est que les parties y aient donné leur consentement. Ce consentement peut faire entièrement défaut ou se trouver entaché d'un vice.

1480. — Les fous furieux, les aliénés, les idiots et les mineurs non encore parvenus à l'âge de discernement (*Unmündige*) sont hors d'état de contracter mariage valablement (§ 48); ce qui, quant à l'âge, revient à dire qu'on ne peut se marier avant l'âge de quatorze ans révolus (§ 21).

1481. — Les mineurs (*sensu stricto*, c'est-à-dire entre quatorze et vingt-quatre ans), et les majeurs qui, pour une raison quelconque, ne peuvent s'obliger valablement, ne peuvent aussi se marier valablement qu'avec le consentement de leur père légitime. Si le père n'est plus vivant ou apte à les représenter, la déclaration du représentant légal doit, pour la validité du mariage, être accompagnée du consentement de l'autorité judiciaire (§ 49). Un décret du 21 oct. 1814, n. 1105, décide que le consentement d'un père juif demeure nécessaire pour la validité du mariage de son fils devenu chrétien.

1482. — Les mineurs naturels doivent produire, outre la déclaration de leur tuteur, le consentement de l'autorité judiciaire (§ 50).

1483. — Si un mineur étranger qui veut contracter mariage en Autriche n'est pas en mesure de justifier du consentement requis, le tribunal autrichien dont il relèverait à raison de sa condition et de sa résidence doit lui nommer un représentant qui fasse connaître au tribunal son consentement au mariage projeté ou sa désapprobation (§ 51).

1484. — Lorsque le consentement est refusé à un mineur ou à une personne assistée d'un tuteur (*Pflegebefohlene*) et que les futurs époux estiment que c'est à tort, ils ont le droit de se pourvoir contre le refus auprès du juge (§ 52).

1485. — L'absence des ressources nécessaires, de mauvaises mœurs prouvées ou notoires, des maladies contagieuses, une infirmité contraire aux fins du mariage chez celui avec qui le mariage doit avoir lieu, sont des motifs légitimes pour refuser le consentement (§ 53).

1486. — Les règles sur l'obtention du consentement judiciaire au mariage de mineurs sont tracées aux §§ 190-192 de la loi sur la procédure non contentieuse, du 9 août 1854, n. 208.

1487. — Les lois militaires précisent quels sont les militaires ou assimilés qui ne peuvent valablement contracter mariage sans l'autorisation de leurs supérieurs (§ 54). — V. pour l'armée de terre, Arr. min. Guerre, 14 sept. 1861, n. 3881, C. pén. milit., § 780; pour la marine, Décr. 25 juin 1863, L. 2 oct. 1882, n. 153, art. 1, § 32; pour la gendarmerie, L. 26 févr. 1876, n. 19, §§ 47 et 48.

1488. — Voici maintenant les causes qui vicient le consentement :

1489. — 1° Le consentement au mariage est vicié lorsqu'il a été obtenu sous l'empire d'une crainte justifiée. Le fait de savoir si la crainte était justifiée ou non s'apprécie en tenant compte de la grandeur et de la vraisemblance du danger et de la complexion physique et morale de la personne menacée (§ 55). — V. C. pén., § 508; C. pén. milit., § 782.

1490. — 2° Le consentement est également vicié quand il émane d'une personne enlevée et qui n'a pas encore recouvré sa liberté (§ 56).

1491. — 3° L'erreur ne vicie le consentement que si elle

porte sur la personne même du futur époux (§ 57). Lorsque, après le mariage, le mari trouve sa femme enceinte des œuvres d'un autre, il peut, en dehors du cas du § 121, demander l'annulation du mariage (§ 58). Toutes autres erreurs des époux, et les mécomptes qu'ils peuvent éprouver quant aux conditions posées ou acceptées, ne sont pas des causes d'annulation du mariage (§ 59).

1492. — Nous passons, à la suite du Code, à l'examen des autres empêchements.

1493. — L'impuissance permanente est un empêchement au mariage quand elle existait déjà à l'époque de la célébration. L'impuissance purement temporaire et l'impuissance même incurable survenue postérieurement au mariage ne sont pas des causes d'annulation (§ 60). Il résulte d'un décret du 25 févr. 1837, que l'impuissance dont il est ici question est celle qui met obstacle à la cohabitation, abstraction faite de la question de savoir si la cohabitation peut avoir, ou non, pour conséquence la naissance d'enfants.

1494. — Le Code considérait comme un empêchement dirimant pendant toute la durée de la peine une condamnation aux travaux forcés (*schwerste, schwere Kerkerstrafe*). Cette disposition (§ 61) a été abrogée par la loi du 15 nov. 1867, n. 131, art. 5, sous réserve des lois militaires.

1495. — Le Code n'autorise que la monogamie; en conséquence, toute personne qui veut se remarier doit justifier de la dissolution absolue de son précédent mariage (§ 62). — C. pén., §§ 206, 208.

1496. — Les ecclésiastiques qui ont reçu les ordres supérieurs et les religieux des deux sexes qui ont fait vœu de chasteté ne peuvent valablement contracter mariage (§ 63).

1497. — Les chrétiens ne peuvent se marier valablement avec des non-chrétiens (§ 64).

1498. — Le mariage est interdit : 1° entre parents et alliés en ligne directe; 2° entre frères et sœurs, germains, utérins ou consanguins, ou alliés au même degré; 3° entre cousins-germains et alliés au même degré; 4° entre oncle et nièce, tante et neveu, et alliés au même degré. Peu importe que la parenté soit légitime ou naturelle (§§ 65 et 66).

1499. — Il est également interdit entre deux personnes qui ont commis adultère ensemble, lorsque l'adultère a été établi avant la dissolution du précédent mariage (§ 67). La preuve dont il s'agit ne peut résulter d'un aveu fait à un ministre du culte ou à une autorité ecclésiastique. — *Hofkanzleidec.* du 6 déc. 1833.

1500. — Il l'est enfin, même en l'absence d'adultère, entre deux personnes dont l'une, pour rendre l'union possible, a attenté à la vie du conjoint de l'autre, encore que cet attentat soit demeuré sans effet (§ 68).

1501. — C. *Publications de bans; célébration du mariage.* — Un mariage valable présuppose des publications (*Aufgebot*) et une déclaration solennelle de consentement (§ 69). Quant à la façon dont il doit être procédé aux unes et à l'autre, il faut distinguer le mariage religieux, réglementé par le Code, du mariage civil institué subsidiairement ou parallèlement par les lois des 25 mai 1868, n. 47, et 9 avr. 1870, n. 51, pour les cas où l'union ne peut être contractée devant le ministre du culte.

1502. — a) *Mariage religieux* (§§ 70 et s., C. civ.). L'*Aufgebot* consiste en la publication du mariage projeté, avec indication des noms, prénoms, lieu de naissance, profession et domicile des deux fiancés, et invitation a toute personne qui connaîtrait un empêchement, d'en faire part. La notification d'un empêchement est faite directement, ou par l'entremise du ministre du culte qui a fait la publication, à l'ecclésiastique chargé de procéder à la célébration du mariage (§ 70). Avant qu'il puisse être donné suite à la demande de publications, les fiancés doivent justifier, par un certificat de leur directeur spirituel, qu'ils ont une connaissance suffisante des règles de leur religion. — *Hofkanzleidec.* du 16 janv. 1807.

1503. — La publication doit être faite, trois dimanches ou jours de fête, au service ordinaire de la paroisse, ou, si les futurs époux demeurent chacun dans une autre circonscription, des deux paroisses (§ 71). Pour les mariages de chrétiens non-catholiques elle devait être faite, d'après le Code civil, non seulement dans leur propre église, mais encore dans la paroisse catholique de leur résidence, et pour les mariages entre catholiques et chrétiens non-catholiques, tout à la fois dans l'église paroissiale catholique, dans le temple de l'époux non-catholique et dans l'église catholique du lieu où ce dernier a sa résidence. Ces dernières règles ont été abrogées par la loi du 31 déc. 1868, n. 4, et remplacées par la suivante : en cas de mariage mixte, la publication se fait au service de l'église à laquelle se rattache chacun des futurs (art. 1 et 3).

1504. — Lorsque les futurs époux, ou l'un d'entre eux, n'ont pas six semaines de résidence dans la paroisse où le mariage doit être célébré, la publication doit être faite également à leurs précédents domiciles (V. § 72).

1505. — Si le mariage n'est pas célébré dans les six mois à partir des publications, celles-ci doivent être renouvelées (§ 73).

1506. — Pour la validité des publications et, par suite, du mariage, il suffit que les noms et le projet de mariage des futurs époux aient été publiés au moins une fois dans la paroisse de chacun d'eux ; un défaut dans la forme ou le nombre des publications ne vicie pas le mariage, Mais les futurs époux et les ministres du culte sont tenus, sous les peines prévues par la loi, de veiller à ce que les trois publications ordonnées soient faites exactement (§ 74).

1507. — La déclaration solennelle de consentement au mariage doit être faite devant le ministre du culte auquel ressortit l'un des époux (que, suivant les confessions, il porte le titre de curé, de pasteur ou tel autre analogue), ou devant son remplaçant, en présence de deux témoins (§ 75). Pour les militaires, l'ecclésiastique compétent est l'aumônier du régiment et, à son défaut, le ministre ordinaire de la paroisse (*Hofkanzleidec.* des 19 mars 1808 et 3 avr. 1846).

1508. — Cette déclaration solennelle de consentement peut être faite par l'entremise d'un fondé de pouvoirs, à condition que le gouverneur de la province (*Landesstelle*) y ait donné son assentiment et que le nom du fondé de pouvoirs soit dûment spécifié; le tout, à peine de nullité. Si les pouvoirs ont été retirés avant la célébration, le mariage n'est pas valable; mais le mandant est responsable du préjudice résultant du retrait du mandat (§ 76).

1509. — Lorsque les futurs époux appartiennent à des confessions chrétiennes différentes, l'échange solennel des consentements a lieu, en présence de deux témoins, devant le ministre ordinaire du culte de l'un d'eux ou son remplaçant, sauf leur droit de faire ensuite bénir leur union dans l'autre Église. (L. 31 déc. 1868, n. 4, art. 2 et 3, remplaçant le § 77 du Code).

1510. — S'il n'est pas justifié, par les futurs époux, de l'accomplissement des publications prescrites, ou, dans les cas prévus aux §§ 49-52 et 54, de l'autorisation requise, ou, si leur qualité de majeurs est douteuse, de leur âge attesté par un acte de naissance ou de baptême, ou si tel autre empêchement se manifeste, le ministre du culte est tenu, sous des peines rigoureuses, de surseoir au mariage jusqu'à ce que les futurs époux produisent les certificats voulus ou que les empêchements soient levés (§ 78).

1511. — Si les futurs époux se trouvent lésés par le refus de célébration, ils peuvent se plaindre à la *Landesstelle* et, à défaut, au bailliage de cercle (*Kreisamt*, § 79). D'ailleurs, les fiancés de toute confession ont, depuis la loi du 25 mai 1868, et ainsi qu'on le verra plus bas, le droit de s'adresser pour la célébration de leur mariage à l'autorité civile, lorsqu'ils se heurtent à des difficultés de la part des ministres de la religion.

1512. — Pour preuve du mariage contracté, les chefs de paroisse ont le devoir de l'inscrire de leur propre main sur le registre à ce destiné; l'acte doit mentionner exactement tous les faits de nature à fixer la filiation et l'état civil des mariés, les noms des témoins, la date, etc. (V. § 80).

1513. — Lorsqu'un mariage doit être célébré dans un lieu autre que la propre paroisse de l'un des futurs époux, le ministre d'une de ces paroisses qui délègue un collègue pour présider à la célébration, est tenu de mentionner le fait sur le registre des mariages de sa paroisse (§ 81). Le ministre officiant inscrit le mariage sur le registre de la sienne, en indiquant en vertu de quelle délégation il a fonctionné, et porte l'acte, dans la huitaine, à la connaissance de l'ecclésiastique qui l'avait délégué (§ 82).

1514. — b) *Mariage civil.* — La loi du 25 mai 1868, n. 47, tout en remettant en vigueur les parties du Code civil de 1811, momentanément abrogées par la législation matrimoniale de 1856, a pourvu, par l'institution subsidiaire du mariage civil, aux cas où il ne serait pas possible de suivre les formes, ci-dessus résumées, du mariage purement religieux. Cette loi est divisée en cinq sections ou *articles*, subdivisés eux-mêmes en paragraphes.

1515. — Lorsque le ministre du culte invité à faire les publications et à procéder au mariage, conformément au Code civil, s'y refuse à raison d'un empêchement non prévu par ledit Code, les fiancés ont le droit, tant pour les publications que pour la célébration elle-même, de s'adresser aux autorités civiles, quelle que soit d'ailleurs la confession religieuse à laquelle ils se rattachent (L. de 1868, art. 2).

1516. — Les autorités compétentes, à cet égard, sont les autorités de district (*politische Bezirks-Behörde*) ou, dans les villes qui ont des statuts municipaux propres, les autorités municipales, dans la circonscription desquelles le ministre du culte qui refuse son concours a sa résidence officielle (II, § 1).

1517. — Pour pouvoir requérir l'intervention des autorités civiles, les parties doivent justifier du refus du ministre du culte, soit par la production d'une pièce émanée de lui, soit par l'affirmation de deux témoins demeurant dans le district (II, § 2), dont il est dressé procès-verbal (Ord. pour l'exéc. de la loi du 1er juill. 1868, § 5).

1518. — A défaut de cette justification, il appartient aux autorités civiles de mettre le ministre du culte en demeure de s'expliquer sur ses dispositions et, éventuellement, sur ses motifs de refus. Si le ministre décline son concours, soit sans motifs, soit pour des raisons que ne reconnaît pas la loi civile, ou s'il laisse passer huit jours sans répondre, ces autorités doivent procéder aux publications et à la célébration en se conformant aux règles tracées par le Code (L. de 1868, même §).

1519. — Toutes les fonctions et décisions réservées par le Code au ministre du culte appartiennent, dans ce cas, aux autorités civiles ci-dessus désignées (L. de 1868, § 3).

1520. — On peut recourir contre leurs décisions, d'abord, auprès du gouvernement de la province (*k. k. politische Landesstelle*), puis auprès du ministre de l'Intérieur (§ 4).

1521. — Les publications faites par les autorités civiles sont affichées sur des tableaux *ad hoc*, tant au siège de leur administration que dans les communes intéressées, sauf le droit du gouvernement de la province d'abréger la durée des publications ou même d'en accorder la dispense complète; en cas de danger de mort, les dispenses peuvent être accordées par les autorités de district ou municipales (§ 5).

1522. — Les autorités civiles compétentes peuvent, comme il est dit *suprà*, n. 1513, pour les ministres du culte, déléguer pour la célébration du mariage un autre fonctionnaire, à la requête des parties (§ 6).

1523. — L'échange solennel des consentements doit avoir lieu devant le chef de l'administration compétente, en présence de deux témoins et d'un greffier assermenté (§ 7).

1524. — Il est dressé, de la célébration du mariage, un acte qui est signé par les parties, les deux témoins et les deux fonctionnaires (§ 8).

1525. — Les autorités de district et les autorités municipales tiennent, à cet effet, tant un registre des publications de bans qu'un registre des mariages. Les extraits qu'elles en délivrent ont la force probante d'actes authentiques; il doit d'office en être envoyé un de chaque espèce au ministre du culte auquel ressortit chacun des nouveaux conjoints (§ 9), et celui-ci les transcrit sur ses propres registres (Ord. d'exéc. de la loi, § 23).

1526. — Les époux qui se sont mariés civilement demeurent libres de faire ensuite bénir leur union par un ministre de leur Eglise (L. de 1868, § 11).

1527. — A la fin de chaque année, les autorités de district ou municipales envoient au gouvernement de la province une copie certifiée du registre des mariages, pour être conservée au chef-lieu (Ord. d'exéc., § 21).

1528. — D'après une loi complémentaire du 9 avr. 1870, n. 51, sur les mariages des personnes n'appartenant à aucune Eglise ou association religieuse légalement reconnue, les divers actes relatifs au mariage, que le Code confie, en principe, aux ministres des cultes, doivent être faits par le fonctionnaire préposé au district (*Bezirkshauptmann*) ou, dans les communes qui ont des statuts municipaux propres, par les autorités préposées à leur administration, conformément aux règles tracées tant par le Code civil que par la loi de 1868.

1529. — Les israélites qui vivent en dehors des liens (*Verband*) d'une communauté religieuse juive, sont, en matière de publications de bans et de célébration de mariage, réputés rattachés à la communauté juive autrichienne la plus voisine de leur résidence; il appartient aux autorités de la province de déterminer jusqu'où chaque communauté est censée s'étendre à ces fins (L. 29 mai 1876, n. 76, §§ 1 et 2).

1530. — D. *Dispenses.* — Même dans les mariages qui sont régis par le Code civil de 1811, et en vertu des dispositions de ce Code, il est permis, pour des motifs graves, de solliciter du gouverneur de la province *politische Landesstelle*) des dispenses relativement à certains empêchements (§ 83). La décision appartient en dernière instance au ministère de l'intérieur (Ord. min., 1er juill. 1868, n. 80, § 2) et, pour les militaires, au ministère de la guerre (Ord. 22 avr. 1815, n. 2588).

1531. — Antérieurement à la célébration du mariage, la demande de dispense doit être formée par les parties elles-mêmes et sous leur propre nom. Si, postérieurement à la célébration, elles ont connaissance d'un empêchement susceptible d'être levé, elles peuvent aussi solliciter la dispense par l'entremise du ministre du culte, et sans révéler leur nom (§ 84).

1532. — Le gouverneur de la province et, en dehors du chef-lieu, les autorités administratives, peuvent dispenser de la deuxième et de la troisième publication, ou abréger la période pendant laquelle les bans publiés par un corps laïque doivent rester affichés (§ 85; L. 4 juill. 1872, n. 111, § 1).

1533. — Dans des cas urgents, et s'il y a danger de mort, ces autorités peuvent même dispenser de toute publication, à la condition que les futurs époux affirment par serment n'avoir connaissance d'aucun empêchement au mariage projeté (§ 86). La même dispense totale peut être accordée, sous le même serment, lorsqu'il s'agit de régulariser l'union de personnes que tout le monde croyait mariées; dans ce cas, la dispense peut être sollicitée du gouverneur de la province par le ministre du culte, sans révéler le nom des intéressés (§ 87).

1534. — Lorsqu'une dispense est accordée à raison d'un empêchement existant lors de la célébration, il n'est pas nécessaire de procéder à de nouvelles publications; mais il faut que les parties échangent de nouveau leur consentement au mariage devant le ministre du culte et deux témoins, et qu'acte en soit dressé sur le registre des mariages. A cette condition, l'union est aussi valable que si elle l'avait été dès le début (§ 88).

1535. — E. *Demandes en nullité de mariage.* — Il n'est pas permis aux époux de rompre leur mariage par consentement mutuel. Ils ne peuvent qu'en demander l'annulation, ou requérir le divorce dans la mesure très-étroite où le Code autrichien l'admet, c'est-à-dire s'ils ne sont pas catholiques (V. *suprà*, v° *Divorce*). La séparation de corps, est, en dehors des cas d'annulation, le seul *remedium juris* reconnu pour les conjoints catholiques. — V. C. civ., § 93.

1536. — Lorsqu'un mariage a été conclu en violation des §§ 56, 62 à 68 et 75 ci-dessus traduits, ou du § 119, dont il sera parlé *infrà*, à propos des secondes noces (V. n. 1554), la nullité doit en être poursuivie d'office. Dans tous les autres cas, elle ne peut être prononcée qu'à la requête des personnes lésées dans un droit par un mariage conclu au mépris d'un empêchement légal (§ 94). Dans les cas où l'annulation peut être poursuivie d'office, l'action peut être intentée même après le décès de l'un des époux ou des deux, lorsqu'il s'agit de faire valoir des droits privés ou que l'instance est engagée dans l'intérêt de l'Etat ou pour la répression d'une infraction pénale (*Hofdec.* du 27 juin 1837, n. 208).

1537. — Ne peut invoquer sa propre faute ou son propre dol pour faire annuler le mariage, l'époux qui avait connaissance de l'erreur commise par l'autre dans sa personne, ou de la crainte sous l'empire de laquelle l'autre avait agi, ou l'époux qui a dissimulé la circonstance que, d'après les §§ 49 à 52 et 54, il ne pouvait contracter à lui seul aucune union valable, ou qui a prétendu faussement avoir obtenu les autorisations requises (§ 95).

1538. — En général, l'époux qui n'a à se reprocher aucune faute a seul le droit de demander l'annulation du mariage; il le perd si, après avoir eu connaissance de l'empêchement, il continue la vie commune. Le mariage contracté par un mineur (*sensu stricto*, entre quatorze et vingt-quatre ans) ou par une personne sous tutelle (*Pflegbefohlene*) sans l'assistance requise ne peut être attaqué par le père ou par le tuteur que tant que la puissance paternelle ou la tutelle subsiste (§ 96). — Les autorités titulaires (*Vormunschaftsbehörde*) n'ont pas le droit d'attaquer le mariage (*Hofdec.* du 17 juin 1825, n. 2112).

1539. — D'après la *Juridictionsnorm* actuelle (§ 14), la juridiction compétente, en matière de nullité de mariage, est le

tribunal de première instance dans le ressort duquel les époux avaient leur dernier domicile commun. Les étrangers qui n'habitent l'Autriche que temporairement, ne peuvent saisir les tribunaux autrichiens d'une action en nullité de mariage ou en divorce; lorsqu'ils sont fixés dans le pays, la validité de leur mariage doit être jugée d'après la loi du pays où il a été conclu (*Hofdec.* du 23 oct. 1801, n. 452).

1540. — Lorsque l'empêchement est de ceux qui peuvent être levés, le tribunal doit toujours commencer par tâcher de mettre les parties d'accord; et ce n'est que s'il échoue dans ses tentatives d'accommodement, qu'il doit statuer sur la validité du mariage (§ 98).

1541. — Les présomptions militent toujours en faveur de la validité du mariage. Il faut donc que l'empêchement soit pleinement démontré; en pareille matière, l'aveu concordant des époux n'a pas la valeur d'une preuve, et l'on ne peut leur déférer le serment ou les admettre à le prêter (§ 99).

1542. — En ce qui concerne, notamment, la prétendue impuissance antérieure au mariage et permanente, le fait doit être confirmé par des experts, c'est-à-dire « par des médecins et chirurgiens expérimentés et, selon les circonstances, par des sages-femmes » (§ 100). S'il y a doute sur la question de savoir si l'impuissance est permanente ou simplement temporaire, les époux doivent être astreints à passer encore une année ensemble; la nullité du mariage doit être prononcée à l'expiration de ce délai, si l'impuissance a persisté (§ 101).

1543. — S'il ressort des débats sur la validité du mariage que les deux parties, ou l'une d'elles, avaient antérieurement connaissance de l'empêchement et l'ont sciemment dissimulé, les coupables doivent être punis des peines prévues à l'art. 507, C. pén. Si l'une des parties est innocente, elle est fondée à demander des dommages-intérêts. Enfin, s'il y a des enfants issus du mariage, il doit être pourvu à leurs besoins selon les règles posées par le Code civil dans le titre des *Devoirs des parents* (§ 102). — V. §§ 139 et s.

1544. — F. *Effets du mariage, quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Les deux époux ont l'obligation réciproque de cohabitation, de fidélité et d'égards (§ 90).

1545. — Le mari est le chef de la famille; il a en cette qualité le droit de diriger la maison. Mais il doit, en même temps, assurer à sa femme un entretien convenable, selon ses moyens, et la représenter en toute circonstance (§ 91).

1546. — La femme reçoit le nom du mari et jouit des droits de sa condition; elle est tenue de le suivre dans son domicile, de l'assister, selon ses forces, dans la tenue de la maison et dans l'accroissement de ses ressources, et, en tant que l'ordre de la maison l'exige, d'observer et de faire observer les règles par lui posées (§ 92).

1547. — Le droit autrichien ne parle ni d'autorisation ni de tutelle maritale. A défaut de contrat de mariage, chaque époux conserve ses droits de propriété antérieurs, et l'un d'eux n'a aucun droit à faire valoir sur ce que l'autre acquiert ou ce qui lui échoit de n'importe quelle façon. Dans le doute, on présume que les acquisitions sont faites par le mari (§ 1237).

1548. — Tant que la femme n'y a pas contredit, elle est légalement présumée avoir conféré au mari, comme à son légitime représentant, l'administration de tous ses biens libres (§ 1238).

1549. — En cette qualité, le mari est assimilé à tout autre administrateur, dûment autorisé, de la fortune d'autrui; mais il n'est tenu que du fonds même ou du capital. Sauf convention contraire, il ne doit aucun compte des revenus perçus durant sa gestion (§ 1239).

1550. — De son côté, la femme ne doit pas compte des revenus que, bien que cédés au mari, elle a perçus elle-même (§ 1240).

1551. — Dans les cas urgents ou de péril imminent, le mari peut être privé de l'administration de la fortune, encore qu'elle lui ait été accordée expressément et pour toujours. Mais, en revanche, il peut aussi mettre un frein à l'administration désordonnée de sa femme et même la faire déclarer prodigue sous les conditions prévues par la loi (§ 1241).

1552. — Les donations entre époux ne sont pas interdites (§ 1246).

1553. — G. *Des secondes noces.* — Le simple écoulement du laps de temps d'absence requis pour que le décès puisse être déclaré, n'autorise pas encore l'époux présent à considérer le mariage comme dissous et à se remarier. Mais, quand l'absence est accompagnée de circonstances qui ne laissent aucun doute sur le décès de l'absent, l'époux présent peut requérir, de la part du juge de son domicile, un jugement déclaratif de décès et l'autorisant à contracter un nouveau mariage (§ 112). A la suite de cette requête, un curateur est nommé pour rechercher l'absent et le mettre en demeure, par des publications réitérées, de se représenter ou de donner signe de vie dans le délai d'une année (§ 113). Si ces sommations demeurent sans effet, le tribunal déclare le décès après l'expiration de ladite année, et son jugement, avant d'être exécutoire, doit être ratifié par la cour d'appel (§ 114).

1554. — Les époux divorcés peuvent, en général, contracter un nouveau mariage; mais la loi refuse ce droit à celui qui a provoqué le divorce en commettant adultère, ou par ses excitations, ou de quelque autre manière punissable (§ 119). Les non-catholiques divorcés ne peuvent du vivant de leur conjoint catholique se remarier qu'avec des non-catholiques (*Hofdecr.*, 26 août 1814, n. 1099, et 17 juill. 1835, n. 61).

1555. — Lorsqu'un mariage a été annulé ou dissous soit par la mort, soit par le divorce, la femme, si elle est enceinte, ne peut se remarier avant sa délivrance, et, s'il y a des doutes sur sa grossesse, avant l'expiration d'un délai de six mois. Si, au contraire, d'après les circonstances ou l'avis d'experts, une grossesse est peu probable, les autorités de district ou municipales peuvent accorder une dispense au bout de trois mois (§ 120, modifiant la loi du 4 juill. 1872, n. 111, § 1). La violation de cette règle n'entraîne pas la nullité du mariage; mais la femme perd tous les avantages qui lui avaient été assurés par son précédent mari (§ 121). — V. pour l'ensemble de la matière du mariage en Autriche, Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 2, n. 1128 à 1178.

1556. — II. Hongrie. — La législation sur l'état civil et le mariage civil date de 1894 et comprend les trois lois XXXI, XXXII et XXXIII de ladite année. La première est la loi sur le mariage civil, la seule dont rigoureusement nous ayons à nous occuper ici; nous dirons cependant incidemment quelques mots de la troisième sur les registres civils pour la constatation des naissances, des décès et des mariages. La seconde loi détermine la religion des enfants nés ou à naître. Les trois lois sont en vigueur depuis le 1er oct. 1895.

1557. — Jusqu'à présent, la législation hongroise sur le mariage était l'une des plus confuses et des plus compliquées de l'Europe. Chaque Eglise, chaque communion avait la sienne, si bien que, même abstraction faite du royaume de Dalmatie, avec la Croatie et la Slavonie, il y avait en présence neuf régimes différents, qui, tous, étaient appliqués par les autorités de chaque Eglise ou communion de la façon la plus arbitraire, sans nulle possibilité d'ingérence de la part des autorités civiles. On comprend quel chaos devait présenter, dans ces conditions, tout ce qui touchait à la célébration et à la dissolution des mariages, et, par suite, à la légitimité des enfants. Chaque droit spécial avait ses empêchements propres, étrangers aux autres; chacun imposait des conditions de capacité et de validité différentes; chacun réglait autrement la matière des dispenses; et, de même qu'il suffisait de changer d'Eglise pour avoir le choix entre neuf réglementations souvent contraires du mariage, on pouvait aussi, moyennant un changement semblable, se ménager le moyen de dissoudre un mariage, même indissoluble au début.

1558. — La loi XXXI, votée après de mémorables discussions pour obvier au mal, se compose de cent cinquante articles en dix sections. Nous ne parlerons pas ici des sections 5, 6, 7, 8, 9 et 10 qui sont consacrées à la dissolution du mariage, à la séparation de corps, aux mariages conclus à l'étranger ou par des étrangers, et aux dispositions pénales, diverses et transitoires. Pour les autres mêmes, qui sont extrêmement détaillées, nous devons nous en tenir à un résumé.

1559. — A. *Promesses de mariage.* — Une promesse de mariage n'engendre pas d'action en vue de la célébration même de l'union et ne peut être corroborée par une clause pénale. Celui qui la rompt sans motifs sérieux, doit à l'autre partie le remboursement de ses impenses et la restitution des présents qu'il avait reçus d'elle ou de ses parents; mais l'action de la partie lésée se prescrit par une année (L. XXXI, art. 1 à 5).

1560. — B. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Les conditions de validité du mariage sont : 1° la capacité civile des parties (art. 6); sont incapables les mineurs de douze ans, les aliénés et les interdits (art. 127); 2° l'âge de dix-huit ans

révolus pour les garçons et de seize ans pour les filles, sauf dispense du ministre de la Justice (art. 7); 3° le libre consentement des futurs époux (art. 387); 4° pour les mineurs, c'est-à-dire les personnes âgées de moins de vingt-quatre ans (L. XX de 1877, 1), le consentement de leur représentant légal; la loi explique longuement quel est celui des parents que, dans les diverses hypothèses, on doit considérer comme tel (art. 8 à 10), et ajoute que, même quand ce représentant a donné son consentement, il est défendu au mineur qui a vingt ans accomplis de se marier sans le consentement de celui de ses père et mère qui a qualité pour le donner; seulement, dans ce cas, l'empêchement est simplement prohibitif (art. 16), tandis qu'il est dirimant pour les mineurs âgés de moins de vingt ans.

1561. — « Ne peuvent contracter mariage ensemble » — ce qui, d'après la terminologie de la loi, implique un empêchement dirimant : 1° les ascendants et descendants; 2° les frères et sœurs germains, utérins ou consanguins; 3° les frères et sœurs et les descendants issus d'eux, sauf dispense accordée par le roi sur la proposition du ministre de la Justice; 4° l'époux avec les parents en ligne directe de l'autre, encore que le mariage ait été dissous ou annulé. Peu importe, dans ces divers cas, que la parenté soit légitime ou naturelle (art. 11).

1562. — Ne peut contracter un nouveau mariage celui dont le précédent n'est pas dissous ou annulé (art. 12).

1563. — Ne peuvent contracter mariage ensemble les personnes dont l'une, de concert avec l'autre, a attenté à la vie de son conjoint ou du conjoint de l'autre (art. 13).

1564. — Le mariage est interdit ou, en d'autres termes, il y a un empêchement prohibitif par rapport : 1° à celui contre qui est engagée une instance à fin d'interdiction à raison de son état d'aliénation mentale ou d'une surdi-mutité l'empêchant de se faire comprendre même par signes, lorsqu'il a été pourvu d'un curateur, ou séquestré, ou que l'interdiction résulte d'un jugement non encore passé en force de chose jugée (art. 14).

1565. — 2° A celui qui, étant assisté d'un curateur pour cause de faiblesse d'esprit ou d'une surdi-mutité qui ne l'empêche pas de se faire comprendre par signes, n'a pas obtenu le consentement de son curateur (art. 15).

1566. — 3° Aux cousins-germains, légitimes ou naturels, sauf dispense du ministre de la Justice (art. 17).

1567. — 4° Tant que l'adoption subsiste, à l'adoptant et à l'adopté l'un avec l'autre, ou avec les descendants ou le conjoint l'un de l'autre, sauf, dans ces derniers cas, dispense du ministre de la Justice (art. 18).

1568. — 5° Tant que la tutelle subsiste, au tuteur ou à ses descendants légitimes ou naturels avec le pupille (art. 19).

1569. — 6° A ceux à qui un jugement de divorce pour cause d'adultère a fait cette interdiction, sauf dispense accordée par le roi sur la proposition du ministre de la Justice (art. 20).

1570. — 7° A celui dont le mariage antérieur, nul, n'a pas encore été régulièrement dissous ou annulé (art. 21).

1571. — 8° A celui dont le conjoint absent a été judiciairement déclaré mort, lorsqu'il sait, ou que la personne avec qui il veut se remarier sait, ou qu'il est prouvé, que l'absent était encore en vie au moment de la déclaration de décès (art. 22).

1572. — 9° A un époux, avec celui qui a été condamné pour avoir attenté, comme complice ou comme auteur principal, à la vie du précédent conjoint, bien que le jugement de condamnation ne soit pas encore définitif; sauf dispense accordée par le roi sur la proposition du ministre de la Justice (art. 23). Lorsque le jugement est devenu définitif, l'empêchement est dirimant.

1573. — 10° A la femme dont le mariage antérieur n'est pas dissous ou annulé depuis dix mois au moins, à moins que, dans l'intervalle, elle n'ait accouché; sauf dispense du ministre de la Justice (art. 24).

1574. — 11° A moins d'autorisation de leurs supérieurs, à ceux qui, d'après les règles de leur Eglise ou le vœu de célibat qu'ils ont prononcé, ne doivent point se marier (art. 25).

1575. — 12° A ceux qui, d'après les lois militaires, ne peuvent se marier sans l'autorisation de leurs chefs, tant qu'ils ne la produisent pas (art. 26; L. VI de 1889, art. 50 et 61).

1576. — 13° A ceux dont le mariage n'a pas été préalablement publié conformément à la loi, sauf dispense des autorités administratives (art. 27).

1577. — *C. Publication des bans. Célébration du mariage.* — La célébration du mariage doit être précédée de la publication des bans (§ 28).

1578. — La publication, qui est faite par les soins du préposé aux registres de l'état civil, peut être requise par les futurs époux en personne, par leurs représentants légaux ou par des fondés de pouvoirs spéciaux (Loi sur l'état civil, n. XXXIII, de 1894, art. 45).

1579. — La publication doit être faite au domicile habituel des futurs époux et, s'ils n'y résident pas depuis trois mois, à leur domicile antérieur (art. 46).

1580. — Elle ne peut avoir lieu que si les parties ont justifié auprès du préposé des conditions établies par la loi pour contracter mariage (art. 50). Elle résulte : 1° de l'affichage, pendant quatorze jours, du mariage projeté, en un lieu public, à la résidence officielle du préposé aux registres et à la maison commune; 2° d'une proclamation orale faite à la maison commune par un membre de l'administration communale, les deux dimanches compris dans la quinzaine (art. 52).

1581. — On ne peut procéder au mariage qu'après l'expiration des trois jours qui suivent le dernier de la publication; et la publication doit être renouvelée si l'on n'y procède pas dans l'année (art. 55 et 56).

1582. — Une dispense de publication peut être accordée par le premier fonctionnaire du municipe, et, sur son refus, par le ministre de l'Intérieur; elle présuppose de la part des époux une déclaration expresse qu'à leur connaissance il n'existe aucun empêchement de mariage (art. 57).

1583. — Le mariage même doit être célébré devant l'officier de l'état civil. Est officier de l'état civil : 1° le préposé aux registres; 2° le premier officier du municipe; 3° l'administrateur de district (*föszolgabiro*); 4° le bourgmestre des villes à *Magistrat* constitué; 5° l'agent diplomatique ou consul austro-hongrois (ou son suppléant), dans la limite des pouvoirs à lui conférés par le gouvernement hongrois (L. de 1894, n. XXXI, art. 29).

1584. — Le ministre du culte qui célébrerait un mariage avant la cérémonie civile, ou tout simplement sans s'assurer qu'elle a eu lieu, encourrait des peines sévères (art. 123).

1585. — Le mariage doit être tenu pour contracté devant l'officier de l'état civil, lorsque celui devant qui il l'a été, était communément réputé revêtu de cette qualité, à moins que les deux parties ne sussent le contraire; le mariage qui n'a pas eu lieu devant l'officier de l'état civil, n'est point un mariage aux yeux de la loi; celui qui l'a été devant un officier de l'état civil incompétent, est un mariage, mais est susceptible d'annulation (art. 30 et 41).

1586. — Chaque officier de l'état civil, en dehors du cas de délégation, n'est compétent que dans sa propre circonscription; pour qu'un agent diplomatique ou consulaire puisse fonctionner comme tel, il faut que le futur époux soit hongrois et que le mariage contracté devant lui soit considéré comme contracté en Hongrie (art. 31).

1587. — En principe, le mariage doit être célébré devant l'officier de l'état civil du lieu où l'un des futurs époux a son domicile ou, tout au moins, sa résidence (art. 32); mais cet officier peut, sur la demande des parties, déléguer un de ses collègues (art. 33).

1588. — La célébration ne peut avoir lieu que si les publications ont été faites ou qu'il en ait été accordé dispense, et si l'officier n'a connaissance d'aucun empêchement légal ou d'aucune circonstance exclusive du libre consentement (art. 35). Toutefois, en cas de maladie de l'un des époux entraînant danger de mort imminent, le mariage peut être contracté sans publication ni dispense (art. 36).

1589. — Le mariage est célébré publiquement, dans un lieu affecté au service public, désigné à cet effet; sauf le droit pour l'officier de l'état civil, s'il y a des motifs graves, d'y procéder, sur la demande des parties, même sans publicité et hors du lieu désigné à cet effet (art. 37).

1590. — Il est contracté par le fait que les deux futurs époux, présents ensemble devant l'officier de l'état civil, déclarent, par devant deux témoins âgés de seize ans au moins et capables de comprendre la portée de l'acte, qu'ils contractent mariage ensemble; cette déclaration ne peut être faite ni sous condition ni à terme. La déclaration faite, l'officier de l'état civil prononce, au nom de la loi, que les deux parties sont unies par le mariage (art. 39 et 40).

1591. — Lorsque les parties se heurtent à un refus de publication et de célébration de leur mariage, elles peuvent se pourvoir, suivant les cas, devant le premier fonctionnaire du municipe ou devant le tribunal civil (L. XXXIII, art. 60).

1592. — La publication et la célébration ont lieu gratuitement; il doit être délivré aux parties un certificat de mariage, exempt de frais et de timbre (art. 62).

1593. — Aussitôt après la célébration du mariage, acte doit en être dressé sur le registre à ce destiné (art. 63).

1594. — D. *Demande en nullité du mariage.* — Le mariage est nul s'il a été contracté devant un officier de l'état civil, mais soit hors de son ressort, soit en violation de quelqu'une des dispositions de l'art. 39 sur la forme du mariage (L. XXXI, art. 41). Il n'est pas nul si la personne devant qui il a été célébré passait communément pour être l'officier de l'état civil, ou si elle l'était réellement, mais dans une circonscription voisine, les parties ignorant d'ailleurs que sa qualité pouvait être contestée (art. 42).

1595. — Lorsqu'un mariage a été contracté sous l'empire d'une contrainte, d'une erreur ou d'un dol viciant le consentement donné, la nullité ne peut en être demandée si, nonobstant ce vice, les parties ont ensuite vécu un an ensemble comme mari et femme (art. 43).

1596. — Est nul le mariage contracté entre personnes dont l'une est incapable, à moins qu'il n'ait été ratifié après la cessation de l'incapacité avant d'avoir été ni dissous ni annulé (art. 44). Un mariage peut être attaqué pour cause d'impuberté ou d'absence de consentement des parents même quand la nullité résultant de l'incapacité personnelle a été couverte (Même art.).

1597. — Est nul un mariage entaché d'inceste ou de bigamie, ou contracté avec le meurtrier du premier conjoint (art. 45).

1598. — Un mariage même entaché de nullité doit être considéré comme valable tant que le juge n'en a pas prononcé la nullité; mais une fois cette nullité prononcée, il est réputé n'avoir jamais existé (art. 46).

1599. — Ont droit d'intenter l'action en nullité : les époux, le ministère public et toute personne justifiant d'un intérêt juridique quelconque à la nullité du mariage. L'action peut être intentée spécialement : 1° par le précédent conjoint, à raison du mariage, encore subsistant, contracté avec lui; 2° par le nouveau conjoint, si la validité de son propre mariage dépend de la nullité du mariage précédent; 3° par celui qui a un intérêt juridique à la validité du nouveau mariage (art. 47).

1600. — Le conjoint dont la capacité est restreinte, a capacité pour intenter l'action en nullité; les conjoints incapables sont soumis aux règles de la représentation légale (art. 48).

1601. — L'action en nullité ne peut être intentée que tant que le mariage n'est pas dissous (art. 49). — V. *infrà*, n. 1604. — Un jugement définitif sur une action en nullité est opposable à toute personne (art. 50).

1602. — En ce qui concerne spécialement l'erreur, la loi hongroise pose les règles suivantes. Le mariage peut être attaqué pour cause d'erreur : 1° si l'une des parties entendait ne pas se marier et ignorait que, par la déclaration faite par elle, elle contractait un mariage; 2° si elle a contracté mariage avec une autre personne que celle qu'elle avait en vue, en se méprenant sur son identité; 3° si, au moment de la célébration du mariage, elle était déjà définitivement incapable de remplir le devoir conjugal et que l'autre partie l'ignorât et ne pût pas le présumer d'après les circonstances; 4° si elle avait été condamnée à cinq ans au moins de travaux forcés ou de réclusion et que l'autre partie l'ignorât, pourvu, dans ce dernier cas, qu'il y eut des raisons sérieuses de présumer que, le sachant, elle ne se serait pas prêtée au mariage; 5° si la femme, au moment du mariage, était enceinte d'un autre, hors mariage, à l'insu du mari; 6° si le conjoint déclaré décédé reparaît après la célébration du nouveau mariage et que les nouveaux conjoints aient ignoré, en le contractant, qu'il était encore en vie (art. 54).

1603. — Le délai pour attaquer le mariage est d'une année, dont le point de départ varie suivant les causes de nullité (V. art. 57).

1604. — Il n'y a pas lieu d'attaquer le mariage : 1° lorsqu'il a été dissous par le divorce (V. *suprà*, n. 1601); 2° après le décès du conjoint impubère, mineur ou victime de la contrainte, du dol ou de l'erreur; 3° conformément à l'art. 54-6°, lorsque le déclaré décédé est mort ou que le nouveau mariage a été dissous (art. 61).

1605. — Lorsqu'un mariage n'a pas été attaqué pendant les délais ou avant les circonstances fixées par la loi, lorsqu'il a été l'objet d'une ratification ou de dispenses ou autorisations accordées postérieurement, la cause qui le rendait attaquable doit être considérée comme n'ayant jamais existé (art. 62).

1606. — Le conjoint ne peut attaquer son propre mariage qu'en personne, à l'exclusion de son représentant légal; celui dont la capacité est restreinte est capable d'ester en justice pour attaquer son mariage (art. 69).

1607. — E. *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous : 1° par la mort de l'un des conjoints; 2° par le divorce (V. *suprà*, v° *Divorce*). Un mariage annulé est considéré, non comme dissous, mais comme n'ayant jamais existé. En cas de déclaration de décès, l'absent est présumé avoir cessé de vivre à la date fixée par le jugement (art. 73).

1608. — Le mariage est également dissous par le fait que l'un des conjoints, après la déclaration de décès de l'autre, a contracté un nouveau mariage, à moins que l'un des conjoints de ce nouveau mariage n'ait su, au moment où il le contractait, que l'absent était encore en vie ou que ce nouveau mariage ne soit nul pour quelque autre raison (art. 74).

1609. — Il peut être utile de dire ici que le législateur hongrois a maintenu la séparation de corps parallèlement au divorce; seulement, lorsqu'elle a duré deux ans depuis que le jugement est passé en force de chose jugée, chacun des époux peut en demander la conversion en divorce (art. 107). — V. sur toute la matière, la traduction annotée des trois lois par P. Dareste, dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. 24; Ernest Lehr, *La nouvelle législation matrimoniale hongroise : Journ. du dr. int. pr.*, t. 22 (1895), p. 751; D. Markus, ***Die Ungarischen kirchenpolitischen Gesetze***, in-12, Pest, 1895.

§ 4. *Belgique.*

1610. — La Belgique est encore régie par le Code civil français.

§ 5. *Brésil (États-Unis du).*

1611. — Le mariage est aujourd'hui régi par une loi spéciale sur le mariage civil, promulguée par décret du 24 janv. 1890, et dont M. le vicomte d'Ourem donne l'analyse dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. 20, p. 924. D'après la constitution, art. 72, § 4, « la République ne reconnaît que le mariage civil. »

1612. — Les formalités préliminaires du mariage doivent être accomplies par l'officier chargé de la tenue des registres de l'état civil et désigné dans chaque État par la législation locale; dans le district fédéral, c'est le greffier du préteur. Les parties remettent entre les mains de cet officier les pièces établissant leur capacité à contracter mariage, et il fait les publications de bans réglées par la loi.

1613. — Si, à l'expiration du délai pendant lequel le mariage doit rester affiché, il n'a été formulé aucune opposition et si, de son côté, l'officier n'a connaissance d'aucun empêchement, il délivre aux parties un certificat, valable pour deux mois, constatant qu'elles sont aptes à se marier.

1614. — Il n'y a pas de domicile matrimonial obligatoire; si les parties habitent des districts différents, l'officier du district auquel elles s'adressent doit pourvoir à la publication dans l'autre district, et l'officier de ce dernier certifie ensuite s'il s'y est, ou non, produit des oppositions.

1615. — La célébration du mariage a lieu publiquement devant le magistrat ou fonctionnaire civil désigné à cet effet par la loi locale (dans le district fédéral, le préteur). La cérémonie se fait à l'audience, ou dans le lieu désigné par celui qui doit y présider, en présence des parties et d'au moins deux témoins. Le magistrat commence par demander aux parties si elles n'ont connaissance d'aucun empêchement; sur leur réponse négative, il leur demande si elles consentent à se prendre pour mari et pour femme, et, en cas d'affirmative, les déclare unies en légitime mariage. Puis il dresse immédiatement, sur ses registres, l'acte du mariage, en y mentionnant, outre les indications relatives à l'état civil des époux et aux témoins, le régime matrimonial qu'ils ont choisi.

1616. — En cas de danger de mort, les parties, s'il leur est impossible d'obtenir la présence du magistrat, peuvent contracter mariage en présence de six témoins; mais, dans les quarante-huit heures, il doit en être dressé procès-verbal devant le

magistrat compétent le plus proche, lequel, après enquête, décide si le mariage répond, ou non, aux conditions exigées par la loi.

1617. — Il n'est pas permis de se marier par procuration. Toutefois, en cas d'urgence ou de force majeure, si l'une des parties est hors d'état de se transporter à la résidence de l'autre, il peut être dérogé à la règle. L'étranger résidant hors du Brésil ne peut se marier par procuration avec une Brésilienne, dans ce pays, que si sa loi nationale reconnait la validité d'un mariage ainsi contracté.

1618. — Aucune formalité n'est exigée à peine de nullité; ainsi, en ce qui concerne la forme extrinsèque, la seule condition essentielle consiste dans l'échange solennel des consentements devant le magistrat et dans la déclaration qu'il fait que les parties sont unies en mariage.

1619. — La loi énumère les empêchements; les uns emportent nullité absolue du mariage ; les autres n'en entrainent que la nullité relative ; d'autres, enfin, sont simplement prohibitifs.

1620. — Les empêchements emportant nullité absolue sont : 1° la parenté et l'alliance, légitime ou naturelle, en ligne directe à l'infini, en ligne collatérale jusqu'au deuxième degré; 2° le lien provenant d'un mariage antérieur non dissous; 3° l'adultère, en ce sens que l'époux coupable ne peut se marier avec son complice condamné comme tel; 4° l'homicide commis ou tenté, à titre d'auteur principal ou de complice, par l'une des parties sur le conjoint de l'autre.

1621. — Les empêchements n'entrainant qu'une nullité relative sont : 1° la contrainte, ou l'incapacité de consentir, ou l'impossibilité de manifester son consentement d'une façon non équivoque; 2° le rapt, tant que la femme enlevée est au pouvoir du ravisseur; 3° le défaut de consentement des parents ou tuteurs : le mineur âgé de plus de seize ans et la mineure âgée de plus de quatorze doivent obtenir le consentement de leurs père et mère et, tout au moins, de celui d'entre eux qui exerce la puissance paternelle, s'ils sont légitimes, et, s'ils sont naturels, celui de la mère; à défaut des père et mère, les mineurs doivent être autorisés par leur tuteur; les personnes sous curatelle doivent l'être par le curateur; il peut être suppléé au consentement des parents ou tuteurs par l'autorité judiciaire; 4° l'âge de moins de seize ans pour les garçons et de moins de quatorze pour les filles.

1622. — Les empêchements simplement prohibitifs sont : 1° l'absence d'inventaire de la part du veuf ou de la veuve ayant des enfants du conjoint prédécédé ; 2° l'obligation pour la femme veuve ou séparée de ne pas se remarier avant l'expiration d'un laps de dix mois, à moins qu'elle ne soit accouchée dans l'intervalle; 3° la tutelle ou la curatelle, tant qu'elle subsiste et que les comptes n'ont pas été rendus, en ce qui concerne le mariage du tuteur ou de ses proches avec la personne soumise à sa tutelle ou curatelle, sauf l'autorisation donnée par le père ou la mère dans son testament ou dans un autre acte public; 4° les fonctions de juge ou de greffier, ces fonctionnaires et leurs proches ne pouvant épouser, sans la permission du président de la cour d'appel, une orpheline ou veuve de leur ressort; 5° pour les militaires ou marins, l'absence d'autorisation de leurs chefs (Règl. 18 févr. 1763, c. 26, art. 27; Décr. 21 juin 1890, art. 1, n. 43).

1623. — Les empêchements dirimants peuvent être opposés d'office par le juge ou par l'officier de l'état civil; ils peuvent l'être aussi par toute autre personne, exerçant ainsi l'action populaire traditionnelle à ce sujet. Tant que l'union des parties n'est pas prononcée, l'officier de l'état civil a le droit de surseoir au mariage s'il a connaissance d'un empêchement de cette nature, par exemple d'un vice de consentement.

1624. — Les empêchements prohibitifs ne peuvent être opposés que par les ascendants ou descendants et les frères ou sœurs des parties. La contravention à de semblables empêchements donne lieu à l'application de diverses peines.

1625. — Il appartient aux tribunaux de statuer sur les empêchements.

1626. — En principe, la célébration du mariage doit être prouvée par un extrait des registres de l'état civil. Toutefois, il peut être suppléé à cette preuve : 1° par les preuves du droit commun, en cas de perte des registres ou d'omission probable de l'inscription de l'acte sur les registres; 2° par la possession d'état, sauf preuve authentique contraire; 3° par un jugement rendu dans une procédure civile ou criminelle et inscrit sur les registres de l'état civil.

1627. — On a vu, *suprà*, n. 1619 et s., que les nullités de mariage sont absolues ou relatives. La nullité absolue supprime tous les effets du mariage, même au regard des enfants; elle peut être poursuivie par tout intéressé et, pendant la vie des deux conjoints, par le ministère public. La nullité relative donne lieu à l'annulation du mariage, mais seulement sur la demande des conjoints ou de leurs représentants légaux, et des personnes auxquelles la loi reconnait ce droit.

1628. — Un mariage peut être annulé pour cause d'erreur essentielle sur la personne du conjoint; on considère comme erreur essentielle l'ignorance de l'état de la personne, ou d'un délit grave par elle commis avant le mariage, ou d'un défaut physique antérieur au mariage et incurable (impuissance, maladie contagieuse ou héréditaire, etc.). Dans ces cas, l'action n'est ouverte qu'au conjoint, et pendant deux ans.

1629. — Le mariage putatif est réputé valable à l'égard des enfants issus d'un commerce antérieur à la découverte du vice qui l'entache.

1630. — En matière de nullité absolue, les causes sont jugées sommairement. En matière de nullité relative, on suit la procédure ordinaire, et le juge nomme un curateur spécial pour défendre la validité du mariage. Pendant le litige, la séparation provisoire des époux peut être prononcée et la femme a droit, s'il y a lieu, à une pension alimentaire. Si le mariage est annulé à raison d'une faute imputable à l'un des conjoints, celui-ci perd les avantages acquis de l'autre, tout en restant tenu des obligations que lui impose le contrat anténuptial.

1631. — A l'étranger, les mariages entre brésiliens peuvent être célébrés, en conformité avec les prescriptions de la loi nationale, par les agents diplomatiques ou consulaires du Brésil. Les actes de mariage doivent, sous peine d'amende, être transcrits sur les registres de l'état civil au Brésil, au domicile des époux, dans les trois mois après la célébration, ou dans le mois après le retour des conjoints ou de l'un d'eux.

1632. — Les mariages célébrés à l'étranger entre Brésiliens, ou entre Brésiliens et étrangers, peuvent aussi l'être en la forme prescrite par la loi du pays de la célébration; ils sont alors prouvés par tous les moyens admis dans ledit pays.

1633. — Les mariages d'étrangers, au Brésil, sont soumis quant aux causes d'empêchement et aux formalités préliminaires aux dispositions de la loi brésilienne.

1634. — La loi du 24 janv. 1890 (art. 108) avait laissé aux parties la liberté de procéder au mariage religieux avant ou après le mariage civil. Mais certains époux ayant, après s'être mariés religieusement, cherché à se dérober aux exigences de la loi civile, le gouvernement a décidé, par un décret du 26 juin suivant, que le mariage civil devait toujours précéder les cérémonies de n'importe quel culte, et édicté des peines contre les ministres du culte qui contreviendraient à cette prescription.

1635. — Le mariage civil organisé par la législation dont on vient de lire l'analyse, ne peut être dissous que par la mort. La loi ne reconnait que la séparation de corps, qui ne rompt pas le lien même du mariage.

§ 6. *Chili.*

1636. — Le Code civil, promulgué le 14 déc. 1855 pour entrer en vigueur le 1er janv. 1857, a été profondément modifié, en ce qui concerne le mariage, par une loi du 10 janv. 1884, qui sécularise l'institution. Une autre loi, du 19 juill. 1884, a créé les registres de l'état civil.

1637. — D'après le Code de 1855, le mariage était, selon la tradition espagnole, essentiellement un sacrement, régi par la loi canonique : l'autorité ecclésiastique décidait de sa validité, l'autorité civile s'appropriait les causes d'empêchement prévues par l'Eglise, et c'est le clergé qui éventuellement accordait des dispenses; le mariage entre catholiques ne pouvait se célébrer que suivant le rituel de l'Eglise catholique, et même les personnes appartenant à d'autres cultes étaient tenues de se soumettre à ce rituel et d'échanger leur consentement au mariage devant le prêtre catholique, qui était seul revêtu de la qualité requise pour procéder à un mariage au Chili.

1638. — La loi du 10 janv. 1884 a décidé que la célébration religieuse n'a plus aucune influence sur la validité du mariage et que toutes les questions matrimoniales sont dévolues à la juridiction civile, même pour les mariages contractés antérieurement.

1639. — I. *Promesses de mariage.* — Les fiançailles, que le

Code définit une promesse de mariage réciproquement acceptée, c'est tout un simple acte privé, que la loi abandonne à l'honneur et à la conscience des parties, en le dépouillant de tout effet civilement obligatoire (V. liv. 1, tit. 3).

1640. — On ne peut invoquer les fiançailles ni pour contraindre l'autre partie à passer outre à la célébration du mariage ni pour lui demander des dommages-intérêts ou le paiement d'une peine conventionnelle ; toutefois, si ladite peine a été volontairement acquittée, elle ne peut être répétée : il y a là l'accomplissement d'une obligation naturelle.

1641. — Il va sans dire qu'en cas de rupture les choses données en vue du mariage doivent être restituées.

1642. — On est admis à prouver les fiançailles comme circonstance aggravante du délit de séduction.

1643. — II. *Conditions de validité du mariage.* — D'après la loi de 1884, il y a empêchement à mariage : 1° pour les personnes engagées dans les liens d'un mariage antérieur non encore dissous; 2° pour les impubères; 3° pour les personnes atteintes d'une impuissance permanente et incurable; 4° pour celles qui ne peuvent exprimer clairement leur volonté ni oralement, ni par signes ou par écrit; 5° pour les personnes atteintes d'aliénation mentale.

1644. — Le mariage est interdit : 1° entre parents ou alliés en ligne directe; 2° entre parents collatéraux jusqu'au second degré; 3° entre une personne et l'auteur ou complice de meurtre de son précédent conjoint; 4° entre l'épouse adultère et son complice.

1645. — En matière de consentement, le Code contient les règles suivantes, auxquelles la loi de 1884 ne paraît pas avoir dérogé : on ne peut procéder à la célébration d'un mariage sans le consentement de ceux que la loi appelle à le donner ou sans la preuve, soit que nul consentement n'est requis, soit que la justice a suppléé au défaut de consentement. Le consentement des parents ou ascendants n'est requis que pour les personnes âgées de moins de vingt-cinq ans accomplis.

1646. — Toute personne âgée de moins de vingt-cinq ans, doit obtenir le consentement de son père légitime ou, à son défaut, de la mère et à défaut de celle-ci des ascendants légitimes, en commençant par les plus proches en degré; en cas de désaccord, l'avis favorable au mariage l'emporte.

1647. — L'enfant naturel reconnu a besoin, jusqu'à vingt-cinq ans, du consentement de ses père et mère, ou tout au moins du père.

1648. — Le père et la mère sont réputés défaillants non seulement lorsqu'ils sont décédés, mais encore lorsqu'ils sont absents du territoire, qu'on n'attend pas leur prochain retour et qu'on ignore le lieu de leur résidence; ou encore lorsque le père a été déchu de la puissance paternelle ou que la mère a été déclarée par jugement incapable d'élever ses enfants.

1649. — A défaut d'ascendants, le consentement doit être donné par un curateur général ou nommé *ad hoc*.

1650. — Si celui dont le consentement est nécessaire le refuse, même sans donner de motifs, le mariage est impossible tant que l'enfant n'a pas vingt et un ans révolus. Passé cet âge, l'enfant a le droit d'exiger que les motifs du refus soient indiqués et justifiés devant le tribunal.

1651. — Les curateurs qui refusent leur consentement sont toujours tenus de faire connaître leurs motifs.

1652. — Les motifs réputés valables sont : 1° l'existence d'un empêchement légal; 2° l'omission d'une des formalités prescrites relativement aux secondes noces (V. *infrà*, n. 1678 et s.); 3° un grave péril pour la santé du futur époux ou des enfants à naître; 4° une vie licencieuse, un goût immodéré pour le jeu, l'ivresse, les festins; 5° la condamnation à certaines peines particulièrement rigoureuses ou déshonorantes; 6° l'absence de ressources pour vivre.

1653. — Si une personne âgée de moins de vingt-cinq ans se marie sans avoir obtenu le consentement requis, ou, à défaut, l'autorisation de justice, elle encourt l'exhérédation de tous ses ascendants, et, si l'un d'eux meurt intestat, elle n'a droit qu'à la moitié de sa part normale. L'ascendant prétérit peut aussi révoquer les donations par lui faites.

1654. — Le tuteur ou son descendant ne peut, avant la reddition de ses comptes, épouser la pupille, mineure de vingt-cinq ans, sous peine de perdre tout droit à rémunération, à moins que le mariage n'ait été autorisé par l'ascendant dont le consentement était nécessaire.

1655. — III. *Publication et célébration du mariage.* — Tout mariage doit être précédé d'une déclaration faite par les futurs époux, verbalement ou par écrit, à l'officier de l'état civil du domicile ou de la résidence de chacun d'eux.

1656. — Cette déclaration doit mentionner leurs noms, prénoms, profession, lieu de naissance, situation de célibataire ou de veuf (et, dans ce dernier cas, le lieu et la date du décès du précédent conjoint); les noms des père et mère ou autres personnes dont le consentement est requis; enfin, l'absence de tout empêchement légal.

1657. — Est considéré comme résidence des futurs époux le lieu où ils demeurent depuis trois mois.

1658. — Si la déclaration est verbale, l'officier de l'état civil en dresse acte. Il requiert en même temps la justification des consentements requis par la loi ; puis il reçoit de deux témoins, et sous leur serment l'affirmation qu'il n'existe aucun empêchement au mariage projeté.

1659. — Aussitôt que ces diverses formalités ont été accomplies, il peut être passé outre à la célébration du mariage, sans qu'il y ait à attendre l'expiration d'aucun délai pour des oppositions éventuelles. Il est seulement prescrit que le mariage ait lieu dans les trois mois, sous peine de devoir recommencer la même enquête. Il peut être procédé tous les jours à la célébration des mariages.

1660. — L'importance donnée aux témoins explique que la loi indique minutieusement ceux qui ne peuvent pas l'être : ce sont : 1° les mineurs de dix-huit ans; 2° les interdits pour cause de démence; 3° les déments dans un intervalle non lucide; 4° les aveugles, les sourds et les muets ; 5° les individus condamnés pour divers crimes ou délits, ou privés par jugement du droit d'être témoins; 6° les étrangers non domiciliés au Chili et les personnes ne comprenant pas l'espagnol.

1661. — Le mariage est célébré par l'officier de l'état civil, soit en son bureau, soit au domicile de l'un des conjoints, en présence de deux témoins. Ce fonctionnaire donne lecture de la déclaration des parties et de l'affirmation des témoins qu'il n'existe point d'empêchement ; il demande aux futurs s'ils persistent à vouloir se prendre pour mari et pour femme et, sur leur réponse affirmative, les déclare unis au nom de la loi. L'acte est signé par lui, par les parties, les parents et les témoins, et immédiatement inscrit sur le registre de mariages de la circonscription.

1662. — Le mariage célébré à l'étranger, conformément à la *lex loci*, produit ses effets au Chili, pourvu que les époux chiliens n'aient pas enfreint leur loi nationale en ce qui concerne les empêchements au mariage.

1663. — IV. *Nullités de mariage.* — Le mariage contracté malgré l'un des empêchements indiqués ci-dessus est nul.

1664. — Est également nul le mariage qui n'a pas eu lieu devant l'officier de l'état civil, avec le nombre de témoins requis, ou celui qui n'a pas été fait d'un libre consentement.

1665. — Le consentement libre est réputé faire défaut : 1° en cas d'erreur sur l'identité de la personne du conjoint ; 2° en cas de contrainte ou de violence; 3° en cas de rapt si, à l'époque de la célébration, la femme n'a pas recouvré sa liberté.

1666. — L'action en nullité compète aux conjoints, à leurs ascendants, au ministère public, à toute personne ayant un intérêt actuel ; elle ne peut être intentée après le décès de l'un des conjoints. L'action basée sur l'erreur ou la contrainte n'appartient qu'à celui qui en a été victime, et elle se prescrit par un an.

1667. — Lorsque l'action se fonde sur l'existence d'un mariage antérieur, le juge doit d'abord statuer sur la validité dudit mariage.

1668. — V. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Les époux se doivent fidélité et assistance; le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari. Ils sont réciproquement obligés de pourvoir à leur entretien.

1669. — La femme est tenue de suivre son mari partout où il lui plaît de résider, à moins de péril imminent pour sa vie.

1670. — Elle a besoin de l'autorisation de son mari : 1° pour ester en justice, excepté en matière répressive ou lorsque l'un des époux agit contre l'autre ; 2° pour faire un contrat, se désister, faire remise d'une dette, accepter ou répudier soit une succession, soit un legs, pour acquérir, aliéner, hypothéquer ou donner en gage. Mais, d'une part, le mari peut ratifier ou con-

firmer les actes qu'il n'avait pas préalablement autorisés; d'autre part, le juge peut suppléer au mari, en cas de refus injustifié ou d'impossibilité de le consulter.

1671. — La femme autorisée par son mari l'oblige sur ses biens et, en outre, engage ses propres à elle jusqu'à concurrence de son émolument. Il en est de même si le juge a suppléé à l'autorisation du mari empêché; mais, si le mari avait refusé son autorisation, la femme autorisée par justice n'oblige la communauté ou les biens du mari que jusqu'à concurrence du *de in rem verso*.

1672. — Si la femme accepte une succession avec l'autorisation de justice, l'acceptation est faite, de droit, sous bénéfice d'inventaire.

1673. — L'autorisation du mari est présumée pour l'achat des choses nécessaires au ménage, mais non pour celui de meubles précieux ou de bijoux, à moins qu'ils n'aient été achetés ou employés du consentement du mari.

1674. — Le mari, mineur de vingt et un ans, doit, pour gérer la communauté, être assisté de son curateur.

1675. — Les règles sur l'autorisation maritale ne sont pas applicables : 1° lorsque la femme exerce une profession, une industrie ou des fonctions : 2° en cas de séparation de biens; 3° en cas de « divorce » (séparation de corps perpétuelle).

1676. — Au premier cas, le mari est présumé avoir donné une autorisation générale pour tout ce qui a trait à la profession et tant qu'il ne la révoque pas expressément et publiquement.

1677. — VI. *Dissolution du mariage.* — Le mariage se dissout : 1° par la mort; 2° par l'annulation; 3° par le décès présumé de l'un des conjoints, lorsqu'il est resté dix ans sans donner de ses nouvelles et aurait, s'il eût vécu, atteint l'âge de soixante-dix ans, ou que, en dehors de cette condition d'âge, il est resté trente ans sans donner de ses nouvelles. Le « divorce », au Chili comme en Espagne, est une simple séparation de corps, qui ne rompt pas le mariage.

1678. — VII. *Secondes noces.* — Le veuf qui a des enfants sous sa puissance ou sous sa tutelle ou curatelle, ne peut se remarier avant d'avoir fait un inventaire en bonne forme de leurs biens, sous peine de perdre tout droit à la succession desdits enfants.

1679. — Lorsque le mariage a été dissous ou annulé, la femme enceinte ne peut se remarier qu'après son accouchement. S'il n'y a pas apparence qu'elle soit grosse, elle doit attendre deux cent soixante-dix jours à compter de la dissolution; mais il est permis de défalquer de cette période le nombre de jours qui l'ont immédiatement précédés et pendant lesquels toute relation entre les époux a été impossible.

1680. — La veuve qui a des enfants d'un premier lit et qui veut se remarier, doit en aviser le magistrat, lequel choisit la personne qui doit la remplacer dans la tutelle; à défaut, elle et son nouveau mari sont solidairement responsables de la gestion, celui-ci, même de la gestion antérieure. — V. sur la législation civile du Chili, R. de la Grasserie, *Résumé analytique du Code civil chilien* (Paris, 1896).

§ 7. *Chine.*

1681. — La Chine n'a pas de Code civil; mais le mariage y est soumis à un ensemble de règles traditionnelles, qu'il peut être utile de résumer ici.

1682. — Les Chinois sont essentiellement monogames, en ce sens qu'ils ne peuvent avoir à la fois qu'une seule épouse légitime ou femme principale; mais il leur est permis d'avoir des femmes secondes, qui diffèrent d'une concubine en ce qu'elles ont leur place légale au foyer domestique, que l'épouse légitime doit elle-même autoriser leur entrée dans la maison, et que les enfants auxquels elles donnent le jour sont réputés légitimes; si l'épouse en titre n'a point d'enfants, ils sont censés être nés d'elle. Cette institution, dont on trouverait l'analogue chez beaucoup de peuples orientaux, prend sa source dans le culte dû aux ancêtres et dans la nécessité de laisser après soi une nombreuse postérité pour remplir envers eux les devoirs prescrits. Les auteurs chinois eux-mêmes ne contestent pas, d'ailleurs, qu'elle ait ses graves inconvénients et qu'il arrive souvent à la concubine de prendre dans la maison une place et une influence qui devaient demeurer réservées à l'épouse principale.

1683. — I. *Fiançailles.* — Les conditions du mariage sont souvent arrêtées entre les parents des futurs époux bien avant que ceux-ci soient en âge nubile; l'accord des parents est indispensable; celui des parties elles-mêmes est considéré comme secondaire, et parfois elles ne se sont même jamais vues lorsqu'on dispose d'elles.

1684. — Les fiançailles une fois conclues soit directement entre les deux familles soit par intermédiaire, les parties sont liées en ce sens que, si le père de la future promet ensuite la main de celle-ci à un autre, il est condamné à soixante-dix coups de bambou ou à une amende proportionnée; la même peine frappe celui qui accepte la jeune fille, sachant qu'elle est déjà engagée; les présents de noces sont confisqués au profit du gouvernement, et la jeune fille est rendue à son premier fiancé s'il consent à la reprendre; s'il préfère se retirer, il reprend ses présents de noces, et la future est libre de se donner au second.

1685. — Si c'est la famille du prétendu qui se refuse à l'exécution du contrat et s'adresse à une autre famille, l'auteur principal du délit encourt la même peine que dans le cas précédent; le jeune homme est tenu d'épouser sa première fiancée et de laisser à la seconde les présents par elle reçus.

1686. — L'acceptation des présents de noces est la marque du consentement des parties.

1687. — Il est à remarquer que, conformément à un usage général, les familles ont soin de se déclarer réciproquement, avant de passer outre au mariage, les infirmités ou imperfections physiques, non apparentes, des futurs époux, en vue de prévenir toute déconvenue ultérieure.

1688. — Le fiancé qui enlèverait sa fiancée avant le jour du mariage, encourt une peine de cinquante coups de bambou.

1689. — Les Chinois se marient jeunes, le plus souvent avant d'avoir vingt ans; il n'est pas rare de voir des garçons de seize ans épouser des filles de quatorze.

1690. — Pour la cérémonie même des fiançailles, les parents échangent les contrats de mariage signés par les chefs des deux familles; à défaut de notaires et d'officiers de l'état civil, inconnus dans le Céleste empire, ce sont les chefs de famille qui en font fonctions et qui constatent les arrangements conclus. Puis le fiancé envoie à sa future deux bracelets en or ou en argent, à titre de présents de fiançailles.

1691. — La remise de la corbeille a lieu, quelque temps après, en grande pompe. La fiancée répond aux cadeaux qu'elle reçoit, en envoyant à son futur époux un costume ou l'uniforme de son rang, qu'il devra endosser le jour du mariage.

1692. — Le mariage doit être célébré dans l'année où a été fait l'envoi de la corbeille.

1693. — II. *Conditions de validité du mariage; empêchements.* — Il n'y a pas, en Chine, d'âge légal pour le mariage; on attend, en général, pour y procéder, que les deux parties soient nubiles.

1694. — Si, comme on l'a vu plus haut, le consentement des deux époux n'a pas l'importance fondamentale qu'y attachent les législations européennes, celui des familles est, au contraire, essentiel; et il s'ensuit, notamment, qu'une substitution frauduleuse d'une femme à une autre, par le fait des entremetteurs qui ont préparé le mariage, serait punie de quatre-vingts coups de bambou et entraînerait la nullité du mariage. La substitution d'un prétendu à un autre entraîne un châtiment encore plus sévère; mais le mariage, dans ce cas-là, peut s'accomplir si les deux prétendus parviennent à s'accommoder.

1695. — Le mariage est interdit, sous peine de nullité : 1° entre personnes ayant le même nom; 2° entre parents jusqu'au quatrième degré en ligne directe; jusqu'au troisième, en ligne collatérale; 3° entre alliés et même souvent entre parents d'alliés aux trois premiers degrés; ainsi, un homme ne peut épouser sa belle-sœur, la sœur de son beau-frère, la sœur de la femme de son petit-fils. Dans tous ces cas, les contrevenants sont punis de peines très-sévères, et tous les présents de noces sont confisqués au profit du gouvernement.

1696. — Il est interdit de se marier pendant le deuil d'un père ou d'une mère, sous peine de cent coups de bambou; mais le mariage reste valable. Cet empêchement est simplement prohibitif.

1697. — Quiconque épouse, en connaissance de cause, une femme condamnée qui s'est soustraite au châtiment, est passible de la peine prononcée contre elle, avec réduction d'un degré s'il s'agit de la peine de mort; ce qui revient à dire que le mariage avec une femme condamnée et contumace est interdit.

1698. — Il est interdit à un fonctionnaire public d'épouser la fille d'un habitant du pays où il exerce son office, sous peine de quatre-vingts coups de bambou ou d'une amende proportionnée.

1699. — Il est également interdit à un magistrat, sous peine de nullité et de cent coups de bambou, d'épouser une personne appelée à comparaître à son tribunal pour être jugée par lui.

1700. — L'officier qui abuse de sa position pour obtenir une femme par contrainte, soit pour lui, soit pour un des siens, encourt une peine plus élevée de deux degrés qu'un simple particulier. Le rapt, soit pour soi-même, soit pour un parent, est puni de mort, même s'il a le mariage pour but final.

1701. — Tout fonctionnaire qui épouse ou fait épouser à son fils ou petit-fils une musicienne, une danseuse ou une comédienne, est puni de soixante coups; le mariage est nul; la femme est renvoyée à ses parents et contrainte de renoncer à sa profession.

1702. — Le chef de famille qui fait épouser à son esclave la fille d'un homme libre est condamné à quatre-vingts coups; même peine pour le complice. Celui qui présente frauduleusement comme libre un esclave de l'un ou l'autre sexe, est puni de quatre-vingt-dix coups.

1703. — La condamnation des père et mère ne les prive pas du droit d'intervenir dans le mariage de leurs enfants. Lorsqu'une grand'mère est enfermée pour un délit capital, ses fils et ses filles ne peuvent se marier sans avoir recherché et obtenu son consentement; ce consentement donné, le mariage s'accomplit, mais sans repas de noce.

1704. — III. *Cérémonial du mariage.* — Nous empruntons, en les résumant, à l'ouvrage de Tcheng-ki-Tong (*Les Chinois peints par eux-mêmes*, Paris, 1886, p. 29 et s.), quelques indications sur le cérémonial assez long et compliqué en usage pour la célébration des mariages.

1705. — La veille du jour fixé pour la cérémonie, les parents de la jeune fille envoient au futur tout ce qui constitue la dot de sa femme, ses toilettes, ses meubles, l'argenterie, etc. Le soir du même jour, la famille du marié envoie à la fiancée une chaise à porteurs, qui demeure exposée au salon; et chacune des familles offre chez elle un grand repas à ses membres et à ses amis.

1706. — Le jour du mariage, quatre parents et amis du futur vont prendre la fiancée et l'amènent dans sa chaise, et en cortège, dans la maison de sa nouvelle famille, où l'attendent, avec toute la parenté, les garçons et les demoiselles d'honneur. L'une de celles-ci conduit la future épouse auprès de son fiancé, qui la voit alors pour la première fois; et ils se rendent ensemble dans le salon où se trouvent réunis tous les proches. Devant une table sur laquelle on a disposé un brûle-parfums, des fruits et du vin, les mariés se prosternent « pour remercier l'Etre suprême de les avoir créés, la terre de les avoir nourris, l'empereur de les avoir protégés, leurs père et mère de les avoir élevés ». Puis le marié présente sa femme à l'assistance. Le lendemain, la jeune femme emmène son mari dans la maison de sa propre famille, et le même cérémonial se reproduit. Le mariage se trouve ainsi parachevé, sans acte écrit, sans consécration religieuse, sans nulle intervention soit d'un prêtre soit d'un fonctionnaire civil. C'est, en somme, le mariage par consentement mutuel, constaté successivement par les deux familles. Nous avons naturellement omis d'indiquer par le menu toutes les cérémonies qui accompagnent chacun des actes de cette solennité; on sait quelle importance a le cérémonial en Chine; nous avons seulement tenu à dégager les éléments essentiels et constitutifs.

1707. — IV. *Droits et devoirs réciproques des époux.* — Le mariage donne à la femme tous les privilèges dont jouit le mari, y compris celui de porter les insignes de son rang. Il ne la soumet pas, comme en Europe, à la tutelle du mari. La femme mariée conserve le droit de vendre et d'acheter, d'aliéner même les biens communs, de contracter des dettes, de signer des effets de commerce, de marier ses enfants et de les doter comme il lui convient. Si le mari est empêché, elle le supplée de plein droit, même pour les actes de disposition. — Tcheng-ki-Tong, *loc. cit.*

1708. — En fait, sinon en droit, la femme, en passant des mains de ses père et mère aux mains de son mari, ne fait guère que changer de servitude; elle dépend désormais des parents de son mari. Elle ne peut pas même s'asseoir à la table de son mari ni de ses fils: si elle ne les sert pas elle-même, dans les classes plus élevées de la société, elle doit présider au service et ne manger qu'après eux; et elle est soumise par les usages à une étroite réclusion.

1709. — La puissance du mari ne va pas, toutefois, jusqu'à pouvoir disposer de sa femme comme d'une propriété aliénable. Le mari qui cède sa femme à un autre est puni de quatre-vingts coups de bambou, ainsi que son complice; et le second mariage auquel il a donné les mains est nul.

1710. — Le mari a sur sa femme le droit de correction domestique à condition de ne pas la blesser. S'il la blesse ou la tue, il encourt toutes les rigueurs de la loi pénale; toutefois, s'il la tue parce qu'elle a frappé ou injurié son père ou sa mère, son grand-père ou sa grand'mère, il est passible non plus de la strangulation, mais seulement de cent coups de bambou.

1711. — Si le mari a le droit de battre sa femme, il n'a pas celui de la faire descendre de son rang, de substituer une concubine à la femme principale. Celui qui, du vivant de sa femme principale, et sans commencer par la dégrader dans les conditions où le permet la loi, élève une concubine au premier rang, est passible de quatre-vingt-dix coups de bambou. Le sort de la femme n'est donc pas complètement livré à la discrétion du mari.

1712. — La femme qui frappe le mari est punie plus rigoureusement que le mari qui maltraite la femme. Celle qui outrage les père et mère ou grands-parents de son mari, encourt la strangulation.

1713. — La femme qui quitte la maison conjugale sans l'agrément du mari est condamnée à cent coups, et le mari a le droit de la vendre; si, pendant son absence, elle épouse un autre homme, la peine est la strangulation.

1714. — L'absence du mari, même pendant trois ans, n'autorise pas la femme à abandonner le domicile conjugal, sans la permission du juge.

1715. — V. *Dissolution du mariage.* — Le mariage peut être dissous soit par la mort, soit par le divorce. A en croire Tcheng-ki-Tong (*op. cit.*), le divorce, tout en étant permis, semble plutôt être condamné par les mœurs, surtout dans les classes élevées.

1716. — Il convient pourtant de dire qu'en cas d'adultère de la femme, il est obligatoire, et que le mari encourrait lui-même une peine sévère s'il ne renvoyait pas la coupable; le divorce est également obligatoire en cas de délit grave commis par la femme.

1717. — D'autre part, il est une foule de cas où le mari peut répudier sa femme, par exemple : 1° en cas de stérilité; 2° pour cause d'impudicité; 3° en cas de mauvaise santé habituelle; 4° en cas de manque de respect aux père et mère, etc. Mais il est interdit au mari d'user de ce droit lorsque la femme s'est rendue digne de ses égards en portant pendant trois ans le deuil du père ou de la mère du mari; et, s'il la chasse alors qu'elle n'a plus de parents pour la recueillir, il est puni de quatre-vingts coups de bambou.

1718. — Le divorce par consentement mutuel est permis.

1719. — La femme d'un dignitaire perd par le divorce le rang de son mari; mais elle conserve celui qu'elle tient de ses enfants.

1720. — VI. *Secondes noces.* — La femme qui ne porte pas le deuil de son défunt mari est punie de soixante coups de bambou et d'une année de bannissement; celle qui, avant le temps légal, quitte le deuil et se livre à la musique ou à d'autres jeux, est punie de quatre-vingts coups.

1721. — Bien que le veuvage confère à la femme une indépendance relative, elle ne peut se remarier sans le consentement de ses parents, sous peine d'être poursuivie comme adultère. D'autre part, celui de ses parents qui voudrait la contraindre à se remarier, encourt une peine rigoureuse.

1722. — La femme qui a reçu un titre honorable de l'empereur pendant la vie de son époux, est condamnée à cent coups si elle convole à de nouvelles noces, et le mariage est annulé.

1723. — La veuve qui, n'ayant pas d'enfant, ne se remarie pas, peut demeurer en possession des biens de la famille, à la seule condition d'appeler à lui succéder son plus proche parent.

1724. — Quant à l'homme veuf de son épouse principale, il n'est plus tenu d'en choisir une autre dans une famille de même rang que la sienne, et il est libre de la remplacer par une de ses concubines. La loi ne lui impose, pour cela, aucun délai; mais

il se fait juger sévèrement s'il se presse trop. — V. Tcheng-ki-Tong, *op. cit.*; L.-A. Martin, *La femme en Chine*, Paris, 1876, ch. 2.

§ 8. *Danemark.*

1725. — Le mariage est régi par le Code général de 1684 (liv. 3, ch. 16), par des ordonnances des 5 mars 1734, 19 févr. 1783, 4 janv. 1799 et 30 avr. 1824, enfin, au point de vue de la forme, par le *Rituel de l'église évangélique-luthérienne* de 1685. Il est resté à ce dernier point de vue, un acte religieux; mais la loi civile s'occupe de ses effets et des causes de nullité.

1725 *bis*. — Le ministre compétent pour le célébrer est, en principe, celui du domicile de la future épouse, et c'est la loi de ce domicile qui, même par rapport à des étrangers, détermine seule les conditions de validité. L'acquisition d'un domicile matrimonial est si facile qu'elle a engendré de graves abus; des étrangers font souvent en Danemark une élection de domicile fictive, aux seules fins d'échapper, en y célébrant leur mariage, aux prohibitions de leur loi nationale. La loi exige bien des publications préalables; mais les dispenses s'obtiennent aisément.

1726. — L'homme ne peut pas se marier avant d'avoir vingt ans révolus, sauf dispense du ministre de la Justice.

1727. — Tout homme et toute femme âgés de moins de vingt-cinq ans et toute personne mise en tutelle ou curatelle par l'autorité ont besoin pour se marier du consentement de leurs père et mère, tuteur ou curateur, sauf recours à l'autorité supérieure si le refus de consentement paraît injustifié.

1728. — Les empêchements au mariage sont : 1° une promesse de mariage contractée avec un tiers, et spécialement, pour l'homme, le fait, après avoir pris un semblable engagement, d'avoir rendu enceinte la fille vis-à-vis de laquelle il l'avait pris; 2° la parenté et l'alliance en ligne directe à l'infini, et en ligne collatérale jusqu'au troisième degré, mais sauf dispense en faveur d'alliés au deuxième ou au troisième.

1729. — Le mariage peut être annulé ou rompu pour cause d'impuissance incurable antérieure à la célébration, à la condition qu'il se soit écoulé au moins trois ans depuis que le mariage existe et que les conjoints vivent ensemble.

1730. — Le mariage est dissous par la mort et par le divorce. Les époux divorcés peuvent se remarier ensemble. — V. Glasson, *Le mariage civil et le divorce dans les principaux pays d'Europe*, Paris, 1879, p. 205; Garnier, *Internationales Eheschliessungsrecht*, Berne, 1884, p. 4 et 24; E. Vuilleumier, *Le mariage en droit international privé*, Lausanne, 1898, p. 46 et 50.

§ 9. *Espagne.*

1731. — I. *Notions historiques.* — Depuis les temps les plus reculés, l'Espagne, considérant le mariage comme une institution à la fois religieuse et civile, adopta le mariage canonique ou religieux comme unique mode de célébration de l'union conjugale « public et solennel », et y attacha tous les effets civils. Ce n'est pas à dire qu'il n'y eût pas d'union légitime en dehors du mariage canonique; au contraire, les anciennes coutumes en reconnaissaient encore deux autres : le mariage *a yuras*, espèce de mariage de conscience, dépourvu des solennités publiques, mais célébré, comme les mariages canoniques eux-mêmes, par un prêtre à l'église, et le concubinat, *barragania*, véritable contrat par lequel les deux parties se promettaient réciproquement une fidélité perpétuelle, mais ne produisant pas l'ensemble des effets civils d'une union consacrée par l'Eglise.

1732. — A partir de Philippe II, le mariage canonique devint le seul mode légitime de s'unir en mariage. Par suite de l'acceptation des décrets du concile de Trente (12 juill. 1564), les autres modes précédemment autorisés ou tolérés furent supprimés. Les règles de capacité, les formes de la célébration, les effets personnels du mariage furent exclusivement ceux qu'avait prescrits l'Eglise. Le pouvoir temporel se contenta de statuer sur les points relatifs à la constitution de la famille, et sur les effets purement civils du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux, aux rapports de paternité et de filiation, et aux biens du mari et de la femme.

1733. — D'après ce système, même dans les cas où le pouvoir temporel estimait avoir le droit et le devoir de poser certaines conditions préalables à la célébration du mariage, jamais il ne songea à prononcer sur sa validité ou sa nullité; il se contenta d'édicter des sanctions contre ceux qui violaient la loi. Les autorités ecclésiastiques revendiquaient une compétence exclusive en matière de divorce, quelle que fût la cause alléguée. Il en résulta que des mariages demeuraient valables, bien que conclus en contravention avec certaines prescriptions légales positives; par exemple, nonobstant l'absence de consentement des parents. — V. *suprà*, n. 186 et s.

1734. — La Constitution de 1869 ayant modifié le principe en vertu duquel l'exercice de la religion catholique était seul permis en Espagne, et autorisé l'exercice d'autres cultes, on reconnut la nécessité de substituer au mariage canonique une autre forme, indépendante des convictions religieuses des parties; et l'on établit le mariage civil à peu près tel qu'il existe en France. La loi du 18 juin 1870, rendue dans ce but, n'exigeait pas cependant que le mariage civil fût toujours contracté avant la célébration du mariage religieux.

1735. — Moins de cinq ans après la promulgation de cette loi, un décret du 9 févr. 1875 l'abrogea presque absolument, en disposant que le mariage canonique, par lui-même, recommencerait à produire en Espagne tous les effets civils, de telle sorte qu'il devint superflu de le faire même suivre par un mariage civil et que ce dernier mariage subsista exclusivement pour ceux qui n'appartiennent pas à l'Eglise catholique; aux autres, la célébration religieuse seule était permise.

1736. — La question a dû naturellement être reprise lors de l'élaboration du Code civil (1888-1889). Ce Code, tenant compte des traditions religieuses du pays et du fait qu'en somme l'immense majorité des Espagnols est catholique, a pris un moyen terme entre le mariage canonique seul reconnu avant 1870 et le mariage civil que la loi de 1870 avait vainement tenté d'y substituer. Il admet concurremment les deux formes : le mariage canonique, « que doivent contracter tous ceux qui professent la religion catholique », et le mariage civil pour les autres (art. 42). Mais, le mariage canonique ne peut plus, en principe, être célébré qu'en présence d'un fonctionnaire civil, chargé de l'inscrire immédiatement sur le « registre civil » (art. 77); il est donc, dans un sens, tout à la fois, religieux et civil, et donne une double satisfaction aux scrupules religieux des parties et aux exigences du droit civil moderne.

1737. — Le Code reconnaissant parallèlement deux mariages différents, nous devons, à son exemple, modifier légèrement l'ordre suivi dans les autres parties de ce travail pour l'examen des diverses questions se rattachant au mariage.

1738. — II. *Dispositions communes aux deux formes de mariage.* — A. *Promesses de mariage.* — Les promesses de mariage n'engendrent aucune obligation de contracter le mariage; les tribunaux sont tenus de repousser les demandes tendant à en obtenir l'accomplissement (C. civ. de 1888-89, art. 43).

1739. — Si la promesse a été faite, dans un acte public ou privé, par un majeur ou par un mineur assisté de la personne dont le consentement lui est nécessaire pour la célébration du mariage, ou si les bans ont été publiés, celui qui, sans juste cause, refuse de se marier, est tenu de rembourser à l'autre partie les frais qu'elle a faits à raison du mariage promis. L'action en remboursement se prescrit par une année à partir du refus (art. 44).

1740. — B. *Conditions de validité du mariage.* — Le mariage est interdit : 1° au mineur qui n'a pas obtenu le consentement et au majeur qui n'a pas sollicité le conseil des personnes auxquelles il appartient de donner l'un et l'autre dans les cas déterminés par la loi; 2° à la veuve durant les trois cent un jours qui suivent la mort de son mari, ou avant son accouchement si elle était enceinte, et à la femme dont le mariage a été annulé, dans les mêmes cas et délais, à compter de la séparation légale; 3° au tuteur et à ses descendants, avec les personnes dont il avait la garde, tant que, la tutelle étant arrivée à son terme, les comptes n'en ont pas été approuvés, à moins que le père de la personne en tutelle n'ait autorisé le mariage par testament ou par acte public (art. 45).

1741. — Le consentement dont il est parlé au 1° de l'article précédent, doit être donné aux enfants légitimes par le père, à son défaut ou en cas d'empêchement, successivement par la mère, ou par les aïeuls paternel et maternel, ou par le conseil de famille. Pour les enfants naturels reconnus ou légitimés par concession royale, le consentement doit être demandé à ceux qui les ont reconnus ou légitimés et, à défaut, aux ascendants, puis au conseil de famille. Pour les enfants adoptifs, il doit l'être à l'adoptant et, à son défaut, aux membres de la

famille naturelle à qui il appartient de le donner. Les autres enfants naturels doivent obtenir le consentement de la mère, quand elle est également connue, puis, dans la même hypothèse, des aïeuls maternels et, en dernière analyse du conseil de famille. Les directeurs d'établissements d'enfants trouvés donnent leur consentement au mariage des enfants élevés dans ces établissements (art. 46).

1742. — Les enfants majeurs sont tenus de demander son conseil au père et, à défaut, à la mère; s'ils ne peuvent l'obtenir, ou si le conseil est défavorable, le mariage ne peut avoir lieu moins de trois mois à partir de la demande (art. 47).

1743. — Le consentement et le conseil favorable au mariage doivent être constatés, s'il y a lieu, par une pièce certifiée par un notaire civil ou ecclésiastique ou par le juge municipal du domicile de l'impétrant. On devra faire constater en la même forme l'écoulement des trois mois dont il est question en l'article précédent (art. 48).

1744. — Les personnes appelées à donner leur consentement ou leur conseil ne sont pas tenues de faire connaître les raisons pour lesquelles elles l'accordent ou le refusent, et il n'y a pas de recours contre leur décision (art. 49).

1745. — Si, nonobstant la prohibition de l'art. 45, les personnes y désignées se marient, l'union par elles contractée est valable; mais, sans préjudice des dispositions du Code pénal (prison correctionnelle en ses degrés inférieur et moyen, art. 489), elles sont soumises aux règles suivantes : 1° le mariage est réputé contracté sous le régime de la séparation de biens absolue; chaque époux conserve la propriété et l'administration de son avoir et en fait siens tous les fruits, sauf son obligation de concourir proportionnellement à l'acquittement des charges du mariage; 2° aucun des époux ne peut rien recevoir de l'autre par donation ou par testament; toutefois ces deux premières règles ne s'appliquent pas aux cas prévus au 2° de l'art. 45, s'il a été obtenu une dispense; 3° si l'un des conjoints est un mineur non émancipé, il n'a pas l'administration de ses biens avant d'avoir atteint sa majorité; jusqu'alors, il n'a droit qu'à des aliments qui ne peuvent excéder le revenu net de ses biens; 4° dans les cas prévus au 3° de l'art. 45, le tuteur est déchu de l'administration des biens de la pupille durant la minorité de celle-ci (art. 50).

1746. — Le mariage soit canonique, soit civil, ne produit aucun effet civil quand l'un des conjoints est déjà légalement marié (art. 51).

1747. — Le mariage se dissout par la mort de l'un des conjoints (art. 52).

1748. — C. *Preuve du mariage.* — Les mariages contractés avant la promulgation du Code se prouvent par les moyens établis dans les lois antérieures; les mariages contractés depuis ne peuvent être prouvés que par les actes du « registre civil », à moins que les livres de ce registre n'existent pas ou aient disparus, ou qu'il n'y ait une contestation devant les tribunaux, auxquels cas toute espèce de preuve est recevable (art. 53).

1749. — Pour les mariages contractés sous l'empire du Code, la possession constante d'état des parents, unie à la mention de légitimité contenue dans les actes de naissance des enfants, est un des moyens de preuve du mariage des parents, à moins qu'il ne soit établi que l'un d'eux était déjà engagé dans les liens d'un mariage antérieur (art. 54).

1750. — D. *Droits et obligations réciproques des époux.* — Les époux ont le devoir de vivre ensemble, d'être fidèles l'un à l'autre et de se secourir mutuellement (art. 56).

1751. — Le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari (art. 57).

1752. — La femme est tenue de suivre le mari où il juge à propos de fixer sa résidence. Toutefois, s'il y a une juste cause, les tribunaux peuvent la dispenser de cette obligation quand le mari transporte sa résidence au delà des mers ou en pays étranger (art. 58).

1753. — Le mari est l'administrateur des biens de la communauté (*sociedad conjugal*), sauf stipulation contraire et sauf la disposition de l'art. 1384, qui réserve à la femme l'administration de ses paraphernaux. S'il a moins de dix-huit ans accomplis, il ne peut faire aucun acte d'administration ni ester en justice sans l'autorisation de son père, ou de sa mère, ou de son tuteur. En aucun cas, tant qu'il n'est pas majeur, il ne peut, sans la même autorisation, emprunter de l'argent, ni aliéner ou hypothéquer ses immeubles (art. 59).

1754. — Le mari est le représentant de sa femme; celle-ci ne peut, sans son autorisation, ester en justice ni personnellement ni par procureur. Néanmoins, elle n'a pas besoin de cette autorisation pour se défendre en justice, au pénal, ou pour plaider comme demanderesse ou comme défenderesse contre son mari, ou quand elle a obtenu « l'habilitation » spéciale prévue par le Code de procédure civile (art. 60). — V. C. proc. civ., art. 1994 et s.

1755. — De même, la femme ne peut, sans l'autorisation du mari, acquérir à titre onéreux ou gratuit, aliéner ses biens ou s'obliger en dehors des cas et des limites prévus par la loi (art. 61).

1756. — Sont nuls les actes accomplis par la femme en violation des dispositions qui précèdent, à moins qu'il ne s'agisse de choses destinées à la consommation ordinaire de la famille, auquel cas les achats faits par la femme sont valables. Les achats de joyaux, de meubles et d'objets précieux, faits sans l'autorisation du mari, ne deviennent valables que si celui-ci en a consenti à sa femme l'usage et la jouissance (art. 62).

1757. — La femme n'a pas besoin de l'autorisation maritale: 1° pour tester; 2° pour exercer les droits et remplir les devoirs qu'elle a relativement aux enfants légitimes ou naturels reconnus qu'elle a eus d'un autre, et relativement à leurs biens (art. 63).

1758. — La femme jouit des honneurs du mari, à moins qu'ils ne soient strictement et exclusivement personnels, et les conserve tant qu'elle ne contracte pas un nouveau mariage (art. 64).

1759. — Seuls le mari et ses héritiers peuvent demander l'annulation des actes faits par la femme sans l'autorisation voulue (art. 65).

1760. — Les dispositions qui précèdent sont sans préjudice des autres règles posées par le Code en cas d'absence, d'incapacité, de prodigalité ou d'interdiction du mari (art. 66).

1761. — E. *Effets de la nullité du mariage.* — Les effets civils des actions et sentences relatives à la nullité d'un mariage ne peuvent être obtenus que devant les tribunaux ordinaires (art. 67).

1762. — Dès qu'une demande en nullité est introduite, les époux doivent se séparer, et il doit être pourvu tant à l'entretien provisoire de la femme qu'à l'administration de ses biens (V. art. 68).

1763. — Le mariage contracté de bonne foi produit des effets civils, même après avoir été annulé. Si un seul des époux a été de bonne foi, le mariage ne produit les effets civils que par rapport à lui et aux enfants. La bonne foi se présume jusqu'à preuve contraire. Si les deux époux ont été de mauvaise foi, le mariage ne produit des effets civils que par rapport aux enfants (art. 69).

1764. — Lorsque le jugement d'annulation est devenu exécutoire, les garçons âgés de plus de trois ans sont remis à la garde du père, les filles à celle de la mère, si les deux époux étaient de bonne foi; si un seul l'était, c'est à lui que sont confiés tous les enfants; si aucun des deux ne l'était, le tribunal décide des mesures à prendre relativement aux enfants et, en général, laisse aux soins de la mère les enfants de moins de trois ans (art. 70).

1765. — Quant aux biens, le jugement d'annulation produit les mêmes effets que la dissolution du mariage par décès; mais l'époux de mauvaise foi n'a aucun droit aux acquêts; si les deux époux étaient de mauvaise foi, il y a compensation (art. 72).

1766. — III. *Du mariage canonique.* — Les conditions (*requisitos*), forme et solennités pour la célébration du mariage canonique sont régies par les dispositions du concile de Trente, admises comme lois du royaume (art. 75).

1767. — Le mariage canonique produit tous les effets civils, relativement à la personne et aux biens des époux et de leurs descendants (art. 76).

1768. — A l'acte de la célébration du mariage canonique doit assister le juge municipal ou un autre fonctionnaire de l'Etat, afin de s'assurer de l'inscription immédiate sur le « registre civil ». A cet effet, les futurs époux sont tenus de porter par écrit, au moins vingt-quatre heures à l'avance, à la connaissance du juge municipal compétent, le jour, l'heure et le lieu où doit être célébré le mariage, sous peine, en cas d'omission, d'une amende de 5 à 80 *pes.* Le juge leur donne reçu de leur communication, sous peine d'une amende de 20 à 100 *pes.*

Il ne peut être procédé à la célébration du mariage canonique que sur présentation de ce reçu. Si le mariage a lieu sans le concours du juge municipal ou de son délégué, bien qu'il fût avisé par les parties, la transcription de l'acte de mariage du registre ecclésiastique sur le registre civil se fait à ses frais, sans préjudice d'une amende de 20 à 100 *pes.;* dans ce cas, le mariage produit tous ses effets civils du jour de la célébration. Si la faute est imputable aux parties, pour n'avoir point avisé le juge municipal, elles peuvent la couvrir en sollicitant l'inscription de l'acte sur le registre civil; mais le mariage ne produit ses effets civils que du jour de l'inscription (art. 77).

1769. — Ceux qui font un mariage canonique *in articulo mortis* peuvent donner avis au préposé au registre civil à n'importe quel moment avant la cérémonie et établir par tout moyen de preuve qu'ils ont satisfait à ce devoir. Les peines encourues par les parties qui enfreignent cette règle ne sont pas applicables au cas du mariage *in articulo mortis* s'il est constant qu'il était impossible de donner l'avis en temps utile. En tout cas, pour que le mariage produise les effets civils dès la date de la célébration, l'acte devra être inscrit sur le registre dans les dix jours suivants (art. 78).

1770. — Le mariage secret de conscience, célébré devant l'Eglise, n'est soumis à aucune formalité d'ordre civil, mais ne produit non plus aucun effet civil tant qu'il n'a pas été rendu public par son inscription sur le « registre civil ». Toutefois ce mariage peut produire des effets civils dès le jour de la célébration si les conjoints, d'un commun accord, sollicitent de l'évêque qui l'a autorisé un extrait de l'acte consigné sur le registre secret de l'évêché et le remettent directement, et avec la réserve convenable, à la direction générale du « registre civil », en en demandant l'inscription. La direction générale tient, à cet effet, un registre spécial et secret, avec les précautions nécessaires pour que le contenu n'en soit pas connu avant que les parties n'aient demandé que l'acte soit rendu public par une transcription sur le registre municipal de leur domicile (art. 79).

1771. — La connaissance des instances en nullité ou en séparation de mariages canoniques appartient aux tribunaux ecclésiastiques (art. 80). Le jugement est inscrit sur le « registre civil » et présenté au tribunal ordinaire aux fins d'en obtenir l'exécution quant aux effets civils (art. 82).

1772. — IV. *Du mariage civil.* — A. *Capacité des parties contractantes.* — Ne peuvent contracter mariage : 1° les garçons avant quatorze ans, les filles avant douze; est néanmoins considéré comme validé *ipso facto*, et sans qu'il faille de déclaration expresse, le mariage contracté par des impubères si, un jour après avoir atteint la puberté légale, ils ont vécu ensemble sans avoir réclamé en justice contre la validité, ou si la femme a conçu avant la puberté légale ou avant d'avoir introduit la réclamation; 2° ceux qui n'ont pas le plein usage de leur raison au moment de contracter mariage; 3° ceux qui, antérieurement à la célébration du mariage, sont atteints d'une impuissance physique, absolue ou relative, patente, perpétuelle et incurable; 4° les personnes qui ont reçu les ordres sacrés et les profès dans un ordre religieux canoniquement approuvé, liés par un vœu solennel de chasteté, à moins d'avoir obtenu, les uns ou les autres, la dispense canonique voulue; 5° ceux qui se trouvent déjà engagés dans les liens du mariage (art. 83).

1773. — Ne peuvent contracter mariage ensemble : 1° les parents et alliés en ligne directe, légitime ou naturelle; 2° les parents et alliés en ligne collatérale, jusqu'au quatrième degré légitime et jusqu'au second degré naturel; 3° l'adopté et l'adoptant, ou le conjoint survivant de l'un avec l'autre; 4° les descendants légitimes de l'adoptant avec l'adopté, tant que subsiste l'adoption; 5° les personnes condamnées pour adultère par un jugement définitif; 6° les individus condamnés comme auteurs ou complices du meurtre de l'époux de l'un d'eux (art. 84).

1774. — Le gouvernement peut, pour de justes causes, accorder des dispenses : 1° à une veuve qui désire se remarier avant l'expiration des délais fixés en l'art. 45-2°; 2° aux parents collatéraux légitimes aux troisième et quatrième degrés; 3° aux alliés collatéraux légitimes ou naturels; 4° aux descendants de l'adoptant (art. 85).

1775. — B. *Célébration du mariage.* — Ceux qui, conformément à l'art. 42 du Code (V. *suprà*, n. 1736), entendent se marier en la forme réglée par la loi civile, doivent présenter au juge municipal de leur domicile une déclaration signée des deux parties et indiquant leurs noms, prénoms, état, profession et domicile, ainsi que ceux de leurs père et mère, en y joignant les actes de naissance des futurs époux et les consentements ou conseils requis ou, à défaut, la dispense (art. 86).

1776. — Le mariage peut être célébré en personne ou par un mandataire muni de pouvoirs spéciaux; mais le futur époux qui réside dans le district de la célébration doit toujours être présent. Il y a lieu d'indiquer dans les pouvoirs spéciaux le nom de la personne avec qui le mariage doit être contracté; et le mariage est valable si, antérieurement à la célébration, la révocation des pouvoirs n'a pas été notifiée en la forme authentique au mandataire (art. 87).

1777. — Si deux juges municipaux sont compétents pour la célébration, il appartient aux parties de choisir entre eux (art. 88).

1778. — Le juge municipal, sur la demande des parties, fait afficher pendant quinze jours le mariage projeté, avec invitation à toute personne ayant connaissance d'un empêchement de l'en informer. La publication a lieu également dans toutes les localités où les intéressés ont eu leur domicile ou leur résidence dans les deux dernières années (art. 89).

1779. — Les militaires en activité de service qui veulent contracter mariage sont dispensés de la publication des bans en dehors du lieu où ils résident, s'ils justifient de l'autorisation de leur chef de corps (art. 90).

1780. — Si les intéressés sont étrangers et ne résident pas en Espagne depuis deux ans, ils sont tenus de justifier, par des certificats de l'autorité compétente, que, dans les pays qu'ils habitaient durant les deux années antérieures, leur mariage a été publié avec toutes les solennités requises (art. 91).

1781. — Dans tous les autres cas, seul le gouvernement peut, moyennant des causes graves suffisamment prouvées, dispenser de la publication des bans (art. 92).

1782. — Nonobstant les dispositions qui précèdent, le juge municipal peut autoriser le mariage d'une personne en danger imminent de mort, qu'elle soit domiciliée dans la localité ou simplement en passage. Ce mariage est réputé conditionnel tant que la liberté antérieure des contractants n'est pas démontrée (art. 93). Les art. 94 et 95 prévoient des dispositions analogues pour les mariages contractés *in articulo mortis* par des militaires en campagne ou des marins.

1783. — Après l'expiration de la quinzaine dont parle l'art. 89, sans qu'aucun empêchement n'ait été notifié au juge municipal ou ne soit parvenu autrement à sa connaissance, il peut procéder à la célébration dans les termes prévus par le Code; si la célébration tarde plus d'une année, il faut renouveler les publications (art. 96).

1784. — Si, avant la célébration, quelqu'un se présente pour y faire opposition et faire valoir un empêchement légal, ou si le juge est informé de quelque autre façon de l'existence d'un empêchement, il doit surseoir à la célébration jusqu'à ce qu'un jugement définitif ait déclaré l'empêchement non fondé (art. 97).

1785. — Tous ceux qui ont connaissance d'un mariage projeté ont le devoir de dénoncer les empêchements qu'ils savent exister; le ministère public, après examen, fait ensuite opposition s'il y a lieu. Seuls les particuliers qui ont intérêt à empêcher le mariage projeté peuvent formuler par eux-mêmes leur opposition en se conformant aux règles posées par le Code de procédure civile (art. 98).

1786. — Si un jugement définitif déclare non fondé l'empêchement allégué, celui qui a formulé lui-même son opposition peut être recherché en dommages et intérêts (art. 99).

1787. — Pour la célébration même, les contractants comparaissent devant le juge municipal, soit ensemble, soit l'un d'eux et le fondé de pouvoirs de l'autre, accompagnés de deux témoins majeurs et « sans tache légale ». Le juge leur lit les art. 56 et 57 du Code, puis leur demande s'ils persistent à se prendre pour mari et femme et, sur leur réponse affirmative, il les déclare unis et dresse l'acte constatant, outre la célébration, l'accomplissement de toutes les formalités préalables prescrites par la loi; l'acte est signé par le juge, les parties, les témoins et le secrétaire du tribunal (art. 100).

1788. — Les consuls et vice-consuls sont investis des fonctions de juges municipaux pour les mariages d'Espagnols conclus à l'étranger (Même art.).

1789. — C. *De la nullité du mariage.* — Sont nuls les mariages : 1° célébrés entre les personnes mentionnées aux art. 83 et 84 (*suprà*, n. 1773 et 1774), sauf les cas de dispense; 2° con-

tractés par erreur dans la personne ou sous l'empire d'une violence ou d'une crainte viciant le consentement; 3° contractés entre un ravisseur et une femme enlevée, tant qu'elle est encore en son pouvoir; 4° contractés sans l'intervention du juge municipal compétent ou dûment délégué, ou sans celle des témoins qu'exige l'art. 100 (art. 101).

1790. — L'annulation du mariage peut être prononcée à la requête des époux, du ministère public et de tout intéressé; excepté dans les cas de rapt, d'erreur, de violence ou de crainte, où l'action n'appartient qu'à l'époux lésé, et dans celui d'impuissance, où l'action appartient tant à l'autre époux qu'à tel autre intéressé (art. 102).

1791. — L'action n'est plus recevable, et le mariage est définitivement valable, dans les divers cas indiqués, si les conjoints ont vécu ensemble durant six mois après que l'erreur, la violence ou le motif de crainte a disparu, ou si la personne enlevée, après avoir recouvré sa liberté, reste pendant le même temps sans provoquer l'annulabilité du mariage (Même art.).

1792. — Les tribunaux civils connaissent des procès en nullité relatifs aux mariages célébrés conformément aux dispositions sur le mariage civil, pourvoient aux mesures provisoires indiquées en l'art. 68 (*suprà*, n. 1762) et statuent définitivement (art. 103).

1793. — Il peut être utile d'ajouter ici que ce que le Code civil espagnol appelle *divorcio* est ce que nous connaissons en France sous le nom de séparation de corps. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, part. 1, 1880, n. 60 et s.; part. 2, 1890, n. 43 à 82.

§ 10. *Etats-Unis de l'Amérique du Nord.*

1794. — I. *Notions historiques et préliminaires.* — Le mariage, aux Etats-Unis, n'est du domaine fédéral que dans une mesure restreinte. Chaque Etat est souverain à cet égard. Sauf quelques points d'intérêt général que nous indiquerons tout à l'heure, le Congrès ne jouit guère du pouvoir législatif que pour les « territoires » et pour les quelques autres parties du pays placées directement sous l'administration du gouvernement central, notamment pour le district fédéral de Colombie. En fait, il n'en a usé que pour ce district, et il a laissé même les simples territoires libres de réglementer la matière du mariage à leur guise.

1795. — En dehors de la législation concernant le district fédéral, on ne peut guère relever, en fait de lois fédérales, que : 1° une loi de 1862 (*Revised Statutes of the United States* [1873-1874], § 5352), qui interdit la polygamie sur tout le territoire de l'Union; 2° une loi qui, à propos des pensions de retraite, pose des règles sur le mode de constatation des mariages (*R. S. of U. S.*, §§ 2037 et 4705); 3° une loi qui réglemente les mariages de citoyens américains à l'étranger et, notamment, les mariages consulaires (*R. S. of U. S.*, § 4082); 4° une loi qui ordonne d'inscrire immédiatement sur le livre de bord les mariages contractés à bord d'un navire américain (*R. S. of U. S.*, § 4290).

1796. — Dans les divers Etats qui ont leurs statuts propres, on admet, en général, que le *common law* anglais, c'est-à-dire l'ensemble des règles qui étaient en vigueur de l'autre côté de l'Atlantique au commencement du siècle dernier a gardé force de loi en tant qu'il n'y a pas été expressément dérogé par les statuts locaux. Les arrêts de la Cour suprême des Etats-Unis sont, pour l'interprétation de ce vieux droit coutumier, une source précieuse d'informations. Telle est encore la valeur accordée par la jurisprudence au *common law* que, quand les statuts, tout en disposant autrement que le vieux droit, n'ont pas prescrit leurs nouvelles règles à peine de nullité, un mariage est réputé valable si, tout en les ayant enfreintes, il est conforme au *common law*.

1797. — On sait que, d'après ce *common law*, le mariage pour lier les parties contractantes, n'est soumis à aucune forme sacramentelle. Ce qui est essentiel, c'est le consentement mutuel des époux. Lorsque ce consentement est hors de doute, la cohabitation elle-même n'est pas nécessaire pour valider leur union. Par suite, dans les Etats où nul statut n'exige, à peine de nullité, l'accomplissement de certaines solennités, le mariage est valable aussitôt qu'il y a eu échange de consentement. Comme on le verra *infrà*, au § 11 relatif à la Grande-Bretagne, on a obvié, en 1753, en Angleterre, par le *lord Hardwicke's act* (St. 26, Geo. II, c. 33), aux dangers manifestes de cette absence totale de formes pour un acte aussi important que le mariage. Mais le *lord Hardwicke's act* ne fait plus partie du *common law* américain. Dans tous les cas, même pour les jurisconsultes qui jugent indispensable la présence d'un ministre du culte, cette présence peut être purement passive : il constate l'échange des consentements, mais n'unit pas les époux. Les législations locales qui exigent l'observation des formes statutaires à peine de nullité sont encore peu nombreuses; nous citerons celles du Kentucky, du Maine, du Maryland, du Massachussets, de la Caroline du Nord, etc. Encore la jurisprudence n'a-t-elle pas toujours maintenu la règle.

1798. — II. *Promesses de mariage.* — Les simples fiançailles, la simple promesse d'épouser ultérieurement une personne, non actuellement suivies de la consommation du mariage, n'équivalent nullement par elles-mêmes à un mariage, le consentement n'ayant pas été donné *de præsenti*, mais seulement pour une époque à venir (*de futuro*).

1799. — Un engagement de cette nature n'engendre point d'action aux fins de contraindre l'autre partie à procéder à la célébration. En cas de rupture, il donne seulement ouverture à une action en dommages-intérêts, et encore sous les réserves suivantes : comme tout autre contrat, il n'oblige que les majeurs (V. *suprà*, v° *Majorité*); les mineurs peuvent s'en prévaloir contre les majeurs, sans être liés eux-mêmes; s'il a été contracté entre deux mineurs, ils ne sont liés ni l'un ni l'autre et sont libres de se dédire sans encourir aucune poursuite.

1800. — Pour que ce contrat ait une valeur quelconque, il faut que les deux parties soient aptes à se marier ensemble et qu'elles se soient engagées de bonne foi; si leur consentement est entaché de fraude ou d'une erreur essentielle, elles ne sont pas liées. Et une fois qu'elles sont liées, il suffit de fautes beaucoup moins graves qu'en matière de divorce pour les autoriser à rompre; il en serait de même en cas de survenance d'une incapacité de remplir les devoirs du mariage.

1801. — Lorsque, la rupture n'étant pas justifiée par l'une ou l'autre de ces bonnes raisons, il peut y avoir lieu à indemnité en faveur de la partie lésée, le jury n'est pas tenu de mesurer les dommages-intérêts au chiffre strict du préjudice matériel subi; il peut aussi tenir compte des sentiments froissés, du dommage moral, de la déconsidération encourue et des autres conséquences de la rupture. — V. J. P. Bishop, *New comment. on Marriage, Divorce and Separation*, 1891, t. 1, §§ 181 à 235.

1802. — Dnns l'Etat de *New-York*, aucune des parties n'est liée par des fiançailles conclues dans l'ignorance du manque de chasteté personnelle de l'autre, et chacune en est délivrée par la conduite non chaste de l'autre (C. civ., § 44).

1803. — III. *Conditions de validité du mariage.* — Les trois conditions essentielles de la validité d'un mariage aux Etats-Unis sont : 1° la majorité spéciale requise à cet effet; 2° le consentement libre des parties; 3° l'absence d'empêchement pour cause de parenté ou d'alliance, ou à raison d'un mariage préexistant, d'impuissance, etc.

1804. — Même dans les Etats où les statuts imposent aux futurs époux l'obligation de rechercher le consentement de leurs parents ou tuteurs, cet empêchement est, d'ordinaire, simplement prohibitif, en ce sens que l'absence du consentement ne porte nulle atteinte à la validité d'un mariage célébré. — V. *infrà*, n. 1835.

1805. — A. *Age requis pour le mariage* (*age of consent.*). — D'après le *common law*, il faut pour pouvoir contracter mariage que les garçons aient quatorze ans révolus, les filles douze. Mais divers statuts locaux ont posé des limites plus élevées.

1806. — *Alabama.* — Les garçons ne peuvent se marier avant dix-sept ans, les filles avant quatorze.

1807. — *Colorado.* — L'âge respectif est seize ans et quatorze ans.

1808. — *Kentucky.* — L'âge respectif est dix-huit ans et quatorze ans.

1809. — *Louisiane.* — La loi locale confirme le *common law* (quatorze et douze ans).

1810. — *Minnesota.* — L'âge respectif est dix-huit ans et quinze ans.

1811. — *New-York.* — Le nouveau Projet de Code civil confirme le *common law* (§ 43).

1812. — Dans les « Territoires » de *Dakota* et d'*Idaho*, les garçons peuvent se marier à seize ans, les filles à quatorze;

dans celui de *Montana*, la loi fixe l'âge de dix-huit ans pour les garçons sans rien préciser pour les filles.

1813. — Lorsque les deux contractants ou l'un d'entre eux n'ont pas encore atteint l'âge légal, tout en ayant plus de sept ans accomplis, leur déclaration de consentement vaut, d'après le *common law*, comme un « mariage commencé ou imparfait (*inchoate or imperfect marriage*). Si, après avoir atteint l'âge légal, ils veulent continuer leur liaison à titre de mariage régulier, ils sont tenus de procéder à une nouvelle célébration. La dissolution d'un mariage entaché de ce vice peut être poursuivie non seulement par l'époux qui n'avait pas l'âge légal, mais encore par l'autre; elle ne peut être demandée que quand les parties sont parvenues à cet âge. Peu importe, d'ailleurs, au point de vue de l'action en nullité, qu'il y ait ou non des enfants issus de l'union dont il s'agit. — Bishop, *op. cit.*, t. 1, §§ 572 et s.

1814. — B. *Consentement des parties.* — Il est admis, dans tout le territoire des Etats-Unis, que le libre consentement des parties est l'élément essentiel du mariage, qu'à défaut de ce consentement le mariage est nul, et qu'il ne serait pas validé par le fait qu'au surplus toutes les prescriptions des statuts auraient été scrupuleusement observées.

1815. — Toutefois, il y a certains statuts, notamment ceux du Wisconsin, d'après lesquels un semblable mariage n'est pas radicalement nul, mais simplement annulable et produit tous ses effets jusqu'à ce que le juge en ait proclamé l'invalidité. Cette règle critiquable a pour conséquence que, si un individu, par fraude ou par violence, a entraîné au mariage une jeune fille qui ne voulait pas l'épouser, il n'en jouit pas moins, jusqu'à l'annulation, de tous ses droits de mari, et que toutes les dispositions qu'il prend relativement aux biens meubles de sa femme, entre le jour du mariage et celui de l'annulation, demeurent inattaquables.

1816. — Est réputé n'avoir pas consenti l'époux dont le consentement est entaché de fraude, d'erreur ou violence (*fraud, error, duress*).

1817. — La violence (*duress*) s'entend non seulement des voies de fait matérielles, mais encore de la crainte inspirée par des menaces sérieuses relatives à la vie, à la santé ou à la liberté.

1818. — L'erreur qui vicie le consentement est exclusivement l'erreur sur l'identité ou sur la condition de la personne. Une erreur sur les qualités morales, sur la position sociale ou sur la fortune ne serait pas une cause de nullité, alors même qu'il s'agirait, par exemple, d'une femme que l'on croyait parfaitement honnête et qui aurait eu un enfant antérieurement au mariage.

1819. — On attache, en Amérique, une importance particulière à ce que le consentement ne soit pas vicié par un état d'aliénation mentale, permanent ou temporaire (*insane or distracted*). Ainsi, un individu en état d'ivresse est réputé à cet égard aussi peu apte à consentir qu'un imbécile ou un dément. Mais, en ce qui concerne en général les aliénés, il ne suffit pas, pour qu'ils soient réputés incapables, qu'ils aient été interdits. S'il était démontré qu'ils ont consenti au mariage dans un intervalle lucide, le mariage serait inattaquable de ce chef. La loi anglaise de 1742 (St. 15, Geo. II, c. 30) relative aux individus placés *under a commission of lunacy*, est de date trop récente pour être réputée incorporée dans le *common law* américain. A l'inverse, un mariage contracté dans un moment d'aberration mentale par une personne habituellement saine d'esprit est annulable pour défaut de consentement. — Bishop, *op. cit.*, t. 1, §§ 602 à 604.

1820. — C. *Empêchements au mariage.* — a) *Parenté et alliance.* — On admet, généralement, aux Etats-Unis, que les règles du droit canonique pur ont été notablement restreintes par les statuts de Henri VIII (25, c. 22, et 22, c. 28) et que tout mariage non défendu par Dieu lui-même est licite. Beaucoup de statuts se sont inspirés de cette idée. Toutefois les jurisconsultes ne sont pas tous d'accord sur la valeur qui peut être reconnue en Amérique aux statuts d'Henri VIII et sur la nature des empêchements qu'il faut considérer comme institués de Dieu.

1821. — En matière de parenté, les statuts américains suivent d'assez près les règles en vigueur en Angleterre. Le mariage est interdit partout entre parents en ligne directe, soit légitimes, soit naturels.

1822. — Pour les parents collatéraux, la règle varie suivant les Etats dès qu'on dépasse le degré de frères et sœurs. Dans l'Etat de *New-York*, l'interdiction ne va pas au delà de ce degré (*Rev. stat.*, III, 227; *Projet de C. civ.*, § 44). Dans l'*Illinois*, au contraire (c. 89, § 1), le mariage est déclaré incestueux et nul, même entre oncle et nièce, tante et neveu; et cette règle se retrouve dans la plus grande partie de l'Union (*Ohio*, *Caroline du Nord*).

1823. — Généralement, il n'existe plus d'empêchement à partir du quatrième degré.

1824. — En matière d'alliance, le mariage est également interdit partout en ligne directe. En ligne collatérale, la question qui a été la plus controversée aux Etats-Unis, comme en Angleterre, est celle du mariage d'un veuf avec la sœur de sa première femme. Seulement elle y a reçu presque partout la solution inverse : ce mariage est permis à peu près dans tous les Etats, hormis la *Virginie*.

1825. — Les actions en nullité, à raison d'empêchements de ce genre, peuvent être intentées soit par l'un des époux, soit par tout autre intéressé.

1826. — b) *Bigamie.* — Il est de règle, dans l'ensemble du territoire, qu'un homme ne peut avoir en même temps qu'une seule femme, et une femme un seul mari, même dans les Etats où la polygamie n'est pas punie comme un crime. En d'autres termes, on ne peut procéder à un nouveau mariage que si le précédent était radicalement nul ou s'il a été dissous soit par la mort, soit par un jugement passé en force de chose jugée. Encore, lorsque ce mariage a été dissous pour cause d'adultère, est-il fréquemment interdit au conjoint coupable de se remarier soit absolument, soit pendant un certain délai; dans le *Massachussets*, où existe cette interdiction, le tribunal peut accorder une dispense.

1827. — D'après le *common law*, est légalement présumé mort celui qui, étant absent, n'a pas donné de ses nouvelles pendant les sept dernières années. Mais les lois ne déclarent pas nuls de plein droit les mariages contractés par l'époux présent avant l'expiration de ce délai, et les tribunaux ont, à cet égard, un pouvoir d'appréciation souverain; il est des cas où ils ont maintenu comme valable un mariage contracté après une seule année d'absence.

1828. — Les statuts se contentent, d'ailleurs, généralement d'un délai plus court pour affranchir de toute peine l'époux présent qui se remarie; et, dans tous les cas, ce nouveau mariage reste valable tant qu'il n'a pas été définitivement annulé par les tribunaux. Dans l'*Illinois* (*Rev. Stat.*, c. 38, § 28), dans l'Etat de *New-York* (*R. S.*, III, 139, § 5; *Proj. de C. civ.*, § 46-2°), dans tous les « territoires » et dans le district fédéral (*Rev. Stat. U. S.*, § 5352), le délai est de cinq ans; dans l'*Ohio*, de trois.

1829. — La nullité peut, s'il y a lieu, être invoquée même par le conjoint coupable de bigamie.

1830. — c) *Esclavage, gens de couleur, Indiens.* — L'autonomie absolue des divers Etats en matière matrimoniale a pour conséquence pratique, bien que l'esclavage soit aboli depuis 1865 et que les nègres jouissent depuis 1870 de la plénitude des droits civils, sur un pied de parfaite égalité avec les blancs, le maintien des empêchements pour cause de race ou de condition (*impediments of race or of civil condition*) dans les Etats qui les avaient inscrits dans leur loi.

1831. — Là où il existe encore, cet empêchement entache de nullité les mariages entre nègres et Indiens, entre nègres et blancs, ou entre blancs et Indiens. — Bishop, *op. cit.*, t. 1, §§ 680, 695.

1832. — Dans l'*Illinois*, une loi du 15 mai 1891 déclare valables les mariages contractés jadis entre esclaves ou entre personnes libres et esclaves; les enfants nés de ces unions sont mis sur le pied d'enfants légitimes. — *Ann. de législ. étrang.*, t. 21, p. 937.

1833. — En *Louisiane*, au contraire, une loi du 5 juill. 1894 (n. 74) interdit sous peine de nullité absolue les mariages entre blancs et personnes de couleur. — *Ann.*, t. 24, p. 907.

1834. — d) *Impuissance.* — L'impuissance est un empêchement dirimant, en ce sens que, après trois années de vie commune, elle autorise à demander l'annulation du mariage.

1835. — D. *Consentement des parents et tuteurs.* — Comme on l'a vu *suprà*, n. 1804, l'absence de ce consentement n'est nulle part un empêchement dirimant, et elle n'est même pas partout prohibitive.

1836. — En général, les statuts exigent ce consentement pour les futurs époux qui n'ont pas encore atteint leur majorité. — V. *suprà*, v° *Majorité*.

1837. — Si un mariage est contracté sans le consentement requis, il est valable; mais le fonctionnaire qui avait délivré la licence et les conjoints encourent une peine. Telle est, notamment, la règle posée par les statuts de l'*Illinois*, de *Pennsylvanie*, etc. A *New-York*, les tribunaux peuvent prononcer la dissolution du mariage si une femme âgée de moins de quatorze ans s'est mariée sans ledit consentement (*Rev. Stat.*, III, 233, § 34).

1838. — IV. *Publications de bans et célébration.* — A. *Publications.* — Dans la plupart des Etats où des publications de bans sont prévues par la loi, les promesses de mariage sont portées à la connaissance de qui de droit par la demande d'une « licence », adressée par les futurs époux au *county clerk*, au *judge of probate*, ou autre officier public désigné à cet effet par la loi. La licence autorise toute personne à ce qualifiée à célébrer le mariage des parties qui y sont dénommées, s'il n'y a point d'empêchement légal, et l'invite à se présenter ensuite au bureau du fonctionnaire qui l'a délivrée pour y certifier la célébration.

1839. — Certains Etats, par exemple le *New-Hampshire*, le *Vermont*, ont conservé l'ancien usage d'annonces officielles des mariages projetés, soit aux services divins du dimanche, soit devant l'assemblée communale.

1840. — Il faut une licence pour procéder à un mariage, dans les Etats suivants : *Alabama, Connecticut, Delaware* (admet aussi une annonce à l'église), *Floride, Géorgie, Illinois* (admet aussi une annonce à l'église), *Iowa, Kentucky* (admet aussi un certificat de publication par voie d'affiches à l'office de l'état civil), *Louisiane, Maine, Maryland, Massachussets, Michigan, Missouri, Mississipi, North Carolina, Nebrasca, Ohio* (admet aussi une annonce à l'église), *South-Carolina, Tennessee, Texas, Virginie. Virginie occidentale.*

1841. — Mais, si les mariages contractés sans bans ni licence sont des mariages clandestins et contraires à la loi, ils ne sont pas nécessairement nuls *ipso facto*.

1842. — Dans le *Massachussets*, d'après une loi du 19 mai 1894 (c. 409), le *clerk* peut exiger que la déclaration du mariage projeté lui soit remise par les parties par écrit, sur un formulaire *ad hoc*, et que la vérité des énonciations y contenues soit affirmée par serment ; il a le droit de refuser la licence s'il a des raisons de croire ces énonciations inexactes ; s'il accepte les affirmations faites sous serment, elles constituent une justification suffisante pour l'autoriser à délivrer la licence. — V. *Ann. de lég. étr.*, t. 24, p. 911.

1843. — B. *Célébration.* — En ce qui concerne les dispositions contenues dans les statuts locaux sur les formalités de la célébration, elles s'accordent toutes sur un point, à savoir : que l'intervention d'un ministre de la religion est requise en première ligne, sinon exclusivement, et que celle d'un fonctionnaire laïque, en tant qu'elle est admise, ne l'est qu'à titre subsidiaire, dans les cas où il n'est pas possible de recourir à un ecclésiastique.

1844. — On sait, d'ailleurs, qu'il n'y a pas aux Etats-Unis d'Eglise d'Etat et que, par conséquent, les ministres de la religion n'y ont pas le caractère de fonctionnaires de l'Etat; ils n'ont, par suite, autre chose à faire qu'à se conformer aux règles tracées par le rituel de leur propre Eglise.

1845. — D'après les *Statuts revisés* du district fédéral de *Colombie* (s. 718), tout ministre de l'Eglise chrétienne, ordonné ou institué selon les règles de son Eglise, est compétent pour célébrer un mariage, qu'il réside dans le district même ou dans une autre partie des Etats-Unis.

1846. — Dans l'Etat de *New-York*, peuvent procéder à la célébration du mariage : 1° tous les ministres de l'Evangile ou prêtres de toute dénomination ; 2° les maires, *recorders* et *aldermen* des villes; 3° les juges des cours de comté et des justices de paix; et, pour les Indiens, le *peacemaker* de la circonscription (*Rev. Stat.*, II, 139, § 8; *Projet de C. civ.*, § 51). Dans le premier cas, l'ecclésiastique se conforme, pour la célébration, au rituel de sa confession ; dans les autres, nulle forme sacramentelle n'est prescrite ; il suffit qu'en présence du fonctionnaire civil et d'un ou plusieurs témoins les deux parties déclarent leur volonté de se prendre pour mari et pour femme (*R. S.*, § 9; *Proj.*, § 52). D'après une loi ultérieure, un mariage ne peut être inscrit sur les registres et prendre le caractère authentique que s'il a été célébré par une personne appartenant à l'une des trois catégories susindiquées, ou encore 4° par un juge d'une cour de *record* (1888, St. 111, c. 78; *Ann. de lég. étr.*, t. 18, p. 946).

1847. — Dans l'*Illinois* (*Stat. rev.* de 1874, c. 89, § 4) sont compétents : 1° tout ministre de l'Evangile ayant une situation régulière dans l'Eglise ou corporation religieuse à laquelle il appartient; 2° les juges d'une cour de *record*; 3° les juges de paix ; 4° les directeurs des hospices de sourds et muets existant dans l'Etat. Tous les membres d'une congrégation religieuse, d'une Eglise ou d'une secte peuvent se marier suivant les règles ou principes de cette congrégation, Eglise ou secte (§ 5). Si les deux époux ou l'un d'eux appartiennent à la « Société des amis » (*Quakers*), leur mariage est légalement contracté par le fait que, huit jours au moins avant de le consommer, ils font part de leur intention de se prendre pour mari et femme au comité permanent de leurs corporations et se présentent, dans une assemblée publique ou privée, avec des témoins et un acte de mariage indiquant leurs noms, leurs domiciles et ceux de leurs père et mère ; cet acte, après avoir été signé des parties et des témoins, est lu à haute voix, par l'un des témoins, et transcrit sur les registres de la corporation (L. 30 mai 1881).

1848. — Dans l'Etat d'*Indiana*, les mariages sont célébrés par un ministre de la religion, par un juge ou par un juge de paix.

1849. — Les statuts des Etats du *Connecticut*, du *Maine*, du *Massachussets* et du *New-Hampshire* exigent l'intervention d'un ministre de la religion ou d'un « magistrat » (*magistrate*).

1850. — On est, d'ailleurs, généralement peu exigeant sur la compétence spéciale du ministre qui officie, notamment sur le point de savoir si les parties appartiennent ou non à la même communion que lui. En *Virginie*, par exemple, un mariage célébré, entre personnes aptes à se marier ensemble, par un individu qui s'est donné comme compétent pour les unir, est considéré comme valable et ne peut être attaqué s'il a été suivi de cohabitation, les époux croyant de bonne foi être régulièrement mariés.

1851. — Dans la presque totalité des Etats, le ministre ou le fonctionnaire qui a procédé à la célébration d'un mariage doit immédiatement en informer, aux fins d'inscription sur les registres publics de mariage, l'officier préposé à la tenue des registres et qui est aussi, d'ordinaire, celui qui a délivré la licence pour le mariage. Seulement plusieurs Etats qui n'imposent point les publications préalables ou l'obtention d'une licence n'en requièrent pas moins la notification ultérieure de la cérémonie aux fins d'inscription. Les Etats où cette inscription est de rigueur sont les suivants : *Alabama* (auprès du *judge of probate*); *Arkansas* (auprès du *clerk of the county court*); *Californie* (auprès du *county recorder*); *Caroline du Nord et du Sud* (auprès du *county clerk*) ; *Connecticut* (auprès du *town registrar*) ; *Delaware* (auprès du *county recorder*); *Floride* (auprès du *county clerk*) ; *Georgie* (auprès de l'*ordinary of the county*); *Illinois, Indiana, Iova, Kansas* et *Kentucky* (auprès du *county clerk*); *Louisiane* (auprès du *parish judge*); *Maine* (auprès du *town clerk*); *Maryland* (auprès du *clerk of orphans'-court*); *Massachussets* (auprès du *town registrar*); *Michigan, Minnesota* et *Missouri* (auprès du *county clerk*); *Mississipi* (auprès du *clerk of orphans'court*); *New-Hampshire* et *New-Jersey* (auprès du *town clerk*); *New-York* (auprès du *town clerk*); *Nebraska* (auprès du *judge of probate*). *Nevada* et *Ohio* (auprès du *county clerk*) ; *Oregon* (auprès du *recorder of the county court*); *Rhode-Island* (auprès du *town clerk*); *Tennessee* (auprès du *clerk of county court*) ; *Texas* (auprès du *clerk of probate court*); *Vermont* (auprès du *town clerk*) ; *Virginie, Virginie occidentale* et *Wisconsin* (auprès du *county clerk*). En *Pennsylvanie*, c'est le ministre officiant qui doit inscrire le mariage sur ses registres (Circ. du dép. d'Et., 16 févr. 1872).

1852. — Il importe, d'ailleurs, de ne pas perdre de vue que, dans toute cette matière, on est en Amérique aussi peu formaliste que possible. Le *common law*, qui forme le fonds de la législation américaine, ne considère pas que l'intervention d'un ecclésiastique soit essentielle au mariage. Les cours d'un très-grand nombre d'Etats (*New-York*, *New-Jersey*, *Pennsylvanie*, *Kentucky*, *Vermont*, *Ohio*, *Tennessee*, *Alabama*, *New-Hampshire*, *Maryland*, *South-Carolina*, *Californie*, *Michigan*, *Missouri*, *Mississipi*, *Minnesota*, *Illinois*, *Rhode-Island*, *Georgie*, *Indiana* et *Kansas*) ont proclamé que cette intervention n'est pas nécessaire et qu'un mariage célébré en l'absence de tout ecclésiastique est valable à moins que les statuts locaux, dérogeant au *common law*, n'en aient expressément prononcé la nullité. Encore admet-on assez généralement que les dispositions des

statuts ont plutôt le caractère de directions données que d'injonctions emportant nullité en cas de violation. La Cour suprême des Etats-Unis, après avoir été divisée sur la question, paraît avoir fini par admettre qu'un mariage par pur consentement est valable dans l'ensemble des Etats-Unis, excepté dans les quelques Etats dont la législation se prononce expressément en sens contraire. C'est précisément cette tendance du *common law* qui explique qu'on en arrive à reconnaître comme valable un mariage célébré devant une personne dépourvue en réalité de toute qualité ou compétence, pourvu qu'il soit avéré que les parties contractantes étaient parfaitement résolues à se prendre pour mari et pour femme, et, à plus forte raison, un mariage célébré sans la licence aujourd'hui requise par la plupart des statuts locaux. La transgression des statuts a pour sanction diverses pénalités, mais non, en général, la nullité du mariage. — V. Bishop, *op. cit.*, t. 1, §§ 410 et s.; L. de New-York, 1893, c. 461, *Ann. de lég. étr.*, t. 23, p. 787.

1853. — Les statuts revisés des Etats-Unis de 1873-74, sect. 4082, renferment, sur les mariages de citoyens américains à l'étranger, et, notamment, sur la célébration des mariages consulaires, les dispositions suivantes. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1084.

1854. — Les mariages contractés à l'étranger en présence d'un agent consulaire américain sont réputés valables, et produisent les effets juridiques d'un mariage régulier contracté aux Etats-Unis, à condition que les époux aient eu la capacité requise, en matière matrimoniale, dans le district fédéral de Colombie, c'est-à-dire que le mari ait été âgé de vingt et un ans, la femme de seize.

1855. — L'agent consulaire doit délivrer aux époux un certificat de mariage, et en envoyer le double au département d'Etat, où la pièce est conservée (Règl. consul., 1er mai 1881, art. 415).

1856. — Le certificat doit indiquer, outre les noms, l'âge, les lieux de naissance et de domicile des époux, le lieu et la date de la célébration, ainsi que la présence effective de l'agent à l'acte (art. 416).

1857. — La loi exige que la célébration du mariage ait lieu en présence de l'agent, mais elle n'autorise pas l'agent à marier lui-même les parties. Le mariage doit être célébré en la forme prescrite par la loi locale; l'agent doit seulement s'assurer, d'une part, que ladite loi a été exactement observée, d'autre part, qu'il a été tenu compte de toutes les exigences légales en ce qui concerne la validité intrinsèque des mariages (art. 417). Le consul ne peut procéder lui-même au mariage qu'autant que la *lex loci* l'y autorise expressément, ou dans les pays à capitulations (Chine, Japon, Siam, Turquie, etc.); encore, s'il y a sur les lieux un ecclésiastique dûment qualifié, est-il recommandé au consul de faire plutôt célébrer le mariage par lui (art. 418).

1858. — V. *Preuves du mariage.* — Même dans la mesure où la validité du mariage s'apprécie d'après le principe du *common law* et se trouve indépendante de toute forme pourvu que les parties aient donné leur libre consentement, les tribunaux, lorsqu'ils sont saisis de la question, doivent exiger la preuve que ce consentement a réellement été donné.

1859. — La règle en vigueur de l'autre côté de l'Atlantique est que tous les moyens de preuve sont recevables. Celui qui veut établir l'existence d'un mariage peut recourir à l'une quelconque des méthodes permettant d'atteindre ce but et, au besoin, en combiner plusieurs. Dans bien des cas, il lui suffit de rester au bénéfice des diverses présomptions admises par la loi en cette matière et d'attendre que son adversaire ait fourni la preuve contraire. Une preuve positive n'est, en général, nécessaire qu'à défaut de présomptions.

1860. — D'après le principe américain d'après lequel *odiosa et inhonesta non sunt præsumenda*, tout individu est présumé innocent jusqu'à preuve contraire; et, quand deux personnes vivent ensemble publiquement comme mari et femme, on les répute, provisoirement, mariées par cela seul que ce n'est qu'en tant qu'époux qu'elles ont le droit de le faire. Cette présomption n'est détruite que par la preuve complète de sa fausseté. Il est souvent arrivé à des tribunaux américains de déclarer valables des mariages contractés au mépris de dispositions législatives formelles, lorsque, ensuite, les époux, en venant s'établir dans un pays de *common law* où le consentement est la condition essentielle, ratifiaient par leur cohabitation continuée le mariage, peut-être attaquable, qu'ils avaient conclu antérieurement soit aux Etats-Unis, soit à l'étranger.

1861. — De même, s'il est avéré qu'un mariage a été célébré, il est présumé l'avoir été régulièrement et après l'exact accomplissement de toutes les formalités préliminaires prescrites.

1862. — Si l'une des parties contractantes avait déjà été mariée, on présume que son premier conjoint est prédécédé. Toutefois, s'il est avéré qu'il vivait encore peu avant le second mariage, la présomption de sa vie contredit celle de la validité dudit mariage; et le juge doit se déterminer d'après l'ensemble des circonstances de l'affaire et les autres éléments de conviction mis à sa portée.

1863. — A côté des présomptions, le moyen de preuve le plus efficace est celui qui découle des registres de mariage ou d'un certificat de mariage émané de l'officier public qualifié à cet effet. La loi présume que les officiers publics institués par elle font leur devoir; lorsqu'elle leur prescrit de tenir registre des mariages contractés dans leur circonscription, les faits qu'ils y ont inscrits en vertu de leur mandat légal sont considérés *à priori* comme établis (*as* prima facie *true*); mais cette preuve pourrait être contredite et détruite par une autre, même simplement verbale. Il va sans dire que l'acte ne fait pas preuve pour les circonstances étrangères à son contenu légal. L'officier chargé de la tenue du registre a qualité pour certifier les actes par lui inscrits; par suite, l'extrait qu'il en délivre sous sa signature fait preuve sans qu'il y ait lieu de le corroborer par un serment ou par la production du registre lui-même. On admet que tout autre témoin compétent pourrait également faire un semblable extrait et le produire en justice sans avoir à présenter le registre.

1864. — Bien qu'il n'y ait pas aux Etats-Unis d'Eglise d'Etat, les registres tenus par les ministres du culte, conformément aux règlements de leurs Eglises respectives, sont considérés en général comme faisant preuve. Les diverses législations locales ne sont, du reste, pas également larges à cet égard.

1865. — Dans le *district fédéral de Colombie,* par exemple, l'existence du mariage doit être prouvée par un extrait du *record-book* (registre des mariages), délivré par le *county clerk* (*Rev. Stat.*, s. 723, c. 23).

1866. — Une règle analogue est en vigueur dans l'*Illinois* (*R. St. of Illinois,* c. 89, § 12); il faut un extrait du registre, ou bien un certificat du *county clerk.* — V. *suprà,* v° *Acte de l'état civil*, n. 1097.

1867. — D'après le *Projet de Code civil de New-York,* éd. de 1885 (§ 59), un certificat de mariage, ou le registre où il a été transcrit, ou une copie soit du certificat soit du registre, emporte présomption (*is presumptive evidence*) du fait du mariage.

1868. — Il va sans dire qu'un extrait du registre ou un certificat de l'officier chargé de la tenue ne prouve pas l'identité des parties qui s'en prévalent. Cette identité doit être établie par d'autres moyens de preuve.

1869. — En ce qui concerne les mariages contractés à l'étranger, ils ne sont, en général, réputés exister que s'ils satisfont aux conditions prévues par la *lex loci*, en matière de mariage; il importe donc, et il suffit d'établir, d'une part la loi, de l'autre le fait. Mais, dans divers cas, un mariage de cette espèce peut être prouvé, comme un mariage conclu aux Etats-Unis, par la présomption résultant de la possession d'état ou de la commune renommée (*mere cohabitation and repute*). Le juge américain n'est pas lié, quant à la recevabilité des preuves, par les dispositions de la loi du pays où le mariage a été contracté. — V. Bishop, *op. cit.*, t. 1, §§ 921 et s.

1870. — VI. *Nullités de mariage.* — Le droit américain, comme le droit anglais, distingue les mariages nuls (*void*) des mariages simplement annulables (*voidable*).

1871. — Le mariage nul est celui pour la mise à néant duquel il n'est pas besoin d'un jugement : il est réputé, dès l'abord, inexistant. Une nullité de cet ordre peut être alléguée par toute personne, devant tout tribunal, à toute époque, c'est-à-dire du vivant ou après la mort des prétendus époux. On peut en faire l'objet principal et direct du litige, ou l'invoquer accessoirement à propos d'autre chose.

1872. — Le mariage annulable, au contraire, subsiste jusqu'à ce qu'un tribunal ait reconnu le bien-fondé de la cause d'invalidité alléguée. Il ne peut être attaqué que du vivant des conjoints et par une personne justifiant d'un intérêt légitime, et il doit l'être conformément aux règles spéciales de procédure posées pour ces cas. Néanmoins, une fois la nullité prononcée,

on admet, dans presque tous les Etats, qu'elle rétroagit au jour de la célébration.

1873. — Sont nuls : 1° les mariages contractés nonobstant l'existence d'un mariage antérieur non encore dissous; 2° les mariages contractés, du moins dans les Etats qui posent encore cette règle, au mépris d'un *impediment of race or of civil condition*; 3° les mariages contractés avec une personne privée de sa raison; toutefois, dans plusieurs Etats, ces mariages-là ne sont considérés que comme annulables et ne sont rompus par les tribunaux qu'à la suite d'une instruction minutieuse; 4° les mariages incestueux; toutefois, là encore, plusieurs Etats ne voient qu'une cause d'annulation.

1874. — En général, en tant que le *common law* primitif n'a pas été modifié par des statuts plus récents, on peut admettre qu'un mariage contracté au mépris d'un empêchement dérivant du droit canonique (parenté, alliance, impuissance) est plutôt « annulable », tandis qu'un mariage contracté au mépris d'une règle précise de droit civil (mariage préexistant, absence de consentement, etc.) est plutôt « nul ». — Bishop, *op. cit.*, t. 1, § 267.

1875. — La notion canonique du mariage putatif est étrangère au droit américain, comme au droit anglais. Ce n'est guère qu'en Louisiane que règne le principe contraire, emprunté soit au droit espagnol, soit au droit français. Dans tous les autres Etats, le *common law* n'attache à un mariage annulé aucun effet juridique, ni au profit de l'époux qui l'avait contracté de bonne foi, ni au profit des enfants nés du mariage. Mais, dans plusieurs Etats, par exemple dans le *Massachussets*, les statuts locaux ont posé en principe que les enfants nés d'un mariage annulé pour cause de bigamie, mais contracté de bonne foi par l'une au moins des parties, doivent être réputés légitimes. Il en est de même, d'après les statuts de *Californie, Maine, Maryland, Massachussets* et *Texas*, des enfants nés d'un mariage annulé pour cause d'insuffisance d'âge, ou de faiblesse d'esprit d'un des époux. Dans le *Missouri*, les enfants de tout mariage légalement nul sont légitimes.

1876. — D'après le *Projet de Code civil de New-York* (§ 56), lorsqu'un mariage a été annulé par le motif qu'un conjoint antérieur était encore en vie, et qu'il est prouvé que le mariage subséquent avait été contracté de bonne foi et dans la pleine conviction du prédécès, ou lorsqu'un mariage a été annulé pour cause d'aliénation mentale (*insanity*), les enfants conçus avant le jugement succèdent comme des enfants légitimes à ceux de leurs père et mère qui, au moment du mariage, étaient aptes à le contracter.

1877. — VII. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — D'après le *common law*, peu modifié par la jurisprudence, le mariage confère au mari le droit d'exiger que sa femme habite auprès de lui et l'aide dans la mesure de ses forces; il est le chef de la famille.

1878. — D'autre part, le mari est tenu de protéger sa femme et de l'entretenir. La femme, à l'inverse, n'a pas le devoir de pourvoir à la subsistance du mari, encore qu'il fût dans l'indigence et qu'elle possédât des biens propres.

1879. — Cette doctrine n'a pas été sensiblement altérée par les statuts modernes, dont la principale préoccupation est de garantir à la femme la jouissance de ce qui lui appartient et la liberté de faire des affaires indépendamment du mari.

1880. — Pour rendre réellement effective l'obligation du mari d'entretenir sa femme, la loi donne à celle-ci, à dater du mariage, un mandat irrévocable aux fins d'engager le mari en tant qu'il s'agit dudit entretien et qu'il n'y a pas pourvu autrement; et, en outre, la loi contraint le mari à rembourser à des tiers toutes fournitures faites par eux, à la requête de la femme, en vue de ses besoins journaliers. L'obligation qui pèse sur le mari existe, alors même qu'il serait encore mineur. Le mari n'en est relevé que s'il a pourvu aux besoins de la femme, et si, au lieu d'accepter son assistance, elle a préféré s'adresser à des tiers aux mêmes fins.

1881. — L'entretien comprend tout ce qui est nécessaire à la vie d'après la situation sociale et la fortune du mari : nourriture, vêtements, logement, soins médicaux, etc., mais non le numéraire, encore que la femme ait emprunté de l'argent en vue de se procurer des objets rentrant dans la catégorie des choses nécessaires. Tel est du moins, sur ce dernier point, le droit strict; mais les tribunaux admettent souvent, en équité, que les tiers peuvent se faire rembourser l'argent prêté, s'il a réellement reçu la destination indiquée.

1882. — Dans le *Massachussets*, une ville peut se faire rembourser par le mari ce qui était strictement nécessaire à l'entretien de la femme comme indigente, mais non ce que le mari est tenu de fournir au delà de cet indispensable à raison de sa condition meilleure. A *New-York*, on ne va pas aussi loin : comme la femme dont le mari a des ressources ne peut être réputée indigente, les tribunaux admettent que la ville ne peut rien se faire rembourser du tout. Dans l'*Ohio*, le mari est toujours responsable envers la ville.

1883. — En général, le mari et la femme ne peuvent pas être témoins dans leurs procès réciproques. Il n'est dérogé à la règle que quand il est impossible de s'y conformer ; par exemple, lorsque le procès est motivé par des violences exercées par l'un des époux sur son conjoint, ou, au civil, lorsqu'un tiers actionne le mari à raison de choses nécessaires fournies à la femme.

1884. — Bien que le mari soit le chef de la famille, il est présumé avoir laissé plus ou moins à sa femme la haute-main sur les affaires et les dépenses du ménage. Mais cette présomption peut être combattue par la preuve contraire : si le mari a prévenu un commerçant de ne pas faire crédit à la femme, il n'est pas tenu de rembourser les avances ultérieures, à moins qu'elles n'aient trait à des choses nécessaires que le mari aurait négligé de procurer lui-même.

1885. — En dehors du mandat tacite pour les affaires de ménage, le mari est libre de donner à sa femme pour des affaires d'un autre ordre le même mandat qu'à un tiers quelconque. — Bishop, *op. cit*, t. 1, §§ 1183-1202.

1886. — Il peut être intéressant d'analyser ici, à titre de résumé des doctrines qui ont cours aux Etats-Unis sur cette matière, les quelques dispositions consacrées aux relations personnelles des époux dans l'édition amendée du *Projet de Code civil de New-York* de 1885, œuvre de D. Dudley Field ; elle ne s'écarte pas, d'ailleurs, sensiblement, des principes adoptés dans le reste de l'Union. — V. §§ 100 et s.

1887. — Le mari et la femme contractent l'un vis-à-vis de l'autre une obligation réciproque de respect, de fidélité et d'assistance. Le mari est le chef de la famille; il peut choisir toute résidence et tout mode de vivre raisonnables, et la femme est tenue de s'en accommoder. Le mari est tenu de fournir à son entretien et à celui de sa femme à l'aide de ses biens ou par son travail; s'il est hors d'état de le faire, la femme doit l'assister dans la mesure de ses moyens, — sur ce dernier point, on a vu plus haut que les législations américaines ne vont pas en général jusque-là. — Mari et femme peuvent, relativement à leurs biens, contracter tel engagement ou faire telle transaction qui serait licite s'ils n'étaient pas mariés; mais ils ne peuvent, par un contrat mutuel, altérer leurs relations légales, si ce n'est en vue ou dans le cas d'une séparation. Les époux peuvent posséder conjointement des meubles ou des immeubles. Le mari ne répond pas des actes de sa femme, ni la femme de ceux du mari. Si le mari néglige de pourvoir aux besoins de sa femme, un tiers peut, de bonne foi, fournir à celle-ci les choses nécessaires à son entretien et en réclamer la valeur au mari. Lorsque la femme abandonne le mari, il cesse d'être tenu de l'entretenir jusqu'à ce qu'elle offre de réintégrer le domicile conjugal, à moins que, par sa propre inconduite, il ne lui ait donné de justes motifs de le quitter.

1888. — La législation même de l'Etat de *New-York* renferme quelques dispositions récentes qu'il est intéressant de relever. D'après deux lois de 1890 (c. 51 et 248), la femme peut ester en justice comme une femme non mariée, à raison des dommages causés à ses biens ou à sa personne; le mari ne peut être recherché civilement, à raison des délits ou quasi-délits de la femme, que si elle les a commis à son instigation (*Ann. de législ. étrang.*, t. 20, p. 824, 827). D'après une loi de 1892, c. 591, la femme mariée peut contracter avec son époux ou avec un tiers dans la même mesure, avec les mêmes effets et dans la même forme qu'une femme non mariée, et elle oblige elle-même et ses biens propres au paiement de la dette contractée. — *Ann. de législ. étrang.*, t. 22, p. 922.

1889. — Dans le *Massachussets*, une loi du 29 mai 1884 (c. 301) autorise toute femme mariée à tester comme une femme non mariée, avec cette restriction qu'elle ne peut, sans le consentement écrit de son mari, le priver de son usufruit légal sur les immeubles ni lui enlever plus de la moitié de la fortune mobilière; cette restriction disparaît si la femme a été abandonnée par le mari ou autorisée par justice à vivre séparée de lui. —

V. loi du 5 avr. 1889 (c. 204) : *Ann. de législ. étrang.*, t. 19, p. 914.

1890. — En *Pennsylvanie*, la capacité des femmes mariées est réglée par une loi du 3 juin 1887 (n. 224). Le mariage ne modifie en aucune façon la capacité de la femme; elle peut acquérir, posséder, administrer, disposer de ses biens présents et futurs pour les besoins d'un commerce ou d'une industrie, sans qu'il lui faille l'assistance d'aucun *trustee*, et avec toutes les conséquences légales de ces actes. Hormis les cas de commerce, d'industrie ou de nécessité absolue, la femme mariée ne peut engager ou aliéner ses biens sans le concours du mari; mais elle est apte à ester en justice, à raison desdits biens, comme demanderesse ou comme défenderesse. Elle ne peut ni endosser un billet, ni se porter caution. Mais elle est libre de faire tous contrats et souscrire tous effets de commerce sans l'autorisation de son mari, et elle a le droit de tester comme une femme non mariée (V. *Ann. de législ. étrang.*, t. 17, p. 895). Une loi du 8 juin 1893 (n. 284) a encore étendu la capacité des femmes mariées, en ce sens qu'elles peuvent acquérir, posséder, aliéner ou louer toutes espèces de biens, comme le pourrait une femme non mariée; l'autorisation du mari ne leur est plus imposée qu'en matière d'hypothèque. Dans la mesure des droits susénoncés, la femme mariée peut ester en justice. Lorsque les tribunaux sont saisis de litiges entre les deux époux, chacun d'eux peut être entendu comme témoin, mais à condition de ne pas trahir les confidences qu'il a reçues de l'autre. — V. *Ann.*, t. 23, p. 796.

1891. — Enfin, dans la *Louisiane*, une loi du 7 juill. 1894 (n. 74) autorise les femmes mariées à souscrire, retirer, transférer des actions dans les sociétés immobilières ou de prêts, à faire des dépôts de fonds et à les retirer, le tout, sans le concours du mari. L'autorisation maritale reste nécessaire en matière de mise en gage et d'emprunt, et pour l'achat ou l'aliénation d'immeubles. — V. *Annuaire*, t. 24, p. 908.

1892. — VIII. *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous : 1° par la mort; 2° par un jugement qui en déclare la nullité; 3° par le divorce. — V. *suprà*, v° *Divorce.*

§ 11. *Grande-Bretagne.*

1893. — I. Angleterre. — Dans les temps reculés, il est probable que, comme dans les pays de droit germanique, le consentement mutuel suffisait pour constituer le mariage, et qu'on observa les règles générales posées par le droit canonique. Plus tard, à une époque que nous ne saurions préciser, il fallut, en outre, que le mariage eût été constaté devant un ministre du culte, régulièrement ordonné. Toutefois, la nécessité de l'intervention d'un prêtre, en supposant même qu'elle fût sanctionnée par la loi, — ce qui a été contesté, — n'en laissait pas moins aux parties, pour la célébration des mariages, une liberté d'allures difficile à justifier en une matière aussi grave. Aucune publicité n'était requise; le consentement des parents n'était pas indispensable; il suffisait que les futurs époux échangeassent le leur devant un ecclésiastique de rencontre, pour se trouver aussi liés que si leur union avait été célébrée avec toutes les solennités du rituel officiel.

1894. — Les abus devinrent tels, qu'en l'année 1753, sous le règne de George II, un bill (St. 26, Geo. II, c. 33), fit déclarer nuls tous les mariages qui seraient célébrés autrement que devant un ministre de l'Eglise anglicane et conformément au cérémonial de cette Eglise; seuls les juifs et les quakers avaient le privilège de se marier selon leurs rites particuliers. Les autres Anglais qui répugnaient à recourir au ministère d'un pasteur anglican avaient pour seule ressource d'aller se marier à Jersey ou en Ecosse, d'une façon plus ou moins clandestine.

1895. — Après de longues années de discussions, lord John Russell fit adopter l'*act* de 1836 (St. 6 et 7, Guill. IV, c. 85), qui institua de nouvelles formes de célébration pour les personnes que des motifs de conscience ou toute autre cause empêchaient de faire consacrer leur union dans l'Eglise établie. Cet acte forme encore aujourd'hui le fond de la législation anglaise sur la matière.

1896. — A. *Promesses de mariage.* — Les fiançailles ne sont plus actuellement l'un des préliminaires indispensables du mariage; et les promesses, lorsqu'elles ont été échangées, n'ont que des effets légaux assez étroitement limités.

1897. — Même suivies d'une cohabitation persistante, les fiançailles ne sauraient tenir lieu d'une célébration régulière, ni produire, soit pour les parties elles-mêmes, soit pour les enfants issus de leur union, les effets d'un mariage effectif.

1898. — Toutefois, elles ne sont pas dépourvues de toute efficacité. Sans doute, les tribunaux ne peuvent pas contraindre l'auteur de la promesse à passer outre au mariage (St. 29, Geo. II, c. 33). Mais, en cas de rupture non justifiée, la partie lésée a droit, si l'auteur de la promesse avait l'âge requis pour s'obliger valablement par contrat, c'est-à-dire vingt et un ans, à une indemnité qui n'est pas nécessairement limitée, comme en France, au *damnum emergens*, et qui, au contraire, constitue fort souvent, en pratique, une peine très-sévère pour un engagement légèrement contracté et légèrement rompu. — Stephen, *Comment. on the laws of England*, 9e éd., t. 2, p. 245; Blackstone, *Comment.*, éd. franç., t. 2, p. 202, note 1.

1899. — La promesse faite par un mineur n'engendre aucune espèce d'action, pas plus en cette matière qu'en toute autre (*Infants' Relief Act*, St. 37 et 38, Vict., c. 62).

1900. — Il est à remarquer qu'en l'absence d'une promesse de mariage positive la femme qui a été séduite ne peut pas, en Angleterre, réclamer de dommages-intérêts du séducteur qui l'a abandonnée.

1901. — B. *Conditions de validité du mariage.* — Pour pouvoir contracter un mariage valable, il faut que les parties satisfassent à un ensemble de conditions relatives : 1° à leur âge; 2° à leur consentement réciproque; 3° au consentement de leurs parents. Il faut de plus qu'il n'y ait ni empêchement, ni opposition fondée.

1902. — a) *Age.* — L'âge requis en Angleterre est quatorze ans pour les garçons, douze ans pour les filles. Certains canonistes, tels que Burn, ont même soutenu qu'un mariage n'est radicalement nul que si l'un des époux a moins de sept ans. Quoi qu'il en soit, si l'un ou l'autre des époux n'a pas l'âge légal de quatorze ou de douze ans, il a, au moment où il y parvient, le droit de se dédire, sans qu'il faille l'intervention d'un magistrat pour dissoudre le mariage; et l'autre époux, qui avait l'âge requis, n'en a pas moins la même faculté. — Blackstone, *Comment.*, éd. franç., t. 2, p. 202. — Mais si, à ce moment, les parties consentent à continuer la vie commune, leur union devient définitive *ipso facto* et indépendamment de toute confirmation. — Coke, *Instit.*, liv. 1, 79.

1903. — b) *Consentement des parties.* — Il n'y a point de mariage si les deux époux n'ont pas consenti réciproquement à se prendre pour mari et pour femme. Lorsqu'ils y ont consenti et que l'acte en fait foi, le mariage est valable, si peu de valeur qu'ait en soi un consentement donné, en semblable matière, par deux enfants de quatorze et de douze ans.

1904. — Au surplus, le consentement ne vaut que s'il émane de personnes saines d'esprit. Le mariage des aliénés, reconnus tels par les fonctionnaires compétents, est entaché de nullité s'il a été contracté avant que le lord chancelier ou la majorité des curateurs ait déclaré que le malade a recouvré l'usage de sa raison (St. 15, Geo. II, c. 30).

1905. — La condition essentielle du mariage étant que les parties y aient librement consenti, il est de règle, en équité, que tout contrat tendant à rémunérer des entremetteurs (*marriage brocage*) est radicalement nul. Serait également nulle la clause par laquelle un père stipulerait, en échange de son consentement, un avantage ou bénéfice à son propre profit; de même, pour un tuteur vis-à-vis de son pupille; dans les deux cas, l'argent versé serait sujet à répétition. — *Hall* c. *Potter*, 3 Levinz, 411; *Smith* c. *Burning*, 2 Vern., 392; Fonblanque, *on Equity*, 262.

1906. — c) *Consentement des parents.* — En principe, le consentement du père ou, à défaut du père, de la mère survivante ou du tuteur est requis pour tout mariage contracté par un mineur de vingt et un ans (St. 26, Geo. II, c. 33), à moins qu'il ne s'agisse de secondes noces; car le premier mariage a complètement et définitivement émancipé le mineur.

1907. — La partie qui, au moment de faire publier les bans ou de demander une dispense, déclare faussement avoir obtenu le consentement de ses parents dans les cas où il est exigé, perd, au profit, soit de son conjoint, s'il est innocent, soit des enfants à naître, tous les avantages pécuniaires découlant du mariage (St. 4, Geo. IV, c. 76, s. 16 et 23; 6 et 7, Guill. IV, c. 85, s. 43; 19 et 20, Vict., c. 119, s. 19).

1908. — Mais, en fait, nulle preuve sérieuse du consentement des parents n'est requise avant la célébration. Informés à

temps du mariage projeté, ils peuvent s'y opposer; si, pour une raison quelconque, ils ne formulent pas leur opposition avant la célébration, le mariage est valable, encore qu'ils n'y aient pas consenti. La loi voit beaucoup moins, dans leur intervention, une garantie pour leurs enfants qu'une simple question de déférence; et elle n'en fait pas un élément substantiel du contrat. Lorsque l'opposition formée par les parents ne s'appuie sur aucun motif sérieux, les futurs époux ont le droit d'en appeler à la cour de chancellerie et de réclamer des dommages-intérêts.

1909. — Arrivés à l'âge de vingt et un ans accomplis, ils jouissent de la plénitude de leur liberté et n'ont plus aucune démarche à faire auprès de leurs parents ou ascendants.

1910. — d) *Empêchements.* — Le mariage est prohibé pour cause de parenté et d'alliance, en ligne directe à l'infini, en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement (St. 25, Henr. VIII, c. 22).

1911. — Ces règles du droit canonique, usitées depuis des siècles, ont été spécialement confirmées en 1835 pour les mariages entre beaux-frères et belles-sœurs (St. 5 et 6, Guill. IV, c. 54). L'union d'un veuf, anglais ou étranger, avec la sœur de sa première femme est radicalement nulle s'il est domicilié en Angleterre, encore qu'elle ait été contractée dans un pays où elle était licite ; il en serait autrement si le veuf, même anglais, avait son domicile dans ledit pays : le mariage serait alors réputé valable dans le Royaume-Uni comme dans le lieu de la célébration (*Brook* c. *Brook*, 9 H. of. L. C., 193). On a maintes fois essayé, surtout depuis quinze ans, de modifier la législation sur ce point spécial; mais, jusqu'à présent, toutes les tentatives ont échoué contre l'opposition de la Chambre des Lords.

1912. — L'existence d'un premier mariage est un empêchement absolu à la validité d'un second.

1913. — Lorsqu'un mariage a été dissous pour cause d'adultère, l'époux coupable a le droit de s'unir à son complice ; mais aucun membre du clergé anglican ne peut être contraint de célébrer ces secondes noces (St. 20 et 21, Vict., c. 85, s. 57).

1914.—On a vu plus haut que les aliénés ne sont pas aptes à contracter mariage et que les parents ou tuteurs peuvent s'opposer au mariage de leurs enfants ou pupilles âgés de moins de vingt et un ans. Toutes les fois qu'il existe une cause légitime d'opposition, ceux qui ont qualité pour la faire valoir, et en cas de démence, de parenté au degré prohibé ou de mariage préexistant, la première personne venue, introduisent un *caveat*, tendant à ce que l'autorité compétente refuse la licence nécessaire à la célébration. Ils donnent leurs noms, qualités, domicile, et indiquent le motif de leur opposition. Il est statué sur leur requête par le juge ecclésiastique, s'il s'agit d'un mariage religieux, par le *superintendant registrar*, s'il s'agit d'un mariage civil, sauf appel, dans ce dernier cas, au *registrar general*. Toute opposition est aux risques et périls de la personne qui la forme et peut éventuellement l'exposer à une condamnation à des dommages-intérêts.

1915. — C. *Publications et célébration du mariage.* — a) *Publications.* — Que le mariage soit religieux ou civil, il doit être précédé de trois publications, faites de dimanche en dimanche dans la paroisse où l'on entend le célébrer. On ne peut les faire que dans une localité où l'une des parties réside depuis sept jours au moins avant la première des trois. Le ministre ou officier public appelé à faire les publications exige, sept jours à l'avance, une note indiquant les noms et adresses des parties, ainsi que la durée de leur résidence dans sa circonscription. Toute indication inexacte dans cette note constituerait le délit de parjure. La note est immédiatement transcrite sur le *marriage notice book*, et toute personne ayant qualité peut, en écrivant en marge le mot *forbidden*, s'opposer à la délivrance du certificat constatant que les publications ont été faites et qu'il peut être passé outre à la célébration (St. 6 et 7, Guill. IV, c. 85).

1916. — Le mariage doit être célébré dans les trois mois de la délivrance du certificat sous peine de nullité du certificat obtenu antérieurement.

1917. — L'ordinaire ou l'archevêque, s'il s'agit d'un mariage religieux, le *superintendant registrar*, s'il s'agit d'un mariage civil, peut accorder une *licence*, qui emporte dispense de publication des bans (V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 986). Cette licence suppose nécessairement quinze jours de résidence dans la localité; mais on peut procéder à la célébration immédiatement après l'avoir obtenue, et elle peut être délivrée deux jours après que la demande en a été faite à condition que les parties déclarent par serment qu'à leur connaissance il n'existe aucun empêchement (St. 4, Geo. IV, c. 76, s. 10 et 16 à 18; 19 et 20, Vict., c. 119, s. 2).

1918. — Au surplus, une résidence trop courte constitue un empêchement simplement prohibitif (St. 4, Geo. IV, c. 76, s. 26; 6 et 7, Guill. IV, c. 85, s. 25).

1919. — b) *Célébration du mariage.* — Les mariages célébrés par un ministre de l'Eglise anglicane sont restés régis par le rituel de cette Eglise; on observe, pour la cérémonie, la liturgie contenue dans le *Book of common Prayer*. Le mariage doit être célébré dans l'Eglise paroissiale ou dans une chapelle dûment autorisée à cet effet, et aux heures canoniques, c'est-à-dire entre huit heures du matin et midi. L'archevêque de Cantorbéry peut accorder, moyennant une taxe assez élevée, des dispenses en vue de la célébration dans un autre lieu ou à d'autres heures; à défaut d'autorisation expresse, la célébration dans une maison particulière constituerait une *felony* (St. 26, Geo. II, c. 33; 4, Geo. IV, c. 76, s. 21).

1920. — Pour les personnes qui ne veulent pas se marier sous cette forme, l'*act* de 1836 (St. 6 et 7, Guill. IV, c. 85) a donné compétence à des fonctionnaires qui, sous le titre générique de *registrars*, correspondent à nos officiers de l'état civil.

1921. — La cérémonie peut alors avoir lieu dans le bureau du *registrar* ou dans l'un des édifices « enregistrés » du district.

1922. — Dans le premier cas, le mariage est purement civil; il consiste en une déclaration solennelle faite en présence du *superintendant registrar* et de deux témoins, les portes ouvertes, par chacun des deux futurs époux en ces termes : « Je déclare solennellement que je ne connais aucun empêchement à ce que moi, A. B., je m'unisse en mariage à C. D., et je prends à témoins les personnes ici présentes que moi, A. B., je vous prends vous, C. D., pour mon époux (ou épouse). »

1923. — Dans le second cas, les édifices « enregistrés » étant toujours des lieux de culte de l'une ou de l'autre des Eglises dissidentes, les cérémonies religieuses prescrites par le rituel de ladite Eglise peuvent s'ajouter au contrat civil. Mais, pour que le mariage soit valable aux yeux de la loi civile, il faut que l'échange des consentements ait lieu en présence d'un *registrar* assisté de deux témoins (St. 19 et 20, Vict., c. 119, s. 12).

1924. — L'enregistrement d'un lieu de culte s'obtient sur la demande du propriétaire ou administrateur et de vingt chefs de famille déclarant que ce lieu est affecté depuis un an à l'exercice public de leur religion.

1925. — Le *superintendant registrar* a qualité pour accorder, en matière de mariages civils, les facilités ou dispenses qui dépendent de l'archevêque de Cantorbéry quand il s'agit d'un mariage à célébrer dans l'Eglise anglicane.

1926. — Les quakers et les juifs sont tenus de demander au *registrar* de leur district un certificat constatant qu'il a fait les publications légales ou, s'ils entendent être dispensés des publications, une licence. Mais ils ne sont pas obligés de faire enregistrer leurs lieux de culte pour pouvoir s'y marier, et l'échange des consentements est constaté par des officiers spéciaux désignés par les comités centraux de ces communautés.

1927. — Quel que soit le mode de célébration, que le mariage ait eu lieu dans une église anglicane ou « enregistrée », ou dans le bureau du *registrar*, ou suivant les rites spéciaux des quakers ou des juifs, il doit être constaté par une inscription sur les registres *ad hoc*, tenus soit par l'ecclésiastique compétent, soit par le *registrar*. Des doubles ou des copies des registres sont par eux adressés tous les trois mois au *superintendant registrar* du district (St. 7, Guill. IV, et 1, Vict., c. 22). Il est à remarquer que, quand c'est le fait même du mariage qui est en question, la possession d'état ne peut tenir lieu de la preuve de la célébration : par exemple, dans le cas d'une accusation de bigamie ou d'une action en dommages-intérêts pour cause d'adultère; mais il en serait autrement si, le mariage n'étant pas directement en cause, l'existence n'a pas besoin d'en être démontrée rigoureusement. — *Catherwood* c. *Caston*, 13 M. et W., 261; *Doe* c. *Flemming*, 4 Bing., 266; *Smith* c. *Smith*, 1 Phillim., 294.

1928. — Les mariages contractés par des Anglais à l'étranger sont considérés comme valables en Angleterre lorsqu'ils ont été célébrés par un officier public ou un ecclésiastique du pays étranger conformément à la loi dudit pays, ou lorsqu'ils l'ont été conformément à la loi anglaise par des agents diplomatiques ou

consulaires britanniques, ou par un aumônier ou chapelain attaché aux armées ou à une légation britannique.

1929. — Le mariage contracté à l'étranger selon la loi étrangère est réputé valable encore que les futurs époux se soient rendus à l'étranger précisément pour se dérober à l'une des exigences de la loi anglaise. — Story, *Conflict of law*, § 123 *a*; Fiore, *Droit internat. privé*, trad. Pradier-Fodéré, p. 181.

1930. — Toutefois, cette doctrine fort critiquable n'est pas admise sans contestation; et l'on a vu plus haut que, par exemple, les mariages entre beaux-frères et belles-sœurs, proscrits par la loi anglaise, ne sont tenus pour valables en Angleterre, quand ils ont été contractés par des Anglais dans un pays où ils sont permis, qu'à la condition que les époux ne reviennent pas établir leur domicile dans leur patrie. — V. Laurent, *Droit civil internat.*, t. 5, n. 5 et s.; Phillimore, *Internat. law*, t. 4, p. 279.

1931. — Les mariages célébrés à l'étranger par un consul anglais sont réputés valables en Angleterre, encore que la future épouse fût de nationalité étrangère. Toutefois, une circulaire du *Foreign office* du 28 févr. 1867 recommande aux agents diplomatiques ou consulaires appelés à célébrer un mariage dans ces conditions, de faire connaître à leurs nationaux que ce mariage ne serait pas nécessairement valide en dehors des Etats de sa Majesté. — Laurent, *op. cit.*, t. 4, n. 254 et s.; *Consular marriage act* de 1868 (St. 31 et 32, Vict., c. 61).

1932. — Les mariages célébrés hors du pays doivent être inscrits sur les registres anglais aussitôt que possible.

1933. — D. *Des nullités du mariage.* — La nullité du mariage peut être demandée à raison d'un vice de forme ou d'un vice intrinsèque.

1934. — Sont entachés de nullité, les mariages célébrés : 1° en suite de déclarations fausses et faites de mauvaise foi par les futurs conjoints (St. 4, Geo. IV, c. 76, s. 22; 6 et 7, Guill. IV, c. 85, s. 42; 19 et 20, Vict., c. 119, s. 2); 2° sans publication préalable des bans et sans dispense, lorsque l'omission a été intentionnelle; 3° dans une église, chapelle ou district autres que ceux où les bans ont été publiés; 4° par un ministre ou fonctionnaire incompétent, et, notamment, hors la présence du *registrar* dans les cas où elle est requise; 5° clandestinement et en dehors des heures légales (de huit heures du matin à midi, que le mariage soit civil ou religieux).

1935. — La condition de résidence ne constitue qu'un empêchement prohibitif (St. 4, Geo. IV, c. 76, s. 10 et 26; 6 et 7, Guill. IV, c. 85, s. 25; 19 et 20, Vict., c. 119).

1936. — L'époux dont le consentement a été obtenu par fraude ou par violence, ou par suite d'une erreur sur la personne, peut demander la nullité du mariage. Mais le mariage est définitivement validé si ledit époux consent à continuer la vie commune après la cessation des causes qui ont vicié son consentement.

1937. — L'absence de consentement des parents n'est pas une cause d'annulation, à moins qu'ils n'aient formulé leur opposition en temps utile et qu'il n'ait été passé outre.

1938. — Lorsque l'un des conjoints ou tous les deux n'ont pas l'âge légal, ils ont, au moment où ils y parviennent, le droit de se dédire; leur silence équivaut à ratification et coupe court à toute demande ultérieure en nullité.

1939. — Sont nuls *ab initio* les mariages contractés entre personnes parentes ou alliées au degré prohibé. Cette nullité ne saurait être couverte et peut être prononcée en justice sur la demande des époux ou de tout intéressé (St. 5 et 6, Guill. IV, c. 54). Il en est de même des mariages contractés par un aliéné ou par une personne engagée dans les liens d'une union antérieure.

1940. — Enfin, l'impuissance du mari et la stérilité de la femme, antérieures au mariage, sont également une cause absolue de nullité; si elles ne surviennent que pendant le mariage, elles n'en altèrent point la validité. Cette cause de nullité est de droit canonique; les traités de droit civil ne la mentionnaient point. L'annulation ne peut être prononcée par le juge qu'après trois années de cohabitation, à moins que l'impuissance ne résulte d'une déformation organique de nature à supprimer toute incertitude. — Stephen, *Comment.*, liv. 3, c. 2, I.

1941. — Les nullités basées sur une cause canonique ne peuvent être invoquées que du vivant des deux conjoints; elles sont, comme toutes autres, de la compétence des tribunaux laïques. — Stephen, *loc. cit.*, note *j*.

1942. — Contrairement à la doctrine qui a prévalu dans la plupart des législations du continent, le mariage nul ne produit aucun effet, ni en faveur de celui des époux qui l'avait contracté de bonne foi, ni même en faveur des enfants nés de cette union passagère. Les enfants sont considérés comme des bâtards, et destitués, à ce titre, de tout droit découlant des biens de famille; toutefois, il faut distinguer, quant à eux, si le mariage est radicalement nul *ab initio* ou s'il est simplement annulable; dans le second cas, les enfants nés antérieurement à l'annulation sont légitimes.

1943. — E. *Des effets du mariage quant aux droits et devoirs réciproques des époux.* — Depuis les temps les plus anciens jusqu'à ces dernières années, l'effet du mariage quant à la personne des époux put se résumer en un seul mot : absorption de la personnalité de la femme par celle du mari, avec toutes ses conséquences. Le mari et la femme ne formaient, aux yeux de la loi qu'une seule et même personne; la femme ne vivait plus, en quelque sorte, que sous le couvert de son mari; aussi, dans le vieux droit des lois anglaises du moyen âge, désignait-on la femme mariée sous le nom de *feme-covert*, *femina viro cooperta*, et son état de dépendance sous le nom de *coverture*.

1944. — On verra plus loin quelles ont été les conséquences de cette absorption de la femme au point de vue de sa fortune, de ses gains, de ses rapports avec les tiers, et comment, après avoir cherché à en atténuer progressivement les inconvénients, on a fini, en 1882, par adopter un système qui en est à peu près le contre-pied. Le *Married Women's Property act* de 1882 (St. 45 et 46, Vict., c. 75), en vigueur depuis le 1er janv. 1883, a modifié profondément, par voie de conséquence indirecte, la situation respective des deux époux.

1945. — D'après l'ancien droit, le mari ne peut rien donner directement à sa femme, ni passer avec elle un contrat; car lui donner, ce serait supposer qu'elle existe indépendamment de lui, et traiter avec elle, ce serait traiter avec lui-même; aussi, en général, tout pacte fait par eux avant le mariage s'éteint-il par confusion, du jour où ils se marient. Toutefois on admettait déjà, autrefois, que le mari pouvait faire une donation à sa femme ou traiter avec elle par l'entremise d'un *trustee* et qu'il pouvait lui conférer le *legal estate* d'un bien en cédant ce bien à un tiers « pour l'usage de la femme ». Le *Conveyancing act* de 1881 (St. 44 et 45, Vict., c. 41) lui a permis de faire désormais cette dernière opération directement et sans l'entremise d'un tiers.

1946. — A plus forte raison le mari a-t-il toujours pu gratifier la femme par testament, cette disposition ne produisant nécessairement son effet qu'après sa mort, c'est-à-dire à un moment où la *coverture* a pris fin.

1947. — D'autre part, lorsque la femme agit en vertu d'une procuration, elle peut transmettre une propriété à son mari. Si, par exemple, elle a été chargée par un testateur de vendre un bien, elle est libre de le vendre sans le mari et même au mari. — Coke, *Inst.*, liv. 1, 112 *a*.

1948. — La femme peut aussi agir en qualité de mandataire (*agent*) du mari; car le mandat n'implique pas séparation d'intérêts, mais, au contraire, représentation de la personne du mari. — Stephen, *Comment.*, liv. 3, c. 2, II.

1949. — Du principe que le mari et la femme forment une seule personne on a déduit, en vue d'éviter aussi toute dissension dans les ménages, qu'ils ne peuvent être appelés à témoigner l'un contre l'autre, ni au civil, ni au pénal, sauf certains cas étroitement déterminés et où il est matériellement impossible de se passer de ce témoignage. Mais, de nos jours, on s'est considérablement relâché de cette doctrine stricte; d'après les St. 14 et 15, Vict., c. 99; 16 et 17, Vict., c. 83; 32 et 33, Vict., c. 68, le conjoint d'une des parties a le droit et peut être contraint de témoigner en justice, si ce n'est : 1° en matière criminelle, contre son conjoint; 2° au sujet de confidences reçues de son conjoint durant le mariage. — V. St. 47 et 48, Vict., c. 14 : *Ann. de législ. étrang.*, t. 14, p. 36.

1950. — Pendant des siècles, la suprématie du mari, du *baron*, sur sa femme s'est accusée par la faculté qu'il avait de la soumettre à un châtiment domestique modéré. Depuis, ce droit a été formellement contesté au mari, et la femme peut obtenir que la paix lui soit assurée par cautions de la part de son mari. Toutefois, les cours de justice autoriseraient encore le mari à restreindre la femme dans sa liberté, en cas d'inconduite grave. — Stephen, *loc. cit.*, II, *in fine*.

1951. — Au point de vue des biens, la *feme covert*, complètement absorbée par son mari, ne pouvait ni tester, ni contracter, ni ester en justice. Ses biens meubles, tout le produit de son travail appartenaient au mari, qui n'avait nul compte à en rendre ni pendant ni après le mariage.

1952. — A l'aide de divers expédients, notamment par l'intervention de *trustees*, la Cour de chancellerie était arrivée peu à peu à créer, en faveur de la femme mariée, une situation moins dépendante, à lui conserver la propriété de ses biens meubles, comme elle gardait celle des immeubles, à lui permettre d'en toucher les revenus et d'en disposer à son gré. Mais ces remèdes ne s'appliquaient qu'aux femmes mariées ayant des capitaux et laissaient à la merci du mari celles, beaucoup plus nombreuses, dont tout l'avoir, et souvent l'unique ressource pour elles et pour les enfants, était leur gain journalier.

1953. — Un *act* du 9 août 1870 (St. 33 et 34, Vict., c. 93), remédia partiellement à la situation en établissant, à certains égards, entre les époux un régime analogue à celui de la séparation de biens contractuelle du droit français. Seulement, au lieu d'avoir à contribuer aux charges du ménage jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus, la femme anglaise ne fut tenue que d'indemniser la paroisse des dépenses faites par celle-ci pour l'entretien du mari et des enfants. La nouvelle loi ne toucha pas à l'incapacité générale de contracter qui pesait de vieille date sur la femme mariée; la femme ne put pas davantage exercer un commerce distinct, entrer dans une association ou traiter soit avec son mari, soit avec des tiers. Mais elle fut admise à ester en justice relativement aux sommes ou valeurs dont la loi lui reconnaissait la propriété séparée.

1954. — Après une expérience de douze ans, on jugea que la législation libérale inaugurée en 1870, et confirmée une première fois en 1874, constituait un véritable progrès sur l'ancien état des choses. Résolu à accepter avec toutes ses conséquences le principe d'émancipation contenu en germe dans ces deux lois, le Parlement se décida à les abroger, pour les remplacer par une loi plus large encore et plus complète. Cette loi nouvelle, promulguée le 10 août 1882 (St. 45 et 46, Vict., c. 75), a bouleversé de fond en comble le vieux droit anglais sur la matière et, après de longs siècles d'annihilation complète, a donné à la femme mariée une indépendance dont elle est encore loin de jouir dans la plupart des autres Etats de l'Europe.

1955. — La femme mariée peut désormais acquérir, aliéner, contracter, ester en justice, quant à ses biens séparés, tout comme si elle n'était pas mariée; elle échappe complètement, à cet égard, à l'autorité maritale et subit, en revanche, toutes les responsabilités qui pèsent sur une personne jouissant de sa pleine capacité juridique.

1956. — Mais il ne faut pas perdre de vue que la grande réforme opérée par les lois de 1870 et de 1882 a consisté à donner à certains des biens de la femme mariée le caractère de « propriété séparée », et à lui conférer sur ces biens-là les droits les plus étendus. L'ancien droit est resté en vigueur pour ceux de ces biens qui n'ont pas ce caractère spécial. Par suite, la femme ne peut, sans l'assistance du mari, ni aliéner, ni mortgager tous ses immeubles, à moins qu'elle n'ait reçu un *power of appointment* spécial ou que le mari ne soit incapable de donner son autorisation; encore, dans ce dernier cas, l'acte devrait-il, pour être valable, avoir été reconnu en justice. Elle ne peut pas davantage ester en justice sans l'assistance de son mari; et, si elle dispose de ses immeubles par testament durant le mariage, le testament ne vaut qu'autant qu'elle l'a confirmé postérieurement au décès du mari (St. 1, Vict., c. 26, s. 8).

1957. — Sur le dilemme des biens propres, V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 985 et s.

1958. — La femme mariée peut posséder et acquérir toute sorte de biens comme si elle n'était pas mariée, et sans avoir besoin de l'intervention d'un *trustee*, et elle peut disposer de ses biens comme elle l'entend, entre-vifs ou par testament (s. 1). Les femmes mariées antérieurement au 1er janv. 1883 jouissent des mêmes prérogatives quant aux biens qu'elles acquièrent depuis cette date (s. 5). Les valeurs, titres, actions, obligations appartenant à la femme doivent être inscrits à son nom et sont réputés jusqu'à preuve contraire constituer des propres; elle peut en disposer et en toucher les revenus (s. 6 et 7) et le mari n'a point à intervenir au transfert (s. 8 et 9).

1959. — La femme mariée est capable de s'obliger par contrat jusqu'à concurrence de ses propres (s. 1, al. 2); elle peut accepter les fonctions de *trustee*, d'exécutrice testamentaire ou d'administratrice d'une succession vacante (s. 24). Elle peut ester en justice *ex contractu* ou *ex delicto*, soit comme demanderesse, soit comme défenderesse, sans qu'il soit nécessaire de mettre le mari en cause (s. 1, al. 2, s. 18). Les dommages-intérêts et frais qu'elle encourt demeurent à sa charge personnelle, et elle bénéficie seule de ceux qui lui sont alloués (*ib.*).

1960. — Si elle exerce un commerce indépendamment de son mari, elle est soumise, en ce qui concerne ses propres, aux lois sur la faillite, à l'égal d'une femme non mariée, contrairement à la jurisprudence qui avait prévalu, même depuis la loi de 1870 (s. 1, al. 5).

1961. — En vertu de son droit de s'obliger par contrat, elle peut souscrire à son profit une police d'assurance sur sa vie ou sur celle de son mari (s. 11).

1962. — Par cela même que la femme conserve en propre tous les biens qu'elle possède au moment du mariage ou qu'elle acquiert par la suite, elle demeure seule responsable sur lesdits biens de ses engagements ou délits antérieurs au mariage (s. 13).

1963. — En principe, pour la protection de ses propres, elle a contre toute personne, même contre son mari, toutes les actions civiles ou pénales dont jouit une femme non mariée (s. 12).

1964. — Si une femme mariée fait à son profit un placement avec des fonds de son mari et sans son consentement, le mari peut obtenir des tribunaux que le capital et les revenus soient transférés à son nom et payés entre ses mains (s. 10).

1965. — Lorsque le mar d'une femme ayant des biens personnels est à la charge de la paroisse comme indigent, la femme est obligée envers la paroisse pour l'entretien du mari, tout comme, à l'inverse, celui-ci le serait aux termes du *Poor law amendment act* de 1868 (s. 31 et 32, Vict., c. 122); de plus, dans les mêmes conditions de fortune personnelle et de dénuement de son mari, la femme est soumise à toutes les obligations qui pèseraient sur une veuve, relativement à l'entretien des enfants (s. 20 et 21; V. L. de 1870, s. 13 et 14).

1966. — Tout en étant, en vertu de la loi de 1882, affranchie de toute ingérance du mari dans la gestion de ses affaires, la femme mariée conserve le droit de l'obliger par les achats qu'elle fait pour l'entretien de la famille et du ménage. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 988.

1967. — F. *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous : 1° par la mort; 2° par un jugement d'annulation; 3° par le divorce (V. *suprà*, v° *Divorce*). La loi anglaise admet parallèlement au divorce la séparation de corps.

1968. — Nous ne connaissons pas, dans la loi anglaise, de règle qui oblige la veuve à surseoir pendant un temps déterminé à un second mariage afin d'éviter la confusion de part. — V. sur toute la matière, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 81 à 186; Barclay, *La femme anglaise*, Paris, 1896.

1969. — II. Ecosse. — En droit écossais, le mariage est un contrat consensuel, pour la validité duquel n'est requise aucune solennité particulière, aucune preuve écrite, et suffit un consentement libre, exprès et sans conditions. Il n'y a pas d'empêchement fondé sur ce que les parties ou l'une d'elles n'auraient pas un certain âge déterminé (*nonage*); l'empêchement ne provient, dans ce cas, que de l'incapacité où se trouvent des impubères de donner un consentement valable (V. *infrà*, n. 1988). La loi n'exige à peine de nullité aucune publication, solennité, célébration, place déterminée ou heure de célébration; elle n'exige pas davantage le consentement des parents ou tuteurs. C'est, comme on le voit, le système rudimentaire qui était en vigueur, en Angleterre, jusqu'en 1757 et que dans cette partie-là du Royaume-Uni, on a jugé nécessaire depuis près d'un siècle et demi de remplacer par des règles plus sérieuses.

1970. — A. *Diverses especes de mariages; fiançailles.* — Les mariages sont réguliers ou irréguliers. Dans les uns comme dans les autres, la condition essentielle est qu'au moment de s'unir les époux consentent à se prendre pour mari et pour femme, qu'ils aient atteint l'un et l'autre l'âge de puberté, et que leur consentement ne soit entaché ni de fraude, ni d'erreur, ni de violence. Il n'y a pas mariage lorsque le consentement se trouve ainsi vicié. Une promesse de contracter mariage, non seulement ne vaut pas mariage, mais encore n'engendre aucune action aux

fins de contraindre l'autre partie à tenir son engagement; elle n'ouvre, éventuellement, qu'une action en dommages-intérêts (*damnum emergens* et *lucrum cessans*); mais, si, ensuite, il y a eu cohabitation entre les fiancés, les fiançailles se convertissent en mariage (V. *infrà*, n. 1984).

1971. — B. *Mariage régulier; publications, célébration.* — Le mariage régulier, en Ecosse, présuppose la publication des bans et la célébration par un membre du clergé en présence de deux témoins au moins.

1972. — Les bans doivent être proclamés trois dimanches de suite, dans l'église paroissiale, à l'heure du service divin; on y indique les noms des parties, et l'on y invite les intéressés à faire connaître leurs objections éventuelles au mariage projeté. Les règlements sur les bans n'émanent, jusqu'à ce jour, que de l'autorité ecclésiastique et n'ont été confirmés par la loi civile qu'en ce qu'elle interdit et punit d'amende les mariages clandestins (St. 10, Anne, c. 7). En pratique, on ne suit pas très-strictement la prescription de publications renouvelées trois dimanches de suite; il arrive même, parfois, qu'on se contente de faire trois publications un même dimanche. Le *session clerk* constate par un certificat l'accomplissement de la formalité.

1973. — Le certificat est remis ensuite au ministre qui doit célébrer le mariage, avec un formulaire qu'il remplit apres la cérémonie et qu'il signe avec les époux et les témoins. Ce formulaire, devenu alors acte de mariage, doit être transmis dans les trois jours au *registrar* de la paroisse, qui l'inscrit sans délai sur son double registre de mariages. Le *registrar* doit même, s'il en est requis, assister en personne à la cérémonie du mariage; il a droit, pour ce service, à des émoluments et au remboursement de ses frais (St. 17 et 18, Vict., c. 80, s. 46 et 47. V. St. 24 et 25, Vict., c. 85).

1974. — Pour qu'un mariage soit régulier aux yeux de l'Eglise, il n'est pas indispensable qu'il soit célébré dans un lieu de culte, mais il faut qu'il le soit par un membre du clergé. La présence même de cet ecclésiastique n'est pas requise à peine de nullité du mariage; seulement son absence expose celui qui a officié à sa place et les parties à des pénalités. — V. Ferguson, *Consistorial law*, 111; Hume, *Criminal law*, t. 2, 327.

1975. — L'ecclésiastique doit appartenir à l'Eglise d'Ecosse; à la communion épiscopale, moyennant certaines conditions, ou, depuis 1834, à n'importe quelle autre confession (*of any other religious body*), pourvu que les bans aient été publiés dans l'église paroissiale (St. 4 et 5, Guill. IV, c. 28).

1976. — L'acte doit avoir lieu en présence de deux témoins, connaissant les futurs époux et légalement aptes à donner un témoignage valable.

1977. — Pour la cérémonie même, il n'y a pas de formules sacramentelles; mais il faut toujours que le ministre officiant demande aux parties si elles entendent réellement se prendre pour mari et pour femme, et, sur leur réponse affirmative, les déclare unies par le mariage.

1978. — C. *Mariages irréguliers ou clandestins.* — Le mariage clandestin produit aussi bien son effet, en droit, que le mariage le plus régulier; mais celui qui l'a célébré, les parties et les témoins sont passibles de peines, qui, du reste, sont rarement appliquées quand le fait ne se complique pas d'une fraude ou d'une usurpation du caractère ecclésiastique. — Hume, *Criminal law*, t. 1, 463, 465.

1979. — Un mariage est réputé clandestin lorsqu'il a été célébré par un ecclésiastique n'appartenant pas à l'une des corporations religieuses reconnues à cet égard, ou par un laïque usurpant sans droit la qualité de ministre du culte, ou sans publication préalable des bans, ou devant un magistrat, ou simplement devant des témoins, ou moyennant une simple déclaration ou reconnaissance écrite des parties. Dans l'une quelconque de ces circonstances, le fait que les deux parties ont donné leur consentement actuel et sans condition les constitue en état de mariage. Si, au contraire, en manifestant par un contrat de mariage leur intention de se prendre pour mari et femme, elles ont fait une réserve quant à la nécessité d'une célébration en bonne forme, leur consentement préalable n'équivaut pas encore au mariage; il y a entre elles de simples *sponsalia de futuro*.

1980. — Les personnes convaincues, devant un magistrat ou une justice de paix, de s'être unies par un mariage irrégulier, ont le droit et le devoir de faire enregistrer ce mariage dans la paroisse où le fait a été établi; et le magistrat ou juge de paix est tenu, sous une pénalité, de porter le fait à la connaissance du *registrar*.

1981. — Lorsqu'un mariage irrégulier est établi par une déclaration faite devant un tribunal compétent, chaque partie a le droit de le faire enregistrer dans la paroisse où l'une d'elles a son domicile ou sa résidence habituelle; le greffier du tribunal est tenu, sous une pénalité, d'avertir le *registrar* (St. 17 et 18, Vict., c. 80, s. 48 et 49).

1982. — Nul mariage irrégulier n'est valable que si l'une des parties a vécu en Ecosse pendant les vingt et un jours qui l'ont précédé ou si elle y résidait habituellement. Dans les trois mois à partir de la célébration d'un mariage irrégulier, les parties peuvent réclamer ensemble du shériff un *warrant* pour faire enregistrer le mariage; une fois ce *warrant* obtenu et le mariage enregistré, le certificat que leur délivre le *registrar* constitue pour elles la preuve d'un mariage valable (*lord Brougham's act*, St. 19 et 20, Vict., c. 96).

1983. — Les parties intéressées peuvent établir la validité des mariages et leur légitimité devant la cour matrimoniale d'Angleterre (St. 21 et 22, Vict., c. 93).

1984. — Comme on l'a vu, *suprà*, n. 1970, une simple promesse de mariage, tout en manifestant l'intention des parties de se marier ensemble ultérieurement, non seulement n'équivaut pas au mariage lui-même, mais encore ne confère nullement à l'une le droit de contraindre l'autre à passer outre à la célébration. Mais, lorsqu'une semblable promesse dûment constatée, notamment par un acte écrit, a été suivie de cohabitation et qu'en fait le mariage projeté a été consommé, on admet, en Ecosse, conformément à une règle qui existait aussi dans le vieux droit germanique, que chacune des parties a le droit de s'adresser aux tribunaux pour faire constater qu'en réalité il y a eu mariage; et, si les tribunaux déclarent le fait, les parties sont unies aussi légalement que si elles l'avaient été par un mariage régulier *in facie ecclesiæ*. En matière de mariage proprement dit, la loi ne se préoccupe pas de savoir, une fois qu'il a été célébré, s'il a été consommé ou non : *consensus, non concubitus, facit matrimonium*. Mais, en matière de fiançailles, où la cohabitation immédiate ne saurait se présumer, si elle est prouvée, la loi présume que les parties étaient actuellement consentantes au mariage, pourvu que fiançailles et cohabitation aient eu lieu en Ecosse. — V. sur cette question spéciale, Bell, *Principles of the law of Scotland*, § 1515 et note *g*.

1985. — La possession d'état d'époux (*marriage by habit and repute*), jointe à la cohabitation, équivaut à un mariage, si elle a lieu en Ecosse. Si les parties ont commencé par vivre notoirement en concubinage ou en état d'adultère, il faut que leur intention de s'unir en légitime mariage, à partir du moment où elles étaient en mesure de le faire, soit très-clairement et nettement établie à l'appui de la preuve par commune renommée. D'autre part, pour qu'il y ait réellement commune renommée, il faut que tout le voisinage et non pas seulement une ou deux personnes, témoigne du fait, en d'autres termes : qu'il y ait « acquiescement uniforme et consistant. »

1986. — D. *Irrévocabilité du mariage.* — Bien que, dans le droit écossais, le mariage soit un contrat consensuel à ce point que le consentement dûment constaté dispense de toute forme sacramentelle, on admet cependant qu'un mariage existant en vertu d'un consentement clair, libre et définitif, ne peut être mis à néant par une rétractation, un désaveu ou la conduite ultérieure des époux. Mais l'existence peut en être contestée lorsque, le mariage n'étant pas un mariage régulier, les circonstances sont ambiguës ou peu concluantes et peuvent donner à penser qu'il y a eu erreur ou fraude et qu'en définitive le libre consentement, essentiel à l'acte, n'a point été donné.

1987. — Quand un mariage a été légalement contracté, il ne suffit pas d'un second mariage pour en annuler les effets. Mais on s'est demandé si, quand un mariage résulte simplement de fiançailles suivies de cohabitation, il entache de nullité un mariage ultérieur célébré solennellement et régulièrement; les auteurs ne sont pas encore d'accord sur la solution. — V. Bell, *op. cit.*, § 1520 et note *d*.

1988. — E. *Empêchements au mariage.* — Peuvent contracter mariage, en Ecosse, toutes personnes légalement capables de consentir, non encore mariées, et non parentes ou alliées au degré prohibé (V. *infrà*, n. 1992). Disons, en passant, qu'en

cas de divorce pour cause d'adultère, le mariage est interdit entre l'époux coupable et son complice. L'impuissance est un motif d'annulation à la requête de chacun des époux, mais non une cause de nullité absolue. — Sont réputés incapables de consentir les impubères, c'est-à-dire les garçons au-dessous de quatorze ans accomplis, les filles au-dessous de douze, et les personnes atteintes d'aliénation mentale.

1989. — Les mineurs pubères peuvent se marier ou ratifier un mariage contracté antérieurement, sans avoir besoin du consentement de leurs parents ou tuteurs.

1990. — Les imbéciles (*idiots*) sont incapables de contracter mariage; les déments (*madmen*) peuvent se marier pendant un intervalle lucide.

1991. — Nul ne peut contracter un nouveau mariage, tant que son mariage précédent subsiste encore, n'ayant été rompu ni par la mort, ni par le divorce. Ni la bonne foi, ni aucune exception personnelle ne peuvent mettre obstacle à l'annulation du second.

1992. — En ce qui concerne la parenté et l'alliance, le mariage est interdit en ligne directe à l'infini; en ligne collatérale, à l'infini aussi, quant aux collatéraux *in loco parentis* (c'est-à-dire oncles, grands-oncles, etc.), et jusqu'au second degré (frères et sœurs, beaux-frères et belles-sœurs); le mariage est permis entre cousins-germains et collatéraux plus éloignés. On est absolument opposé, en Ecosse, aux mariages entre beaux-frères et belles-sœurs; en général, la femme et le mari étant réputés ne faire qu'un, on assimile tout à fait l'affinité à la parenté dans la conception des empêchements : les mariages contractés à des degrés d'affinité prohibés sont radicalement nuls et non pas seulement annulables (St. 5 et 6, Guill. IV, c. 54).

1993. — Il n'y a pas d'empêchement légal au mariage avec une personne qui a eu des relations illégitimes avec un proche parent de l'autre partie; ainsi un homme peut épouser valablement l'ancienne maîtresse de son frère.

1994. — Lorsqu'un mariage entaché de nullité a été contracté de bonne foi par l'une des parties, les enfants qui en sont issus avant l'annulation sont légitimes. — Bell, *op. cit.*, § 1625.

1995. — F. *Droits et devoirs respectifs des époux.* — Les époux contractent, par le fait même du mariage, l'obligation de vivre ensemble; cette obligation engendre pour chacun d'eux une action connue sous le nom de *action of adherence*.

1996. — La femme a, d'autre part, contre son mari une action alimentaire (*action for aliment*), s'appliquant à tout ce qui est nécessaire à ses besoins.

1997. — Tous les biens meubles des époux appartiennent *ipso jure* au mari et forment un fonds destiné, sans nul contrôle d'ailleurs, à l'entretien du ménage commun et des enfants. La femme est privée, dès le moment de la publication des bans, du droit d'aliéner gratuitement aucun bien ou droit rentrant dans ceux qui doivent tomber dans cette *communio bonorum*. Le mari a, sur tous ces biens, un droit d'administration et de disposition entre-vifs absolu; mais il est tenu de les administrer de façon à satisfaire aux obligations correspondantes.

1998. — La femme est réputée avoir un mandat tacite du mari pour les dépenses du ménage, sauf le droit du mari de lui enlever ce pouvoir.

1999. — Mais, à part cela, la femme est sous la curatelle du mari, sans d'ailleurs que sa personnalité soit aussi complètement absorbée par celle du mari qu'elle l'est en Angleterre. Tout contrat fait par elle doit être fait avec l'assistance du mari, à moins qu'il ne soit au profit de ce dernier. Il doit intervenir, de même, dans toute action engagée par ou contre la femme ou être remplacé par un curateur *ad litem*.

2000. — En principe, la femme mariée est légalement incapable de s'obliger, sauf à exercer contre elle l'action *de in rem verso*. Mais elle peut agir comme *trustee* indépendamment du mari.

2001. — La femme ne peut être ni tutrice ni curatrice.

2002. — Pour disposer même de ses propres ou de son pécule, elle a besoin de l'autorisation du mari.

2003. — G. *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous par la mort ou par le divorce. — V. Bell, *Principles of the law of Scotland*, 7e éd., §§ 1506-1623; Paterson, *Compendium of english and scotch law*, 2e éd., 1865; Erskine, *Institutes of the law of Scotland*.

2004. — III. Possessions anglaises. — A. Malte. — Les *lois civiles de Malte*, rédigées en italien et dont M. Ch. Billiet a publié récemment une traduction française (Paris, 1896), ne renferment aucune disposition sur les promesses de mariage, sur les publications, sur les empêchements et sur la célébration du mariage. Tous ces points sont évidemment restés régis, comme ils l'étaient encore il y a trente ans dans toute l'Europe méditerranéenne, par les règles canoniques posées par le concile de Trente. L'ordonnance numéro 1 de 1873, promulguée le 22 janv. 1874, ne contient de dispositions que sur les droits et devoirs qui naissent du mariage.

2005. — Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance (art. 1).

2006. — Le mari est le chef de la famille; il doit protection à sa femme; il doit la recevoir chez lui et lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état (art. 2).

2007. — La femme prend le nom de famille du mari; elle doit lui obéir, habiter avec lui et le suivre partout où il juge à propos de fixer sa résidence. Elle doit également contribuer à l'entretien du mari s'il manque de ressources suffisantes (art. 3).

2008. — Pour les aliments, le conjoint est préféré aux père et mère et autres ascendants; s'il concourt avec les enfants, il est avec eux sur un pied d'égalité; le conjoint ne peut demander les aliments ni à ses enfants ou autres descendants, ni à ses ascendants, lorsqu'il peut les obtenir de son conjoint (art. 4).

2009. — L'obligation du mari de pourvoir à l'entretien de la femme cesse lorsqu'elle a abandonné le domicile conjugal et qu'elle refuse, sans motif légitime, de le réintégrer (art. 5).

2010. — La femme ne peut ester en justice sans l'autorisation ou l'assistance du mari ou, à défaut, l'autorisation de la cour de juridiction gracieuse, hormis les cas exceptionnels expressément prévus par la loi (art. 6). L'autorisation du mari n'est pas nécessaire lorsque la femme est poursuivie en matière criminelle, ou pour les actions criminelles intentées par la femme en cas d'absence, d'interdiction ou de démence du mari (art. 7).

2011. — A moins de dispositions contraires de la loi, la femme ne peut aliéner, s'obliger, acquérir à titre onéreux ou gratuit, sans le consentement et l'intervention du mari, ou sans l'autorisation de la cour si le mari est absent, mineur, interdit ou dément, ou s'il refuse son consentement sans motif légitime. L'intervention du mari n'est pas nécessaire lorsqu'il a donné son consentement par écrit (art. 8).

2012. — La cour peut, s'il y a une juste cause, accorder à la femme une autorisation générale, d'ailleurs révocable, soit pour ester en justice, soit pour aliéner, acquérir ou s'obliger (art. 9). Le mari a la faculté de donner à la femme la même autorisation générale, et de la révoquer ensuite; toute condition ou déclaration tendant à rendre cette autorisation irrévocable est nulle, alors même qu'elle serait inscrite dans le contrat de mariage (art. 10).

2013. — La nullité fondée sur le défaut d'autorisation ou de consentement ne peut être opposée que par le mari, par la femme et par leurs héritiers ou ayants-cause (art. 11).

2014. — La femme peut tester sans l'autorisation ou le consentement de son mari (art. 12).

2015. — Les lois maltaises ne prévoient point la rupture du mariage par divorce; elles ne traitent que de la séparation de corps

2016. — B. Canada. — Le Canada est régi par un Code civil de 1865, qui a beaucoup d'affinités avec le Code civil français. Toutefois, conformément aux doctrines anglaises, le mariage n'est pas un contrat civil au sens français du mot : il n'est pas célébré par un officier laïque à l'exclusion des ecclésiastiques des diverses dénominations; il est, au contraire, un contrat religieux. Le Code organise bien des « registres de l'état civil », et autorise à célébrer un mariage tous ceux qui ont qualité pour tenir ces registres; mais « les registres sont tenus par les curés, vicaires, prêtres, ou ministres, desservant telles églises, congrégations ou sociétés religieuses » (art. 44), et seulement subsidiairement « par tout autre fonctionnaire à ce autorisé » (Même art.). Le Code ne désigne à ces fins aucun fonctionnaire laïque.

2017. — a) *Promesses de mariage.* — Le Code ne renferme de disposition sur ce sujet que pour déclarer qu'une opposition

fondée sur une simple promesse de mariage est sans effet (art. 62).

2018. — b) *Conditions de validité du mariage.* — Un mariage est valable à la condition : 1° que les parties aient l'âge fixé par la loi; 2° qu'elles y aient consenti; 3° que leurs parents y aient consenti; 4° qu'il n'y ait point d'empêchement légal; 5° que le mariage ait été célébré en la forme prescrite.

2019. — α) *Age.* — L'homme avant quatorze ans révolus, la femme avant douze, ne peuvent contracter mariage (C. civ., art. 115).

2020. — β) *Consentement des parties.* — « Il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a pas de consentement » (art. 116). Le mariage peut être attaqué lorsque le consentement émane d'une personne atteinte d'aliénation mentale ou qu'il est entaché de violence, de fraude ou d'erreur « dans la personne » (art. 142, 148).

2021. — γ) *Consentement des parents.* — Les enfants qui n'ont pas vingt et un ans accomplis, doivent, pour pouvoir contracter mariage, obtenir le consentement de leurs père et mère; en cas de dissentiment, le consentement du père suffit (art. 119). Si l'un des deux est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit (art. 120).

2022. — L'enfant naturel âgé de moins de vingt et un ans doit être autorisé par un tuteur nommé *ad hoc* (art. 121).

2023. — S'il n'y a ni père ni mère, ou s'ils sont tous deux dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les mineurs doivent obtenir le consentement de leur tuteur ou curateur, après avis du conseil de famille dûment convoqué pour délibérer sur la question (art. 122).

2024. — « Les sommations respectueuses aux père et mère ne sont plus obligatoires » (art. 123).

2025. — δ) *Empêchements.* — 1° « On ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier » (art. 118).

2026. — 2° « Le mariage est interdit entre parents et alliés, légitimes ou naturels, en ligne directe à l'infini; en ligne collatérale, jusqu'au troisième degré de parenté inclusivement » (art. 124, 126). D'après le Code, il l'était aussi, sans restriction, entre beaux-frères et belles-sœurs (art. 125); mais la règle a été atténuée par deux lois postérieures : d'après le St. 45, Vict., c. 42 (de 1882), le mariage est permis entre un veuf et la sœur de sa défunte femme, et d'après le St. 53, c. 36 (de 1890), il est permis également entre le veuf et la fille de ladite sœur.

2027. — 3° « Les autres empêchements admis, d'après les différentes croyances religieuses, comme résultant de la parenté ou de l'affinité, ou d'autres causes, restent soumis aux règles suivies jusqu'à présent dans les diverses églises et sociétés religieuses. Il en est de même quant au droit de dispenser de ces empêchements, lequel appartiendra tel qu'auparavant à ceux qui en jouissaient » (art. 127).

2028. — 4° « L'impuissance existant lors du mariage le rend nul à condition qu'elle soit apparente et manifeste; elle ne peut être alléguée que par le conjoint, et dans les trois premières années du mariage » (art. 117).

2029. — c) *Publications et célébration.* — Tout mariage doit être précédé de publications faites « par le prêtre, ministre ou autre fonctionnaire » dans l'église à laquelle appartiennent les parties, au service divin du matin, ou, s'il n'y en a pas le matin, à celui du soir, trois dimanches ou jours de fête, « avec intervalles convenables »; si les parties appartiennent à des églises différentes, les publications ont lieu dans celle de chacune (art. 130).

2030. — Si le domicile actuel des futurs époux n'est pas établi par une résidence de six mois au moins, les publications doivent se faire, en outre, au dernier domicile qu'ils ont eu dans le Bas-Canada (art. 131); si le dernier domicile est hors de ce pays et que les publications n'y aient point été faites, le fonctionnaire chargé de la célébration est tenu de s'assurer, au préalable, qu'il n'existe pas d'empêchement légal (art. 132).

2031. — Les publications doivent, en outre, être faites au domicile des personnes sous la puissance desquelles se trouvent encore, pour le mariage, les deux parties ou l'une d'elles (art. 133).

2032. — Il est loisible aux autorités en possession jusqu'à présent du droit d'accorder des licences ou dispenses, d'exempter desdites publications (art. 134).

2033. — Le fonctionnaire chargé de procéder à la célébration est tenu de se faire représenter, sauf le cas de dispense, un certificat constatant que les publications ont été régulièrement faites et qu'il ne s'est produit aucune opposition ou que mainlevée en a été obtenue (art. 57 à 61).

2034. — Le droit de former opposition appartient : 1° à la personne déjà engagée par mariage avec l'un des futurs époux (art. 136); 2° au père, ou, à défaut, à la mère (art. 137), ou, à défaut de l'un et de l'autre, au tuteur ou curateur, ou, enfin, mais seulement dans certains cas spéciaux, notamment d'aliénation mentale, aux grands-parents, oncles et tantes ou cousins-germains (art. 138 et s.). Les oppositions sont portées devant le tribunal du domicile de celui au mariage de qui l'on s'oppose, ou du lieu où doit se célébrer le mariage (art. 145); s'il y a appel, la procédure est sommaire (art. 146). Si l'opposition est rejetée, les opposants autres que le père et la mère, peuvent être condamnés aux dépens et, s'il y a lieu, à des dommages-intérêts (art. 147).

2035. — Par cela même que le mariage est essentiellement religieux et, par conséquent, célébré suivant la liturgie de chaque Eglise ou communauté, le Code civil contient fort peu de règles sur la cérémonie en elle-même. Il se borne à prescrire : 1° que le mariage soit célébré publiquement devant un fonctionnaire compétent reconnu par la loi (art. 128); aucun des fonctionnaires autorisé à célébrer un mariage ne pouvant y être contraint s'il existe un empêchement d'après les doctrines et la discipline de son Eglise (art. 129); 2° que le mariage soit célébré au lieu du domicile de l'un des époux; sinon, le fonctionnaire est tenu de vérifier et constater l'identité des parties; le domicile, quant au mariage, s'établit par six mois de résidence continue dans le même lieu (art. 63); 3° qu'aussitôt après la célébration il en soit dressé acte; la présence de deux témoins au moins est exigée (art. 64 et 65).

2036. — Le mariage doit être célébré dans l'année à partir de la dernière des publications requises; sinon, de nouvelles publications sont nécessaires (art. 60).

2037. — d) *Preuve du mariage.* — Nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage s'il ne représente un acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil (art. 159). La possession d'état ne dispense pas les prétendus époux de représenter cet acte (art. 160). Lorsqu'il y a possession d'état et que l'acte de mariage est représenté, les époux sont non recevables à demander la nullité de l'acte (art. 161). Après le décès de deux individus qui vivaient publiquement comme mari et femme, la légitimité des enfants ne peut être contestée, sous prétexte que l'acte de mariage n'est pas représenté, que si elle est contredite par leur propre acte de naissance (art. 162).

2038. — e) *Nullités de mariage.* — Le mariage contracté sans le consentement libre des deux époux ou de l'un d'eux, ne peut être attaqué que par les époux ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre; de même, en cas d'erreur, le mariage ne peut être attaqué par celui des époux qui a été induit en erreur (art. 148). La demande en nullité n'est plus recevable s'il y a eu, soit cohabitation continuée pendant six mois depuis que l'époux a recouvré sa pleine liberté ou reconnu l'erreur (art. 149), soit confirmation expresse ou tacite du consentement nécessaire (art. 151).

2039. — Le mariage contracté sans le consentement des père, mère, tuteur ou curateur ou sans l'avis du conseil de famille, dans les cas où ce consentement ou cet avis est requis, ne peut être attaqué que par ceux qu'on a négligé de consulter, et encore, à la condition qu'ils l'attaquent dans les six mois à dater du jour où ils en ont eu connaissance, et qu'ils ne l'aient approuvé dans l'intervalle ni expressément, ni tacitement (art. 150 et 151).

2040. — Un mariage incestueux peut être attaqué par les époux eux-mêmes, ou par toute personne ayant un intérêt né et actuel (art. 152, 155).

2041. — Le mariage contracté par des époux qui n'avaient pas l'âge requis, ou dont l'un des deux ne l'avait pas, ne peut plus être attaqué : 1° lorsqu'il s'est écoulé plus de six mois depuis que ce vice est couvert; 2° lorsque la femme qui n'avait pas cet âge a conçu avant l'expiration de six mois (art. 153). Les parents ou tuteurs qui ont autorisé un semblable mariage ne sont pas recevables à en demander l'annulation (art. 154).

2042. — Un mariage qui a été célébré non publiquement ou devant un fonctionnaire incompétent, peut être attaqué soit par les époux eux-mêmes, soit par toute personne ayant un intérêt né et actuel (art. 156).

2043. — Le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi (art. 163). Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants nés du mariage (art. 164).

2044. — f) *Des effets du mariage quant aux droits et devoirs réciproques des époux.* — Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance (art. 173). Le mari doit protection à sa femme; la femme, obéissance à son mari (art. 174). La femme est obligée d'habiter avec son mari et de le suivre partout où il juge à propos de résider; le mari est obligé de la recevoir et de pourvoir à son entretien, selon ses facultés et son état (art. 175).

2045. — La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation ou l'assistance de son mari, quand même elle serait non commune ou marchande publique; celle qui est séparée de biens ne le peut pas non plus, si ce n'est dans les cas où il s'agit de simple administration (art. 176).

2046. — La femme, même non commune, ne peut donner ou accepter, aliéner ou diposer entre-vifs, ni autrement contracter, ni s'obliger, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit, sauf certains cas exceptionnels (V. St. 25, Vict., c. 66); mais, si elle est séparée de biens, elle peut faire seule tous actes et contrats qui concernent l'administration de ses biens (art. 177).

2047. — Si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement ou à passer un acte, ou s'il est absent ou interdit, le juge peut donner l'autorisation (art. 178, 180).

2048. — La femme marchande publique peut, sans l'autorisation du mari, s'obliger pour ce qui concerne son négoce, et, en ce cas, elle oblige aussi son mari s'il y a communauté entre eux; mais elle ne peut être marchande publique qu'avec l'autorisation expresse ou tacite du mari (art. 179).

2049. — Toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme (art. 181).

2050. — Le mari, quoique mineur, peut autoriser sa femme majeure; si la femme est mineure, l'autorisation du mari majeur ou mineur ne suffit que pour les cas où un mineur émancipé pourrait agir seul (art. 182).

2051. — Le défaut d'autorisation du mari, dans les cas où elle est requise, emporte une nullité que rien ne peut couvrir et dont peuvent se prévaloir tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel (art. 183).

2052. — La femme peut tester sans l'autorisation de son mari (art. 184).

2053. — g) *Dissolution du mariage.* — « Le mariage ne se dissout que par la mort naturelle de l'un des conjoints; tant qu'ils vivent l'un et l'autre, il est indissoluble » (art. 185). — V. *infra*, v° *Séparation de corps.*

2054. — Les présomptions de décès fondées sur l'absence, quelle qu'en soit la durée, ne sont pas applicables au cas de mariage; l'époux de l'absent ne peut jamais contracter un nouveau mariage sans rapporter la preuve certaine du décès de son époux absent (art. 108).

2055. — Le Code ne renferme pas, à notre connaissance, de règles sur les secondes noces.

2056. — C. Inde. — Dans le droit hindou, le mariage est la base de la vie civile; mais il est aussi un acte essentiellement religieux, indispensable parce qu'il importe de laisser après soi un fils pour accomplir les rites funéraires et pour acquitter les dettes spirituelles et temporelles des ancêtres. Aussi est-il obligatoire, sinon en droit strict, du moins d'après les mœurs et les traditions nationales.

2057. — Il existe, de vieille date, huit espèces de mariage, se distinguant toutes du concubinage par certains rites ou signes extérieurs : 1° à 4°, le *brahma*, le *daiva*, l'*archa*, le *prajapatya*, réservés aux brahmines ; 5° le *gandharva* ou mariage d'amour; 6° le *racchusa*, spécial à la caste militaire des *kchatriyas* ; 7° l'*asoura*, qui consiste essentiellement en l'achat de la jeune fille à ceux dont elle dépend et qui est le mariage des *vaisyas* (laboureurs, commerçants) et des *soudras* (classe servile); 8° le *paichatcha*, sorte d'union réprouvée par toutes les castes, mais qui n'en a pas moins pour effet de légitimer les enfants.

2058. — Aujourd'hui, le *brahma* parait être, par excellence, le mariage des honnêtes gens.

2059. — a) *Fiançailles; mariage.* — Ces deux mots, dans le droit hindou, ne se rapportent pas, comme dans la plupart de nos législations européennes modernes, à deux actes essentiellement différents dans leurs conséquences. De même que dans le vieux droit germanique, qui n'a peut-être fait que conserver à cet égard une tradition de l'Inde, les fiançailles sont déjà le mariage, bien que la consommation ne doive habituellement s'ensuivre que beaucoup plus tard. Dès après les fiançailles et antérieurement à toute consommation, les parties sont mariées, à telle enseigne que, si le mari vient à mourir avant que la femme ne soit devenue nubile et n'ait été demeurer auprès de lui, elle n'en a pas moins tous les droits et toutes les obligations d'une veuve.

2060. — Seulement, de même que dans le vieux droit germanique, il ne suffit pas, pour que les parties soient réputées fiancées, ou mariées si l'on préfère ce mot, que leurs parents soient tombés plus ou moins d'accord sur les conditions de l'union projetée; il faut que les fiançailles proprement dites aient eu lieu. Le mariage est un acte en partie double, qui comporte d'abord des fiançailles, puis la consommation. Le droit hindou est peu formaliste; mais encore les formalités traditionnelles doivent-elles avoir été accomplies.

2061. — Pour les filles, la loi et l'usage exigent qu'elles soient fiancées de très-bonne heure; elles le sont fréquemment avant même d'avoir huit ans révolus. Une jeune fille brahmine qui arriverait à l'âge de puberté sans être fiancée perdrait ses privilèges de caste.

2062. — Bien avant l'époque où une enfant peut avoir la notion du mariage, son père a le devoir de lui chercher un époux. S'il manque à ce devoir, il appartient aux autres parents mâles (grand-père, frère, oncle, cousin) de le remplir à sa place.

2063. — A défaut de parents mâles ou en cas de prédécès du père, c'est la mère qui doit pourvoir au mariage de sa fille.

2064. — Enfin, si le choix n'a pas été fait par l'une ou l'autre de ces personnes dans les trois ans qui suivent le moment où la fille devient nubile, c'est-à-dire, atteint l'âge de huit ans révolus, la loi hindoue lui permet d'y procéder elle-même. Toutefois, il n'est pas certain qu'aujourd'hui les tribunaux anglais lui reconnussent ce droit au lieu et place de ceux qui, à défaut du père, sont appelés à exercer sur elle la puissance paternelle.

2065. — La cérémonie des fiançailles consiste essentiellement en ce que les personnes à ce qualifiées font don de la jeune fille à son futur époux, et que celui-ci l'accepte expressément comme femme. En suite de ce don et de cette acceptation, les deux parties font ensemble sept pas, en se tenant par la main et en récitant certaines paroles sacramentelles (*supthapati*). Dans quelques parties du pays, il existe des rites ou coutumes supplémentaires ; mais c'est là la forme essentielle du mariage, sans nulle intervention, comme on le voit, ni d'aucun ministre de la religion, ni d'aucun officier public et sans constatation régulière.

2066. — Le second acte du mariage, la consommation, est encore, s'il est possible, plus dénué de formes que le premier. Après les fiançailles, la fille demeure dans la maison de ses parents. Lorsqu'elle atteint l'âge de la puberté et devient nubile en fait, sa mère a le devoir d'en informer le mari. Celui-ci vient alors la chercher et l'emmène chez lui.

2067. — Tant que les fiançailles proprement dites n'ont pas eu lieu, les raisons qui nous paraîtraient les plus futiles et les plus superstitieuses suffisent pour autoriser la rupture d'une promesse de mariage, sans conséquence civile ni de part ni d'autre.

2068. — Mais, si, une fois que les fiançailles ont eu lieu, le mariage ne peut être consommé à raison d'un empêchement légal ou du décès de la jeune fille, les présents qui lui avaient été faits par courtoisie ou par affection doivent être restitués; et, dans le dernier cas, toutes les dépenses faites des deux côtés incombent au fiancé. Lors, au contraire, que la rupture a lieu du côté de la fiancée, sans qu'il y eût d'empêchement légal au mariage, c'est sa famille qui est tenue de supporter tous les frais faits en vue du mariage.

2069. — b) *Conditions de validité; empêchements.* — La fille est réputée nubile à huit ans ; mais nous avons vu (*suprà*, n. 2061) qu'on l'engage souvent beaucoup plus tôt : la loi ne pose aucune limite. Pour les hommes des trois castes supérieures, on admet que, pour se marier, ils doivent avoir dé-

passé la période d'études (*age of studentship*), qui s'ouvre et se clôt par deux cérémonies spéciales (*Oupanayana, samavartana*).

2070. — Contrairement à une règle universellement admise, l'aliénation mentale n'est pas une cause de nullité du mariage, sous prétexte que le mariage est non un contrat civil, mais un sacrement. Celui qui est imbécile ou dément de naissance peut se marier valablement, moyennant le consentement de ses parents; celui qui ne l'est devenu que plus tard, paraît n'avoir même pas besoin de ce consentement.

2071. — Pour qu'un mariage soit valable, les deux époux doivent appartenir à la même caste, ou du moins à deux castes immédiatement subséquentes. Encore, la femme ne peut-elle se marier avec un homme d'une caste inférieure à la sienne; les enfants seraient réputés illégitimes.

2072. — Au point de vue de la parenté, la règle stricte est que le mariage est interdit jusqu'au sixième degré inclusivement; mais, en fait, l'empêchement ne s'étend guère au delà du troisième ou du quatrième degré.

2073. — Les enfants adoptifs sont assimilés, quant aux empêchements, aux enfants nés dans la famille.

2074. — En principe, les cadets ne doivent pas contracter mariage avant leurs aînés.

2075. — c) *Polygamie.* — La loi et l'usage autorisent les Hindous à avoir plusieurs femmes; il ne semble pas que le nombre en soit exactement limité. Sans doute, ils ne doivent user de ce droit que dans certains cas et sous certaines conditions; mais les règles, à cet égard, n'ont pas un caractère impératif et absolu. En fait, la monogamie paraît depuis un certain temps avoir gagné beaucoup de terrain, surtout dans le Nord.

2076. — Le mari ne peut pas épouser plusieurs femmes par pur caprice. Dans certains cas, ces mariages ultérieurs sont réputés justifiés; dans d'autres, simplement tolérés; lorsqu'ils ne sont ni justifiés ni tolérés, ils sont illégaux.

2077. — Les circonstances justificatives sont : 1° le consentement de la femme; 2° l'existence d'une juste cause.

2078. — 1° Le consentement de la femme première en date n'est pas nécessairement désintéressé et gratuit. Le mari peut l'y déterminer en lui offrant certains avantages pécuniaires; et, en général, lorsqu'il l'a obtenu, il lui doit un don d'une certaine valeur.

2079. — 2° Les justes causes sont, notamment : des habitudes d'ivresse chez la première femme, sa mauvaise santé, le fait de n'avoir pendant dix ans donné le jour qu'à des filles, l'immoralité de sa conduite, sa désobéissance et son manque de respect habituels, sa stérilité, sa prodigalité, sa méchanceté, etc.

2080. — Le mari viole la loi s'il épouse une seconde femme sans que la première y ait consenti ou lui ait fourni aucun des griefs indiqués au numéro précédent. Dans ce cas, le second mariage ne peut porter aucune atteinte aux prérogatives de la première femme : elle a droit au même entretien et jouit, après le décès du mari, des mêmes droits successoraux que si elle était sa seule épouse.

2081. — Lorsqu'il y a plusieurs épouses, elles se classaient tout d'abord, dans l'ancien droit, d'après leur caste respective. Aujourd'hui elles se classent d'après la date de leur mariage. C'est la première mariée qui doit avoir honorifiquement le premier rang et succéder à son mari, s'il y a lieu, comme héritière, à charge de pourvoir à l'entretien des autres. Le tout, bien entendu, à la condition que le second mariage ne soit pas devenu nécessaire par sa faute.

2082. — d) *Droits et devoirs des époux.* — Les époux se doivent mutuellement aide et assistance; ils doivent s'acquitter l'un envers l'autre des devoirs conjugaux, sous diverses pénalités rigoureuses.

2083. — Le mari prend vis-à-vis de sa femme la place du père; il a droit d'exiger d'elle une obéissance absolue et de l'y obliger, au besoin, par un châtiment corporel.

2084. — Lorsque les deux époux vivent ensemble, la femme est réputée autorisée par le mari à contracter les dettes nécessaires pour pourvoir aux besoins du ménage.

2085. — e) *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous par la mort de l'un des époux. Le divorce n'est admis qu'exceptionnellement, et presque toujours au profit du mari seul.

2086. — f) *Secondes noces.* — La règle d'après laquelle la veuve hindoue ne peut se remarier, a été abrogée par l'Act XV de 1856. D'après la sect. 1, nul mariage contracté avec des Hindous ne doit être entaché de nullité, et les enfants qui en sont issus ne doivent pas être réputés illégitimes, par la seule raison que la femme avait déjà été mariée ou fiancée antérieurement à un autre homme décédé depuis lors. La femme qui se remarie ne peut être, pour cette cause, privée d'aucun de ses droits ou propriétés; et elle jouit de tous les droits de succession auxquels elle aurait pu prétendre si son second mariage avait été le premier (sect. 5).

2087. — Les « sutties », ou sacrifices volontaires des veuves sur le bûcher funéraire de leur mari, ont été abolies en 1830 (*Reg.* 1, § 4, cl. 2, et § 5), et les personnes qui y poussent ou y aident encourent la peine de l'homicide volontaire. — V. Standish Grove Grady, *A manual of hindu law*, Londres, 1871, p. 18 et s.

§ 12. *Grèce.*

2088. — La Grèce n'a pas encore de Code civil. En vertu d'un décret-loi du 23 févr. 1835, les lois civiles des empereurs byzantins contenues dans l'*Hexabiblos* d'Harménopoulos y régissent provisoirement les relations juridiques des citoyens, sous cette réserve que les usages consacrés par une coutume ancienne et ininterrompue ou par la jurisprudence doivent prévaloir partout où ils sont établis.

2089. — Par exception, le mariage, considéré comme un acte essentiellement religieux, est réglé, en majeure partie, par des dispositions empruntées au droit canonique.

2090. — 1. *Conditions de validité du mariage et empêchements.* — Un mariage valable suppose : 1° l'âge requis; 2° le consentement libre des époux; 3° le consentement de leurs parents; 4° l'absence d'empêchements.

2091. — Les garçons ne peuvent contracter mariage avant quatorze ans, les filles avant douze. Mais le mariage contracté avant cet âge est validé si la cohabitation continue après la puberté.

2092. — Le mariage n'est valable qu'autant qu'il est librement consenti par les époux. Il en résulte, d'une part, que les individus atteints d'aliénation mentale ne peuvent contracter mariage; d'autre part, que le consentement est vicié soit par la violence, soit par une erreur portant sur la personne ou sur les qualités essentielles de la personne. Les sourds-muets et les aveugles ont la capacité de consentir.

2093. — Le mariage doit être autorisé par ceux sous la puissance desquels se trouvent les futurs époux. Le consentement des parents peut être exprès ou tacite. Si le père refuse son consentement sans motifs sérieux, il peut y être suppléé par le juge; s'il est dans l'impossibilité de le donner, la mère le remplace à cet effet de plein droit.

2094. — Le consentement des père et mère est exigé jusqu'à l'âge de vingt et un ans pour les garçons, de vingt-cinq pour les filles.

2095. — Les enfants naturels n'ont besoin d'aucun consentement pour se marier.

2096. — Le consentement du tuteur ou curateur n'est jamais exigé. Toutefois, l'orpheline mineure a besoin de celui de ses proches parents.

2097. — Les mêmes règles s'appliquent à l'enfant adoptif par rapport à l'adoptant.

2098. — Le consentement donné après le mariage a un effet rétroactif; il valide le mariage à partir du jour de la célébration.

2099. — Les empêchements au mariage sont tous dirimants, à l'exception de celui de l'année de viduité, qui est simplement prohibitif.

2100. — Les empêchements sont absolus ou relatifs. Les empêchements absolus sont : 1° l'impuberté; 2° l'incapacité physique, c'est-à-dire la castration; l'impuissance ou certaines infirmités ou défectuosités ne seraient pas considérées comme un empêchement; 3° un précédent mariage non encore dissous, ou trois mariages antérieurs; la veuve ne peut se remarier dans l'année de la mort de son mari, sauf le cas où elle aurait accouché dans l'intervalle; 4° les vœux religieux; les personnes qui ont prononcé des vœux de chasteté, ainsi que les prêtres et les hauts dignitaires de l'Eglise, ne peuvent se marier sous peine de dégradation; mais le mariage, à l'inverse, n'est pas un empêchement au sacerdoce : on peut être ordonné prêtre tout en étant

marié, et l'on peut même avancer dans les dignités ecclésiastiques si l'on devient veuf.

2101. — Les empêchements relatifs sont : 1° la parenté et l'alliance; 2° l'adoption; 3° la parenté naturelle; 4° l'affinité spirituelle; 5° certaines condamnations; 6° la tutelle ou la curatelle; 7° la religion.

2102 — 1° Le mariage est interdit entre parents en ligne directe à l'infini; en ligne collatérale, jusqu'au septième degré inclusivement.

2103. — Entre alliés, il est interdit jusqu'au cinquième degré inclusivement, parfois même jusqu'au sixième et septième, quand, par l'effet de l'union projetée, l'ordre de parenté déjà existant entre les parties se trouverait interverti.

2104. — Les fiançailles, lorsqu'elles ont été consacrées par une cérémonie religieuse, sont considérées comme une quasi-alliance et constituent un empêchement, mais au premier degré seulement. Pour la même raison, le mariage est interdit entre l'époux divorcé et les enfants de l'autre issus d'un second mariage, puis entre le veuf de la mère et la veuve du beau-fils, entre le beau-fils et la veuve du beau-père.

2105. — 2° Tant que le lien de l'adoption subsiste, l'adopté ne peut contracter mariage ni avec les parents, ni avec la mère ou la sœur de l'adoptant. En ligne directe, l'empêchement survit même à l'adoption.

2106. — 3° Entre parents naturels, le mariage est interdit en ligne directe, à l'infini; en ligne collatérale, jusqu'au deuxième degré.

2107. — 4° Le mariage est interdit, pour cause d'affinité spirituelle, entre le parrain ou son fils et la filleule ou la mère ou fille de la filleule.

2108. — 5° Il l'est également, lorsqu'il y a eu condamnation pénale, entre l'époux adultère et son complice; la femme condamnée pour adultère ne peut même point se remarier du tout. L'individu condamné pour rapt ne peut épouser sa victime; mais ce délit est de ceux qui ne peuvent être poursuivis d'office.

2109. — 6° Le mariage est interdit entre une pupille et son tuteur ou curateur ou ses descendants, pendant toute la durée de la tutelle et pendant quatre ans à partir de la reddition des comptes, à moins que le père de la pupille n'ait d'avance levé cet empêchement par son testament.

2110. — 7° Enfin, le mariage est interdit entre chrétiens et non chrétiens.

2111. — II. *Préliminaires et célébration du mariage.* — En vertu d'une circulaire du Saint-Synode en date du 2 avr. 1835, sanctionnée par le gouvernement et publiée au *Journal officiel*, le mariage ne doit, à peine de nullité de l'acte et de dégradation du ministre du culte, être célébré que sur une autorisation de l'évêque, dûment timbrée. D'après une loi postérieure, l'évêque, avant de délivrer cette autorisation, doit exiger un certificat du prêtre de la paroisse de la fiancée, constatant qu'il n'existe aucun empêchement au mariage.

2112. — Les Hellènes qui se marient à l'étranger ne sont pas soumis à cette formalité, la circulaire ne s'appliquant qu'aux autorités religieuses du pays. — V. *infrà*, n. 2116.

2113. — Dans les dix jours de la célébration du mariage par l'ecclésiastique compétent et conformément au rituel de l'Église grecque, les époux, le prêtre et deux témoins choisis, de préférence, parmi ceux qui ont assisté à la cérémonie religieuse, doivent se présenter devant l'officier de l'état civil pour faire dresser l'acte, sous peine d'une amende de 20 à 100 drachmes (L. 10-22 oct. 1856, art. 74-76). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1135 et s.

2114. — Lorsqu'un mariage doit avoir lieu entre parties chrétiennes dont une seule appartient à l'Eglise grecque, il est soumis à toutes les formalités et cérémonies prescrites dans ladite Eglise; il faut l'autorisation épiscopale, la bénédiction nuptiale, etc.; mais, s'il n'y a point d'empêchement légal, l'évêque ne peut refuser son autorisation à raison de la simple différence de communion, une loi du 15 oct. 1861 ayant expressément autorisé les mariages mixtes de ce genre.

2115. — Quant aux mariages entre Hellènes appartenant tous deux à un autre rite ou culte, ils sont régis, en ce qui concerne la cérémonie religieuse, par les règles de leur propre Eglise.

2116. — D'après l'art. 4, al. 3, de la loi précitée, les mariages entre Hellènes et étrangers sont régis par la loi du lieu de la célébration, sous la seule condition que la consécration religieuse, essentielle pour toute personne appartenant au rite grec, ne soit point laissée de côté.

2117. — III. *Nullités de mariage.* — En principe, l'autorité ecclésiastique, avant de célébrer un mariage, est tenue de s'assurer qu'il n'y a pas d'empêchement; le prêtre qui passerait outre de mauvaise foi encourrait la dégradation.

2118. — Lorsqu'un mariage a été célébré au mépris d'un empêchement dirimant, la nullité peut en être poursuivie par tout intéressé. Le ministère public a le droit d'agir lorsqu'il y a eu délit; la question de savoir si l'autorité ecclésiastique peut faire valoir une cause de nullité est controversée.

2119. — Les mariages putatifs produisent, en ce qui concerne l'époux de bonne foi, tous les effets d'un mariage valable, jusqu'au jour où l'annulation en a été judiciairement prononcée. — V. note de M. Typaldo-Bassia : *Bull. de la soc. de législ. comp.*, 1896, p. 164.

2120. — IV. *Droits et devoirs respectifs découlant du mariage quant aux époux eux-mêmes.* — Les époux se doivent mutuellement amour, respect et fidélité.

2121. — Ils jouissent éventuellement entre eux du bénéfice de compétence, nonobstant toute convention contraire, et sont dispensés de témoigner l'un contre l'autre dans un procès civil ou pénal.

2122. — Le mari est tenu de protéger sa femme et de la recevoir au domicile conjugal; l'injure faite à la femme donne naissance, en faveur du mari, à une action civile ou pénale.

2123. — La femme doit au mari obéissance et respect; elle est tenue de le suivre, même à l'étranger, à condition qu'il lui offre une résidence convenable eu égard à ses ressources et à sa situation sociale.

2124. — Chacun des deux époux ne peut se refuser à l'accomplissement du devoir conjugal.

2125. — La femme prend le nom, la condition sociale et la nationalité du mari. Toutefois, si le mari change de nationalité postérieurement au mariage, la femme n'en change avec lui que si elle y consent expressément. La femme suit également le domicile et la juridiction du mari. — V. Hélie Liacopoulos, *Code de la législation hellénique* (en grec), t. 21 (Rapports de famille), Athènes, 1886.

2126. — Quant à la capacité civile de la femme mariée, il y a une distinction à faire suivant qu'il s'agit de biens dotaux ou de biens paraphernaux.

2127. — Le mari ayant la jouissance et l'administration de la dot, la capacité de la femme, en ce qui concerne les biens dotaux, est à peu près nulle.

2128. — En ce qui concerne les biens extra-dotaux, la femme majeure (c'est-à-dire âgée de vingt et un ans, L. 17 août 1861, art. 1) peut, sans nulle autorisation du mari, acquérir, disposer, aliéner et ester en justice.

2129. — Les restrictions à cette pleine capacité sont seulement celles qui résultent des textes du droit romain : 1° les donations entre époux pendant le mariage sont nulles (L. 1, D., 24, 1); 2° la femme ne peut valablement cautionner les dettes du mari (Nov. 134, c. 8); 3° jusqu'à preuve contraire, les biens acquis par la femme sont réputés avoir été payés des deniers du mari (L. 51, D., 24, 1; C. comm., art. 587).

2130. — En outre, la femme mariée, même majeure, ne peut exercer le commerce sans l'autorisation du mari (C. comm., art. 4).

2131. — A part ces restrictions, la femme mariée peut, sans ladite autorisation, accepter une succession, faire un partage à l'amiable, vendre de gré à gré des immeubles ou des valeurs mobilières, pourvu que ces opérations ne touchent pas à la dot.

§ 13. *Italie.*

2132. — I. *Promesses de mariage.* — Le Code civil italien, à l'exemple du Code albertin, a consacré à la promesse de mariage deux articles qui n'ont pas leur équivalent dans le nôtre.

2133. — D'après l'art. 53, la promesse réciproque de mariage n'engendre pas l'obligation de le contracter, ni de satisfaire à la clause pénale éventuellement stipulée pour le cas de non exécution.

2134. — Si la promesse a été faite, par acte public ou sous seing privé, par une personne majeure ou par un mineur auto-

risé par les personnes appelées par la loi à concourir au mariage, ou si elle résulte de publications faites par l'officier de l'état civil, l'auteur de la promesse qui refuse de l'exécuter sans juste motif est tenu d'indemniser l'autre partie des frais par elle faits en vue du mariage promis. Toutefois la demande n'est plus recevable lorsqu'il s'est écoulé un an depuis le jour où la promesse devait être exécutée (art. 54).

2135. — Les dons manuels faits entre fiancés ne sont pas nécessairement présumés faits en vue du mariage et soumis à la condition tacite de restitution. — Cour de cass. de Naples, 12 août 1881.

2136. — II. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Ne peuvent contracter mariage l'homme avant dix-huit ans, la femme avant quinze (art. 55).

2137. — Lors de la discussion du Code, Mancini avait proposé d'abaisser cet âge à quatorze et à douze ans, à raison de la précocité de la puberté dans les provinces méridionales. Son amendement fut rejeté à une forte majorité, sur l'observation qu'à cet âge les époux n'étaient pas en état de comprendre la portée d'un engagement perpétuel et que, d'ailleurs, des raisons d'hygiène et l'intérêt même des enfants à naître du mariage condamnaient la proposition. Toutefois le roi peut accorder une dispense d'âge jusqu'auxdites limites (art. 68).

2138. — On ne peut contracter un nouveau mariage si l'on est encore engagé dans les liens d'un mariage antérieur (art. 56).

2139. — La femme ne peut contracter un autre mariage moins de dix mois à partir de la dissolution ou de l'annulation du précédent, hormis le cas d'impuissance manifeste de son premier conjoint (V. art. 107). La défense cesse aussi du jour où elle est accouchée (art. 57). — V. *infrà*, n. 2183.

2140. — En ligne directe, le mariage est prohibé entre les ascendants et descendants légitimes ou naturels, et les alliés de la même ligne (art. 58).

2141. — En ligne collatérale, il l'est : 1° entre frères et sœurs, légitimes ou naturels; 2° entre alliés au second degré; 3° entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu (art. 59), et, d'après une jurisprudence constante basée sur les travaux préparatoires du Code, entre le grand-oncle et la petite-nièce, la grand'tante et le petit-neveu. Mais le roi peut accorder des dispenses dans les cas prévus au 2° et au 3° (art. 68).

2142. — Il l'est, en outre : 1° entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants; 2° entre enfants adoptifs d'une même personne; 3° entre l'adopté et les enfants survenus à l'adoptant; 4° entre l'adoptant ou le conjoint de l'autre (art. 60).

2143. — Ne peuvent contracter mariage les interdits pour cause de maladie mentale. Si l'instance en interdiction est seulement introduite, la célébration du mariage doit être suspendue jusqu'à ce que le juge ait définitivement prononcé (art. 61).

2144. — Lors de la discussion du Code civil, on laissa expressément au Code pénal le soin de déterminer si l'interdiction légale doit également avoir des effets au point de vue de la capacité de contracter mariage. Le Code pénal de 1887, art. 20, a résolu la question négativement : la défense de se marier ne figure pas parmi les incapacités attachées à l'interdiction même perpétuelle.

2145. — Celui qui, dans une instance criminelle, a été convaincu d'être l'auteur principal ou le complice d'un homicide volontaire, commis, manqué ou tenté, sur la personne de l'un des conjoints, ne peut s'unir en mariage avec l'autre; s'il a été simplement mis en accusation ou en état d'arrestation, le mariage doit être suspendu jusqu'à ce que l'affaire ait été définitivement jugée (art. 62).

2146. — Le fils qui n'a pas vingt-cinq ans, la fille qui n'en a pas vingt et un ne peuvent contracter mariage sans le consentement de leurs père et mère ou, tout au moins, en cas de désaccord, du père. Si l'un des père et mère est décédé ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit. L'adopté âgé de moins de vingt et un ans doit obtenir le consentement non seulement de ses père et mère, mais encore de l'adoptant (art. 63). Si les père et mère sont morts ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les mineurs de vingt et un ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement des grands-parents; si l'aïeul et l'aïeule de la même ligne sont en désaccord, le consentement de l'aïeul suffit; le désaccord entre les deux lignes emporte consentement (art. 64).

2147. — S'il n'y a ni père ni mère, ni adoptant, ni grands-parents, ou s'ils sont tous dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les mineurs de vingt et un ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille (art. 65).

2148. — La disposition de l'art. 63 est applicable aux enfants naturels légalement reconnus. A défaut de père, de mère et d'adoptant capables de donner leur consentement, ce consentement est donné par le conseil de tutelle. Il appartient également audit conseil de consentir, à défaut de parents adoptifs, au mariage d'enfants naturels non reconnus (art. 66).

2149. — L'enfant majeur a, contre le refus de consentement des ascendants ou du conseil de famille ou de tutelle, un recours auprès de la cour d'appel. Dans l'intérêt de la fille ou du fils mineurs, le recours peut être formé soit par les parents ou alliés, soit par le ministère public. La cour statue à huis-clos, après avoir entendu les parties et le ministère public; l'intervention d'avocats ou procureurs n'est point admise. La décision de la cour doit n'être pas motivée; elle peut seulement prendre acte éventuellement du consentement donné à l'audience (art. 67). Ce recours remplace, dans le droit italien, les actes respectueux du droit français, qu'on a intentionnellement supprimés comme étant de nature à aigrir plus encore les rapports des enfants avec leurs parents.

2150. III. *Publications de bans; célébration du mariage.* — Nous avons déjà donné *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1155 et s., quelques très-courtes indications sur la matière; nous croyons devoir les compléter ici.

2151. — La célébration du mariage doit être précédée de deux publications, faites, par les soins de l'officier de l'état civil, dans la commune où chaque époux a sa résidence et, si la résidence dure depuis moins d'un an, dans la commune de la résidence antérieure (art. 70 et 71).

2152. — Les publications doivent être faites à la requête des futurs époux en personne, ou du père, ou du tuteur, ou d'une personne munie d'une procuration spéciale et authentique; une promesse de mariage valable autorise à requérir les publications (art. 73). L'officier de l'état civil ne peut y procéder que s'il lui est justifié des consentements requis par la loi; s'il croit devoir s'y refuser, il en délivre une attestation, et le requérant peut se pourvoir devant le tribunal civil (art. 74 et 75).

2153. — Le mariage ne peut être célébré ni avant le quatrième jour de la première publication, ni après le cent quatre-vingtième (art. 76 et 77).

2154. — Le roi ou les autorités par lui déléguées peuvent dispenser d'une publication et même, dans les cas très-graves, des deux (art. 78).

2155. — Le père, la mère et, à leur défaut, les grands-parents, peuvent faire opposition au mariage de leurs enfants ou descendants pour toute cause y faisant légalement obstacle, encore que lesdits garçons ou filles aient déjà respectivement plus de vingt-cinq ou de vingt et un ans (art. 82).

2156. — A défaut d'ascendants, l'opposition peut être formée par les frères et sœurs, oncles et tantes, ou cousins germains, majeurs : 1° pour absence du consentement requis par l'art. 65; 2° pour cause d'infirmité d'esprit de l'un des futurs époux (art. 83).

2157. — Ces deux causes autorisent aussi l'opposition du tuteur ou curateur, dûment autorisé par le conseil de famille (art. 84).

2158. — Le droit d'opposition appartient, d'autre part, au conjoint de la personne qui veut contracter un nouveau mariage (art. 85).

2159. — Le ministère public doit toujours faire opposition au mariage lorsqu'il a eu connaissance d'un empêchement (art. 87); afin de lui faciliter l'accomplissement de ce devoir, l'officier de l'état civil est tenu de l'avertir des empêchements qui lui paraissent exister (Décr. 15 nov. 1865, art. 90).

2160. — Toute opposition faite par une personne ayant qualité, et pour une cause admise par la loi, suspend la célébration du mariage jusqu'à ce qu'elle ait été rejetée par une sentence judiciaire passée en force de chose jugée (C. civ., art. 90). Lorsqu'elle est rejetée, l'opposant, hormis les ascendants et le ministère public, peut être condamné à réparer le dommage par lui causé (art. 91).

2161. — Le mariage doit être célébré dans la maison commune et publiquement, devant l'officier de l'état civil du domi-

cile ou de la résidence de l'un des époux (art. 93), sans qu'il faille, d'ailleurs, que cette résidence ait eu une durée déterminée.

2162. — Le jour indiqué par les parties, l'officier de l'état civil, en présence de deux témoins, même parents des époux, donne lecture aux parties des art. 131 à 133 du Code (V. *infrà*, n. 2186 et s.), reçoit d'elles successivement et personnellement la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et pour femme et prononce, au nom de la loi, qu'elles sont unies par le mariage ; acte en est immédiatement dressé (art. 94). Le consentement des époux ne peut être à terme ou sous condition (art. 95).

2163. — S'il y a lieu, pour des raisons de nécessité ou de convenance, de célébrer le mariage dans une autre commune, l'officier de l'état civil, compétent en vertu de l'art. 93, adresse une réquisition à son collègue de ladite commune; ce dernier procède à la cérémonie, et lui envoie ensuite une copie authentique de l'acte de mariage (art. 96).

2164. — Si, pour cause de maladie ou tel autre empêchement légitime, l'un des futurs époux est hors d'état de se transporter à la maison commune, l'officier de l'état civil peut se rendre, avec le secrétaire, dans le lieu où se trouve cet époux, et là, en présence de quatre témoins, procéder à la célébration (art. 97).

2165. — L'officier de l'état civil ne peut refuser de procéder à la célébration d'un mariage que pour une cause admise par la loi. En cas de refus, il en délivre une attestation motivée, et les parties peuvent en saisir d'abord le tribunal civil, puis la cour d'appel (§ 98).

2166. — IV. *Demandes en nullité de mariage.* — Le mariage contracté en contravention des art. 55, 56, 58, 59, 60 et 62, ci-dessus transcrits, peut être attaqué par les époux, par les ascendants les plus proches, par le ministère public et par tous ceux qui ont un intérêt légitime et actuel ; les mêmes personnes peuvent attaquer un mariage célébré devant un officier de l'état civil incompétent ou sans la présence des témoins voulus ; mais l'incompétence ne peut être invoquée que pendant un an à compter de la célébration (art. 104).

2167. — Le mariage peut être attaqué par celui des époux dont le consentement n'a pas été libre. Lorsqu'il y a eu erreur dans la personne, l'action en nullité peut être intentée par celui des époux qui a été induit en erreur (art. 105). La doctrine et la jurisprudence étendent, en Italie, la cause prévue par l'art. 105, à l'erreur portant sur cet ensemble d'attributs qui constituent la personnalité civile. Ainsi, est nul le mariage contracté par une Italienne avec un Turc, dont la loi nationale autorise la polygamie et qui s'était donné pour Français ; et par une femme qui a épousé un homme qu'elle croyait libre, alors qu'il était uni à une autre femme par un mariage religieux. — Cour de Brescia, 10 oct. 1883 ; de Catane, 19 déc. 1881.

2168. — La demande en nullité fondée sur les causes énoncées en l'art. 105 n'est plus recevable s'il y a eu cohabitation, continuée pendant un mois depuis que l'époux a recouvré sa pleine liberté ou connu l'erreur (art. 106).

2169. — L'impuissance manifeste et perpétuelle, antérieure au mariage, est pour l'autre conjoint une cause de nullité (art. 107).

2170. — Le mariage contracté sans le consentement des ascendants, ou du conseil de famille ou de tutelle, peut être attaqué par les personnes dont le consentement était requis et par celui des époux à qui ce consentement était nécessaire; il ne peut l'être par le fils qui, lors de la célébration avait vingt et un ans révolus (art. 108), ni par le conjoint, ni par les parents qui avaient approuvé le mariage expressément ou tacitement, ou qui ont laissé passer six mois depuis qu'ils en ont eu connaissance, sans élever de protestation. L'action ne peut non plus être intentée par l'époux qui, après avoir atteint sa majorité, a laissé passer six mois sans protestation (art. 109).

2171. — Le mariage contracté par des personnes dont une seule n'avait pas encore l'âge légal ne peut plus être attaqué : 1° lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis qu'elle a atteint cet âge ; 2° lorsque l'épouse, bien que n'ayant pas cet âge, est devenue enceinte (art. 110). Le mariage vicié par le défaut d'âge de l'un des époux, ou des deux, ne peut être attaqué par les ascendants ou par le conseil de famille ou de tutelle, qui y ont donné leur consentement (art. 111).

2172. — Le mariage d'un interdit pour cause de maladie mentale peut être attaqué par l'interdit, par son tuteur, par le conseil de famille et par le ministère public, si, lorsqu'il a eu lieu, la sentence d'interdiction existait déjà, ou s'il est établi que la maladie elle-même existait. L'annulation ne peut plus être prononcée si la cohabitation a continué pendant trois mois après la révocation de l'interdiction (art. 112).

2173. — Le conjoint peut, à toute époque, attaquer le mariage de l'autre conjoint; si l'on oppose la nullité du premier mariage, cette opposition doit être jugée préalablement. Le mariage contracté par le conjoint d'un absent ne peut être attaqué tant que dure l'absence (art. 113).

2174. — Une action en nullité ne peut être introduite par le ministère public après la mort de l'un des conjoints (art. 114).

2175. — Lorsque la demande en nullité est formée par l'un des conjoints, le tribunal peut, sur la requête de l'un d'eux, ordonner leur séparation temporaire pendant la durée de l'instance; il peut même l'ordonner d'office, si les conjoints, ou l'un d'eux, sont mineurs (art. 115).

2176. — Le mariage déclaré nul, lorsqu'il a été contracté de bonne foi, produit les effets civils, tant à l'égard des conjoints qu'à l'égard des enfants, nés même avant le mariage, mais reconnus avant son annulation. Si un seul des conjoints est de bonne foi, le mariage ne produit les effets civils qu'au profit dudit conjoint et des enfants (art. 116).

2177. — Nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage s'il ne produit pas l'acte de célébration, extrait des registres de l'état civil, hormis le cas de perte desdits registres (V. art. 364, v° *Acte de l'état civil*, n. 1146) (art. 117).

2178. — La possession d'état, bien qu'alléguée par les deux conjoints, ne dispense pas de la production dudit acte (art. 118); conforme à l'acte de célébration, elle couvre tout vice de forme (art. 119). Nonobstant ces dispositions, s'il existe des enfants de deux personnes qui ont vécu publiquement comme mari et femme et qui sont toutes deux décédées, la légitimité de ces enfants ne peut être contestée sous prétexte que le mariage n'est pas prouvé, lorsqu'elle est corroborée par une possession d'état non contredite par l'acte de naissance (art. 120).

2179. — Lorsqu'il y a des indices que, par le dol ou la faute de l'officier de l'état civil, l'acte de mariage n'a pas été inscrit sur le registre, les conjoints peuvent faire déclarer l'existence du mariage suivant les règles posées pour le cas où il n'y a pas d'actes de l'état civil, à condition de produire l'extrait des publications ou la dispense et de rapporter la preuve non équivoque d'une possession d'état conforme (art. 121). Le jugement qui prononce que le mariage existe doit être transcrit sur les registres de l'état civil (Décr. 15 nov. 1865, art. 95).

2180. — Encourent une amende de 200 à 1,000 *lire* les époux et l'officier de l'état civil qui procèdent à un mariage sans que les publications voulues aient été faites (C. civ., art. 123).

2181. — L'officier de l'état civil qui procède à un mariage, malgré un empêchement ou une prohibition dont il avait connaissance, encourt une amende de 500 à 2,000 *lire*; il en est de même, lorsqu'il était incompétent ou qu'il a permis aux parties de subordonner leur consentement à une condition ou un terme (art. 124).

2182. — Lorsque le mariage a été annulé pour cause d'un empêchement connu de l'un des époux, mais ignoré de l'autre, l'époux coupable encourt une amende de 1,000 à 3,000 *lire* et même un emprisonnement qui peut s'élever à six mois, sans préjudice de l'indemnité due à l'époux trompé, même en l'absence de tout dommage rigoureusement établi (art. 127).

2183. — La femme qui contracte mariage malgré la prohibition contenue en l'art. 57 (V. *suprà*, n. 2139), ainsi que l'officier de l'état civil qui a célébré le mariage et l'autre conjoint, encourent une amende de 300 à 1,000 *lire*. La femme est déchue de toute donation, gain dotal et succession provenant de son premier mari (art. 128).

2184. — Ces diverses peines sont prononcées par les tribunaux de répression, à la requête du ministère public (art. 129).

2185. — V. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Le mariage impose aux époux l'obligation réciproque de cohabitation, de fidélité et d'assistance (art. 130).

2186. — Le mari est le chef de la famille : la femme suit sa condition civile; elle prend son nom patronymique (*cognome*), elle est tenue de l'accompagner partout où il croit opportun de fixer sa résidence (art. 131).

2187. — Le mari a le devoir de protéger la femme, de la garder près de lui et de lui fournir, dans la mesure de ses ressources, tout ce qui est nécessaire aux besoins de la vie (art. 132).

2188. — La femme doit contribuer à l'entretien du mari s'il n'a pas de moyens suffisants (art. 132).

2189. — L'obligation du mari de fournir des aliments à la femme cesse lorsque la femme, après avoir quitté, sans juste cause, le domicile conjugal, refuse de le réintégrer.

2190. — L'autorité judiciaire peut, en outre, suivant les circonstances, ordonner au profit du mari et des enfants communs la saisie temporaire d'une partie des revenus propres de la femme (art. 133).

2191. — Pour la capacité de la femme, V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1000 à 1003.

2192. — Le mariage impose aux deux conjoints l'obligation d'entretenir, d'élever et d'instruire les enfants communs (art. 138). — Pour tout ce qui concerne la dette alimentaire entre parents ou alliés, V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 469 à 476; C. civ. ital., n. 138 à 146.

2193. — Les enfants n'ont pas d'action contre leurs père et mère pour les contraindre à leur faire un établissement par mariage ou autrement (art. 147).

2194. — F. *Dissolution du mariage.* — Le mariage n'est dissous que par le décès de l'un des époux; est admise toutefois la séparation de corps (art. 148). — V. Huc et Orsier, *Le Code civil italien* et *Le Code Napoleon*, 2e éd., 2 vol., Paris, 1868; Prudhomme, trad. franç. du *Code civil italien*, avec introduction et notes (collection Pedone), Paris, 1896.

§ 14. *Japon.*

2194 *bis.* — Le mariage est encore régi par des règles traditionnelles analogues à celles qui sont suivies en Chine. Comme dans l'Empire du Milieu, les japonais peuvent avoir tout à la fois une épouse légitime et une seconde femme dont l'union est également reconnue par les usages. Le mariage doit être prochainement réglementé sur des bases nouvelles par le Code civil en préparation, la partie relative aux droits de famille ayant été réservée, lors de la promulgation des autres livres du Code faite le 28 avr. 1896.

§ 15. *Mexique.*

2195. — Comme on le sait, il n'existe pas de Code civil mexicain au sens propre du mot. Les Etats-Unis du Mexique sont, comme ceux de l'Amérique du Nord ou comme les cantons suisses, chacun souverain en matière de droit civil. Le Code connu sous le nom de « Code civil mexicain » est, en réalité, un code élaboré, en 1870, pour le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie seulement, et qui a été adopté depuis successivement par tous les autres Etats de la Confédération, à l'exception de ceux de la Vera-Cruz et de Mexico, qui ont préféré conserver leur Code local. Ce Code, qui est devenu ainsi celui de presque tout le Mexique, a été revisé en 1884. Le titre *du Mariage* est le cinquième du premier de ses quatre livres. — V. R. de la Grasserie, *Résumé analytique du Code civil mexicain* (dans la collection Giard et Brière), Paris, 1895.

2196. — D'après le Code mexicain, le mariage est un contrat civil. Les registres de l'état civil sont, d'ailleurs, organisés dans tout le pays avec beaucoup de soin, pour ce contrat comme pour les naissances et les décès. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1175 et s.

2197. — Les fiançailles n'ont aucun caractère obligatoire.

2198. — I. *Conditions de validité du mariage.* — L'âge requis pour le mariage est, sauf dispense, quatorze ans pour les garçons, douze ans pour les filles.

2199. — Tant qu'ils n'ont pas vingt et un ans révolus, les futurs époux ne peuvent contracter mariage qu'avec le consentement du père ou, à défaut, suivant une dévolution successive, celui de la mère, même remariée, de l'aïeul paternel, de l'aïeul maternel, de l'aïeule paternelle, de l'aïeule maternelle, puis du tuteur, ou en dernière analyse, du juge. L'ascendant peut, jusqu'au dernier moment, rétracter son consentement, à charge d'en avertir le juge; s'il meurt avant le mariage, ce droit passe à celui dont l'autorisation est requise à son défaut. Au contraire, le tuteur et le juge ne sont pas admis à rétracter leur consentement, et l'ascendant lui-même n'a pas cette liberté vis-à-vis d'un enfant naturel. Lorsque le consentement est refusé pour des raisons qui ne semblent pas justifiées, le futur époux peut recourir aux autorités et solliciter d'elles la permission refusée par les parents.

2200. — Le mariage est interdit : 1° entre parents légitimes ou naturels, en ligne directe à l'infini, en ligne collatérale jusqu'au troisième degré, mais avec possibilité de dispenses à ce dernier degré; 2° entre alliés en ligne directe à l'infini; 3° entre personnes dont l'une a attenté à la vie du conjoint de l'autre; 4° entre personnes dont l'une est encore engagée dans les liens d'un précédent mariage.

2201. — Le mariage est également prohibé entre le tuteur et sa pupille, à moins de dispenses qui ne peuvent être accordées qu'après l'approbation du compte de tutelle. La même interdiction pèse sur le curateur, sur ses enfants et sur ceux du tuteur; en cas d'infraction à cette défense, le juge nomme d'office une administration provisoire.

2202. — Le mariage, conformément à une règle universelle, n'est valable que moyennant le libre consentement des deux conjoints. Il est donc entaché de nullité : 1° en cas d'erreur, surtout sur l'identité de la personne; 2° en cas de contrainte, laquelle, s'il y a eu rapt, est réputée persister jusqu'à ce que la femme ait recouvré sa pleine liberté; 3° en cas de folie constante et incurable.

2203. — Lorsqu'il y a lieu d'accorder des dispenses en matière de mariage, c'est aux autorités administratives supérieures qu'il appartient de statuer.

2204. — Les mariages contractés à l'étranger entre étrangers suivant la *lex loci* sont valables au Mexique. Les mariages contractés entre étrangers et Mexicains sont aussi valables, lorsqu'ils l'ont été conformément à la *lex loci*, pourvu qu'on ait tenu compte des prescriptions de la loi mexicaine relativement aux empêchements, à la capacité des parties et au consentement des ascendants. En cas d'urgence, les agents diplomatiques ou consulaires mexicains peuvent accorder les dispenses voulues ou suppléer au consentement des ascendants.

2205. — Le Code accorde, d'ailleurs, des facilités spéciales pour les mariages contractés *in periculo mortis*, à charge de les régulariser ultérieurement en cas de survie.

2206. — II. *Publications et célébration du mariage.* — Le fonctionnaire chargé de présider à ces deux actes et de tenir les registres civils, se nomme juge de l'état civil. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1175.

2207. — Le juge compétent est celui du domicile de l'un des futurs époux.

2208. — Sur les publications, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1185.

2209. — A l'expiration du délai de publication, le juge qui a fait la publication adresse à celui qui doit procéder à la célébration un certificat constatant l'accomplissement de la formalité et indiquant s'il y a eu, ou non, des oppositions.

2210. — Sur le délai dans lequel doit intervenir la célébration du mariage dans le cas où il ne se produit pas d'opposition, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1185.

2211. — S'il survient des oppositions, le juge de l'état civil en dresse acte devant deux témoins, le fait signer par l'opposant et l'envoie au tribunal civil, après avoir avisé les futurs époux. Tant que l'opposition n'a pas été vidée par justice, le mariage ne peut être célébré, même en cas de désistement de l'opposant.

2212. — L'opposition peut être formée par toute personne; si la cause en est fausse, elle expose aux peines du faux témoignage en matière civile et, en tous cas, aux frais. Les oppositions anonymes ne peuvent être prises en considération que si elles sont appuyées sur des indices.

2213. — La célébration du mariage doit avoir lieu à l'heure indiquée et publiquement. Les époux peuvent se faire représenter par des mandataires. La présence de trois témoins, parents ou non, est nécessaire. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1185.

2214. — Le juge de l'état civil demande aux futurs époux s'ils consentent à se prendre pour mari et pour femme, et, sur leur réponse affirmative, les déclare unis par le mariage; puis il en dresse acte.

2215. — III. *Nullités du mariage.* — Un mariage est entaché de nullité : 1° lorsqu'il existe des empêchements de parenté; 2° lorsque les publications n'ont pas été faites ou l'ont été de-

puis trop longtemps; 3° lorsque le mariage n'a pas été célébré avec les formalités prescrites; 4° lorsque l'un des époux était, dès avant le mariage, dans un état d'impuissance incurable; 5° lorsque les parents n'ont pas donné leur consentement dans les cas où il est requis; mais l'ascendant lésé peut seul faire valoir cette cause de nullité, et son action n'est recevable que dans les trente jours à partir du moment où il a eu connaissance du mariage.

2216. — Un mariage est également entaché de nullité quand l'un des époux n'a pas l'âge requis; mais cette cause ne peut plus être invoquée après qu'il est survenu des enfants ou que le mineur a atteint l'âge de vingt et un ans révolus.

2217. — Les actions en nullité ne peuvent être intentées que pendant trente jours à partir de la célébration. Encore sont-elles éteintes si, avant l'expiration de ce délai, l'ascendant consent au mariage expressément ou tacitement : par exemple, en faisant une donation à son enfant, en recevant chez lui les époux, en présentant un de leurs enfants comme légitime au juge de l'état civil, etc.

2218. — La nullité provenant de parenté est couverte si la dispense est obtenue postérieurement à la célébration.

2219. — Le vice du consentement est couvert si, par devant le juge de l'état civil, les époux renouvellent leur consentement en pleine connaissance de cause. L'erreur sur la personne n'est une cause de nullité que si elle porte sur l'identité du conjoint, et à la condition d'être invoquée par l'autre immédiatement après la découverte de l'erreur. La contrainte n'est une cause de nullité que si elle a donné naissance à une crainte sérieuse pour la vie, l'honneur, la liberté ou une partie notable des biens, soit du conjoint lui-même, soit de la personne qui l'avait sous sa puissance paternelle. Dans tous ces cas, l'action se prescrit par soixante jours à partir du mariage.

2220. — L'existence d'un mariage antérieur est une cause de nullité que ne couvre en aucun cas la bonne foi des contractants. Cette nullité peut être invoquée tant par le premier conjoint, ses enfants et ses héritiers, que par les conjoints du second mariage, ou même d'office par le ministère public.

2221. — La nullité pour attentat à la vie du précédent conjoint peut être invoquée par l'époux innocent, les héritiers du prédécédé et le ministère public.

2222. — La nullité résultant des vices de la célébration est couverte par la possession d'état.

2223. — La nullité pour cause d'impuissance ne peut être invoquée que par les conjoints eux-mêmes.

2224. — Tout jugement de nullité doit être mentionné en marge de l'acte de mariage.

2225. — Les règles du mariage putatif sont les mêmes qu'en droit français : si les deux époux étaient de bonne foi, le mariage nul produit ses effets civils tant pour eux que pour les enfants; si un seul d'entre eux était de bonne foi, le mariage ne produit ses effets que pour lui et pour les enfants; la bonne foi est d'ailleurs toujours présumée. Lorsque la nullité a été prononcée, les garçons âgés de trois ans au moins sont remis au père, les filles à la mère, en cas de bonne foi; si la bonne foi n'existe que de la part d'un des conjoints, tous les enfants lui sont remis; quant à ceux de moins de trois ans, ils restent dans tous les cas sous la garde de la mère.

2226. — Les mariages célébrés au mépris d'un empêchement simplement prohibitif ne peuvent donner lieu à une action en nullité; mais ils entraînent des pénalités tant pour les conjoints que pour l'officier public qui les a unis. Tels sont les mariages célébrés avant l'obtention d'une dispense d'ailleurs prévue par la loi, ou sans le consentement préalable d'un simple tuteur.

2227. — IV. *Effets du mariage quant aux droits et obligations réciproques des époux.* — Les époux se doivent mutuellement fidélité et assistance; la femme doit vivre avec son mari et lui obéir; elle doit le suivre partout où il juge à propos de fixer sa résidence, à moins qu'elle n'en ait été dispensée par une clause de son contrat de mariage ou, s'il s'agit d'aller à l'étranger, par une décision judiciaire. En cas d'indigence du mari, elle lui doit des aliments.

2228. — Le mari est l'administrateur des biens de sa femme et son représentant légal, spécialement en justice, mais il peut lui donner un pouvoir général d'ester en justice.

2229. — L'incapacité de la femme est la même qu'en droit français : elle ne peut, sans l'autorisation du mari, ni acquérir, ni recevoir par donation, ni aliéner, ni s'obliger. En cas de refus d'autorisation ou d'absence du mari, les tribunaux peuvent y suppléer. La femme a toujours besoin d'une autorisation de justice, soit pour contracter ou plaider, quand les deux époux sont mineurs, soit pour faire un contrat avec son mari.

2230. — La femme n'a besoin d'aucune autorisation lorsque le mari est interdit ou malade, ou qu'elle a été autorisée à exercer personnellement un commerce ou une industrie, ou qu'elle est légalement séparée.

2231. — Elle n'a pas non plus besoin d'autorisation pour faire un testament, pour plaider contre son mari, ou pour comparaître devant la justice répressive.

2232. — La nullité pour défaut d'autorisation maritale est relative; elle ne peut être opposée que par le mari, par la femme ou par leurs héritiers. La ratification du mari la couvre.

2233. — V. *Dissolution du mariage.* — Le mariage n'est dissous que par la mort; le « divorce » est une simple séparation, qui ne délie pas le lien conjugal.

2234. — VI. *Secondes noces.* — La femme ne peut se remarier que trois cents jours après la dissolution du mariage ou l'époque de la cohabitation.

§ 16. *Monaco.*

2235. — La matière est régie aujourd'hui, dans la principauté, par le livre 1 du Code civil, promulgué le 20 déc. 1880 et entré en vigueur le 1er janv. 1881. Dans ses traits essentiels, la législation monégasque est identique au Code civil français, tel qu'il était à la même époque, c'est-à-dire avant la loi de 1884 qui y a réintroduit le divorce. Nous nous bornerons, en conséquence, à indiquer ici les dispositions de cette législation qui s'écartent de notre Code.

2236. — I. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Les art. 116 à 131 sont la reproduction littérale des art. 144 à 164, C. civ. fr., à cela près que, d'après l'art. 122 (art. 150, C. civ. fr.), s'il y a dissentiment contre les aïeuls des deux lignes, « le consentement de l'aïeul paternel suffit ». D'autre part, le Code monégasque supprime, en matière d'actes respectueux, les formalités prévues aux art. 152 et 153, C. civ. fr., et ne contient pas non plus les dispositions contenues en nos art. 156 à 160; il se borne à dire, à l'art. 130, que les règles relatives au consentement, aux actes respectueux et aux empêchements pour cause de parenté ou d'alliance, « sont applicables à la filiation adoptive, comme à la filiation naturelle, et aux enfants légalement reconnus aussi bien qu'aux enfants légitimes ». En ligne collatérale, la prohibition du mariage au delà du second degré ne s'applique qu'aux parents légitimes; mais l'art. 129 s'étend pour ceux-ci, jusqu'au degré de grand-oncle et petite-nièce, sauf dispense dans tous les cas.

2237. — L'art. 132, qui n'a pas d'équivalent dans le Code civil français, est ainsi conçu : « Les interdits, pour cause de démence, de fureur ou d'imbécillité, ne peuvent contracter mariage. Il sera sursis, jusqu'après le jugement définitif, à la célébration du mariage de toute personne contre laquelle serait dirigée une action en interdiction. »

2238. — II. *Publications; célébration du mariage.* — Les art. 52 à 65 au titre des *Actes de l'état civil* sont la reproduction à peu près littérale des art. 63 et s., C. civ. fr. — V. toutefois sur le domicile quant au mariage, *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1191.

2239. — Au titre du *Mariage*, les art. 133 et s., relatifs à la célébration, correspondent aux art. 165 et s., C. civ. fr. Tout ce qui touche, notamment, aux oppositions au mariage est rédigé dans les mêmes termes, si ce n'est que l'art. 141 reconnaît également le droit de former opposition « à tous les parents du premier mari, si une veuve tentait d'enfreindre la prohibition portée par l'art. 197 » (délai de dix mois à partir du décès). D'autre part, d'après l'art. 145, « toutes les fois que le ministère public connaîtra des empêchements à un mariage, il y devra former opposition ». Le tribunal supérieur prononce dans les dix jours sur toute demande en mainlevée (art. 147).

2240. — III. *Nullités de mariage; mariage putatif.* — Les art. 149 à 171 reproduisent, sans aucune modification notable, les art. 180 à 202, C. civ. fr.

2241. — IV. *Droits et devoirs respectifs des époux.* — Il en est de même des art. 181 à 195, correspondant aux art. 212 à 226, C. civ. fr.

2242. — V. *Dissolution du mariage.* — « Art. 196 : le mariage est dissous par la mort d'un des époux », d'où il résulte que la loi monégasque ne reconnaît aucune autre cause de dissolution. La séparation de corps, qu'elle admet seule, est régie par des dispositions identiques (art. 198 et s.) à celles qui étaient en vigueur en France avant la loi de 1884 sur le divorce.

2243. — VI. *Secondes noces.* — L'art. 197 est la reproduction textuelle de l'art. 228, C. civ. fr.

§ 17. *Monténégro.*

2244. — Le Code civil monténégrin, promulgué en 1888 et intitulé d'ailleurs « Code des biens », ne renferme pas un seul article sur les promesses de mariage, ni sur le mariage. Le mariage est resté un acte essentiellement religieux, réglé par les prescriptions de l'Eglise grecque ; et, en dehors du sacrement, il est régi par de très-vieilles coutumes, qui sont encore fidèlement observées dans la Montagne-Noire.

2245. — On ne trouve quelques prescriptions législatives sur la matière que dans le Code de Danilo I[er], du 23 avr. 1855, qui n'a probablement pas cessé d'être en vigueur à cet égard puisque celui de 1888 ne touche pas au droit de famille.

2246. — D'après l'art. 68 de ce Code, trois jours avant celui qui a été fixé pour la cérémonie nuptiale, le futur époux doit prier l'ecclésiastique qui la présidera de se rendre auprès de sa future et de s'informer si, effectivement, elle consent à le prendre pour mari. Le ministre du culte ne peut, sous peine de destitution, procéder à la célébration qu'après avoir constaté l'accord des deux parties. Tant que le mariage même n'a pas été célébré, chacune des parties est libre de se dédire ; ce qui revient à dire que les promesses de mariage n'engendrent aucune obligation de passer outre à la célébration.

2247. — Doit être puni, comme ravisseur, du bannissement et de diverses autres peines accessoires, celui qui contracte mariage avec une femme du vivant de son premier mari, et celui qui enlève une fille sans le consentement des père et mère ou, à leur défaut, des autres proches parents. Mais si, même à l'insu de sa famille, une fille consent à suivre comme épouse un homme d'ailleurs célibataire, les époux n'encourent aucune peine puisque « l'amour lui-même les a unis » (art. 69). — V. Alex. Grünwald, *Die Eheschliessung*, Vienne, 1881, p. 78.

2248. — Autrefois, les familles concertaient entre elles les alliances de très-longue main, sans se préoccuper des sentiments des futurs époux ; aujourd'hui il est de règle que nul mariage ne peut être contracté qu'avec le libre consentement des futurs époux.

2249-53. — La cérémonie nuptiale s'accomplit à l'église de la fiancée, selon le rituel prescrit. — V. pour plus de détails, G. Frilley et J. Wlahovitj, *Le Monténégro contemporain*, Paris, 1876, p. 233 et s.

2254. — La situation de la femme mariée vis-à-vis de son mari paraît, si l'on en juge, à défaut de textes de loi précis, d'après les récits de voyageurs sérieux, se résumer en une sujétion absolue ; la femme a une infinité de devoirs et de charges, avec fort peu de droits.

2255. — Le Code de 1888 ne contient, à cet égard, que les brèves dispositions que voici : « 509. Il est spécifié, en son lieu, pour quels contrats la femme mariée, même majeure, a besoin, tant que dure le mariage, du consentement de son mari ou, à défaut, de l'autorisation du tribunal ». Ces contrats sont, d'une part, les donations, que la femme mariée ne peut, sans autorisation, ni faire, ni accepter (art. 483), d'autre part, les actes de disposition concernant son pécule (art. 690). La femme mariée a pour domicile nécessaire celui du mari (art. 958).

§ 18. *Pays-Bas.*

2256. — Le mariage est régi, dans le royaume des Pays-Bas, par les art. 83 et s., C. civ.

2257. — I. *Promesses de mariage.* — Les promesses de mariage ne donnent point d'action, soit pour contraindre au mariage, soit pour obtenir, en cas de rupture, des dommages-intérêts. Toute peine conventionnelle, en pareille matière, est réputée non écrite. Toutefois, lorsque la déclaration du mariage à l'officier de l'état civil a été suivie d'une publication, il peut y avoir lieu à dommages-intérêts, à raison des pertes effectivement subies par l'une des parties en suite du refus de l'autre de procéder au mariage ; mais il ne doit pas être tenu compte du gain dont elle prétend avoir été privée (*lucrum cessans*). Cette action se prescrit par dix-huit mois à dater du jour de la première publication (C. civ., art. 113).

2258. — II. *Conditions de validité du mariage.* — L'homme ne peut avoir en même temps plus d'une femme, ni la femme plus d'un mari (art. 84).

2259. — La condition essentielle du mariage est le libre consentement des futurs époux (art. 85).

2260. — L'homme ne peut contracter mariage avant dix-huit ans révolus, la femme avant seize ; sauf dispense du roi pour des causes graves (art. 86).

2261. — Le mariage est interdit, pour cause de parenté ou d'alliance : 1° entre parents ou alliés, légitimes ou naturels, en ligne directe, à l'infini ; 2° entre frères et sœurs, légitimes ou naturels ; 3° entre beaux-frères et belles-sœurs ; 4° entre collatéraux au degré d'oncle ou de grand-oncle ; sauf dispense du roi, pour des causes graves, en ce qui concerne les beaux-frères et belles-sœurs, et les parents au troisième ou quatrième degré (art. 87 et 88) ; 5° entre époux divorcés pour quelque cause que ce soit (art. 90) ; 6° entre l'époux adultère et son complice (art. 89).

2262. — Les enfants légitimes mineurs ne peuvent se marier sans avoir demandé le consentement de leurs père et mère et obtenu, tout au moins celui du père ; si le père est mort ou hors d'état de manifester sa volonté, le consentement de la mère est requis (art. 92) ; à défaut des père et mère, ils sont suppléés successivement par l'aïeul paternel, ou par l'aïeul maternel (art. 93), ou par l'aïeule paternelle, ou par l'aïeule maternelle (art. 94), ou par leurs tuteur et subrogé-tuteur, sauf recours, dans ce dernier cas, au juge du canton, après avis d'un conseil de famille spécial, convoqué par lui, et, en seconde instance, au tribunal d'arrondissement (art. 95 et 96).

2263. — Les enfants naturels, légalement reconnus par le père, ne peuvent, tant qu'ils sont mineurs, se marier sans son consentement et, à défaut, sans celui de la mère (art. 97). Les enfants naturels non reconnus ou dont les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, doivent être autorisés par leurs tuteur ou subrogé-tuteur, sauf les recours indiqués au numéro précédent (art. 98).

2264. — Les enfants légitimes majeurs, mais âgés de moins de trente ans, sont également tenus de demander le consentement de leurs père et mère ; s'ils ne l'obtiennent pas, ils peuvent invoquer la médiation du juge du canton, lequel fait comparaître devant lui les parties et leur adresse telles représentations qu'il juge convenables (art. 99 et 100). Si les parents, dûment convoqués, ne comparaissent pas, le mariage peut être célébré sur présentation du certificat de non comparution (art. 101) ; si c'est l'enfant qui ne comparaît pas, le mariage ne peut être célébré (art. 102). Si les parents, lors de leur comparution, persistent dans leur refus, le mariage ne peut être célébré que trois mois plus tard (art. 103). On applique, par analogie, les mêmes règles aux enfants naturels reconnus (art. 104).

2265. — III. *Publications et célébration du mariage.* — Les personnes qui veulent contracter mariage doivent le déclarer, soit en personne, soit par écrit, à l'officier de l'état civil du domicile de l'une d'elles, lequel en dresse acte (art. 105 et 106). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1208.

2266. — L'officier de l'état civil fait, deux dimanches consécutifs, une publication devant la porte de l'hôtel de ville. La publication doit avoir lieu non seulement dans la commune où chacune des parties a son domicile actuel, mais encore, si ce domicile n'est établi que depuis six mois, dans la commune où elles résidaient auparavant. Pendant l'intervalle entre les deux publications, un extrait de l'acte reste affiché à la porte de l'hôtel de ville des communes où la publication même est faite (art. 107-110). Le roi ou ses délégués peuvent, pour des causes graves, dispenser de la seconde publication (art. 111). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1209.

2267. — Le mariage doit être célébré dans l'année à compter de la première publication ; sinon il est nécessaire de recommencer les publications (art. 112). Il ne peut être célébré avant le troisième jour depuis la dernière (art. 130).

2268. — Le droit de faire opposition au mariage n'appartient qu'aux personnes auxquelles il est expressément reconnu par la loi (art. 114).

2269. — Le conjoint et les enfants d'une des parties peuvent

faire opposition au nouveau mariage par elles projeté, mais seulement en se fondant sur le mariage existant (art. 115).

2270. — Le père et, à défaut, la mère peuvent former opposition : 1° si leur enfant mineur n'a pas obtenu leur consentement ; 2° si leur enfant majeur, mais âgé de moins de trente ans, a négligé de demander leur consentement et, en cas de refus, la médiation du juge de canton ; 3° si l'une des parties est interdite pour cause d'aliénation mentale, ou sous le coup d'une demande en interdiction ; 4° si elle n'a point les qualités requises pour contracter mariage (V. art. 84 et s.) ; 5° si les publications requises n'ont pas été faites ; 6° si l'une des parties est sous curatelle pour cause de prodigalité et que le mariage projeté semble de nature à mettre en péril son avenir (art. 116). A défaut des père et mère, les aïeuls peuvent faire opposition dans tous ces cas, hormis le second (art. 117).

2271. — A défaut d'ascendants, les frères et sœurs, oncles et tantes, ainsi que les tuteur, subrogé-tuteur, curateur et subrogé-curateur, peuvent former opposition si les formalités requises par les art. 95 et 98, concernant l'autorisation pour contracter mariage, n'ont pas été observées, ou pour l'une des quatre dernières causes énumérées en l'art. 116 (art. 118).

2272. — L'époux divorcé peut s'opposer au nouveau mariage que sa ci-devant femme entend contracter avant l'expiration de trois cents jours depuis la dissolution du premier (art. 119). — V. *infrà*, n. 2307.

2273. — Le ministère public doit former opposition à un mariage projeté, dans les divers cas énoncés aux art. 84 à 91 (art. 120).

2274. — Les oppositions au mariage sont jugées par le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel est la commune où le mariage doit être célébré (art. 121). Si elles sont rejetées, les opposants autres que les ascendants, les descendants et le ministère public, peuvent être condamnés à des dommages-intérêts (art. 124).

2275. — Lorsqu'une opposition a été formée, l'officier de l'état civil ne peut procéder au mariage qu'au vu d'un jugement passé en force de chose jugée ou d'un acte authentique contenant mainlevée de l'opposition, sous peine de dommages-intérêts et d'annulation du mariage si l'opposition est admise (art. 125).

2276. — Si l'officier de l'état civil refuse de procéder au mariage sur le motif que les pièces produites par les parties ne sont pas suffisantes, les parties peuvent s'adresser par requête au tribunal d'arrondissement, qui, ouï le ministère public et, s'il y a lieu, l'officier de l'état civil, prononce sommairement et sans appel sur la suffisance ou l'insuffisance des pièces (art. 129).

2277. — Le mariage est célébré publiquement dans la maison commune devant l'officier de l'état civil du domicile de l'une des parties, en présence de quatre témoins majeurs domiciliés dans le royaume (art. 131). Si l'une des parties est hors d'état de se transporter dans la maison commune, la célébration peut avoir lieu dans une maison particulière, mais en présence de six témoins (art. 132). Les futurs époux ne peuvent se dispenser de comparaître en personne (art. 133), à moins que, pour des causes graves, le roi ne les autorise à se marier par mandataire muni d'une procuration spéciale et authentique (art. 134).

2278. — Les futurs époux doivent déclarer, devant l'officier de l'état civil et les témoins, qu'ils se prennent mutuellement pour mari et femme et qu'ils rempliront fidèlement toutes les obligations qui naissent du mariage (art. 135).

2279. — Nulle cérémonie religieuse ne peut avoir lieu que sur la justification préalable du mariage civil (art. 136).

2280. — Les mariages contractés à l'étranger, soit entre Néerlandais, soit entre Néerlandais et étrangers, sont valables s'ils ont été célébrés conformément à la *lex loci*, pourvu que les publications aient été faites dans le royaume selon les prescriptions du Code néerlandais et que les conjoints néerlandais n'aient point contrevenu aux règles posées par ledit Code en ce qui concerne la capacité de contracter mariage (art. 138). Dans l'année de leur retour dans les Pays-Bas, les époux doivent faire transcrire l'acte de mariage sur le registre des mariages du lieu de leur domicile (art. 139).

2281. — IV. *Nullités du mariage.* — La nullité du mariage ne peut être prononcée que par le juge (art. 140).

2282. — La nullité d'un mariage entaché de bigamie peut être demandée par le précédent époux, par l'un des nouveaux conjoints, par les ascendants, par tout intéressé et par le ministère public. Si la nullité du précédent mariage est opposée, il doit être préalablement statué sur ce point (art. 141).

2283. — La validité du mariage contracté sans le consentement libre des époux ou de l'un d'eux ne peut être contestée que par les époux ou par celui des époux dont le consentement n'a pas été libre. Lorsqu'il y a eu erreur dans la personne, le mariage ne peut être attaqué que par l'époux qui a été induit en erreur. Dans les deux cas, la demande n'est plus recevable lorsqu'il y a eu cohabitation ininterrompue pendant trois mois depuis que l'époux a recouvré sa pleine liberté ou reconnu l'erreur (art. 142).

2284. — La validité du mariage contracté par un aliéné interdit peut être contestée par ses père et mère et autres ascendants, frères ou sœurs, oncles ou tantes, et curateur, ainsi que par le ministère public. Une fois l'interdiction levée, la nullité ne peut être invoquée que par l'époux qui était interdit, et l'action n'est plus recevable après une cohabitation de six mois depuis la levée de la curatelle (art. 143).

2285. — Le mariage contracté par une personne qui n'avait pas l'âge requis peut être attaqué soit par elle, soit par le ministère public, à moins que, dans l'intervalle, elle n'ait atteint l'âge légal ou que la femme n'ait conçu nonobstant son défaut d'âge (art. 144).

2286. — La nullité d'un mariage contracté en contravention aux dispositions des art. 87 à 90 (*suprà*, n. 2261), peut être invoquée soit par les époux, soit par leurs ascendants, tout intéressé ou le ministère public (art. 145).

2287. — Le mariage contracté sans le consentement de ceux qui ont à le donner d'après les art. 92 à 98 (*suprà*, n. 2262), ne peut être attaqué que par eux; encore cesse-t-il de pouvoir l'être, lorsque les parents l'ont approuvé expressément ou tacitement ou qu'il s'est écoulé six mois sans réclamation de leur part depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage. A l'égard des mariages contractés à l'étranger, cette connaissance ne se présume point tant que le mariage n'a pas été transcrit sur les registres hollandais (art. 146).

2288. — La nullité du mariage célébré devant un officier de l'état civil incompétent ou sans le nombre de témoins requis peut être invoquée par les époux, par les ascendants, tuteur, ou subrogé-tuteur, par tout intéressé et par le ministère public. L'incapacité de l'un ou l'autre des témoins n'entraîne pas nécessairement la nullité du mariage; le juge décide suivant les circonstances (art. 147).

2289. — Les époux ne sont pas recevables à demander la nullité en vertu de ce dernier article, lorsqu'il y a possession d'état et que l'acte de célébration devant l'officier de l'état civil est représenté (Même art.).

2290. — Dans les divers cas où, d'après les art. 141, 145, 147, l'action en nullité peut être intentée par tout intéressé, elle ne peut l'être par les collatéraux, par les enfants issus d'un autre mariage ou par des étrangers, du vivant des époux, que s'ils y ont un intérêt né et actuel (art. 148). Après la dissolution du mariage, le ministère public n'est plus recevable à en demander la nullité (art. 149).

2291. — Le mariage déclaré nul produit néanmoins tous les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi par les deux époux (art. 150). Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un d'eux, le mariage ne produit ces effets qu'en faveur de cet époux et des enfants. L'époux de mauvaise foi peut être condamné envers l'autre à des dommages-intérêts (art. 151). Dans le cas des deux articles précédents, le mariage cesse de produire des effets civils à dater du jour du jugement qui en prononce la nullité (art. 152).

2292. — La nullité d'un mariage ne peut nuire aux droits des tiers qui ont contracté de bonne foi avec les époux (art. 153).

2293. — Le mariage contracté en contravention aux dispositions des art. 91, 99, 103, 107 et 130 (c'est-à-dire avant le trois centième jour depuis la dissolution, sans le consentement paternel pour des majeurs ou avant les trois mois qui doivent suivre la médiation infructueuse du juge, sans les deux publications requises ou avant l'expiration des trois jours qui doivent les suivre), ou celui qui n'a pas été célébré publiquement, n'est pas nul; mais l'officier de l'état civil est passible d'amende et de dommages-intérêts (art. 137, 154).

2294. — V. *Preuve du mariage.* — Le mariage ne peut être prouvé que par l'acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil (art. 155). Toutefois, s'il n'existe pas de registres, ou s'ils sont perdus, ou si l'acte a disparu, la preuve de l'existence du mariage est abandonnée à la conscience du juge, pourvu qu'il y ait possession d'état (art. 156).

2295. — VI. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance (art. 158); ils contractent, par le seul fait du mariage, l'obligation d'entretenir et d'élever leurs enfants (art. 159).

2296. — Le mari est le chef de l'association conjugale; comme tel, il assiste sa femme en justice ou comparaît pour elle, sous réserve des exceptions énoncées ci-après. Sauf stipulation contraire, il administre les biens de sa femme; il doit gérer les biens en bon père de famille et répond de ses fautes; il ne peut, sans le concours de la femme, aliéner ni grever des immeubles à elle appartenant (art. 160).

2297. — La femme doit obéissance à son mari; elle est obligée d'habiter avec lui et de le suivre partout où il juge à propos de résider (art. 161); le mari est tenu de la recevoir dans sa demeure, de la protéger, et de l'entretenir selon son état et sa fortune (art. 162).

2298. — La femme, même non commune ou séparée de biens, ne peut donner, aliéner, hypothéquer, acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans le concours du mari dans l'acte ou son autorisation écrite. L'autorisation de faire ou passer un acte ne confère pas à la femme le droit de recevoir un paiement, ni de donner décharge, sans le consentement exprès du mari (art. 163). Le mari est légalement présumé avoir autorisé sa femme pour les actes et engagements relatifs aux dépenses journalières du ménage (art. 164). La femme, même non commune, ou séparée de biens, ou marchande publique, ne peut ester en justice sans l'assistance de son mari (art. 165).

2299. — L'assistance du mari n'est pas nécessaire : 1° lorsque la femme est poursuivie en matière pénale; 2° dans les instance en divorce ou en séparation (art. 166).

2300. — Si le mari refuse d'autoriser sa femme à passer un acte ou ester en justice, elle peut demander l'autorisation au tribunal d'arrondissement de leur domicile commun (art. 167).

2301. — La femme, autorisée expressément ou tacitement par son mari à exercer un commerce séparé, peut, sans assistance spéciale de sa part, s'obliger pour tout ce qui concerne ce commerce et oblige même son mari, dans ce cas, s'il y a communauté entre eux; le mari qui entend revenir sur son consentement doit rendre sa révocation publique (art. 168).

2302. — Si, par suite d'absence ou pour toute autre cause, le mari est empêché d'assister ou d'autoriser sa femme, ou s'il a un intérêt opposé, le juge de canton peut, en son lieu et place, autoriser la femme à ester en justice et à faire un contrat, ou, en général, tout autre acte (art. 169).

2303. — Une autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, ne vaut que pour les actes de simple administration (art. 170).

2304. — La nullité de l'acte fondée sur le défaut d'autorisation ne peut être opposée que par la femme, par le mari ou par leurs héritiers (art. 171). Si, après la dissolution du mariage, la femme a exécuté en tout ou en partie le contrat ou l'acte fait sans autorisation, elle ne peut en requérir l'annulation (art. 172).

2305. — La femme peut tester sans autorisation (art. 173).

2306. — VII. *Dissolution du mariage.* — Le mariage se dissont : 1° par la mort; 2° par l'absence d'un des époux pendant dix ans et le mariage subséquent de son conjoint; 3° par un ugement prononcé après séparation de corps et de biens, dans les conditions prévues par le Code (art. 255 et s.), c'est-à-dire, alors que, cinq années s'étant écoulées sans réconciliation, l'un des époux demande que le mariage soit définitivement dissous; 4° par le divorce (V. *suprà*, v° *Divorce*) (art. 254).

2307. — VIII. *Secondes noces.* — La femme ne peut contracter un nouveau mariage qu'après trois cents jours révolus depuis la dissolution du précédent (art. 91).

§ 19. Pays musulmans.

2308. — Le droit musulman reconnaît trois espèces de mariages : 1° le mariage permanent; 2° le mariage temporaire; 3° le mariage avec des esclaves. Nous les étudierons successivement.

2309. — I. *Mariage permanent.* — Ce mariage ne peut être contracté qu'en observant les règles ci-après énumérées.

2310. — A. *Conditions de validité.* — Tout d'abord, pour pouvoir être épousée en mariage permanent, la femme doit : 1° être de naissance légitime, de bonne vie et mœurs et d'une condition sociale analogue à celle du mari; 2° être vierge, à moins qu'il ne s'agisse d'une femme veuve ou divorcée; 3° pratiquer la religion musulmane; 4° avoir la faculté d'engendrer. C'est aux parents qu'il appartient de s'assurer que la femme choisie a ces diverses qualités.

2311. — Le mariage permanent présuppose, en second lieu, le consentement de la femme, consentement qui ne peut émaner que d'une fille majeure et en pleine possession de ses facultés mentales. Un père ne peut par testament donner en mariage que celles de ses filles qui sont faibles d'esprit et qui, dès lors, ne seraient pas en état de disposer d'elles-mêmes.

2312. — En troisième lieu, il faut qu'il n'existe aucun des empêchements au mariage prévus par la loi. Les principaux empêchements sont : 1° la proche parenté; 2° la parenté par la nourrice; 3° l'alliance; 4° l'existence du nombre légal de femmes; 5° l'anathème prononcé; 6° le fait de n'être pas musulman. — V. *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 156 et s.

2313. — *a) La parenté.* — Le mariage est défendu entre parents légitimes ou naturels en ligne directe à l'infini; entre frères et sœurs ou descendants de frères et sœurs; avec les tantes paternelles ou maternelles.

2314. — *b) La parenté par la nourrice.* — Ce lien est plus ou moins rigoureux, suivant les sectes; mais, en principe, la parenté par la nourrice est assimilé à la parenté par le sang et crée un empêchement aux mêmes degrés; ainsi, un homme ne peut épouser sa sœur de lait, ou la sœur de sa nourrice, ou la nourrice de son fils. Pour que cette parenté spéciale ait lieu, il faut que l'enfant ait été réellement à même de se nourrir au sein de la nourrice et qu'il y ait tété un nombre déterminé de fois, ou du moins qu'il se soit nourri de lait directement sorti du sein de la nourrice. — V. *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 156.

2315. — *c) L'alliance.* — Le mariage est prohibé entre alliés en ligne directe. Un homme ne peut avoir, en même temps, deux sœurs pour femmes; s'il veut épouser la seconde, il doit commencer par répudier la première, sinon le second mariage est nul. On ne peut épouser la nièce de sa femme qu'avec le consentement de celle-ci. Les schafiites et les azemites ne tolèrent, en aucun cas, de semblables mariages. Un homme ne peut épouser son ancienne concubine qu'après que les deux parties se sont soumises à la confession et à l'expiation prescrites.

2316. — *d) Le nombre légal de femmes.* — On ne peut épouser en mariage permanent plus de quatre femmes. Le nombre n'est pas limité pour les mariages temporaires ou avec des esclaves; mais un homme qui a déjà deux ou trois femmes permanentes ne peut épouser, en outre, que deux ou une esclave, de façon à ne pas dépasser, en tout, le nombre de quatre.

2317. — *e) L'anathème.* — Le mari qui, convaincu de l'adultère de sa femme sans pouvoir le prouver juridiquement, prononce contre elle un anathème solennel, est définitivement séparé d'elle et ne peut pas plus tard, s'il est disposé à lui pardonner, la reprendre pour femme; le mariage est dissous irrévocablement.

2318. — *f) La religion musulmane.* — Un musulman ou une musulmane ne peut épouser une personne d'une autre religion. Seuls, les schafiites et les azemites autorisent le mariage avec des juives ou des chrétiennes, mais en le méconseillant.

2319. — Le mariage est précédé d'une demande formelle, qui peut être faite par écrit ou par mandataire. La demande donne naissance à un contrat, qui ne peut être révoqué que par le consentement mutuel. — V. *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 101 et s.

2320. — B. *Célébration.* — La célébration du mariage comporte trois actes : 1° l'échange des consentements; 2° la récitation des paroles sacramentelles; 3° la conclusion même du mariage.

2321. — *a) Consentement.* — V. *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 100 et s.

2322. — *b) Paroles sacramentelles.* — Ce sont des prières et invocations qu'il est d'usage de prononcer avant la signature

du contrat pour appeler la bénédiction divine sur l'acte qui se prépare.

2323. — B. *Conclusion du mariage.* — L'ecclésiastique choisi par les parties ou par leurs mandataires reçoit la déclaration de consentement, fixe le montant du don matutinal et de la dot, et, après certaines prières consacrées par le rituel, prononce l'union des deux époux. Acte en est immédiatement dressé; et l'ecclésiastique, avec les parties ou leurs mandataires, y appose son cachet. Pour que le mariage soit valable, il faut que deux témoins au moins soient présents, sinon à la signature du contrat, du moins à l'instant où les parties déclarent réciproquement consentir à s'unir en mariage. — V. *suprà*, v^{is} *Algérie* (droit musulman), n. 133 et s., *Acte de l'état civil*, n. 1214.

2324. — C. *Nullité.* — Le mariage permanent peut être annulé à raison de la survenance d'infirmités graves ou par suite de vices dans le mode de célébration.

2325. — II. *Mariage temporaire.* — Ce mariage n'existe que chez les schiites; les schafiites et les azemites le tiennent pour contraire à la loi. Il présuppose, comme le premier, le consentement des parties et une célébration en bonne forme, mais il est conclu à terme, sauf renouvellement du contrat à son expiration. S'il n'est pas renouvelé, et que la femme veuille se marier avec un autre homme, elle doit attendre quarante-cinq jours après la cessation du précédent contrat. Si le mari meurt avant le terme convenu, la femme ne peut se remarier que quatre mois et dix jours après, ou en suite de son accouchement, si elle était enceinte.

2326. — III. *Mariage avec des esclaves.* — La femme esclave qui épouse un homme libre est affranchie de plein droit; mais le maître acquiert le don matutinal stipulé dans le contrat de mariage au profit de son esclave. Le mariage de femmes libres avec des esclaves est légal et valable, moyennant le consentement du maître de l'esclave.

2327. — IV. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs réciproques des époux.* — « Les femmes doivent remplir leurs devoirs comme il convient, et les hommes doivent se conduire envers elles avec justice, màis ils ont l'autorité sur elles » (Coran, c. II, vers. 230).

2328. — Le mari est tenu de nourrir, loger et vêtir la femme. Il lui doit la domesticité et l'argent nécessaires pour ses besoins, conformément à sa condition sociale et aux usages. Chacune des femmes, quand il y en a plusieurs, a le droit d'exiger une habitation et une domesticité spéciales; le mari est tenu de se partager lui-même équitablement entre ses diverses épouses. — V. *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 1185.

2329. — En principe, la femme ne peut prendre aucune disposition dans la maison, ni faire aucun achat ou contrat sans l'assentiment du mari. Elle ne peut, sans le même assentiment, disposer de plus du tiers de sa fortune personnelle.

2330. — Elle est tenue d'obéir au mari, d'exécuter ses ordres et de se soumettre à ses décisions sans répliquer. Mais, tout en déférant à la volonté du mari, elle peut, dans la mesure qui lui paraît utile, travailler à la conservation de la fortune du mari et à la prospérité de la maison.

2331. — Le mari a la jouissance de tout ce qui appartient à la femme.

2332. — Si le mari n'a pas de fortune, la femme a le devoir de pourvoir, selon ses moyens, à l'entretien de la maison; mais elle ne peut être contrainte de se livrer à un travail quelconque pour enrichir le mari. C'est, au contraire, le mari qui a le devoir strict de travailler pour pourvoir son intérieur de ce qui est nécessaire.

2333. — V. *Dissolution du mariage.* — Le mariage permanent se dissout par le divorce, par l'anathème (V. *suprà*, n. 2317), par l'abandon de la religion musulmane pour en embrasser une autre, par la disparition du mari pendant un temps qui varie suivant les sectes. Nous avons déjà parlé plus haut de l'annulation (n. 2324). — V. Tornauw, *Le droit musulman*, trad. Eschbach, Paris, 1860, p. 85 et s. — V. pour plus de détails, *suprà*, v° *Algérie* (droit musulman), n. 96 et s., n. 565 et s.

§ 20. *Pérou.*

2334. — Le Code civil péruvien remonte à 1851. Il est donc de beaucoup antérieur au mouvement de sécularisation du mariage qui s'est, dans le dernier tiers de notre siècle, manifesté tant en Espagne que dans ses anciennes colonies américaines. Le mariage est encore régi, à plusieurs égards, par les prescriptions du concile de Trente. Toutefois, le législateur civil ne s'est pas désintéressé des questions qui s'y rattachent et, indépendamment des dispositions sur les registres de l'état civil, la section *du mariage* du Code ne renferme pas moins de dix titres : sur les fiançailles, les conditions de validité du mariage, les causes de nullité, les droits et devoirs des époux, le « divorce » (c'est-à-dire la séparation de corps), etc.

2335. — I. *Fiançailles.* — Les fiançailles ne sont pas un préliminaire nécessaire du mariage, mais elles sont dans les usages, et le Code les réglemente assez minutieusement.

2336. — Il faut, pour se fiancer, la même capacité et le même âge que pour se marier; les mineurs ont besoin du même consentement des personnes ayant autorité sur eux. Les fiançailles doivent être constatées par écrit.

2337. — La loi y attache les effets suivants : 1° engagement réciproque de se prendre pour mari et femme; 2° droit de s'opposer au mariage de l'autre fiancé avec une tierce personne; 3° droit à des dommages-intérêts ou à une peine fixée conventionnellement, si l'une des parties refuse d'accomplir sa promesse.

2338. — Les fiançailles se dissolvent : 1° par consentement mutuel; 2° par l'arrivée d'un empêchement légal; 3° par le mariage de l'un des fiancés; 4° par la profession religieuse de l'un d'eux; 5° par la réception des ordres majeurs; 6° par une absence de trois ans; 7° par la découverte d'une maladie habituelle, d'une difformité ou d'un défaut grave, physique ou moral, ou d'un fait infamant; 8° enfin, par toutes les causes donnant lieu au divorce. Dans les cas de dissolution prévus aux n. 3, 4, 5 et 6, il y a lieu à indemnité; en outre, celui qui est en faute perd les donations qu'il a faites et doit restituer celles qu'il a reçues. L'action en indemnité se prescrit par un an à compter de la rupture.

2339. — Ce sont les juges civils qui connaissent des actions en matière de fiançailles.

2340. — II. *Conditions de validité du mariage.* — Pour pouvoir contracter mariage, il faut que les garçons aient dix-huit ans accomplis, les filles quatorze.

2341. — Le mariage est interdit : 1° entre parents ou alliés en ligne directe, légitimes ou naturels, à l'infini; 2° entre frères et sœurs légitimes ou naturels; 3° entre l'adoptant et l'adopté, et entre l'un d'eux et le conjoint survivant de l'autre; 4° entre personnes dont l'une est encore engagée dans les liens d'un mariage antérieur; 5° entre personnes dont l'une a pris part au meurtre du précédent conjoint de l'autre.

2342. — Le mariage, est, en outre, interdit : 1° à celui qui a reçu les ordres majeurs; 2° aux membres d'un ordre monastique ayant fait vœu de chasteté; 3° à l'impuissant; 4° à celui qui est atteint d'aliénation mentale.

2343. — La victime d'un rapt n'est pas considérée comme ayant donné au mariage un consentement libre et valable tant qu'elle n'a pas recouvré sa pleine indépendance.

2344. — Le tuteur ou ses enfants ne peuvent s'unir en mariage à la pupille, tant que les comptes de tutelle n'ont pas été approuvés et les titres de créance restitués.

2345. — Les mineurs ne peuvent contracter mariage sans le consentement des père et mère, ou du moins du père, et, si le père est mort ou aliéné, de la mère seule. Si le père et la mère sont décédés tous deux ou incapables, le droit de consentir passe aux ascendants paternels ou maternels les plus proches, et, à défaut, au conseil de famille. Ce consentement doit être donné par acte authentique.

2346. — Le consentement ne peut être refusé que pour des causes graves, par exemple : 1° l'existence d'un empêchement légal; 2° une maladie contagieuse; 3° une conduite immorale ou déréglée; 4° un vice habituel; 5° des injures graves proférées contre les parents; 6° le manque de moyens de subsistance; 7° une grande différence de condition sociale; 8° une condamnation à une peine infamante; 9° un motif qui donne lieu de croire que le mariage sera malheureux. Si la cause n'est pas fondée, le tribunal peut suppléer au refus de consentement des parents.

2347. — Les enfants mineurs qui se marient sans le consentement requis, et les prêtres qui ont consenti à les marier, sont passibles de peines prévues par la législation criminelle. En outre, les filles mineures sont déchues de tout droit à une dot.

2348. — Les enfants naturels doivent obtenir le consentement de leur mère ou de leurs ascendants maternels. Les parents du côté paternel n'ont à intervenir qu'en cas de reconnaissance par le père.

2349. — III. *Publications et célébration du mariage.* — La législation civile est très-sommaire sur ces points. Le mariage est resté un contrat essentiellement religieux. Il est célébré à l'église par le ministre du culte, conformément aux règles de publicité et au cérémonial fixés par le concile de Trente. Il est permis de se marier par mandataire; et, jusqu'à la célébration, le mandat peut être révoqué, fût-ce à l'insu du mandataire.

2350. — Les mariages contractés à l'étranger en la forme prescrite par la *lex loci* sont valables au Pérou, pourvu qu'ils ne soient pas contraires aux règles sur la capacité posées par la loi péruvienne et que, dans les trois mois du retour au Pérou, on prenne soin de les faire inscrire sur le registre de l'état civil de son domicile; passé ce délai, les effets civils du mariage sont suspendus jusqu'à l'inscription.

2351. — Ainsi qu'on l'a vu *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1217 et s., le Pérou, bien qu'ayant conservé exclusivement le mariage religieux, a des registres civils de mariage, tout comme de décès et de naissance. — Sur la forme et les effets de ces registres, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, *loc. cit.*

2352. — IV. *Nullités du mariage.* — Un mariage est nul, lorsqu'il a été contracté : 1° par une personne qui ne pouvait pas se marier, soit absolument, soit avec son conjoint; 2° sous l'empire de la violence ou d'une crainte sérieuse; 3° par suite d'une erreur sur la personne ou sur les conditions substantielles du conjoint.

2353. — L'action en nullité appartient aux conjoints, à leurs ascendants, au conseil de famille, à tous ceux qui ont un intérêt né et actuel. Toutefois, en cas de violence ou d'erreur, elle ne compète qu'au conjoint, et elle doit être intentée dans les trente jours à dater du moment où la contrainte a pris fin ou bien où l'erreur a été reconnue. En cas d'impuissance, c'est également le conjoint seul qui peut invoquer cette cause de nullité, et son action n'est pas recevable après plus de six mois de vie commune. L'impuissance ou l'aliénation mentale survenue postérieurement au mariage n'est pas une cause de rupture.

2354. — La nullité pour cause de bigamie peut aussi être demandée par le conjoint du précédent mariage. Mais le tribunal doit toujours commencer par statuer sur la validité dudit mariage si elle est contestée par les nouveaux époux.

2355. — Le mariage entaché de nullité, qui a été contracté de bonne foi (mariage putatif) produit, par rapport aux époux de bonne foi et aux enfants, tous les effets civils d'un mariage régulier; et la nullité ne peut en être opposée non plus aux tiers de bonne foi.

2356. — V. *Effets du mariage quant aux droits et obligations réciproques des époux.* — Les droits et obligations des époux sont réglés par le Code péruvien dans les termes à peu près identiques à ceux du Code civil français.

2357. — Le mari, dès l'âge de dix-huit ans, administre les biens de la communauté, mais jouit du bénéfice de la *restitutio in integrum.*

2358. — La femme conserve la libre administration de ses paraphernaux; elle peut librement tester, et recueillir par testament ou *ab intestat* sous bénéfice d'inventaire. Mais elle ne peut donner, aliéner, hypothéquer, acquérir à titre onéreux ou gratuit (hors le cas de succession), sans l'autorisation écrite du mari et, à défaut, de justice, le mari préalablement entendu s'il est présent. Au surplus, le défaut d'autorisation ne peut être invoqué que par la femme, le mari ou leurs héritiers.

2359. — La femme ne répond pas des dettes du mari; même quand elle s'oblige conjointement avec lui, ou seule mais dûment autorisée, elle ne répond de la dette que jusqu'à concurrence de son émolument. En conséquence, on doit indiquer dans l'acte soit la destination de l'emprunt, soit la chose reçue qui forme la cause de l'obligation. On ne considère pas comme employé au profit de la femme ce qui l'est en aliments, que le mari a le devoir de lui fournir. Au reste, d'après une loi du 8 oct. 1890, le créancier n'est pas tenu de surveiller l'emploi des sommes par lui versées, et la femme n'est pas admise à prouver contre le texte de l'acte.

2360. — VI. *Dissolution du mariage.* — Le mariage ne peut être dissous que par la mort. Le « divorce », comme dans toutes les législations espagnoles, n'est, en réalité, qu'une séparation de corps qui est prononcée, quand il y a lieu, par les tribunaux ecclésiastiques, les tribunaux civils statuant ensuite sur ses effets civils, sur la garde des enfants, sur les questions d'aliments, etc. — V. sur le droit civil péruvien, R. de la Grasserie, *Résumé analytique du Code civil péruvien* (coll. Giard et Brière), 1 vol. in-8°, Paris, 1896.

§ 21. *Portugal.*

2361. — En Portugal, comme on l'a fait en Espagne par le Code civil de 1888-89, la loi reconnaît tout à la fois le mariage catholique, comme forme régulière du mariage pour les catholiques, et le mariage civil, pour ceux qui ne professent pas la religion catholique (art. 1057). Le Code civil contient donc, d'une part, les dispositions communes aux deux formes, de l'autre, quelques dispositions sur le mariage catholique, enfin, les règles du mariage civil.

2362. — I. *Promesses de mariage.* — Sont nuls tous contrats par lesquels les parties s'obligent, pour l'avenir, sous forme de fiançailles, de promesses de mariage ou de toute autre manière, à se marier ensemble, qu'il y ait ou non stipulation d'une clause pénale. Néanmoins, la personne qui, en suite d'une promesse de mariage, a reçu des dons ou donné lieu à des dépenses, est tenue de restituer les dons ou de rembourser les dépenses à l'autre partie si elle le demande (art. 1067).

2363. — II. *Dispositions communes aux deux formes de mariage.* — Le mariage est interdit : 1° aux personnes âgées de moins de vingt et un ans et aux majeurs incapables de gouverner leurs personnes et leurs biens, tant que leurs père et mère ou représentants légaux n'y ont pas donné leur consentement; 2° au tuteur et à ses descendants avec la personne en tutelle, jusqu'à la cessation de la tutelle et à l'apurement des comptes, à moins que le père ou la mère n'ait permis le mariage par testament ou par un autre acte authentique; 3° à l'époux adultère avec son complice condamné comme tel; 4° à l'époux condamné comme auteur ou complice d'un homicide contre son conjoint, avec la personne qui a coopéré au même crime; 5° aux personnes entrées dans les ordres ou liées par des vœux solennels reconnus par la loi (art. 1058).

2364. — L'infraction aux dispositions contenues dans l'article précédent n'a d'autre effet que de soumettre les coupables aux peines qui seront énumérées ci-après (art. 1059).

2365. — Le mineur non émancipé et le majeur en tutelle qui se marient sans le consentement de leurs père et mère ou représentants légaux, encourent les peines suivantes : 1° le mineur non émancipé ne peut demander à être mis en possession de ses biens avant d'avoir atteint sa majorité; il n'a le droit que de demander des aliments, jusqu'à concurrence du revenu de ses biens; 2° les majeurs en tutelle ne peuvent recouvrer l'administration de leurs biens qu'après que la cause de leur interdiction a cessé; on leur applique, d'ailleurs, la même règle qu'aux mineurs; 3° les mariages contractés, sans l'autorisation nécessaire, par des mineurs non émancipés ou par des majeurs en tutelle, sont réputés faits avec séparation de biens (art. 1060).

2366. — Si, quant au consentement à donner, il y a dissentiment entre le père et la mère, l'avis du père prévaut. Si l'un d'eux est mort ou légalement empêché, le consentement de l'autre suffit. Toutefois, si la mère survivante s'est remariée et n'a pas été confirmée dans l'administration des biens de l'enfant, c'est au conseil de famille qu'il appartient de donner le consentement. Lorsque, à défaut ou en cas d'empêchement du père et de la mère, l'aïeul exerce la tutelle, c'est à lui qu'appartient cette prérogative; s'il est également décédé ou empêché, c'est au conseil de famille (art. 1061).

2367. — La décision de ceux qui ont qualité pour accorder ou refuser le consentement n'est susceptible d'aucun recours (art. 1062).

2368. — Le tuteur ou son descendant qui épouse la personne soumise à sa tutelle, au mépris des dispositions de l'art. 1058-2°, ne peut rien recevoir d'elle ni par donation, ni par testament, et le mariage est réputé contracté avec séparation de biens. Le tuteur est, en outre, privé de l'administration des biens du pupille pendant sa minorité (art. 1063). Les mêmes dispositions sont applicables aux personnes qui se sont mariées au mépris des dispositions de l'art. 1058-3° et 4° (art. 1064).

2369. — Le mariage contracté en pays étranger entre Por-

tugais ne produit d'effets civils dans le royaume que s'il a été contracté conformément à la loi portugaise, sous réserve des dispositions de l'art. 24 du Code, en vertu duquel la forme extérieure d'un contrat est toujours régie par la *lex loci* (art. 1065). Si l'un des conjoints est étranger, le mariage contracté à l'étranger produit ses effets civils dans le royaume, pourvu que les conditions requises par la loi portugaise soient remplies relativement au conjoint portugais (art. 1066).

2370. — Le consentement des parties en vue du mariage ne peut être donné irrévocablement que dans l'acte même de la célébration (art. 1067). Mais il peut l'être par mandataire, pourvu que le mandat soit spécial et contienne la désignation expresse de la personne avec laquelle le mandant doit se marier (art. 1068).

2371. — III. *Dispositions spéciales au mariage catholique.* — Le mariage catholique ne produit d'effets civils que s'il est célébré conformément aux lois canoniques reçues dans le royaume, sous réserve des conditions suivantes (art. 1069) : 1° la loi canonique définit et règle les conditions et les effets spirituels du mariage; la loi civile définit et règle ses conditions et ses effets temporels (art. 1070) ; 2° le prêtre qui célèbre un mariage contrairement aux dispositions de l'art. 1058 (*suprà*, n. 2363) encourt les peines édictées par la loi pénale, c'est-à-dire, un emprisonnement correctionnel d'un à deux ans et une amende d'un mois à un an (art. 1071 ; V. C. pén., art. 136, § 2).

2372. — IV. *Dispositions spéciales au mariage civil.* — Le mariage entre Portugais non catholiques produit tous ses effets civils si l'on a observé les règles essentielles des contrats, les dispositions de l'art. 1058 (*suprà*, n. 2363) et les dispositions suivantes (art. 1072).

2373. — A. *Empêchements.* — Ne peuvent contracter mariage : 1° les parents ou alliés en ligne directe; 2° les parents au second degré en ligne collatérale; 3° les parents au troisième degré en ligne collatérale, sauf dispense accordée par le gouvernement pour des motifs graves; 4° l'homme avant quatorze ans, la femme avant douze ans révolus; 5° les personnes engagées dans les liens d'un précédent mariage non encore dissous (art. 1073).

2374. — Toute infraction aux dispositions de l'art. 1073 entraîne la nullité du mariage (art. 1074).

2375. — B. *Publications et célébration du mariage.* — Quiconque veut contracter mariage dans la forme prescrite par la loi civile doit présenter à l'officier de l'état civil de son domicile ou de sa résidence une déclaration signée des deux parties et indiquant leurs noms, prénoms, âge, profession et domicile, plus les noms, prénoms, profession et domicile de leurs père et mère. Si les deux parties n'ont pas le même domicile, la déclaration doit être faite dans les deux localités. Elle doit, dans tous les cas, être accompagnée des actes de naissance des parties, de la constatation du consentement de leurs ascendants, et des dispenses dont elles peuvent éventuellement avoir besoin (art. 1075).

2376. — Les officiers de l'état civil auxquels est faite la déclaration affichent dans un lieu public, à l'entrée de leur bureau, un placard annonçant l'intention des parties et invitant les personnes qui auraient connaissance d'un empêchement mentionné aux art. 1058 et 1073, à leur en faire part dans la quinzaine (art. 1076).

2377. — Si, à l'expiration de ce délai, nul empêchement n'a été notifié à l'un ou l'autre des officiers de l'état civil, et si ceux-ci n'en connaissent aucun, il peut être procédé à la célébration du mariage; s'il n'y est pas procédé dans l'année, il faut de nouvelles publications (art. 1077).

2378. — Si, au contraire, un empêchement est parvenu à la connaissance de l'officier de l'état civil, il doit surseoir à la célébration jusqu'à ce qu'un jugement en bonne forme ait déclaré l'empêchement irrelevant (*improcedente*); si le jugement déclare que l'empêchement allégué était faux (*falso*), la personne qui l'avait dénoncé, est passible de dommages-intérêts, sans préjudice d'autres peines en cas de dol (art. 1078 à 1080).

2379. — Pour la célébration du mariage, les parties ou leurs mandataires doivent comparaître au bureau de l'état civil, où l'officier de l'état civil constate par écrit le consentement des parties; à moins que l'une d'elles ne soit empêchée par maladie de se présenter en personne et n'ait pas constitué de mandataire, auquel cas l'officier de l'état civil se transporte en la demeure de cette partie. En présence des contractants ou de leurs mandataires et des témoins, l'officier donne lecture des art. 1056 et 1057 du Code, demande à chacun des contractants s'il persiste dans la résolution de se marier en la forme civile et, sur leur réponse affirmative, rédige l'acte de mariage en la forme prescrite, sans pouvoir s'enquérir préalablement de leur religion. Dans le bureau de l'état civil, le mariage est célébré en présence de deux témoins; ailleurs, en présence de six (art. 1081). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1228.

2380. — V. *Preuve du mariage.* — Un mariage contracté en Portugal ne peut être prouvé qu'au moyen d'un acte extrait du registre à ce destiné, à moins qu'il ne soit justifié de la perte de ce registre (art. 1083).

2381. — On ne peut cependant contester le mariage de personnes décédées avec la possession d'état de conjoints, au préjudice des enfants de ces personnes, en se fondant sur le défaut d'acte de mariage, si les époux n'ont pas fait connaître en quel lieu ils s'étaient mariés; à moins qu'il ne soit établi par un autre extrait que l'un d'eux était, à la même époque, engagé dans les liens d'un précédent mariage (art. 1084).

2382. — Le mariage contracté en pays étranger peut être prouvé par tout mode de preuve si, dans ce pays, les actes de cette nature ne sont pas soumis à un enregistrement régulier et authentique (art. 1085).

2383. — VI. *Annulation du mariage.* — Le mariage catholique ne peut être annulé que par les tribunaux ecclésiastiques et dans les cas prévus par les lois de l'Église reçues dans le royaume (art. 1086). La juridiction de ces tribunaux est limitée, toutefois, à la connaissance et au jugement des actions en nullité : les recherches ou enquêtes doivent être faites par l'autorité judiciaire civile compétente (art. 1087), et c'est aussi à cette autorité qu'il appartient d'exécuter la sentence d'annulation (art. 1088).

2384. — L'annulation d'un mariage contracté civilement entre Portugais ne peut être prononcée que par les tribunaux civils (art. 1089).

2385. — Un mariage civil ne peut être annulé à raison de la religion des contractants (art. 1090).

2386. — Tout mariage, même après avoir été annulé, continue à produire ses effets civils à compter de sa célébration, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi de part et d'autre (art. 1091). Si un seul des époux était de bonne foi, le mariage ne produit d'effets que pour lui et les enfants (art. 1092).

2387. — Si les époux dont le mariage est annulé ne parviennent pas à s'entendre relativement aux enfants, on convoque un conseil de famille pour décider comment il devra en être pris soin (art. 1093); s'ils étaient tous deux de bonne foi, le père ne peut enlever les filles à la mère contre le gré de celle-ci (art. 1094).

2388. — L'annulation du mariage produit, en ce qui concerne les biens des époux, les mêmes effets que la dissolution par la mort (art. 1095).

2389. — VII. *Droits et devoirs généraux des époux.* — Les époux sont tenus : 1° de se garder mutuellement la fidélité conjugale ; 2° de vivre en commun ; 3° de se prêter mutuellement secours et assistance (art. 1184).

2390. — Le mari est spécialement tenu de protéger et de défendre la personne et les biens de la femme; la femme est tenue d'obéir à son mari (art. 1185), et de le suivre partout, sauf en pays étranger (art. 1186).

2391. — La femme auteur ne peut publier ses écrits qu'avec le consentement du mari ; mais, si le mari le lui refuse à tort, elle peut se faire autoriser par justice (art. 1187).

2392. — La femme jouit des honneurs du mari, pourvu qu'ils ne soient pas exclusivement attachés à ses fonctions actuelles ou antérieures, et les conserve tant qu'elle ne se remarie pas (art. 1188).

2393. — L'administration de tous les biens du ménage appartient au mari; elle n'appartient à la femme qu'à défaut du mari ou lorsqu'il est empêché (art. 1189).

2394. — La femme qui administre pendant que le mari est absent ou empêché, ne peut aliéner les immeubles qu'après y avoir été autorisée par le conseil de famille, le ministère public entendu.

2395. — Si les immeubles valent plus de 100,000 *reis* (560 fr.), la vente doit en avoir lieu aux enchères publiques.

2396. — Les aliénations faites en violation de ces disposi-

tions sont nulles, et les acquéreurs ne peuvent poursuivre la restitution du prix que sur les biens propres de la femme venderesse, si elle en a, ou sur ceux du ménage, à charge de prouver, dans ce cas, que ce prix a été employé au profit du ménage et seulement jusqu'à concurrence du profit que le ménage en a retiré (art. 1190).

2397. — Le mari ne peut aliéner aucun immeuble, ni ester en justice dans un procès concernant la propriété ou la possession d'un immeuble, sans le consentement de sa femme ou, si elle le refuse à tort ou ne peut le donner, sans autorisation de justice.

2398. — Néanmoins, les aliénations de biens propres au mari, faites par lui contrairement à cette disposition, ne peuvent être annulées à la requête de la femme ou de ses héritiers que si le mari se trouve responsable envers elle ou eux et n'a pas d'autres biens pour garantir le paiement de ce qu'il doit.

2399. — Si les aliénations portent sur des biens de communauté, la femme ou ses héritiers, ou les héritiers réservataires du mari peuvent, dans tous les cas, en poursuivre l'annulation (art. 1191).

2400. — Sur l'autorisation maritale requise pour habiliter la femme, V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1007 à 1014.

2401. — Sur la nullité résultant du défaut d'autorisation, V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1014.

2402. — L'action en nullité accordée aux époux n'est pas recevable lorsque le mariage, contracté en pays étranger, n'a point été publié en Portugal en la forme prescrite (art. 1202).

2403. — VIII. *Dissolution du mariage et secondes noces.* — Le mariage n'est dissous en Portugal que par la mort.

2404. — La loi ne reconnaît pas le divorce et ne réglemente que la séparation de corps ou de biens, qui relâche le lien du mariage sans le rompre (V. art. 1203 et s.).

2405. — La veuve qui veut se remarier avant l'expiration des trois cents jours qui suivent la mort du mari, est tenue de faire vérifier, au préalable, si elle est enceinte ou non (art. 1233), sous peine de perdre, au profit des héritiers légitimes de son premier mari, tous les avantages qu'elle avait reçus ou devait recevoir du chef de celui-ci.

2406. — D'autre part, dans ce même cas, le second mari ne peut désavouer l'enfant né plus de cent quatre-vingts jours après le second mariage, sauf le droit de cet enfant de prouver qu'il a pour père le premier mari (art. 1234).

2407. — L'homme ou la femme qui se remarie, ayant, d'un premier lit, des enfants ou descendants, ses successibles, ne peut mettre en commun avec son second conjoint, ni lui donner à quelque titre que ce soit, plus du tiers des biens qu'ils possédaient lors du second mariage ou qui leur sont advenus, depuis, par donation ou succession du chef de leurs ascendants ou autres parents (art. 1235).

2408. — Si l'homme ou la femme qui se remarie recueille, du chef d'un enfant du premier ou du second lit, des biens échus à cet enfant dans la succession de son père ou de sa mère, les frères et sœurs germains de cet enfant ont la nue-propriété desdits biens et le père ou la mère en a seulement l'usufruit (art. 1236).

2409. — La femme qui se remarie après l'âge de cinquante ans révolus ne peut aliéner, à quelque titre que ce soit, à dater de son second mariage, la propriété des deux tiers des biens mentionnés en l'art. 1235, si elle a des enfants ou descendants aptes à recueillir lesdits biens (art. 1237).

2410. — L'homme ou la femme ayant des enfants d'un premier lit, qui épouse une personne sans enfants, est présumé, sauf convention contraire, se marier sous le régime « de la coutume du royaume », sans préjudice des dispositions qui précèdent et qui doivent toujours être observées (art. 1238).

2411. — Sont applicables, pour le surplus, aux seconds mariages toutes les dispositions relatives aux premiers mariages (art. 1239).

§ 22. *Roumanie.*

2412. — Le Code civil roumain de 1864 est, dans un grand nombre de ses dispositions, la traduction littérale du Code civil français.

2413. — En ce qui concerne spécialement le mariage (art. 127 et s.), l'analogie est complète entre les deux législations; le mariage est essentiellement un contrat civil, régi par la loi civile, sans qu'il y ait aucun compte à tenir des croyances religieuses des parties. Le mariage religieux est réputé nécessaire; mais le mariage civil doit toujours le précéder et il ne peut être suppléé par la consécration religieuse.

2414. — I. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — La condition fondamentale de l'existence d'un mariage est le libre consentement des deux parties (art. 129). Un mariage est réputé non pas simplement nul, mais non existant, s'il n'est pas dûment constaté que les parties y ont consenti ou si, au moment de la célébration, l'une d'elles se trouvait soit dans un état de démence, de fureur ou d'imbécillité, soit temporairement privée de sa raison, par exemple par suite d'ivresse.

2415. — Les conditions de validité du mariage sont : 1° l'âge de dix-huit ans accomplis pour l'homme et de quinze ans pour la femme (art. 127), sauf dispense du roi pour des motifs graves (art. 128). Il n'y a pas en Roumanie, comme dans la loi russe, de limite d'âge au delà de laquelle il ne soit plus permis de se marier. — V. *infrà*, n. 2464.

2416. — 2° L'absence d'un mariage antérieur encore existant (art. 130).

2417. — 3° L'absence d'empêchement pour cause de parenté ou d'alliance. En ligne directe, le mariage est interdit à l'infini soit entre parents, soit entre alliés, que le lien existant entre eux soit légitime ou non (art. 143); en ligne collatérale, il l'est entre parents ou alliés, légitimes ou naturels, jusqu'au quatrième degré inclusivement (art. 144); mais le gouvernement peut accorder des dispenses pour les mariages entre beaux-frères et belles-sœurs et entre cousins (art. 150). Le mariage est également interdit pour cause d'affinité spirituelle, entre le parrain et sa filleule, la marraine et son filleul (art. 145). Le père adoptif ne peut épouser ni sa fille adoptive, ni la fille de celle-ci, ni la veuve de son fils adoptif (art. 146); le fils adoptif ne peut épouser ni la veuve, ni la fille, ni la mère de son père adoptif, ni la sœur soit du père soit de sa mère (art. 148), ni sa sœur adoptive (art. 313), et nul n'a le droit de se marier avec une fille adoptée par ses père et mère ou ses grands-parents (art. 148).

2418. — Le tuteur ou curateur ne peut épouser sa pupille; de même le père, le frère ou le fils du tuteur, ne peut contracter mariage avec elle qu'après que le tribunal a constaté l'apurement des comptes de tutelle (art. 149).

2419. — 4° L'absence de vices dans le consentement donné par les époux, c'est-à-dire de violence ou d'erreur « sur la personne physique » (art. 129, 162).

2420. — 5° Le consentement des parents. Le fils, jusqu'à vingt-cinq ans révolus, la fille jusqu'à vingt et un, ne peuvent contracter mariage sans le consentement de leurs père et mère; en cas de dissentiment entre eux, le consentement du père suffit (art. 131). Si l'un des père et mère est décédé ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit (art. 132). Si les père et mère sont tous deux décédés ou hors d'état de manifester leur volonté, l'aïeul et l'aïeule paternels et, à leur défaut, l'aïeul et l'aïeule maternels les remplacent; en cas de dissentiment, le partage emporte consentement (art. 133).

2421. — Les enfants de famille qui ont atteint la majorité fixée par l'art. 131, sont tenus, avant de contracter mariage, de demander, par un acte respectueux et formel, le conseil de leurs père et mère ou, à leur défaut, de leurs aïeul et aïeule (art. 134). S'il n'est point fait de réponse ou si elle est négative, l'acte respectueux, au bout d'un mois, doit être renouvelé deux fois à un mois d'intervalle; à l'expiration du troisième mois, il peut être passé outre à la célébration du mariage, quel qu'ait été le résultat des actes (art. 135). Après l'âge de trente ans, il peut être, à défaut de consentement sur un acte respectueux, passé outre, un mois après, à la célébration du mariage (art. 136). L'acte respectueux est notifié par le maire (*primarului*) de la commune, à personne ou à domicile, et ce magistrat délivre au futur époux une attestation constatant qu'il a été, à cet égard, satisfait à la loi (art. 137).

2422. — En cas d'absence de l'ascendant auquel eût dû être fait l'acte respectueux, le mariage peut être célébré sans que cet acte ait eu lieu, au vu d'un jugement déclaratif d'absence ou ordonnant une enquête aux fins de la déclarer (art. 138).

2423. — Les officiers de l'état civil qui procèdent à la célébration d'un mariage sans s'être assurés que les règles prescrites par les art. 131 à 138 ont été observées, sont passibles des peines prévues par l'art. 162, C. pén. (art. 139 et 140).

2424. — Les enfants naturels dont la mère est décédée ou

dans l'impossibilité de manifester sa volonté, ne peuvent, tant qu'ils n'ont pas vingt-cinq ans accomplis, se marier sans le consentement de leur tuteur (art. 141).

2425. — Lorsque les père et mère et les aïeuls sont prédécédés ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les garçons âgés de moins de vingt-cinq ans et les filles âgées de moins de vingt et un ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille (art. 142).

2426. — Les empêchements réputés simplement prohibitifs d'après la loi roumaine sont les suivants : 1° Une personne engagée dans les liens du mariage entaché de nullité ne peut en contracter un second avant que le premier n'ait été régulièrement dissous ou annulé.

2427. — 2° Les époux divorcés ne peuvent se remarier ensemble (art. 277).

2428. — 3° Lorsqu'un mariage a été dissous par la mort ou par un divorce, la femme ne peut se remarier avant l'expiration d'un délai de dix mois (art. 210, 278).

2429. — 4° Lorsque le divorce a été prononcé pour cause d'adultère, l'époux coupable ne peut se marier avec son complice (art. 279).

2430. — 5° L'omission des actes respectueux, dans les cas où ils sont requis, constitue un empêchement simplement prohibitif (art. 134-140).

2431. — 6° Enfin, l'on considère également comme simplement prohibitifs les empêchements découlant de l'adoption. — V. Eraclide, *Explicatiune a codicelui civile*, Bucarest, 1873, t. 1, p. 121 et s.

2432. — II. *Publications et célébration du mariage.* — Tout mariage doit être précédé de deux publications, faites à huit jours d'intervalle, un jour de dimanche, devant la porte de l'église paroissiale et celle de la maison commune. Ces publications et l'acte qui en est dressé, énoncent les prénoms, noms, profession et domicile tant des futurs époux que de leurs père et mère; l'acte est inscrit sur un registre *ad hoc* (art. 49); un extrait en demeure affiché à la porte de la maison commune du domicile des futurs époux pendant l'intervalle des deux publications (art. 50).

2433. — Le mariage ne peut être célébré que trois jours francs après la deuxième publication; s'il ne l'a pas été dans l'année qui suit, il est nécessaire de procéder à de nouvelles publications en la même forme (art. 51).

2434. — Les oppositions éventuelles doivent être signifiées à l'officier de l'état civil, qui les mentionne sur le registre des publications (art. 52 et 53). S'il en a été fait, l'officier de l'état civil ne peut procéder à la célébration avant qu'on lui en ait remis la mainlevée, sous peine d'une amende de 300 fr. et de tous dommages-intérêts (art. 54).

2435. — Les art. 55-59 du Code roumain sont la traduction des art. 69-73, C. civ. français.

2436. — Le mariage est célébré dans la commune où l'un des futurs époux a son domicile; ce domicile, quant au mariage, s'établit par six mois de résidence continue dans la commune (art. 60). Il doit être célébré publiquement, devant l'officier de l'état civil de ladite commune (art. 151).

2437. — Le jour désigné par les parties, l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parents ou non parents, donne lecture aux parties tant des pièces constatant leur identité et l'accomplissement des diverses formalités prescrites par la loi, que du chapitre du Code relatif aux droits et devoirs respectifs des époux; les invite à faire connaître s'il a été dressé un contrat de mariage, par le ministère de qui et à quelle date; reçoit successivement de chacune des parties la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et pour femme, et prononce, au nom de la loi, qu'elles sont unies par le mariage. Puis il en dresse acte sur-le-champ (art. 61).

2438. — Les diverses règles que nous venons de résumer et qui ont pour but d'assurer la publicité des mariages, ne sont pas toutes prescrites à peine de nullité. Il appartient aux juges d'apprécier si l'omission d'une des mesures prévues par la loi suffit, ou non, pour que le mariage doive être réputé clandestin.

2439. — Les mariages contractés à l'étranger entre Roumains, ou entre Roumains et étrangers, sont valables s'ils l'ont été en la forme prescrite par la *lex loci* et si, en outre, on a observé les règles posées, en matière de validité et d'empêchements, par les art. 127 à 150, C. civ. roum. (art. 152).

2440. — Dans les mariages contractés en Roumanie entre Roumains et étrangers, chacun des époux doit, quant à sa capacité, se conformer aux règles de son statut personnel, tout en tenant compte de celles qui, dans le pays de la célébration, sont d'ordre public.

2441. — III. *Oppositions au mariage.* — Le droit de former opposition au mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des parties contractantes (art. 153).

2442. — Le père et, à son défaut, la mère, à défaut des père et mère, les aïeuls peuvent former opposition au mariage de leurs enfants et descendants âgés de moins de vingt-cinq ans, pour les garçons, de vingt et un pour les filles (art. 154).

2443. — A défaut d'ascendants, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, peuvent former opposition, mais seulement dans les cas suivants : 1° lorsque le consentement du conseil de famille requis par l'art. 142 n'a pas été obtenu; 2° lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux. L'art. 155 est la traduction de l'art. 174, C. civ. fr.; il en est de même des art. 156, 161 (C. civ. fr., art. 175, 179).

2444. — IV. *Demandes en nullité de mariage.* — Les art. 162 à 175, C. roum., sont la traduction presque littérale des art. 180 à 193, C. civ. fr. Nous ne mentionnerons que les deux différences suivantes :

2445. — D'après l'art. 169, qui correspond à notre art. 187, les personnes qui intentent une action en nullité uniquement dans un intérêt pécuniaire ne peuvent l'intenter que quand cet intérêt est un intérêt actuel.

2446. — D'après l'art. 173, qui correspond à notre art. 191, lorsqu'un mariage a été célébré « en secret » (*in taina*) ou ne l'a pas été devant l'officier de l'état civil compétent, il peut être attaqué par chacun des époux, par les père et mère, par les ascendants, par toute personne ayant un intérêt actuel et, en outre, par le ministère public. Toutefois, il a été jugé que l'action n'est recevable dans ces cas que si le mariage a été contracté de mauvaise foi, et volontairement entouré de mystère par les parties intéressées. — Cour d'appel de Galatz, 3 oct. 1888, [*Dreptul*, 1889, n. 73]

2447. — Les art. 176 à 182, relatifs à la preuve du mariage et à la possession d'état, sont la traduction de nos art. 194 à 200.

2448. — Il en est de même des art. 183 et 184 (C. civ. fr., art. 201 et 202), relatifs aux mariages putatifs.

2449. — V. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs réciproques des époux.* — Pour tout ce qui concerne les obligations alimentaires (chap. 5, C. civ.), les art. 185 à 193, C. roum., sont la traduction des art. 203 à 211, C. fr. (bien entendu, sans l'adjonction faite par la loi du 9 mars 1891 à notre art. 205).

2450. — Les art. 194 à 208, formant le chap. 6 du C. roum., comme du nôtre, sont également la traduction textuelle de nos art. 212 à 226. Nous n'y relèverons que la différence suivante :

2451. — D'après l'art. 202 (art. 220, C. civ. fr.), « lorsque la femme mariée qui possède des paraphernaux exerce le commerce conformément à l'art. 5, C. comm. (art. 15, C. comm. de 1887), elle peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour tout ce qui concerne son commerce; lors, au contraire, qu'elle n'a pas de paraphernaux, on suit l'art. 6, actuellement 16, dudit C. comm. ». Ces art. 15 et 16 du C. comm. de 1887 sont ainsi conçus : « 15. La femme mariée ne peut faire le commerce sans le consentement exprès ou tacite de son mari; le consentement du mari est présumé lorsque la femme exerce ce commerce publiquement et notoirement, à moins que le mari ne s'y soit expressément opposé par une déclaration publiée conformément à l'art. 10, § 2, du Code. Lorsque la femme ne fait que détailler les marchandises du commerce de son mari, elle peut, par cela seul, être déclarée commerçante. Si le mari est mineur, il ne peut autoriser sa femme à faire le commerce qu'après y avoir été lui-même autorisé d'après les règles prévues à l'art. 10; s'il est interdit ou absent, l'autorisation est donnée par le tribunal civil. La femme, bien que commerçante, ne peut entrer dans une société commerciale où elle assumerait une responsabilité illimitée, sans une autorisation spéciale du mari ou, en cas d'absence ou d'interdiction du mari, sans l'autorisation du tribunal civil. Au cas où le mari autorise sa femme par écrit, l'autorisation doit être transcrite, affichée et publiée conformément à l'art. 10. — Art. 16. La femme commerçante peut, sans l'autorisation du mari, ester en justice et s'obliger pour tout ce qui concerne son commerce; elle peut, dans ce but, hypothéquer et aliéner

toute sa fortune sans le consentement du mari. Toutefois les biens dotaux ne peuvent être hypothéqués ou aliénés que dans les cas et d'après les formes prévues par le Code civil. »

2452. — D'après la jurisprudence, le mari peut donner son autorisation d'avance, au moment même ou après coup, expressément ou tacitement. La femme dûment autorisée ne peut attaquer l'acte fait par elle sous prétexte qu'au moment où elle a été autorisée à le faire, il n'a pas été tenu un compte suffisant de ses intérêts. Quant aux actes qu'elle a faits sans autorisation, elle peut les attaquer sans avoir à justifier d'un préjudice, et c'est à celui qui a contracté avec elle qu'il incombe de prouver qu'en réalité elle était autorisée à agir.

2453. — La femme peut faire, sans l'autorisation du mari et sans être marchande publique : 1° les actes qui lui sont commandés par la loi; 2° les actes d'administration ou d'aliénation de ses biens propres que lui permet une disposition spéciale du Code (V. art. 1265, 1285); 3° un testament (art. 208, 937); 4° tous actes conservatoires.

2454. — Elle n'a pas non plus besoin d'autorisation : 1° pour répondre à une poursuite au pénal (art. 198); 2° pour intenter contre le mari une action en divorce, lorsqu'elle a été autorisée par le tribunal à le citer (art. 222 et 223); 3° sous la même condition, pour obtenir contre lui la séparation de biens (C. proc. civ., art. 628).

2455. — VI. *Dissolution du mariage.* — Le mariage se dissout : 1° par la mort de l'un des époux; 2° par le divorce légalement prononcé (art. 209). — V. *suprà*, v° *Divorce*.

2456. — VII. *Des secondes noces.* — Lorsque le mariage est dissous, le conjoint survivant ou divorcé peut se remarier. Le nouveau mariage est soumis à toutes les règles prescrites pour le mariage précédent. Comme on l'a vu *suprà*, la femme ne peut le contracter qu'au bout de dix mois (art. 210).

2457. — Le conjoint qui se remarie, ayant des enfants d'un mariage précédent, ne peut disposer en faveur de son nouveau conjoint que dans certaines limites (art. 939), et il ne conserve pas sur lesdits enfants tous les droits dont il jouissait antérieurement (art. 334, 335, 340, 347 et 350). — V. Const. Eraclide, *Explicatiune a Codicelui civile*, Bucarest, 1873, t. 1, p. 121 à 173.

§ 23. *Russie.*

2458. — D'après la loi russe, le mariage est resté un contrat essentiellement religieux; il n'existe qu'autant qu'il a été célébré à l'église et conformément aux règles de la religion professée par les époux. Nous devrons donc, d'après les *Lois civiles* elles-mêmes (*Svod*, t. 10, 1re part., art. 1 et s.), étudier le mariage suivant qu'il a été contracté entre personnes appartenant à l'Eglise gréco-russe, ou entre personnes appartenant à d'autres Eglises chrétiennes, ou, enfin, entre non-chrétiens.

2459. — I. *Mariage entre personnes de l'Eglise gréco-russe.* — Le Code russe ne contient aucune règle relativement aux promesses de mariage; les enfants nés en suite de fiançailles sont purement et simplement des enfants naturels; le Code des provinces baltiques, au contraire, assimile ces enfants à des enfants légitimes (art. 149).

2460. — A. *Conditions de validité du mariage.* — En général, les personnes appartenant à l'Eglise russe peuvent se marier entre elles, quelle que soit leur condition sociale respective et sans avoir besoin de l'autorisation ni du gouvernement, ni des corps ou communautés auxquels elles appartiennent; peu importe qu'elles soient toutes deux sujettes russes ou que l'une d'elles soit étrangère (*Svod, loc. cit.*, art. 1).

2461. — Ce principe est soumis à diverses restrictions, fondées les unes sur la nature même de l'association conjugale, les autres sur des règles particulières au droit russe.

2462. — Tout d'abord, pour qu'un mariage puisse être valablement contracté, il faut que les futurs époux aient l'âge fixé par la loi pour la nubilité, qu'ils aient consenti en pleine connaissance de cause à se prendre pour mari et femme, et qu'ils aient été autorisés par leurs père et mère.

2463. — 1° L'âge de la nubilité est fixé à dix-huit ans pour l'homme et à seize ans pour la femme (art. 3); par exception, dans la région du Caucase, cet âge est abaissé respectivement à quinze et à treize ans. De plus, l'évêque de l'éparchie a le droit d'accorder une dispense d'âge aux futurs époux à qui il ne manquerait pas plus de six mois pour avoir atteint l'âge légal (Déc. de 1863).

2464. — Nul ne peut contracter mariage à quatre-vingts ans révolus (art. 4). — V. C. pén., art. 1563 et 1564.

2465. — 2° Le mariage n'est valable qu'autant que les époux y ont librement consenti. Les parents ne peuvent forcer leurs enfants, ni les tuteurs leurs pupilles, à se marier contre leur gré (art. 12), et le mariage est interdit aux individus atteints d'idiotisme ou d'aliénation mentale (art. 5; C. pén., art. 1551).

2466. — De ce que le mariage est, d'après le dogme de l'Eglise orthodoxe, un sacrement qui présuppose une affection réciproque et qui doit demeurer exclusif de toute contrainte, même familiale, il résulte que nulle immixtion étrangère ne peut être admise en matière de mariage sans en violer le principe fondamental; et ce principe serait violé, notamment, si des étrangers se permettaient de négocier, moyennant rétribution, un mariage entre personnes ne se connaissant pas et pouvant, par suite, se laisser déterminer par des moyens plus ou moins déloyaux réprouvés par l'Eglise. Est, en conséquence, nul le contrat par lequel un individu s'engage à s'entremettre moyennant finances, pour amener un mariage. — Dép. civil de cass., 1869, n. 70 (*Kouznetsov*).

2467. — 3° Nul ne peut se marier sans le consentement de ses père et mère, de son tuteur ou de son curateur (art. 6).

2468. — Dans les gouvernements de Tchernigof et de Poltava, si le père ou la mère, investi comme tuteur de l'administration des biens de sa fille, met opposition à son mariage, celle-ci peut se pourvoir en autorisation auprès des tribunaux (art. 7).

2469. — De même, dans les provinces baltiques, si le père ou, lorsqu'elle est appelée à suppléer le père, la mère refuse son consentement sans motifs sérieux, l'autorisation peut être donnée, sur la requête de l'enfant, par la juridiction compétente; d'ailleurs, les parents ne peuvent refuser leur consentement au mariage de leurs enfants majeurs que dans les cas expressément prévus par la loi ecclésiastique de 1832, art. 70 (C. civ. des prov. balt., art. 205).

2470. — L'individu qui enlève une jeune fille pour l'épouser au mépris de l'opposition des parents, encourt une peine de quatre à huit mois d'emprisonnement; et la fille qui s'est prêtée à l'enlèvement est enfermée, pendant le même temps, dans un couvent ou dans la maison paternelle, sauf le droit des parents ou tuteurs sur la plainte de qui la condamnation a été prononcée, d'abréger la durée de l'incarcération (art. 8; C. pén., art. 1549).

2471. — Il en serait de même des personnes qui, en dehors du cas d'enlèvement, se marieraient malgré l'opposition de leurs parents ou sans avoir recherché leur consentement; elles sont, en outre, exclues de la succession de l'ascendant qu'elles ont ainsi offensé. Toutefois, cet ascendant peut les relever de l'incapacité de succéder, en leur accordant son pardon par écrit, soit dans son testament, soit dans un autre acte (C. pén., art. 1566). La prétérition du tuteur est punie moins sévèrement que celle des parents (C. pén., art. 1567).

2472. — D'un autre côté, le mariage est interdit : 1° à des personnes encore engagées dans les liens d'une union antérieure (art. 20); 2° à des personnes qui avaient déjà été mariées trois fois (art. 21). Pour prévenir soit les cas de bigamie, soit une quatrième union, la loi prend soin d'ordonner que la qualité d'époux ou de célibataire ou, pour les veufs, le nombre des mariages déjà contractés par eux soit spécifié sur les passeports et autres papiers de légitimation nécessaires aux personnes qui veulent changer de résidence (art. 22).

2473. — Enfin, le mariage est prohibé pour cause de parenté ou d'alliance aux degrés déterminés par les règlements ecclésiastiques (art. 23), c'est-à-dire, d'après l'oukase du Saint-Synode du 19 janv. 1810, qui s'en réfère tant au Lévitique (c. 18) qu'à la cinquante-quatrième règle du sixième concile œcuménique, jusqu'au quatrième degré (cousins germains) inclusivement (V. *suprà*, n. 308). Il l'est, en outre, pour cause d'affinité spirituelle, entre le parrain et sa filleule, la marraine et son filleul. Les autres prohibitions du droit canonique pour cause de parenté ou d'alliance n'ont pas été maintenues avec leur caractère strictement obligatoire; mais il faut une dispense de l'évêque de l'éparchie.

2474. — Indépendamment de ces conditions de validité et de ces empêchements, que l'on retrouve plus ou moins dans toutes les législations européennes, le Droit russe interdit le mariage aux membres du clergé régulier ou clergé noir, c'est-à-dire non seulement

aux moines proprement dits, mais encore aux divers dignitaires qui sont tirés des ordres monastiques et voués au célibat : patriarches, exarques, métropolitains, archevêques, évêques, etc., du moins aussi longtemps qu'ils ne renoncent pas à leurs fonctions ecclésiastiques (art. 2). Au contraire, les membres du clergé blanc, les popes, proto-popes, etc., peuvent tous se marier avant leur consécration (C. pén., art. 1569); toutefois, depuis une quarantaine d'années, le mariage n'est plus obligatoire pour eux, ainsi que l'avait décidé autrefois un synode local de Moscou : il leur est défendu de se marier après leur consécration, mais il ne leur est plus enjoint de se marier avant.

2475. — Les militaires et les fonctionnaires civils ne peuvent se marier qu'avec l'autorisation écrite de leurs supérieurs hiérarchiques (art. 9, 11; C. pén., art. 1565).

2476. — Les agents diplomatiques qui veulent épouser une étrangère doivent se pourvoir, de même, de l'autorisation du gouvernement; ils sont tenus de déclarer en quoi consiste la dot de leur future épouse et à quelles successions elle peut éventuellement prétendre à l'étranger, et il faut que la future épouse s'engage à aliéner tous les biens qu'elle posséderait hors de la Russie, faute de quoi son mari serait obligé de résigner ses fonctions (art. 66).

2477. — Les condamnés incorporés dans des compagnies de discipline civiles ou du génie, ne peuvent contracter mariage pendant le temps qu'ils ont à passer dans ces compagnies (art. 19).

2478. — La violation de l'une ou de l'autre des règles ou prohibitions qui viennent d'être énumérées, entraînent des peines plus ou moins sévères, tant contre les époux contrevenants que contre l'ecclésiastique qui a sciemment passé outre (C. pén., art. 1549 et s.).

2479. — B. *Publication et célébration du mariage.* — La célébration de tout mariage doit être précédée d'une publication faite, trois dimanches de suite, ainsi que les jours de fête tombant dans l'intervalle, par le pope à l'église après la liturgie (art. 26).

2480. — Chacun des futurs époux doit, en vue de cette publication, donner au pope de sa paroisse, par écrit ou verbalement, ses noms, prénoms, qualité et profession, ainsi que les noms de son futur conjoint; la publication se fait dans la paroisse respective des deux futurs époux (art. 25 et 26).

2481. — Le ministre du culte est tenu de s'assurer que les requérants ont l'âge légal; qu'ils ne sont ni parents ni alliés à l'un des degrés prohibés; qu'ils ont, au cas où ils seraient veufs, le droit de se remarier; qu'ils ont librement consenti à l'union projetée et que leurs parents y consentent; qu'ils ont obtenu, dans les cas où elle est requise, l'autorisation de leurs supérieurs hiérarchiques (art. 26, *suppl.* de 1863).

2482. — Pendant les quinze jours où le mariage est publié, toute personne qui se croit fondée à s'y opposer est tenue de notifier son opposition au pope, verbalement ou par écrit (art. 27).

2483. — Si, toutes les justifications exigées ayant été faites, aucune protestation n'a été formulée dans le délai voulu, le pope dresse, sur un registre *ad hoc*, acte de toutes les circonstances sus-relatées, le signe avec les futurs époux et leurs témoins, puis procède à la bénédiction nuptiale.

2484. — Le pope qui procéderait à la bénédiction sans avoir observé les prescriptions de la loi relatives aux publication est à l'enquête dont il vient d'être parlé, encourt pour la première fois une réprimande, pour la seconde, la destitution (C. pén., art. 1577).

2485. — Si l'enquête faite par le pope révèle un empêchement au mariage, ou si une opposition est formulée dans le délai légal, le pope est tenu de surseoir à la célébration du mariage et d'en référer à l'évêque de l'éparchie, lequel saisit de l'affaire le Saint-Synode, si elle excède sa propre compétence (art. 29). Le Code pénal (art. 1373 et 1574) frappe de peines sévères tant l'ecclésiastique qui sciemment passerait outre à la célébration dans un cas de cette nature, que ceux qui, par violence ou par menace, chercheraient à l'y contraindre.

2486. — En principe, le mariage doit être célébré à l'église, en la présence personnelle des futurs époux, au jour et à l'heure fixés, en présence de deux ou trois témoins, et selon les rites de la religion russe. Mais si, par exception, il est impossible de célébrer le mariage à l'église, l'évêque peut accorder une dispense (art. 31).

2487. — Aussitôt après la cérémonie, le mariage est inscrit sur le registre des mariages de la paroisse (art. 31, *rem*).

2488. — Toutes les infractions aux règlements ecclésiastiques sont du ressort des tribunaux ecclésiastiques, à moins qu'elles ne relèvent des tribunaux criminels (art. 33, *rem*).

2489. — C. *Preuve du mariage.* — Le mariage se prouve, avant tout, par l'inscription existant sur le registre des mariages de la paroisse.

2490. — Sur la force probante de l'acte de mariage, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1242.

2491. — D. *Causes de nullité ou d'annulation des mariages.* — Sont à considérer comme contraires à la loi et non valables : 1° les mariages entachés de violence ou conclus entre des époux dont l'un ou tous les deux étaient atteints d'aliénation mentale; 2° les mariages entre personnes parentes ou alliées aux degrés prohibés (V. *suprà* n. 2473); 3° les mariages de personnes déjà engagées dans les liens d'un mariage régulier non encore rompu ou dissous; 4° les mariages de personnes dont le mariage antérieur a été dissous, mais auxquelles il a été interdit de se remarier; 5° les mariages de personnes qui n'ont pas encore atteint ou qui ont dépassé l'âge auquel il est permis de contracter mariage, ou qui se sont mariées pour la quatrième fois; 6° les mariages de membres du clergé régulier voués au célibat, tant qu'ils conservent leurs fonctions ou dignités; 7° les mariages de personnes professant la religion gréco-russe avec des non-chrétiens, sous cette réserve que la nullité n'est pas encourue de plein droit lorsque le baptême de l'époux chrétien est postérieur au mariage (art. 37).

2492. — Dans ces divers cas, la nullité est prononcée par le tribunal ecclésiastique compétent, après entente de l'autorité diocésaine avec le tribunal civil; et, aussitôt, les époux doivent se séparer et subir soit la peine correctionnelle, soit la pénitence ecclésiastique qu'ils ont encourue (art. 38).

2493. — Mais ceux qui ne sont pas condamnés à un célibat perpétuel peuvent procéder ensuite à un nouveau mariage régulier.

2494. — Lorsqu'une union a été annulée pour défaut d'âge, les ci-devant conjoints peuvent se réunir de nouveau après avoir atteint la majorité exigée par la loi, sous la condition de faire confirmer leur mariage à l'église selon le cérémonial prescrit (art. 39).

2495. — Lorsqu'un mariage est annulé à raison de l'existence d'un mariage antérieur non encore dissous, l'époux coupable peut continuer à vivre avec le premier conjoint qu'il avait abandonné, du moins si celui-ci y consent; mais il ne peut, même après la mort de ce premier conjoint, contracter un nouveau mariage. Si le conjoint abandonné se refuse à reprendre la vie commune, il lui est loisible de se remarier, moyennant la permission de l'autorité diocésaine, sans que pour cela l'époux infidèle puisse être relevé de l'incapacité perpétuelle qui pèse sur lui à titre de peine.

2496. — On applique la même règle au cas où un époux abandonne l'autre ou le laisse pendant plus de cinq ans sans nouvelles : le conjoint abandonné peut obtenir l'autorisation de se remarier; l'autre est condamné à vivre désormais dans le célibat si son premier époux refuse de reprendre avec lui la vie conjugale. Il n'y a d'exception à ce principe qu'en faveur des militaires qui restent absents pendant plus de cinq ans à raison de faits de guerre; s'ils reviennent et que leur premier mariage ait été dissous dans l'intervalle, ils peuvent en contracter un nouveau. Dans le cas où les deux époux seraient également coupables, la loi maintient, comme dans les hypothèses précédentes, leur première union, mais leur interdit tout mariage ultérieur, même après la mort de l'un d'eux (art. 40, 42).

2497. — En ce qui concerne les mariages putatifs, c'est-à-dire entachés d'un vice qui en entraîne la nullité, mais contractés de bonne foi par l'un au moins des deux époux, le Code des provinces baltiques a consacré les doctrines du droit canonique : les enfants sont réputés légitimes (art. 147). Le même principe est inscrit dans la loi polonaise du 23 juin 1825 (art. 260 et 261). La loi russe, au contraire, est loin d'être aussi indulgente : dans le cas où l'un des époux a été entraîné par ruse ou par violence à contracter un mariage illégal, elle autorise seulement le tribunal qui a examiné les circonstances de l'affaire, à soumettre à l'attention particulière de l'empereur le sort des enfants issus du mariage (*Lois civiles*, art. 133), et le souverain peut, s'il le juge à propos, leur accorder quelques-unes des prérogatives des en-

fants légitimes (art. 137); encore cette faveur ne crée-t-elle jamais de lien entre les enfants et les parents de leurs père et mère.

2498. — E. *Dissolution du mariage.* — La loi russe reconnait deux causes de dissolution : la mort de l'un des époux (art. 43) et le divorce (art. 45). — V. *supra*, v° *Divorce*.

2499. — II. *Mariage de personnes appartenant à d'autres Eglises chrétiennes.* — Il convient de distinguer le cas où ces personnes se marient entre elles, de celui où l'un des époux appartient à l'Eglise gréco-russe.

2500. — A. *Mariage entre deux chrétiens n'appartenant pas à l'Eglise russe.* — Les chrétiens de toute dénomination peuvent contracter mariage, en Russie, sans l'intervention de l'autorité civile et à la seule condition de se conformer aux règles spéciales de leur confession, ainsi qu'aux règles générales posées par les lois de l'Empire, au point de vue de l'âge, du libre consentement des futurs époux, de l'autorisation de leurs parents ou tuteurs, et du principe de la monogamie (*Lois civiles*, art. 61-63).

2501. — En particulier, les prohibitions fondées sur la parenté ou l'alliance se déterminent d'après les règles de l'Eglise dont les futurs époux font partie (art. 64). — Pour les protestants des provinces baltiques, V. Loi organique, sur le culte évangélique luthérien en Russie, du 28 déc. 1832, art. 49-54, 66-135, et les instructions de même date qui l'accompagnent, art. 60-62, 69-78.

2502. — La cérémonie même du mariage s'accomplit d'après les rites de ladite Eglise et par l'entremise d'un de ses ministres consacrés. A défaut de ministre de cette Eglise, le mariage peut aussi être célébré par un prêtre de l'Eglise gréco-russe, mais on est tenu, dans ce cas, de se conformer au cérémonial de l'Eglise gréco-russe (*Lois civiles*, art. 65).

2503. — Dans le royaume de Pologne et dans les gouvernements de Vilna, Vitebsk, Volhynie, Grodno, Kief, Kovno, Minsk, Moghilef et Podolie, qui comprennent l'ancienne Lithuanie et une partie de la petite Russie, les mariages mixtes, lorsqu'aucun des deux époux n'appartient à l'Eglise russe, sont célébrés par l'ecclésiastique du culte de la femme, sauf recours au ministre du culte du mari si l'autre, en qualité de prêtre catholique romain, refuse d'officier. Les enfants mâles suivent la religion du père, les filles celle de la mère, sauf convention contraire avant le mariage (art. 75). — V. L. polon., 24 juin 1836, art. 192 et s.

2504. — En Pologne, la matière du mariage est réglée par une loi du 23 juin 1825, qui abrogea le liv. 1, C. Nap., jusqu'alors en vigueur dans le royaume, et qu'a modifiée ensuite, pour partie, une autre loi du 24 juin 1836. Cette loi de 1836, qui concerne spécialement les mariages entre catholiques romains, considère quatre conditions comme essentielles : 1° l'âge prescrit par la loi; 2° le consentement mutuel des parties; 3° la permission des parents ou tuteurs et, pour les militaires, celle de leurs supérieurs hiérarchiques; 4° la capacité physique des parties (art. 5). Les trois premières conditions ne donnent matière à aucune observation; les règles spéciales posées par la loi, par exemple quant à l'âge, sont les mêmes qu'en Russie (dix-huit ans pour les garçons, seize ans pour les filles); l'infraction aux dispositions sur l'âge entraîne, pour les parties et leurs parents ou tuteurs, une amende et, pour l'ecclésiastique qui a prêté son ministère, une amende et une peine disciplinaire; le mariage contracté par un homme n'ayant pas quatorze ans ou une femme n'en ayant pas douze est nul (art. 6-8). Mais on remarquera la quatrième condition, qui est plus ordinairement une cause de divorce, et dont la loi polonaise n'a fait une cause d'annulation que parce qu'elle régit essentiellement des populations catholiques qui n'admettent pas le divorce : « Art. 22. Lorsqu'une des parties se sera trouvée, antérieurement au mariage, dans une impuissance constante d'accomplir les devoirs conjugaux, le mariage pourra, sur la demande de l'autre partie, être déclaré nul. »

2505. — D'après la même loi polonaise de 1836, les empêchements au mariage sont : 1° la disparité de culte, en ce sens que des catholiques ne peuvent s'unir à des non-chrétiens ; 2° la polygamie, empêchement perpétuel qui subsiste à titre de peine, même après le décès du premier conjoint légitime; 3° l'ordination ou les vœux monastiques; 4° le crime : l'époux qui, pour pouvoir se marier avec une tierce personne, a trempé dans le meurtre de son conjoint ne peut accomplir l'union projetée ; 5° la parenté et l'alliance légitimes jusqu'au quatrième degré inclusivement, la parenté naturelle jusqu'au quatrième, l'alliance naturelle, jusqu'au second seulement; l'affinité spirituelle (parrains, marraines et filleuls); l'affinité civile (adoptants et adoptés); 6° l'honnêteté publique : un fiancé ne peut se marier avec les parents au premier degré canonique de l'autre ; et, d'autre part, lorsqu'un mariage est annulé pour cause d'impuissance ou dissous par la mort ou l'entrée dans les ordres de l'un des époux, l'autre ne peut contracter mariage avec les parents de celui-ci jusqu'au quatrième degré canonique inclusivement. La loi prévoit pourtant la possibilité de dispenses pour un grand nombre des cas indiqués au 5° et au 6° (L. de 1836, art. 23, 40).

2506. — Le mariage est rompu : 1° par la mort de l'un des conjoints; 2° par l'annulation prononcée par l'autorité ecclésiastique; 3° par l'entrée de l'un des époux dans un ordre monastique et par l'émission des vœux de chasteté ; cette dernière cause de dissolution ne s'applique qu'aux mariages non consommés. Indépendamment de ces trois causes, la législation polonaise ne reconnaît que la séparation de corps, limitée ou illimitée (art. 67).

2507. — Lorsqu'un mariage a été annulé, les ci-devant époux ne peuvent contracter une nouvelle union qu'après un délai qui varie de trois à six ans, suivant le motif de l'annulation; le contrevenant et ses parents ou tuteurs encourent une peine correctionnelle (L. de 1836, art. 68-72).

2508. — Le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi. Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants issus du mariage (L. polon., 23 juin 1825, art. 260 et 261).

2509. — En vertu d'un avis du conseil de l'Empire, approuvé par l'empereur le 11 juin 1891, quand les deux époux appartiennent à des cultes chrétiens étrangers (c'est-à-dire non gréco-russes), mais de rites différents, encore qu'ils aient été mariés dans les églises des deux rites, la solution de la question de la validité de leur mariage appartient à la juridiction du rite dont le ministre a procédé le premier à la célébration de l'union. S'il s'agit, au contraire, de statuer sur les causes de dissolution d'un mariage valable, la juridiction compétente est celle du rite auquel appartient le défendeur. — Notice de M. le comte J. Kapnist, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 21, p. 831.

2510. — B. *Mariage entre personnes dont l'une appartient à l'Eglise gréco-russe.* — Lorsque, de deux futurs époux chrétiens, l'un appartient à l'Eglise russe, l'autre est tenu de prendre l'engagement écrit de respecter ses convictions religieuses, de ne faire vis-à-vis de lui aucune tentative de prosélytisme, et de faire baptiser et élever dans la religion gréco-russe tous les enfants à naître. Le prêtre ne peut procéder à la célébration du mariage qu'après avoir reçu cet engagement, et, aussitôt après la cérémonie, il en envoie le texte à l'évêque de l'éparchie; s'il a des doutes sur la sincérité de la promesse faite, il surseoit au mariage et en réfère à l'évêque, qui statue lui-même ou renvoie la solution au consistoire. Les mariages entre chrétiens de l'Eglise russe et d'une autre communion doivent être précédés, en outre, de toutes les mesures préalables, publications, enquête, etc., prescrites pour les mariages entre membres de l'Eglise russe, et ils ne peuvent être valablement célébrés que par un prêtre et suivant le rituel de ladite Eglise (*Lois civiles*, art. 67).

2511. — Il n'y a d'exception à ces règles que pour les mariages contractés en Finlande. Ces mariages se célèbrent dans les deux églises, et les enfants suivent la religion du père, nonobstant toute convention contraire. Mais les Finlandais seuls sont admis au bénéfice de cette disposition; les militaires en garnison dans la grande-principauté doivent faire bénir leurs mariages par les prêtres de l'Eglise russe, conformément à la règle générale (art. 68).

2512. — Dans les provinces baltiques, les mariages entre gréco-russes et protestants doivent être précédés de publications dans la paroisse protestante à laquelle appartient l'un des futurs époux; le pasteur doit certifier qu'il n'a connaissance d'aucun empêchement ni opposition, et la célébration doit ensuite lui être notifiée (art. 69).

2513. — Les mariages entre catholiques grecs et catholiques romains, bénis par un prêtre catholique, sont nuls tant qu'ils ne l'ont pas été ensuite par un prêtre gréco-russe (art. 72).

2514. — Un mariage entre personnes dont l'une appartient

à l'Eglise russe ne peut être dissous, sur la demande des conjoints, que par sentence du tribunal diocésain, approuvée par le Saint-Synode (art. 73).

2515. — Il est défendu, en particulier, aux autorités de l'Eglise catholique romaine de statuer, après coup, au point de vue des règlements spéciaux de cette Eglise, sur des demandes en annulation de mariages déjà rompus par une sentence de divorce émanée de l'autorité ecclésiastique gréco-russe compétente (art. 74). — V. Avis du cons. de l'Empire, app. le 11 juin 1891 (*Ann. de législ. étrang.*, t. 21, p. 831).

2516. — Les époux ne peuvent pas non plus, dans cette hypothèse, faire, par avance, des conventions en vue de la rupture de leur union, pour le cas où la vie conjugale leur deviendrait insupportable; ils ne le peuvent point, alors même qu'à leurs yeux le mariage ne serait qu'un contrat civil. Les protestants sont soumis en matière de divorce aux règles spéciales de leur Eglise (art. 76).

2517. — Le prêtre catholique-romain, arméno-grégorien ou arméno-catholique ou le ministre protestant qui prononcerait un divorce, sans la permission de l'autorité supérieure compétente, ou qui donnerait même simplement son consentement à une séparation de corps temporaire, encourt soit une réprimande, soit la destitution, soit même l'exclusion du saint ministère (C. pén., art. 1578).

2518. — III. *Mariage de non-chrétiens entre eux ou avec des chrétiens.* — A. *Nouveaux convertis.* — Si un époux non-chrétien se convertit au christianisme, il n'en peut pas moins rester uni à une femme non encore baptisée, pourvu qu'il n'en conserve qu'une seule; son mariage n'a même besoin, pour rester valable, d'aucune confirmation ecclésiastique ultérieure (*Lois civiles*, art. 79).

2519. — Si la femme ou l'une des femmes d'un musulman ou de tel autre non-chrétien reçoit le baptême, son mariage subsiste également sans confirmation ecclésiastique ultérieure, pourvu que le mari, tout en gardant sa foi, s'engage à respecter les nouvelles convictions de sa femme, à laisser élever dans la religion russe tous les enfants qui viendraient à naître dorénavant du mariage, à rester avec elle sa vie durant et à congédier ses autres femmes s'il en avait plusieurs. Si le mari s'y refuse, la femme est réputée libre de tout lien matrimonial antérieur et autorisée à s'unir avec un chrétien (art. 80).

2520. — Si, de deux époux israélites, l'un se convertit au christianisme, tandis que l'autre entend garder la foi de ses pères, leur mariage peut subsister, à la condition que le premier s'engage à user de toute son influence pour amener son conjoint dans le giron de l'Eglise orthodoxe et que le second promette, non seulement de respecter les nouvelles convictions de son conjoint, mais encore de n'employer ni séduction, ni violence, ni aucun autre moyen, pour faire embrasser la religion juive aux enfants issus de leur union. Si, après la conversion, l'un ou l'autre des époux ne veut plus continuer à vivre maritalement avec l'autre, le mariage est rompu, et l'époux chrétien peut contracter une nouvelle union. Les époux ne pourraient, d'ailleurs, se prévaloir de la conversion de l'un d'eux pour aller s'établir définitivement dans l'un des gouvernements où il n'est pas permis aux juifs d'élire domicile (art. 81).

2521. — Si l'homme qui embrasse le christianisme est polygame, il est tenu de choisir, parmi ses femmes, celle avec laquelle il entend désormais vivre exclusivement; si l'une d'elles s'est convertie comme lui, c'est elle qu'il doit conserver, et leur mariage est alors béni selon les rites de l'Eglise (art. 82). Aucune des femmes n'étant chrétienne ou ne voulant le devenir, le mari a le droit, s'il ne veut pas continuer à vivre avec une femme non-chrétienne, de se séparer d'elle et de contracter un nouveau mariage avec une femme qui partage ses convictions (art. 83).

2522. — Lorsque deux époux non-chrétiens se convertissent ensemble, leur mariage, par une faveur de la loi, reste valable encore qu'ils fussent parents ou alliés à un degré prohibé par l'Eglise russe (art. 84).

2523. — B. *Mariage entre chrétiens et non-chrétiens.* — Les *Lois civiles* interdisent absolument aux catholiques grecs ou romains d'épouser des non-chrétiens; elles défendent de même aux protestants d'épouser des païens, mais elles les autorisent à s'unir en mariage à des mahométans ou à des israélites : le mariage se célèbre, dans ce cas, selon les rites de l'Eglise évangélique-luthérienne de Russie (art. 85, 87).

2524. — Les Asiatiques d'au delà des frontières qui auraient épousé en Russie des femmes russes protestantes, ne peuvent emmener avec eux dans leur pays ni leurs femmes, ni leurs enfants (art. 88). Au moment où ils quittent la Russie, ils doivent déclarer par écrit s'ils ont l'intention d'y revenir; s'ils manifestent cette intention, il leur est accordé un délai maximum de deux ans, à la condition qu'ils s'engagent à pourvoir dans l'intervalle aux besoins de leur famille; s'ils laissent expirer ce délai sans revenir, le mariage est dissous. Une clause dans ce sens doit toujours être insérée dans le contrat avant de procéder à la conclusion de leur union (art. 89).

2525. — C. *Mariage entre non-chrétiens.* — Les sujets russes non-chrétiens sont libres de se marier dans toute l'étendue de l'empire conformément à leurs lois ou coutumes, et sans que ni l'autorité civile, ni l'autorité ecclésiastique gréco-russe aient à intervenir d'aucune façon (art. 90).

2526. — Seulement les musulmans et les juifs sont tenus, sous peine d'encourir les rigueurs de la loi pénale (C. pén., art. 1579), d'observer l'âge légal fixé par l'art. 3 des *Lois civiles* (*suprà*, n. 2463) (art. 91).

2527. — IV. *Effets du mariage quant à la personne des époux.* — Le mari confère à sa femme tous les droits et privilèges attachés à sa condition, à son rang et à son titre, lorsqu'elle se trouve être d'une condition inférieure à la sienne. Il n'y a d'exception à cette règle générale que lorsque la femme qui se marie a perdu, par une condamnation antérieure, et à jamais, tout droit honorifique; il ne dépend pas, en ce cas, de son nouvel époux, de la relever indirectement de cette déchéance en la faisant participer à ses propres prérogatives (art. 100). La femme admise à partager le rang et les honneurs de son mari les conserve, alors même que celui-ci en serait plus tard déchu en suite d'une condamnation pénale (art. 101).

2528. — Les mêmes règles sont en vigueur en Pologne et dans les provinces baltiques (L. polon. de 1836, art. 212 et 213; C. civ. balt., art. 5) : si le mari est d'une condition supérieure à sa femme, il l'élève jusqu'à lui; au contraire, la femme ne fait jamais partager son rang à son mari, ni à ses enfants; mais elle le conserve pour elle-même, soit pendant le mariage, soit après sa dissolution, qu'elle l'ait dû à sa naissance ou à un mariage antérieur (C. civ. balt., art. 6).

2529. — L'étrangère qui épouse un Russe ou la femme d'un étranger qui se fait naturaliser en Russie devient Russe comme son mari (*Lois civiles*, art. 102). A l'inverse, la femme russe qui épouse un étranger suit la condition de son mari et acquiert le même domicile que lui; la loi l'oblige même à vendre, dans un délai de six mois, tous les immeubles qu'elle possède en Russie, hormis le cas où elle aurait des enfants issus d'un précédent mariage et où elle peut, non pas conserver elle-même ses biens, mais les faire passer sur la tête de ses enfants (Loi sur les conditions, *Svod*, t. 9, art. 1514).

2530. — Tant que le mariage subsiste, les époux ont le devoir de vivre ensemble; d'où il suit, d'une part, qu'ils ne peuvent convenir amiablement d'une séparation définive; d'autre part, que la femme est tenue de suivre son mari partout où son service ou ses affaires l'obligent à résider. Il est bien entendu, toutefois, que, lorsqu'un des époux a été condamné à la déportation ou à telle autre peine emportant dégradation civique, son conjoint est libre de ne pas le suivre dans le lieu où la peine doit être subie (art. 103). — V. L. polon., art. 208, 211; C. civ. balt., art. 7.

2531. — « Le mari doit aimer sa femme comme sa propre chair, vivre avec elle en bonne harmonie, la respecter, la protéger, excuser ses défauts et alléger ses peines; il doit, en outre, pourvoir à son entretien selon sa position et ses moyens » (art. 106). Cette dernière obligation est subordonnée à la condition que les époux vivent en commun, selon la règle fondamentale de l'union conjugale. S'ils se séparent, la femme ne peut plus exiger de son mari qu'il lui serve une pension, à moins que ce ne soit lui, précisément, qui l'ait abandonnée ou qui refuse de la recevoir au domicile conjugal. La jurisprudence des départements de cassation du Sénat dirigeant est formelle et constante à cet égard. — V. C. civ. balt., art. 8 et 9.

2532. — Le mari est le chef de la famille; la femme lui doit, à ce titre, « amour, respect et obéissance absolue »; elle est tenue, dans son rôle de maîtresse de la maison, de chercher à lui complaire et de lui témoigner de l'attachement (art. 107), sans préjudice, d'ailleurs, des obligations qui continuent à lui incom-

ber envers ses père et mère (art. 108). Le Code baltique, s'appuyant tout à la fois sur le droit romain (fr. 14, § 1, D., XXIV, 3) et sur l'agenda de l'Eglise luthérienne du 28 déc. 1832, impose aussi très-énergiquement à la femme « l'obéissance et la soumission aux volontés de son mari ». Le mari a, de plus, le droit d'exiger d'elle qu'elle participe à la direction du ménage et qu'au besoin elle apporte, par son travail, son contingent aux ressources communes (C. balt., art. 8).

2533. — Des règles analogues sont formulées dans la loi polonaise de 1836 (art. 209). Mais, de plus, conformément au principe de la législation française, qui ne se retrouve nullement dans le droit russe, la femme polonaise est expressément soumise à la nécessité de l'autorisation maritale « pour différentes affaires et actes de la vie civile » (art. 214), c'est-à-dire, d'après les art. 185 et s. de la loi polonaise du 23 juin 1825, pour faire ou accepter une donation, aliéner, contracter une obligation sur les biens placés sous l'administration maritale, aliéner ou hypothéquer ses immeubles, même ceux dont elle a la libre disposition, etc.

2534. — En Russie, au contraire, où, nonobstant le mariage, les intérêts des époux restent complètement séparés, le mari et la femme ont le droit d'aliéner ou d'hypothéquer leurs biens comme bon leur semble, directement et en leur nom personnel, sans avoir besoin du consentement l'un de l'autre (art. 114). — V. au surplus *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1020.

2535. — Si le mari, d'après l'art. 106 ci-dessus transcrit (n. 2531), est tenu de pourvoir à la subsistance et à l'entretien de sa femme, celle-ci, à l'inverse, n'est pas légalement obligée de subvenir aux besoins du mari. Toutefois, l'obéissance absolue qu'elle lui doit donne tout naturellement prise au mari sur les biens qu'elle possède; et, en fait, les relations des époux sont ordinairement régies par les principes de la communauté bien plutôt que par ceux de la séparation de biens rigoureuse, qui est inscrite dans la loi; il ne faut pas oublier, d'ailleurs, que, par rapport aux enfants, le père et la mère ont, l'un comme l'autre, le devoir de faire face aux frais de leur éducation et de leur entretien. Mais il n'en demeure pas moins que la femme, sauf les conséquences qui peuvent découler de son devoir d'obéissance, jouit en Russie d'une indépendance plus grande que dans les nombreux pays où fleurit l'institution de l'autorisation maritale ou de la tutelle maritale.

2536. — Lorsqu'un mariage est annulé pour cause de fraude ou de violence, le mari qui s'est rendu coupable des faits incriminés, est tenu, jusqu'à ce que la femme ait contracté un nouveau mariage, de lui fournir des aliments convenables selon ses moyens et dans la mesure fixée par le juge. La femme a droit à une indemnité analogue, quand elle épouse de bonne foi un homme déjà marié. — V. sur l'ensemble de la matière, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe,* t. 1, n. 6 à 27, 29, 47; t. 2, n. 735, 874.

§ 24. Serbie.

2537. — La Serbie a, depuis 1844, un Code civil, qui a subi l'influence de la civilisation occidentale. Néanmoins, comme c'était le cas dans les deux grands Empires limitrophes, la Russie et l'Autriche-Hongrie, et comme cela n'a cessé de l'être que tout récemment dans ce dernier pays, le Code serbe ne reconnaît pas le mariage civil : il n'admet que le mariage religieux, contracté suivant les formes et sous les conditions prescrites par la religion grecque orthodoxe (V. C. civ. serbe, art. 60 et s.).

2538. — I. *Fiançailles.* — Le mariage est presque toujours précédé de fiançailles, qui sont célébrées à l'église en présence de témoins et qui ont force obligatoire, en ce sens que le fiancé qui rompt l'engagement sans motifs légitimes est passible de dommages-intérêts.

2539. — II. *Conditions de validité du mariage.* — Les règles sur la validité du mariage sont essentiellement celles que pose le droit canonique. Les futurs époux doivent donner à l'union leur libre consentement; le Code recommande aux parents de n'exercer sur leur volonté aucune pression et les déclare responsables des conséquences de toute contrainte illégitime. Les futurs époux doivent avoir atteint, le mari, l'âge de quinze ans, la femme, celui de treize; tant qu'ils n'ont pas dix-huit ans accomplis, ils ont besoin du consentement de leurs parents ou de leur tuteur pour contracter mariage; mais, contrairement à la règle qui est en vigueur dans la plupart des autres pays, ce consentement n'est pas exigé à peine de nullité, et le mariage célébré sans la permission des parents serait parfaitement valable; le prêtre qui y aurait procédé encourrait seulement une grave responsabilité personnelle vis-à-vis de ses supérieurs ecclésiastiques (art. 73). Le mariage entre chrétiens et non-chrétiens est interdit et radicalement nul (art. 69, 79)

2540. — III. *Célébration du mariage.* — La célébration du mariage est ordinairement précédée des conventions matrimoniales entre les fiancés et leurs parents; elle est suivie de la remise des cadeaux, du trousseau et de la dot (art. 61).

2541. — Sauf les cas de nécessité, le mariage doit avoir lieu dans l'église.

2542. — Pour les conjoints appartenant à l'Eglise grecque, il s'accomplit par la bénédiction du prêtre selon le rite de ladite Eglise, en présence de deux ou trois témoins qui constatent le serment prêté par les époux « de vivre ensemble et inséparables, de s'aimer éternellement et de se garder une fidélité inaltérable ». Puis il en est dressé acte sur le registre des mariages tenu depuis 1830, à ces fins, dans chaque paroisse par le clergé paroissial. Lorsque l'un des futurs époux appartient à l'Eglise grecque et l'autre à une autre communion chrétienne, le mariage doit, en vertu d'un décret du 9 sept. 1853, être célébré en la forme orthodoxe.

2543. — Depuis que, vers 1862, les juifs ont été admis à la jouissance des droits civils à l'égal des Serbes, leurs temples et leurs écoles sont placés sous la surveillance des autorités locales, et les ministres de leur culte remplissent, à l'égard de leurs coreligionnaires, les fonctions d'officiers de l'état civil, à l'instar des prêtres de l'Eglise grecque pour les Serbes orthodoxes.

2544. — Il en est de même, aujourd'hui, des ministres de l'Eglise catholique romaine et de l'Eglise protestante de Belgrade, pour les membres de leurs communautés respectives.

2545. — Aucune mesure n'a encore été prise pour les personnes professant d'autres cultes ou ne se rattachant à aucune confession religieuse. Elles ne pourraient pas contracter, en Serbie, un mariage valable, sans recourir au ministre de l'une des Eglises établies; le mariage civil n'existe encore à aucun degré et sous aucune forme. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1245 à 1249.

2546. — IV. *Nullité du mariage.* — La connaissance des causes de nullité appartient exclusivement aux tribunaux ecclésiastiques. Les causes de nullité sont, il est vrai, énumérées dans le Code civil, mais ce Code s'est borné à les extraire du vieux recueil des lois canoniques de l'Eglise grecque connu sous le titre de *Nomocanon*. Ce sont, en général, celles qui figurent dans toutes les législations (bigamie, défaut d'âge, démence, impuissance, parenté ou alliance, erreur sur la personne, etc., art. 93). Nous relèverons seulement la cause de nullité résultant de ce que le mariage a eu lieu entre chrétiens et non-chrétiens; puis, comme trait de mœurs, celle qui résulte de l'enlèvement de la fille, de la violence envers sa personne ou même de l'intimidation. Bien que le rapt soit sévèrement puni par la loi pénale, il est encore, dans les campagnes, consacré par de vieux usages et donne parfois lieu à de véritables luttes de village à village (art. 89). Toutes les contestations relatives au mariage sont du ressort des tribunaux ecclésiastiques; les tribunaux civils ne connaissent que des questions relatives à la fortune des époux, à la puissance paternelle, etc. (art. 127, 167). — V. L. 30 sept. 1862, sur les autorités ecclésiastiques.

2547. — V. *Dissolution du mariage.* — Le mariage est dissous par la mort ou par le divorce. Le Code serbe ne parle pas de la séparation de corps perpétuelle et repousse formellement le divorce par consentement mutuel (art. 94-107).

2548. — VI. *Secondes noces.* — Les secondes noces, sans être interdites, sont contraires aux traditions locales. Une veuve se remarie très-rarement, un second mariage étant considéré, en Serbie, comme une sorte d'outrage fait au mari défunt. — En suite d'un divorce, la femme qui veut se remarier doit attendre son accouchement, ou six mois si un certificat médical constate qu'elle n'est pas enceinte, ou neuf mois dans tous les autres cas, sous peine de perdre les avantages stipulés en sa faveur dans son premier contrat de mariage. — V. E. Glasson, *Le mariage civil et le divorce dans les principaux pays de l'Europe*, Paris, 1879; Parlovitch, *De la condition juridique des étrangers en Serbie; Journal du dr. int. pr.*, 1884, p. 17 et s.

§ 23. *Suède et Norvège.*

2549. — I. Suède. — A. *Notions préliminaires.* — La législation suédoise sur le mariage est encore, malgré certaines modifications récentes, l'une de celles qui ont le mieux conservé l'empreinte du vieux droit. Aujourd'hui encore, bien qu'avec des atténuations, le droit de marier une fille est considéré comme une véritable propriété. La loi détermine avec un soin minutieux quelles sont les personnes à qui appartient ce droit, les unes à défaut des autres. On n'exige pas le consentement de la fille au mariage, en ce sens que son silence équivaut à un acquiescement; c'est certainement un vestige de l'ancienne notion juridique en vertu de laquelle on pouvait disposer d'une fille comme d'une chose. Celui qui a le droit de marier une fille s'appelle *giftoman.* C'est le père qui, tout d'abord, en est investi; la mère doit simplement être consultée, et elle n'acquiert ce même droit qu'après la mort du père; encore doit-elle, pour l'exercer, prendre l'avis des plus proches parents. Si le père et la mère sont prédécédés, est *giftoman* celui qu'ils ont désigné de vive voix ou par écrit; à défaut de désignation, les frères germains, puis les frères consanguins, puis les utérins, à charge par eux de prendre l'avis de l'aïeul paternel ou maternel. La loi suédoise contient encore, après eux, une longue énumération de parents qu'il est inutile de reproduire ici.

2550. — Une autre particularité de cette législation est l'importance capitale qu'y ont conservée, comme dans le vieux droit germanique, les promesses de mariage. Les fiançailles, échange solennel des consentements, sont encore l'acte essentiel, et la bénédiction religieuse n'en est, en quelque sorte, que la corroboration. Ce sont les fiançailles qui sont réglementées de la façon la plus minutieuse et dont la loi prévoit l'annulation éventuelle si l'une des conditions réputées essentielles y fait défaut. — V. Glasson, *Le mariage civil et le divorce*, 1re éd., 1879, p. 209.

2551. — B. *Fiançailles.* — Les fiançailles (*trolofning*) doivent être faites en présence du *giftoman* et de quatre témoins, dont deux pour chacune des parties. Sinon, le *giftoman* peut en demander la nullité, et chacun des fiancés contrevenants est passible d'une amende de dix dalers pour les pauvres, à moins que le *giftoman* n'ait consenti à ratifier l'engagement irrégulier (*Rikeslag* de 1734, tit. *Du mariage*, c. 3, § 1).

2552. — La promesse de mariage écrite, et approuvée par le *giftoman*, emporte interdiction de la rompre et de contracter un autre mariage (§ 2).

2553. — Si un autre que le *giftoman* s'arroge le droit d'autoriser des fiançailles, il encourt une amende de quinze dalers et les fiançailles sont nulles (§ 3). Si le *giftoman* fiance la même fille à plusieurs, il est passible d'une amende de trente dalers, dont moitié pour le roi, et moitié pour le bailliage ou la ville, sans préjudice des dommages-intérêts (§ 4).

2554. — L'homme qui s'engage avec une femme déjà régulièrement fiancée à un autre, encourt une amende de quinze dalers, et la femme une de trente; s'ils étaient déjà fiancés l'un et l'autre, l'amende est pour tous deux de trente dalers. Si, en outre, ils ont cohabité, ils sont punis conformément à la loi pénale, et tout ce qu'ils se sont donné réciproquement doit être confisqué au profit des pauvres. L'homme qui se fiance avec deux femmes est passible d'une amende de trente dalers; les premières fiançailles seules sont valables, encore que la seconde fiancée ait conçu de ses œuvres; si la première ne veut pas l'épouser, il doit se marier avec la seconde (§ 5).

2555. — Si, sans le savoir, un homme ou une femme s'engage avec une personne déjà fiancée, aucune peine ne doit l'atteindre; mais la personne coupable doit payer une amende de trente dalers, plus les dommages-intérêts, et abandonner à la partie innocente tous les dons qu'elle lui avait faits ou qu'elle avait reçus d'elle. On applique la même règle dans le cas où quelqu'un est cause, d'une autre façon, de la rupture de fiançailles, ou bien se fiance avec une personne qu'il sait ne pouvoir épouser à raison d'un empêchement préexistant (§ 6).

2556. — Si les deux fiancés sont également cause de la nullité des fiançailles, tout ce qu'ils se sont donné réciproquement est confisqué au profit des pauvres, et chacun doit une amende de vingt dalers; si l'un est plus coupable que l'autre, tous les dons sont confisqués comme il vient d'être dit, mais le moins coupable ne paie que la moitié de l'amende (§ 7).

2557. — Si, à raison du mariage convenu, les fiancés se sont fait des dons en numéraire ou en biens meubles, et que la fiancée vienne à mourir avant la célébration du mariage, le fiancé doit restituer aux parents ou héritiers tout ce qu'il avait reçu et reprendre ce qu'il avait donné. Si c'est le fiancé qui meurt, la fiancée reprend ses dons et conserve ce qu'elle avait reçu en biens meubles (§ 8).

2558. — Si la fiancée devient enceinte des œuvres du fiancé, il y a mariage, et il doit être procédé à la célébration, que les fiançailles aient été faites, ou non, sous des conditions qui peut-être n'ont pas été accomplies. Si le fiancé se refuse à procéder à la célébration et persiste dans ce refus, la fiancée doit être déclarée son épouse légitime et jouir sur les biens de son mari de tous les droits que lui assure la loi. Si c'est elle qui refuse de se marier, on applique les mêmes règles (§ 9).

2559. — Si un homme a cohabité avec une femme en lui promettant le mariage, il est tenu de l'épouser si elle le demande et que ses parents, à elle, y consentent. S'il s'y refuse, on applique la règle posée au § précédent. S'il nie avoir promis le mariage, il appartient aux tribunaux d'apprécier; s'ils estiment qu'il y a eu promesse valable, ou si le fiancé a présenté la fille à l'église comme sa fiancée, il n'a pas le droit de revenir sur son engagement, encore qu'elle se montrât prête à l'en tenir quitte (§ 10).

2560. — Si le fiancé abandonne sa fiancée après l'avoir rendue enceinte, on applique les mêmes règles qu'entre mari et femme (§ 11), ce qui revient à dire que l'abandon est une cause d'annulation de l'engagement, avec les conséquences que la loi attacherait en pareil cas à un divorce proprement dit.

2561. — Les enfants nés ensuite de fiançailles ou d'une promesse de mariage, sont légitimes, et leur mère jouit des droits d'une femme régulièrement mariée (c. 5, § 1).

2562. — De ce que les fiançailles ont, dans le droit suédois, l'extrême importance que démontre cet ensemble de dispositions, il résulte que le législateur a dû en prévoir la nullité, dans le cas où elles seraient entachées d'un vice; et il consacre à la question tout un chapitre (c. 4) du titre *Du mariage*.

2563. — Si quelqu'un a été contraint de se fiancer et ne donne pas sa ratification après que la contrainte a cessé, les fiançailles sont nulles, à moins que les fiancés n'aient eu des relations intimes (c. 4, § 1).

2564. — Si, antérieurement aux fiançailles, l'une des parties est atteinte d'une maladie secrète, contagieuse et incurable, ou prend postérieurement une semblable maladie, telle que : lèpre, épilepsie, aliénation mentale, folie furieuse, maladie vénérienne ou infirmités ou défauts (*fel*) graves et repoussants, les fiançailles doivent être annulées (§ 2).

2565. — Il en est de même si l'une d'elles, avant ou après les fiançailles, cohabite avec une tierce personne ou commet un acte déshonorant; si le fait était connu auparavant, les fiançailles ne peuvent être annulées de ce chef (§ 3).

2566. — Si des fiancés qui n'ont pas encore eu de relations intimes désirent se séparer, ils peuvent en informer l'autorité ecclésiastique, ensuite de quoi les fiançailles sont annulées (§ 4).

2567. — S'il est survenu entre les fiancés des causes de mésintelligence dont ils n'avaient pas connaissance auparavant, et que l'un veuille rompre tandis que l'autre désire maintenir le lien, les tribunaux doivent prononcer la nullité. A défaut de semblables causes, la partie coupable ne peut contracter mariage avec personne autre tant que la partie délaissée n'a pas trouvé satisfaction de son côté; sans préjudice de tous dommages-intérêts (§ 5).

2568. — L'homme qui, en se donnant une fausse identité, entraîne une femme à se fiancer avec lui, est passible d'une amende de 80 dalers, dont moitié pour elle et moitié pour les pauvres, et perd tout droit aux présents qu'il lui a faits; en outre, les fiançailles doivent être annulées. Si la célébration même du mariage a lieu ensuite de la même fraude et que les époux ne puissent se mettre d'accord, l'homme doit une amende double, est noté d'infamie, et le mariage est annulé (§ 6).

2569. — Celui qui se fiance en état d'ivresse ou ensuite de dol, n'est pas tenu de maintenir son engagement (§ 7).

2570. — Si le fiancé abandonne sa fiancée et reste éloigné d'elle, sans son assentiment, pendant le délai d'an et jour, le juge peut la déclarer déliée sur sa demande (§ 8).

2571. — C. *Conditions de validité du mariage.* — Sauf dispense du roi, l'homme ne peut se marier avant vingt et un ans, la femme avant dix-sept ans (Tit. *Du mariage*, c. 1, § 6, modifié

par une loi du 1er avr. 1892). Lorsque l'homme a dix-sept ou dix-huit ans, sait lire et possède des éléments de la religion, il peut obtenir l'autorisation de se marier. — Lettre royale du 15 févr. 1745. — D'après la loi de 1892 sus-indiquée, les Lapons peuvent se marier à dix-sept et quinze ans.

2572. — Nul ne peut être contraint à se marier; c'est le consentement libre de l'homme, ainsi que de la femme, qui fait le mariage (c. 1, § 5).

2573. — L'homme qui veut contracter mariage n'a pas le droit d'enlever la fille ou de la séduire; il doit la demander au *giftoman* (c. 1, § 1). Depuis l'ordonnance du 8 nov. 1872, la fille majeure n'a plus de *giftoman*. — V. *suprà*, n. 2549.

2574. — La fille qui se marie contre la volonté de son père ou de sa mère encourt l'exhérédation (c. 6, § 1).

2575. — Il en est de même du fils ou de la fille veuve qui, demeurant chez ses parents, se marie contre leur volonté, par mépris ou manque de respect, ou qui épouse une personne de mauvais renom (§ 2).

2576. — Après le décès de ses père et mère, une fille héritière du *giftoman* ne peut se marier sans son consentement, sous peine d'exhérédation ; si elle n'est pas son héritière, elle est passible, sur sa demande d'une amende du vingtième de ses biens meubles et de ses acquêts immeubles au profit des pauvres (§ 3).

2577. — En cas d'opposition des père et mère ou, après leur décès, du *giftoman* à un mariage ne soulevant aucune objection légale, le juge examine si elle se justifie. S'il est avéré que le *giftoman* n'agit ainsi que dans son intérêt personnel ou pour toute autre mauvaise raison, il est passible d'une amende de 50 dalers, en sus des frais et des dommages-intérêts. Les père et mère ne doivent, en aucun cas, ni amende ni indemnité (§ 4).

2578. — Le mariage est prohibé : 1° entre ascendants et descendants (c. 2, § 1); 2° entre frères et sœurs; 3° entre frères ou sœurs et descendants de frères ou sœurs (§ 2); 4° entre alliés en ligne directe à l'infini (§ 4). On ne distingue ni entre la parenté entière et la demi-parenté, ni entre la parenté légitime et la parenté naturelle (§ 9). Au contraire, deux frères peuvent épouser les deux sœurs, et le père peut épouser la mère, bien que le fils soit marié avec la fille; mais, afin de ne pas porter atteinte au respect dû par les enfants à leurs parents, le fils ne peut épouser la mère du vivant de son père marié avec la fille (§ 8).

2579. — Le *Rikeslag* (§§ 3, 5 et 6) interdisait le mariage entre cousins germains, sauf dispense ; entre beaux-frères et belles-sœurs; entre un homme et la marâtre de sa première femme ou la veuve de son parâtre ou de son gendre. Ces diverses dispositions ont été abrogées par ordonnances des 19 mai 1845 et 29 mai 1872.

2580. — Celui qui a rendu une fille enceinte ne peut pas l'épouser, à moins que les père et mère n'y consentent ou que le juge n'autorise le mariage (§ 10).

2581. — L'époux adultère ne peut épouser son complice, même après le décès de l'autre époux (§ 11).

2582. — Le Code porte des peines rigoureuses contre l'ecclésiastique qui célèbre un mariage au mépris des empêchements prévus par la loi (§ 12).

2583. — D. *Publications et célébration du mariage.* — Lorsqu'un homme régulièrement fiancé, veut passer outre au mariage, il doit en avertir le *giftoman* six semaines à l'avance. Si celui-ci lui refuse la fille sans motifs valables, le fiancé s'adresse au gouverneur, afin d'obtenir que la cérémonie ait lieu sans délai; et le *giftoman* est condamné à 50 dalers d'amende, plus les dommages-intérêts (c. 7, § 1).

2584. — Avant de procéder à la célébration, il doit être fait, trois dimanches de suite, une publication du mariage, du haut de la chaire, dans la paroisse où demeure la fiancée ; dans certains cas graves, les trois publications peuvent être réduites à une seule; mais l'ecclésiastique qui ferait un mariage sans les publications requises encourrait la destitution (§ 2).

2585. — Les oppositions au mariage annoncé doivent être notifiées au pasteur en présence de deux témoins. L'opposant donne au gouverneur caution pour les frais et dommages et cite pour la plus prochaine audience du tribunal celui contre qui est dirigée l'opposition. Si le tribunal la juge mal fondée, il condamne l'opposant à 20 dalers d'amende et aux dommages-intérêts (§ 3).

2586. — Le mariage peut avoir lieu deux jours après les publications (§ 2) ; mais le *Rikeslag* n'en indique pas les formes, s'en référant purement et simplement à cet égard au rituel de l'Eglise luthérienne, qui doit être suivi ponctuellement.

2587. — Le mariage civil n'existe encore en Suède qu'à titre tout à fait exceptionnel. Il n'y a été introduit, par une loi du 20 janv. 1863, qu'en vue de faciliter des unions légitimes entre chrétiens et israélites. Une loi du 31 oct. 1873 l'a étendu à quelques autres cas, où les futurs époux professent des croyances différentes, et enfin, une loi du 15 oct. 1880 a fait un pas de plus dans la même voie.

2588-89. — Sur les autorités chargées de procéder au mariage suivant la confession à laquelle appartiennent les époux, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1254.

2590. — Avant de procéder au mariage, ladite autorité s'assure qu'il n'y a pas d'empêchements et que les bans ont été publiés par les soins du pasteur de la paroisse luthérienne du domicile de la femme. Puis, en présence des parents ou d'autres témoins, les contractants déclarent leur volonté de se prendre mutuellement pour époux, et se promettent de s'aimer « dans l'heur et le malheur ». Acte est immédiatement dressé de ce mariage par le fonctionnaire compétent.

2591. — Le mariage conclu suivant ces formes est réputé équivalent au mariage religieux et produit les mêmes effets civils. Toutefois il n'a encore, dans le droit suédois, que le caractère d'une dérogation à la loi générale; d'où il résulte qu'il ne peut être valablement contracté que dans les cas expressément prévus par les trois lois de 1863, 1873 et 1880. — V. C. d'Olivecrona, *Le mariage des étrangers en Suède et des Suédois à l'étranger : J. du dr. int. pr.*, 1883, p. 343.

2592. — E. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — Une fois le mariage célébré, le mari est le représentant légal de la femme et a pouvoir de poursuivre et défendre les droits de la femme (c. 9, § 1).

2593. — La femme suit l'état et la condition du mari (*Ibid.*).

2594. — Il ne paraît pas, d'après les textes du *Rikeslag*, que la femme mariée soit frappée, en Suède, de l'incapacité qui pèse sur elle dans d'autres pays. Le Code prévoit, au contraire, qu'elle puisse faire des dettes et indique comment elles doivent être payées : d'abord sur les meubles et les acquêts immeubles de la communauté, puis sur les propres de la femme (c. 11, § 3).

2595. — Quant aux aliénations de biens meubles ou immeubles dépendant de la communauté, V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1031.

2596. — F. *Annulation ou dissolution du mariage et secondes noces.* — Le mariage peut être dissous soit par la mort, soit par le divorce (V. *suprà*, v° *Divorce*). La loi admet aussi la simple séparation de corps (c. 14).

2597. — Le mariage peut être annulé : 1° lorsque, le mari ou la femme ayant eu après les fiançailles des relations avec un tiers, le fait ne parvient à la connaissance de l'autre conjoint qu'après le mariage et que celui-ci ne consent pas, dans ces conditions, à continuer la vie commune (c. 13, § 7); 2° lorsque l'un des époux est atteint soit d'une impuissance « de nature », soit d'une maladie contagieuse et incurable, et que, dissimulant ces faits, il a frauduleusement entraîné l'autre à consentir à la célébration (§ 8).

2598. — Un veuf ou une veuve n'a pas le droit de contracter un nouveau mariage avant d'avoir procédé avec qui de droit à la liquidation de la succession de son précédent conjoint, sous peine de perdre son droit à un tiers des biens de la communauté. Le ministre qui célèbre le mariage antérieurement à cette liquidation encourt la destitution (c. 12, § 1).

2599. — D'autre part, un veuf ne peut se remarier que six mois et une veuve qu'un an après le décès du précédent conjoint. Il est aussi défendu aux fiancés, nous ignorons si c'est à tous les fiancés, en général, ou seulement à ceux qui se sont engagés en vue des secondes noces (dont traite ce chapitre du *Rikeslag*) d'aller s'installer avant la célébration du mariage dans la même maison et de demeurer ensemble, sous peine de payer chacun dix dalers au profit des pauvres et de devoir se séparer jusqu'au mariage (§ 3).

2600. — En cas de divorce la femme ne peut se remarier qu'à l'issue du temps pendant lequel elle peut être présumée enceinte de son précédent mari (Ord. 24 mars 1807).

2601. — Lorsqu'un mari abandonne sa femme et reste absent pendant six ans, sans donner de ses nouvelles et sans qu'on sache où il se trouve ni s'il vit encore, le juge peut, après

enquête et sommation infructueuse de revenir, autoriser la femme à contracter une nouvelle union ; il peut même abréger ce délai s'il y a des raisons sérieuses de le faire. Si, plus tard, le premier mari revient et justifie tout à la fois sa longue absence et le défaut total de nouvelles, il reprend sa femme, et le second mari doit se retirer, à moins qu'entre eux trois ils ne s'entendent sur une autre solution. Si le nouveau mariage se trouve ainsi dissous, le second mari peut convoler en secondes noces (c. 13, § 6).

2602. — II. *Norvège.* — Le mariage se contracte en la forme religieuse pour ceux qui appartiennent à l'Eglise luthérienne; il est célébré par le pasteur dans l'église du domicile de la femme. On est autorisé à contracter mariage dès qu'on a été admis aux sacrements de l'Eglise, et cette admission a lieu à partir de l'âge de quinze ans (*Rituel* du 25 juill. 1685).

2603. — La fille a besoin du consentement de ses parents ou de son tuteur; on en dispense toutefois la veuve qui se remarie (Code de 1687, III, 18, § 1).

2604. — Une loi du 16 juill. 1845 a introduit le mariage civil pour ceux qui ne professent pas la religion luthérienne. Ce mariage est contracté devant un notaire, qui doit exiger l'accomplissemeut des formalités préliminaires et des conditions de capacité prescrites pour les mariages des luthériens. Toutefois, on n'est tenu de produire aucune publication, ni certificat de baptême ou de communion.

2605. — L'impuissance et les maladies repoussantes antérieures au mariage sont une cause de nullité (V. Code de 1687, III, 18, § 15).

2606. — Le mariage est dissous par la mort ou par le divorce; les époux divorcés par consentement mutuel ne peuvent se remarier que moyennant une permission spéciale (Ord. du 18 oct. 1811). — V. Glasson, *Le mariage civil et le divorce*, 1re éd., p. 220; 2e éd., p. 451.

2607. — Une loi importante du 29 juin 1888 règle le régime des biens entre époux (V. trad. annotée de M. P. Dareste, dans l'*Annuaire de législ. étrang.*, t. 18, p. 762). La plupart des matières qui y sont traitées sont étrangères aux questions spéciales que nous avons à étudier en ce moment; nous devons cependant indiquer les règles qu'elle pose pour les relations du mari et de la femme, notamment en ce qui concerne la capacité de celle-ci ou les autorisations dont elle peut avoir besoin.

2608. — La femme mariée a la même capacité que la femme non mariée et dispose de ses biens sous les restrictions posées par la présente loi (Loi de 1888, art. 11).

2609. — Si elle est incapable ou si elle a moins de dix-huit ans (*umyndig*), ses biens sont administrés par un tuteur. Si, ayant plus de dix-huit ans, elle en a moins de vingt et un (*mindreaarig*), il lui est donné un curateur (art. 12).

2610. — La femme n'est liée par un cautionnement, un transport, un endossement ou tout autre acte contracté dans l'intérêt du mari ou de la communauté, ou par une stipulation de sûretés au profit du mari ou de la communauté, ou par une renonciation à des sûretés sur les biens du mari ou de la communauté, que si ces actes ont eu lieu avec le consentement de l'autorité tutélaire (*Overformynderi*) (art. 13).

2611. — Les obligations contractées par la femme pour le profit ou les besoins de la communauté sont exécutoires sur les biens communs (art. 17).

2612. — Chacun des époux administre ses propres, à moins que l'administration n'en ait été attribuée, par disposition ou convention spéciale, à l'autorité tutélaire ou à quelque autre (art. 19).

2613. — La femme a le droit, même lorsqu'il y a communauté et que, par suite, les produits de son industrie personnelle sont biens communs, de disposer exclusivement de ce qu'elle gagne par cette industrie, ainsi que de toutes acquisitions qui sont prouvées provenir de ses gains (art. 31).

2614. — D'après une loi du 6 juill. 1892, l'homme qui se soustrait à l'obligation de subvenir selon ses moyens aux besoins de sa femme et de ses enfants, peut, s'il les a abandonnés et laissés à la charge de l'assistance publique, être contraint de leur fournir une pension alimentaire fixée par l'autorité supérieure. — *Ann. de législ. étrang.*, t. 22, p. 680.

§ 26. *Suisse.*

2615. — Le droit relatif à la célébration du mariage est réglé uniformément, pour l'ensemble de la Confédération suisse, par la loi du 24 déc. 1874 sur l'état civil et le mariage (art. 25-42). Mais les législations cantonales sont demeurées en vigueur en ce qui concerne l'effet juridique des promesses de mariage et les relations personnelles que le mariage crée entre les époux.

2616. — La loi de 1874 pose, tout d'abord, les principes fondamentaux suivants : Art. 25. Le droit au mariage est placé sous la protection de la Confédération; aucun empêchement au mariage ne peut être fondé sur des motifs confessionnels, sur l'indigence de l'un ou de l'autre des futurs époux, sur leur conduite ou sur quelque autre motif de police. Doit être reconnu comme valable dans toute la Confédération le mariage conclu dans un canton ou à l'étranger, conformément à la *lex loci*.

2617. — I. *Promesses de mariage.* — Parmi les formalités prescrites pour la célébration du mariage, les art. 29 et 30 de la loi fédérale de 1874 mentionnent la promesse de mariage faite par les futurs époux devant l'officier de l'état civil, soit de vive voix, soit au moyen d'une déclaration écrite dûment légalisée. En droit fédéral, cette promesse est la base de la publication du mariage.

2618. — Elle diffère des fiançailles ou promesses de mariage déjà prévues par les Codes cantonaux, lesquelles ont pour effet de créer entre les parties un lien de droit et, par suite, ne constituent pas une simple formalité préalable à la célébration. L'effet essentiel de cet engagement réciproque est de donner à chacune des parties une action en dommages-intérêts s'il est rompu sans juste cause. Mais certains Codes spéciaux en font encore découler d'autres conséquences plus sérieuses en ce qu'ils reconnaissent aux fiancés un droit de succession réciproque et considèrent les enfants nés ensuite de fiançailles régulières comme aussi légitimes que les enfants issus d'un mariage définitif; de telle sorte que les fiançailles, ainsi que le dit, par exemple, le Code civil de Zurich (§ 576), ne créent pas seulement, entre ceux qui les ont conclues, un lien contractuel, mais bien une relation de famille.

2619. — Les cantons ne règlent pas la matière des fiançailles d'une manière uniforme. En général, ils précisent à quelles conditions de forme sont subordonnées celles qui doivent produire des effets juridiques, puis déterminent les droits qui découlent de l'engagement et que, en cas de rupture, il est permis de faire valoir en justice. Mais ils sont limités à ce dernier égard par la règle, inscrite dans la loi fédérale, en vertu de laquelle les parties doivent demeurer, jusqu'au moment même de la célébration du mariage, libres de consentir, ou non, à l'union projetée; d'où il résulte qu'elles ne peuvent plus être légalement contraintes d'y procéder à raison de la promesse précédemment échangée et qu'il n'est plus permis d'attacher à la rupture éventuelle de la promesse des conséquences pénales qui équivaudraient, en fait, à une interdiction de se dédire. S'il a été stipulé une clause pénale, le juge ne peut plus en tenir compte que dans la mesure où elle se concilie avec la liberté de se dédire jusqu'au moment du mariage lui-même. — V. *infrà*, n. 2634.

2620. — Il n'est plus aujourd'hui qu'un petit nombre de cantons (Glaris, Grisons, Schaffhouse, Turgovie, Vaud et Zurich) qui attachent d'autres effets aux fiançailles et y voient une relation de famille; nous n'insisterons pas ici sur ces particularités. Dans le reste du pays, en tant que les codes s'occupent de cette matière, ils se bornent à déterminer les formes ensuite desquelles la promesse engendre éventuellement une action en indemnité.

2621. — Les cantons dans lesquels il existe des prescriptions législatives sur les fiançailles, sont les suivants : Appenzell (R.-ext.), droit de famille, §§ 1 et 2; Argovie, C. civ., 45-47; Bâle-campagne, Ord. de 1747, 1-9; Bâle-ville, Ord. de 1837, 22-26; Berne, C. civ., 47-50; Fribourg, loi sur le mariage civil du 27 nov. 1875, 20-25; Glaris, C. civ., 144-147; Grisons, C. civ., 20-26; Neuchâtel, C. proc. civ., 946 et 947; Saint-Gall, loi du 27 nov. 1878, 32; Schaffhouse, C. civ., 58-68; Tessin, C. civ., 48 et 49; Thurgovie, C. civ., 25-35; Valais, C. civ., 77 et 78, et loi du 2 déc. 1875; Vaud, C. civ., 61, et loi du 31 août 1875; Zoug, C. civ., 24; Zurich, C. civ., 576-582. — Genève est régi par le Code civil français. — Ne pouvant analyser ici l'ensemble de ces dix-huit législations, nous donnerons comme exemple celles des cantons les plus considérables et renfermant les colonies françaises les plus importantes : Bâle-ville, Berne, Fribourg, Saint-Gall, Vaud et Zurich.

2622. — A. *Bâle-ville.* — Pour que des fiançailles produisent un effet juridique, il faut que les deux parties, avec le consen-

tement de leurs père et mère, grands-parents ou tuteurs ou, à défaut, avec l'autorisation du juge, se soient réciproquement promis de se prendre pour mari et femme. Si le fiancé est orphelin et majeur, l'engagement doit avoir été pris en présence de deux témoins impartiaux; en cas d'absence, il peut être représenté par un mandataire dument autorisé (Ord. de 1837, § 22).

2623. — Toutefois, si une femme de bonnes vie et mœurs affirme être devenue enceinte ensuite de fiançailles même non régulières en la forme, et que, en dehors de la preuve de la grossesse ou de l'aveu de son auteur, elle produise à l'appui de son allégation des présents de fiançailles, ou ne fût-ce qu'un seul témoin valable, ou une preuve écrite, ou telles autres présomptions graves, le juge a le droit de déférer le serment soit à elle, soit à l'homme, ou même de statuer sur la question sous serment (§ 23).

2624. — Une promesse, régulière en la forme et contractée sous des conditions convenables, vaut pour un an comme promesse conditionnelle; mais, si, avant l'accomplissement de la condition, il survient une grossesse, elle est à considérer comme une promesse non conditionnelle (§ 24).

2625. — La promesse faite sous réserve de conventions matrimoniales équitables à conclure plus tard, est réputée non conditionnelle. Si, dans ce cas, les parties n'arrivent pas à s'entendre sur lesdites conventions, le tribunal matrimonial (*Ehegericht*) règle, équitablement et d'office, les relations des parties (§ 25).

2626. — Si une personne a contracté deux ou plusieurs fois des fiançailles régulières, chacune des parties induites ainsi en erreur par elle a le droit de se dédire et de demander un dédommagement (une « satisfaction », *Genugthuung*)... (§ 26).

2627. — En cas de rupture de la promesse de mariage, la partie lésée a droit à une indemnité proportionnée aux circonstances (*einen verhältnissmässigen Abtrag*); si une grossesse est survenue ensuite de la promesse, le fiancé qui se soustrait à son engagement doit, en sus de l'indemnité à la mère, supporter les frais d'éducation de l'enfant. — V. §§ 31 et 32.

2628. — Sont des motifs légitimes de rupture : des relations intimes avec une autre personne, « l'abandon malicieux » des anciens canonistes, des procédés grossiers ou méprisants, une maladie ou infirmité honteuse, incurable ou repoussante, des actes d'immoralité, le changement de religion, une fraude notable dans l'indication de la fortune, ou une ruine complète ou faillite survenue postérieurement aux fiançailles (§§ 29 et 30).

2629. — B. *Berne.* — Une promesse de mariage « est sous la protection des lois de la morale et de l'honneur », mais n'engendre aucune contrainte légale (C. civ., art. 47). Si les parties ont fait, par devant le notaire et des témoins, un contrat pour lequel la fiancée a été assistée par son père ou son tuteur ou si le mariage projeté a été publié une ou plusieurs fois, du consentement des futurs époux et de leurs parents à ce désignés par la loi, le tribunal dont relève celle des parties qui, sans raison valable, refuse de procéder à la célébration, peut, à la requête de l'autre, la condamner à une équitable indemnité, et même à un emprisonnement de quatre à vingt jours, si elle a agi manifestement par caprice ou si sa retraite cause un scandale public (art. 48). Dans la fixation de l'indemnité, le tribunal doit tenir compte tout à la fois de la valeur des motifs de rupture et des espérances déçues (art. 49). Le jugement du tribunal est susceptible d'appel (art. 50).

2630. — C. *Fribourg.* — Une promesse de mariage ne vaut que si elle a été faite par devant un notaire ou l'officier de l'état civil du domicile de l'une des parties, ou encore par acte sous seing privé dûment légalisé (L. 27 nov. 1875, art. 20). Lorsqu'elle a été suivie de publication, elle cesse d'être valable si, dans les six mois depuis la publication des bans, ou la mainlevée de l'opposition, il n'a pas été procédé à la célébration du mariage. Non suivie de publication, elle reste soumise aux dispositions du Code civil (art. 22). L'engagement peut être rompu « pour toutes les causes qui résolvent les conventions et, spécialement, sur toutes celles qui annulent le mariage ou fondent le divorce, sans préjudice de l'action en dommages-intérêts, contre la partie par la faute de qui l'annulation a été prononcée » (art. 25). A défaut de justes causes, celui qui, mis en demeure de tenir sa promesse, refuse de procéder à la célébration, peut être poursuivi en dommages-intérêts (art. 23).

2631. — D. *Saint-Gall.* — Si l'un des fiancés se dédit de la promesse faite par lui ou annoncée selon les formes légales, sans qu'il y ait aucune faute de l'autre partie, celle-ci a une action en indemnité, pourvu que la promesse entre personnes âgées de moins de vingt ans ait été faite avec le consentement de celui qui exerce la puissance paternelle et qu'il n'y eût pas d'empêchement légal au mariage. Est astreint, sans conditions, à la même obligation d'indemnité le fiancé qui, lors des fiançailles, a caché à l'autre partie un empêchement connu de lui (L. 27 nov. 1873, art. 32).

2632. — E. *Vaud.* — Une promesse de mariage ne donne action en droit que lorsque l'acte en a été dressé par l'officier de l'état civil conformément à l'art. 31 de la loi fédérale (C. civ., art. 61). L'effet de cette action est de contraindre au mariage la partie qui s'y refuse ou, si elle persiste dans son refus, de la faire condamner à des dommages-intérêts envers l'autre partie (L. 31 août 1875).

2633. — F. *Zurich.* — Les fiançailles créent, entre les personnes qui s'engagent, une relation de famille spéciale; elles sont nulles dans tous les cas où le mariage entre les parties ne serait pas licite. Lorsque l'une des parties conteste qu'il y ait eu promesse de mariage, cette promesse est réputée n'avoir été faite que s'il en existe une reconnaissance écrite émanée de celle des parties qui la nie, ou si la famille de cette partie atteste que la promesse a été portée à sa connaissance, ou s'il est prouvé qu'on s'est conformé aux usages en matière de fiançailles — par exemple, qu'il y a eu échange d'anneaux — ou, enfin, à défaut de semblables usages, si la conduite et l'attitude habituelle des parties pendant un temps prolongé mettent hors de doute l'existence de fiançailles (C. civ., art. 576-578).

2634. — Chacun des fiancés est libre de se dégager unilatéralement de sa promesse; par suite, une semblable promesse ne peut servir de base à une action en célébration du mariage. De même, est nulle toute clause pénale stipulée pour le cas où le mariage ne s'ensuivrait pas (art. 579).

2635. — En principe, la rupture des fiançailles entraîne la restitution des présents échangés (art. 580). La même règle est inscrite, en termes exprès, dans tous les Codes suisses-allemands de la même région.

2636. — Lorsque les fiançailles ont été rompues par l'une des parties sans motifs suffisants, l'autre a le droit de retenir les présents qu'elle a reçus et de demander, pour le préjudice qu'elle a éprouvé, des dommages-intérêts (*Schadenersatz*) dont il appartient au juge de déterminer le chiffre (art. 581). Il ne s'agit, dans cette disposition-là, que du *damnum emergens*, c'est-à-dire de la réparation d'un préjudice réel et effectif.

2637. — Mais la partie lésée peut demander, en outre, une indemnité (satisfaction, *Genugthuung*), que le juge fixe en tenant compte de la fortune et de la position des parties, ainsi que de la gravité des torts (Même art., al. 2), et qui s'applique même au *lucrum cessans*. Cette doctrine, contraire à la jurisprudence française, a prévalu dans la plupart des Codes de la Suisse allemande (Argovie, Grisons, Soleure, etc.). Ainsi que l'a dit Bluntschli, auteur et commentateur du Code civil de Zurich, « une satisfaction pécuniaire est toujours imparfaite, car la blessure faite aux sentiments et à la considération d'une personne ne peut se chiffrer en écus; mais mieux vaut encore une satisfaction pécuniaire que point de satisfaction du tout. »

2638. — L'action en restitution des présents, en dommages-intérêts ou en indemnité s'éteint si la partie à qui elle compétait meurt avant de l'avoir intentée, et se prescrit par six mois à partir de la rupture (art. 582).

2639. — II. *Conditions d'existence et de validité du mariage.* — Aucun mariage n'est valable sans le consentement libre des époux. La contrainte, la fraude ou l'erreur dans la personne d'un des époux excluent la présomption du consentement (L. féder. 24 déc. 1874, art. 26).

2640. — Pour contracter mariage, l'homme doit être âgé de dix-huit ans révolus, la femme de seize ans révolus (art. 27).

2641. — Les personnes qui n'ont pas vingt ans révolus ne peuvent se marier sans l'autorisation de celui de leurs père et mère qui exerce la puissance paternelle. S'ils sont décédés ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, le consentement du tuteur est nécessaire. Les intéressés peuvent recourir auprès de l'autorité tutélaire supérieure contre le refus du tuteur de donner son consentement (Même art.). On remarquera ces dispositions, qui font seules mention du consentement à donner

par les père et mère au mariage de leurs enfants; ce sont assurément les plus sommaires de l'Europe en cette matière, et celles qui réduisent au minimum les devoirs de déférence des enfants envers leurs ascendants; il est permis de se demander si, même dans l'intérêt bien entendu des enfants, ce minimum est suffisant.

2642. — Le mariage est interdit : 1° aux personnes qui sont déjà mariées; 2° pour cause de parenté ou d'alliance, *a*) entre ascendants et descendants à tous les degrés, entre frères et sœurs germains, utérins ou consanguins, entre oncle et nièce, entre tante et neveu, que la parenté soit légitime ou naturelle; *b*) entre alliés en ligne directe, ascendante ou descendante, entre parents et enfants adoptifs; 3° aux personnes atteintes de démence ou d'imbécillité (art. 28). Il résulte implicitement de cet article que les mariages entre beaux-frères et belles-sœurs sont licites sans dispense, et que ceux entre parents au troisième degré sont prohibés sans possibilité de dispense.

2643. — Les veuves, les femmes divorcées ou dont le mariage a été annulé ne peuvent contracter un second mariage moins de trois cents jours à partir de la dissolution du premier (Même art. 28).

2644. — III. *Publication et célébration du mariage.* — Toute célébration de mariage en Suisse doit être précédée de la publication de la promesse de mariage. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1268.

2645. — Sur les pièces que doit se faire présenter l'officier de l'état civil pour procéder à la publication de la promesse de mariage, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1269.

2646. — S'il résulte des déclarations et documents produits la preuve que les conditions prescrites sont remplies, l'officier de l'état civil dresse acte de la promesse et procède à sa publication (V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 1269); il transmet l'acte, d'office, aux officiers de l'état civil suisses et étrangers dans les arrondissements desquels la publication doit également avoir lieu d'après l'art. 29. En tant qu'il s'agit d'officiers de l'état civil suisses, ces diverses opérations sont faites sans frais. Les officiers de l'état civil suisses sont tenus de donner suite aux réquisitions que leur adressent des autorités étrangères pour le mariage de citoyens suisses ou de ressortissants étrangers nés ou demeurant en Suisse. Si le futur époux est étranger à la Suisse, la publication n'est faite que sur la présentation d'une déclaration des autorités étrangères compétentes, constatant que le mariage sera reconnu avec toutes ses suites légales; le gouvernement du canton est autorisé à dispenser de cette formalité et à admettre, à défaut de la déclaration exigée, telle autre justification suffisante (art. 31).

2647. — L'acte de promesse de mariage doit indiquer : les noms et prénoms, profession, domicile et commune d'origine des futurs époux et de leurs père et mère; pour les personnes veuves ou divorcées, les noms et prénoms du précédent conjoint; enfin, le délai fixé pour les oppositions (art. 32).

2648. — Dans toute la Suisse, cette publication est faite d'une manière uniforme par l'officier de l'état civil désigné par la loi, par voie d'affiche ou par voie d'insertion dans la feuille officielle (art. 33).

2649. — Les oppositions au mariage doivent être notifiées à l'un des officiers de l'état civil qui ont fait la publication dans les dix jours qui la suivent. Quarante-huit heures au plus tard après l'expiration de ce délai, tous ces officiers doivent aviser celui du domicile de l'époux s'il y a opposition ou non. Toute opposition non fondée sur un des motifs prévus aux art. 26, 27 ou 28 de la loi de 1874 doit être écartée d'office et ne peut être prise en aucune considération (art. 34).

2650. — Toute opposition doit être immédiatement communiquée à l'époux intéressé, lequel déclare, dans les dix jours, s'il en reconnaît ou en conteste le bien-fondé. S'il le conteste, sa déclaration est communiquée à l'opposant qui, dans un nouveau délai de dix jours, doit intenter action devant le juge compétent du domicile de l'époux ou, si ce dernier n'a pas de domicile en Suisse, de l'épouse; à défaut d'action intentée dans ce délai, l'opposition tombe (art. 35).

2651. — Quinze jours après la publication faite au domicile du futur époux, l'officier de l'état civil de ce domicile, s'il ne lui a été notifié aucune opposition, ou si l'opposition a été écartée par le juge compétent, délivre aux futurs époux, sur leur demande, un certificat de publication, qui reste valable pendant six mois pour la célébration du mariage (art. 36).

2652. — Sur la présentation de ce certificat, l'officier peut procéder à la célébration. En principe, la célébration a lieu dans l'arrondissement du domicile du futur époux; toutefois, avec l'autorisation écrite de l'officier de ce domicile, elle peut aussi avoir lieu dans un autre, à charge par le fonctionnaire qui y a procédé d'expédier immédiatement à son collègue une copie de l'acte de mariage aux fins d'inscription sur le registre du domicile (art. 37).

2653. — S'il y a danger de mort, l'officier de l'état civil peut, avec la permission de l'autorité cantonale compétente, procéder à la célébration sans publication préalable (Même art.).

2654. — Si l'époux est étranger, le mariage ne peut, sauf dispense du gouvernement du canton, être célébré que sur la présentation d'une déclaration de l'autorité étrangère compétente, constatant que le mariage sera reconnu par elle avec toutes ses conséquences légales (Même art.).

2655. — La célébration des mariages doit être rendue possible pendant deux jours au moins de chaque semaine (art. 38).

2656. — Le mariage a lieu publiquement, et dans la salle d'un bâtiment d'administration publique. Toutefois, en cas de maladie grave de l'un des époux, constatée par un certificat médical, il peut aussi être célébré dans une maison particulière (Même art.).

2657. — Dans tous les cas, la présence de deux témoins majeurs est nécessaire (Même art.).

2658. — Pour la célébration même, l'officier de l'état civil demande successivement à chacun des deux futurs époux s'ils veulent se prendre pour mari et pour femme, et, sur leur déclaration affirmative, prononce, au nom de la loi, qu'ils sont unis par le mariage. Immédiatement après, le mariage est inscrit sur le registre, et l'acte est signé par les époux et les témoins (art. 39).

2659. — Une cérémonie religieuse ne peut avoir lieu qu'après la célébration du mariage par le fonctionnaire civil, et sur la présentation du certificat de mariage (art. 40); sous peine, pour le ministre du culte, d'amende et, en cas de récidive, de destitution (art. 59).

2660. — IV. *Demandes en nullité du mariage.* — Un mariage peut être annulé à la requête de la partie lésée, s'il a été contracté sans le consentement libre des deux époux ou de l'un d'eux, par contrainte, par fraude, ou par suite d'erreur dans la personne; l'action n'est plus recevable lorsqu'il s'est écoulé plus de trois mois depuis que l'époux a recouvré sa pleine liberté ou a reconnu l'erreur (art. 50).

2661. — La nullité du mariage doit être poursuivie d'office lorsqu'il a été contracté entre parents ou alliés au degré prohibé, entre personnes dont l'une est encore mariée, ou atteinte d'aliénation mentale (art. 28-1°, 2°, 3°, et 51).

2662. — Le mariage célébré entre des époux n'ayant pas encore l'âge légal (art. 27) peut être annulé sur la demande du père, de la mère ou du tuteur; mais l'action n'est plus recevable lorsqu'ils ont atteint cet âge, que la femme est devenue enceinte, ou que le père, la mère ou le tuteur avait consenti au mariage (art. 52).

2663. — Le mariage célébré sans le consentement des père et mère ou tuteur, dans les cas où ce consentement est requis, ou en l'absence des publications prescrites, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement était nécessaire, « et seulement lorsque les époux n'ont pas encore atteint l'âge légal » (art. 53).

2664. — Un mariage contracté à l'étranger sous l'empire de la *lex loci* ne peut être annulé que si la nullité résulte tout à la fois des dispositions de la loi étrangère et de celles de la loi suisse (art. 54).

2665. — Le mariage déclaré nul n'en produit pas moins les effets civils d'un mariage valable à l'égard des époux et des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi de part et d'autre. Si un seul des époux était de bonne foi, le mariage ne produit les effets civils qu'à l'égard de cet époux et des enfants. Si aucun des époux n'était de bonne foi, le mariage ne produit les effets civils qu'au profit des enfants (art. 55).

2666. — « Quant aux mariages entre étrangers, aucune action en divorce ou en nullité ne peut être admise par les tribunaux s'il n'est pas établi que l'État dont les époux sont ressortissants reconnaîtra le jugement qui sera prononcé » (art. 56). Cet article, en fait, interdit aux étrangers, même fixés en Suisse sans esprit de retour, toute instance devant les tribunaux du pays en matière de divorce et de nullité de mariages même

contractés par eux sur le territoire de la Confédération : nul Etat, en effet, ne saurait déclarer d'avance qu'il reconnaîtra un jugement étranger non encore rendu ; et il n'existe même dans aucun Etat une autorité compétente pour faire une semblable déclaration.

2667. — Tout jugement prononçant la nullité d'un mariage doit être transmis immédiatement par le tribunal à l'officier de l'état civil pour être mentionné sur le registre des mariages en marge de l'acte (V. art. 57).

2668. — Les Codes cantonaux ne renferment que peu de dispositions sur les conséquences civiles de l'annulation du mariage, autres que celles que prévoit la loi fédérale de 1874 quant aux mariages putatifs.

2669. — D'après la loi fribourgeoise du 28 nov. 1875, art. 73-76, l'annulation du mariage a pour conséquence la séparation de biens soit amiable, soit judiciaire. Il appartient au tribunal de prononcer sur l'attribution des enfants à l'un ou à l'autre des ci-devant conjoints et de régler les frais de leur éducation.

2670. — Le Code civil de Zurich, aux art. 643 et s., dispose que la femme, ensuite de l'annulation du mariage, cesse d'avoir droit à la bourgeoisie et au nom du mari, tandis que l'annulation n'exerce aucune influence sur la bourgeoisie des enfants. En ce qui concerne la restitution des apports de la femme, des présents de fiançailles et de noces, l'éducation et l'entretien des enfants, on applique les mêmes règles qu'en cas de divorce (V. art. 626, 628, 637, 641). La partie innocente a le droit de réclamer de l'autre une indemnité (V. art. 629, 636 et 644).

2671. — Il existe des dispositions analogues, bien que plus sommaires, dans la législation d'Appenzell (R.-ext.), Argovie, Saint-Gall, Schaffhouse et Thurgovie.

2672. — V. *Effets du mariage quant aux droits et devoirs respectifs des époux.* — La loi fédérale ne contient, à cet égard, qu'une seule règle : La femme acquiert par le mariage la nationalité et la bourgeoisie de son mari, sans qu'il puisse lui être imposé de ce chef aucune taxe (art. 25). Toutes les autres dispositions sur la matière doivent être cherchées dans les législations cantonales. Elles peuvent se résumer de la manière suivante :

2673. — Le mari a le droit de fixer le domicile conjugal, et la femme est tenue de l'y suivre, non pas cependant sans diverses réserves pour le cas où la décision du mari la forcerait à s'expatrier ou la placerait dans une situation difficile ou dangereuse pour sa santé. En dehors de ces circonstances, diverses lois de police interdisent à la femme de résider ailleurs qu'auprès de son mari; et, si elle l'abandonnait méchamment et refusait de réintégrer le domicile conjugal, le fait serait, aux yeux de la loi fédérale (art. 46), une cause de divorce. Alors même que la femme a une autre résidence que le mari, elle a le même domicile légal.

2674. — Toutes les législations obligent les époux à vivre comme mari et femme et à se garder une mutuelle fidélité; mais c'est, sauf le cas où les infractions seraient assez graves pour motiver un divorce, plutôt une obligation morale qu'une obligation juridique; il n'y a pas de sanction positive.

2675. — Le mari est tenu de pourvoir à tous les besoins de la femme; mais la femme a, de son côté, le devoir de l'assister dans la mesure de ses forces. Les deux époux sont tenus ensemble d'entretenir et d'élever leurs enfants.

2676. — Il convient toutefois d'ajouter que, si les diverses législations cantonales sont sensiblement d'accord sur le fond, il y a cependant entre elles des nuances assez tranchées quant à la forme. Les unes accentuent la prépondérance du mari dans l'association conjugale; les autres insistent davantage sur la coopération des deux époux, sur l'analogie, nous allions dire l'égalité ou l'équivalence de leurs droits ou obligations.

2677. — Les Codes de la Suisse romande (Fribourg, Genève, Neuchâtel, Tessin, Valais et Vaud), tous plus ou moins calqués sur le Code civil français, reproduisent des dispositions sur le devoir d'obéissance de la femme, sur la nécessité pour elle d'obtenir l'autorisation du mari pour tout acte de disposition entre-vifs. Voici, à titre d'exemple, les règles posées par le Code vaudois : Les art. 114, 115 et 116 sont la reproduction textuelle de nos art. 212, 213 et 214; d'après l'art. 117, la femme ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari et de deux de ses plus proches parents, quand même elle serait marchande publique; d'après l'art. 118, qui correspond à nos art. 217 et 219, la femme ne peut passer aucun contrat, ni autrement s'obliger, ni même accepter de succession ou donation, sans la même autorisation, sauf à y faire suppléer par la justice de paix en cas de refus paraissant non justifié. Aucune autorisation générale n'est valable (art. 124). Lorsque la femme n'a pas été dûment autorisée, la femme, le mari ou leurs héritiers peuvent seuls se prévaloir de cette circonstance (V. art. 125). — V. au surplus *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1036, 1037, 1043 et s.

2678. — Un deuxième groupe comprend les cantons de la Suisse centrale : Argovie, Berne et Soleure. Voici les dispositions du Code civil bernois : « 82. Les époux se doivent réciproquement l'affection et la fidélité conjugales. — 83. Le mari est le chef de la famille; il est tenu de recevoir sa femme à son foyer, de lui donner protection, de l'entretenir conformément à sa situation et à sa fortune, et de la représenter dans ses relations juridiques avec des tiers. — 84. La femme porte le nom du mari, partage les droits de son état et la jouissance de son avoir; elle doit l'assister dans sa profession dans la mesure de ses forces et exécuter et faire exécuter ce qu'il ordonne pour la conduite de la maison (*seine häuslichen Anordnungen*). — 85. Pour toutes ses aliénations et acquisitions ne concernant pas exclusivement ses propres, la femme a besoin de l'autorisation de son mari. — 86. Le mari ne peut pas valablement renoncer aux droits résultant pour lui des §§ 82 à 85 ». — Si, comme on le voit, le mot d'obéissance ne figure plus dans ces articles, la subordination effective de la femme résulte encore nettement des §§ 84 *in fine* et 85. — V. encore *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1033, 1035, 1042.

2679. — Cette subordination est beaucoup moins marquée dans les Codes du Nord-Est, qui ont pour prototype le Code de Zurich. Voici les articles que ce dernier Code consacre à la matière : « 583. Les époux sont tenus de vivre ensemble comme mari et femme; ils se doivent la fidélité conjugale. — 584. La femme devient l'associée (*Genossin*) de son mari; elle prend son nom de famille et acquiert sa bourgeoisie. — 585. Le mari est le chef de l'association conjugale. — 586. Il est tenu d'assurer à sa femme un entretien convenable, en harmonie avec la situation personnelle des époux, et de la protéger contre toute atteinte. — 587. Le mari est à la tête du ménage et en supporte les frais; mais la femme est tenue de l'y aider et de l'y assister d'après ses moyens et sa condition personnelle. — 588. La femme doit suivre le mari dans sa demeure, mais il n'est pas permis de l'y contraindre de force; s'il existe des motifs impérieux, de nature à compromettre sérieusement le bonheur et le bien-être de la femme, le juge peut la dispenser de suivre son mari. — 589. Le mari est de droit le tuteur marital de la femme; il administre les biens de la femme et la représente vis-à-vis des tiers ». D'après les art. 597 et s., la femme ne peut, sauf en ce qui concerne ses propres, transférer valablement à un tiers ses biens ou ses droits qu'avec le consentement du mari; elle ne peut contracter de dettes personnelles sans le consentement du mari et d'un tuteur extraordinaire; mais, dans la mesure où la femme est appelée à pourvoir aux besoins ordinaires et journaliers du ménage, le mari est tenu de reconnaître les engagements qu'elle prend et de se charger des dépenses correspondantes. — V. encore *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 1046.

2680. — Des dispositions analogues à celles du Code zuricois se trouvent dans les législations d'Appenzell (R.-ext.), Glaris, Grisons, Schaffhouse, Thurgovie et Zoug.

2681. — V., sur l'ensemble de la matière, Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechtes*, t. 1, §§ 14 à 16; Ernest Lehr, *Code civil du canton de Zurich de 1887*.

§ 27. *Uruguay.*

2682. — La matière du mariage a été réglementée, en dernier lieu, par une loi du 22 mai 1885, qui institue dans la République le mariage civil. — V. une notice et une analyse de M. Emile Daireaux, dans l'*Annuaire de législation étrangère*, t. 15, p. 732.

2683. — « Le mariage civil est obligatoire dans tout le territoire de l'Etat; et, à l'avenir, nul autre ne sera reconnu comme valable; auront seuls la qualité d'enfants légitimes, ceux qui seront nés d'une union contractée civilement » (L. de 1885, art. 1).

2684. — A l'étranger, les citoyens de la République peuvent se marier valablement devant un chef de mission diplomatique ou un consul de l'Uruguay (art. 2).

2685. — Il est loisible aux époux de solliciter, après le ma-

riage civil, la bénédiction du ministre du culte auquel ils appartiennent. Mais ce ministre n'a le droit de la leur donner qu'au vu d'un certificat justifiant de la célébration préalable du mariage civil (art. 3).

2686. — Les art. 4 à 9 de la loi règlent les formes exceptionnelles du mariage *in extremis*.

2687. — Les actions en séparation de corps ne peuvent plus être portées devant les tribunaux ecclésiastiques. Même les affaires pendantes au moment de la promulgation de la loi ont dû être continuées par les tribunaux civils et résolues d'après les lois civiles (art. 10 et 11).

2688. — A l'avenir aussi, l'état civil doit être établi, non plus par les registres paroissiaux, mais par les registres civils (art. 15).

2689. — Les empêchements dirimants au mariage, reconnus par la loi, sont : 1° le fait de n'avoir pas encore, au moment de la célébration, quatorze ans, pour les garçons, douze ans, pour les filles; 2° le défaut de consentement; 3° l'existence d'un mariage antérieur non encore dissous; 4° la parenté, en ligne directe, entre ascendants et descendants légitimes ou naturels; en ligne collatérale, entre frères et sœurs légitimes ou naturels; 5° l'adultère ayant donné lieu au divorce; 6° l'homicide commis par l'un des contractants sur le conjoint de l'autre (art. 16).

2690. — Le mariage est annulé si l'un des époux, ayant fait de la bénédiction religieuse la condition *sine quâ non* de son consentement, ne peut la recevoir, bien qu'elle fût réclamée dans la journée même de la célébration du mariage civil.

2691. — Le mariage doit être précédé de publications faites par voie d'annonces dans les journaux et d'affiches apposées à la porte du tribunal pendant huit jours au moins.

2692. — La nullité du mariage, à raison de l'un des empêchements indiqués ci-dessus, peut être demandée, suivant les cas, par les conjoints, par le ministère public ou par toute personne intéressée.

2693. — Comme en Espagne, le mot « divorce », dans l'Uruguay, équivaut à « séparation de corps ». Le divorce n'emporte pas rupture du lien conjugal et dissolution du mariage.

2694. — Le veuf ou la veuve qui entend se remarier doit justifier, au préalable, qu'il a été fait un inventaire des biens appartenant aux enfants du précédent mariage, ou que ces enfants ne possèdent point de biens.

2695. — Le 16 juill. 1891, le pouvoir exécutif, à la suite de réclamations intervenues à propos de l'exécution de la loi de 1885, a publié un formulaire des actes de mariage et des actes préparatoires (publications, empêchements, certificats, etc.), auquel les officiers de l'état civil doivent se conformer dans la mesure du possible. — V. *Ann. de législ. étrang.*, t. 23, p. 877.

Section II.

Droit international privé.

§ 1. *Mariage des femmes en pays étranger.*

2696. — Les déclarations des 16 juin et 6 août 1685 portaient défense aux Français de se marier en pays étranger sans permission royale. Cette prohibition abrogée par la loi du 20 sept. 1792 n'a point été reproduite par le Code civil et les lois postérieures. Les Français peuvent donc se marier en pays étranger sans aucune autorisation. Mais ils restent soumis, pour que leur mariage soit considéré comme valable en France, à des conditions de fond et de forme que nous devons exposer.

1° *Des mariages entre Français en pays étranger.*

2697. — Aux termes de l'art. 170 : « le mariage contracté en pays étranger, entre Français....., sera valable, s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays, pourvu qu'il ait été précédé des publications prescrites par l'art. 63, au titre *Des actes de l'état civil*, et que le Français n'ait point contrevenu aux dispositions contenues au chapitre précédent ». Art. 171. « Dans les trois mois après le retour du Français sur le territoire de la République, l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger sera transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile ». Ces textes subordonnent donc le droit pour un Français de contracter mariage en pays étranger à trois sortes de conditions : 1° conditions de fond; 2° conditions de forme; 3° conditions de publicité.

2698. — I. *Conditions de fond.* — Les conditions de fond se réfèrent à la capacité. Le Français qui veut se marier en pays étranger doit être capable de contracter mariage d'après la loi française, car le statut personnel du Français le suit même en pays étranger (art. 3, C. civ.). Par suite, un Français ne pourra pas se marier, même à l'étranger, avant l'âge fixé par la loi française. De même il ne pourra pas contracter un nouveau mariage avant la dissolution du premier, alors même qu'il habiterait un pays où la polygamie est admise. — Trib. Seine, 14 juin 1887, [J. *Le Droit*, 1er juill. 1887] — V. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 472; Demolombe, t. 3, n. 217; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 184, § 114, texte et note 21; Aubry et Rau, t. 5, p. 124, § 468, texte et note 21; Verger, *Des mariages contractés en pays étranger*, p. 114; Pic, *Mariage et divorce en droit international privé*, p. 120; Vincent et Pénaud, *Dict. de droit int. privé*, v° *Mariage*, n. 113; Fœlix, *Des mariages contractés en pays etranger*, chap. 2, n. 10; Laurent, *Principes de droit civil*, t. 1, p. 131, et *Droit civil international*, t. 4, n. 205 et s.; *Journal du droit int. privé*, 1880, p. 342; Guillaume, *Le mariage en droit international privé*, 1894, p. 279 et s. — V. aussi l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1889, p. 75, et l'*Annuaire de l'école libre des sciences politiques*, 15 mai 1894.

2699. — De même encore, le mariage contracté à l'étranger par un Français âgé de moins de vingt-cinq ans, est nul, s'il a été contracté sans le consentement des parents. — Besançon, 4 janv. 1888, Viel-Picard, [S. 90.2.165, P. 90.1 901, D. 89.2.69] — Lyon, 18 janv. 1894, Michel-Couturier, [S. et P. 97.2.113] — Trib. Seine, 7 juill. 1881, [*Clunet*, 82.308]; — 26 avr. 1887, [*Clunet*, 87.476] — Vincent et Pénaud, n. 91 et 113; Pic, p. 165. — Circ. min. Just. 2 août 1884.

2700. — Il en est surtout ainsi, alors, d'une part, que ce mariage n'a pas été précédé en France des publications légales. — Besançon, 4 janv. 1888, précité.

2701. — ... Et que, d'autre part, il n'a pas été transcrit sur le registre des mariages, dans les trois mois du retour des époux en France. — Même arrêt.

2702. — Serait nul également le mariage célébré entre un Français et sa belle-sœur sans l'autorisation du gouvernement français dans un pays où cependant cette union n'est pas prohibée. — Trib. Seine, 4 déc. 1873, [*Clunet*, 75.21]; — 4 août 1880, [*Gaz. des Trib.*, 5 août] — Fœlix et Demangeat, t. 2, p. 376; Rougelot de Lioncourt, p. 164; Vincent et Pénaud, n. 115.

2703. — Jugé aussi que les actes respectueux font partie des conditions du mariage, car « l'accomplissement de ces actes n'est point exigé seulement dans l'intérêt des ascendants, et comme une des formes de l'honneur et du respect que les enfants, à tout âge, doivent à leurs parents, mais aussi comme une mesure de protection pour les enfants eux-mêmes..... ». — Trib. Seine, 21 déc. 1885, [*Clunet*, 86.449] — Vincent et Pénaud, v° *Mariage*, n. 103 et s.; Despagnet, n. 393. — V. aussi Bruges, 3 août 1874, [*Pasicr. belge*, 75.3.15]

2704. — Remarquons, toutefois, que si la loi locale ne connaissait pas la formalité de l'acte respectueux qu'impose la loi française, le Français qui se marie à l'étranger se trouverait dispensé de l'observation de cette formalité à raison même de l'impossibilité où il se trouverait d'y satisfaire. — Vincent et Pénaud, n. 108; Despagnet, p. 330.

2705. — De même enfin, les auteurs admettent que c'est le statut personnel des époux qui devra servir à décider quelles sont les personnes qui ont le droit de faire opposition au mariage et quelles sont celles qui ont le droit d'en demander la mainlevée.

2706. — ... A régler les conflits relatifs aux vices du consentement (sous la réserve toutefois de restrictions résultant de l'ordre public).

2707. — ... A déterminer les empêchements au mariage. — Fiore, n. 91; Vincent et Pénaud, n. 91 et s.; Olivi, *Rev. de dr. int.*, 1883, p. 226; Rougelot de Lioncourt, p. 180; Laurent, t. 4, n. 303.

2708. — Un mariage contracté par des Français en pays étranger contre la disposition des lois françaises, peut être annulé en France, quoique ce mariage ait été suivi d'une longue possession d'état. — Paris, 11 févr. 1808, sous Cass., 15 juill. 1811, Champeaux, [S. et P. chr.]

2709. — D'ailleurs, dès que les conditions de fond exigées en France se trouvent réunies, le mariage du Français en pays

étranger est valable aux yeux de la loi française, alors même qu'il ne réunirait pas toutes les conditions exigées par la loi locale. Il a été jugé formellement, en ce sens, que l'on doit considérer comme valable le mariage célébré entre deux Français en pays étranger après y avoir vécu en état d'adultère, bien que la loi locale prohibe un pareil mariage. — Trib. Seine, 14 mars 1879, [*Clunet*, 79.281] — Despagnet, n. 381 et 395; Houot, *Conflit des lois relatives aux effets du mariage*, p. 151 et 152.

2710. — Jugé encore qu'un mariage valablement contracté par des Français dans leur patrie ne peut être annulé par des tribunaux étrangers, pour un autre motif que ceux prévus par les lois françaises. — Paris, 11 févr. 1808, précité.

2711. — Mais les tribunaux français, en prononçant la nullité d'un mariage contracté en pays étranger, au mépris d'un précédent mariage contracté en France, n'ont pas le droit d'ordonner l'inscription de leur jugement en marge du registre de l'état civil étranger. — Lyon, 22 juill. 1846, Lavanchy, [S. 47.2.49, P. 47.1.292]

2712. — Notons enfin, en terminant l'étude des conditions de fond, qu'un certain nombre de décrets, dans le but de faciliter le mariage des Français dans nos colonies éloignées, les ont dispensés de l'observation de certaines des conditions de fond exigées par le Code civil. Ainsi, aux termes d'un décret du 28 juin 1877, toute personne résidant à la Nouvelle-Calédonie et dans les établissements français de l'Océanie, qui voudra contracter mariage, sera dispensée, lorsque ses ascendants auront leur domicile en Europe, des obligations imposées par les art. 151, 152 et 153 relativement aux actes respectueux.

2713. — Dans les cas prévus par les art. 148, 149, 150, 159 et 160, lorsque les ascendants ou les membres du conseil de famille résideront en Europe, il pourra être suppléé au consentement des ascendants, du conseil de famille ou du tuteur *ad hoc* par l'autorisation du conseil de gouvernement de la colonie (*Ibid.*, art. 2).

2714. — Un décret du 27 janv. 1883 a accordé les mêmes facilités que celui du 28 juin 1877 aux personnes résidant en Cochinchine. Ce décret de 1883 a été déclaré applicable au Cambodge, à l'Annam et au Tonkin par un décret du 19 janv. 1890.

2715. — D'autre part, un décret du 11 nov. 1887 a réglé les formalités à remplir pour le mariage des condamnés à la relégation par application de la loi du 27 mai 1885. Les relégués peuvent contracter mariage sans faire d'acte respectueux (art. 1). — V. aussi un décret du 14 juin 1861 sur le mariage des étrangers immigrants à la Guyane française.

2716. — Les Français qui résident dans le pays du Levant ne pouvaient, aux termes de l'ordonnance de 1781, contracter mariage qu'après en avoir obtenu l'autorisation du chef de l'Etat. On s'est demandé, et avec raison, si cette disposition de l'ordonnance n'a pas été abrogée par l'art. 170, C. civ. (*suprà*, n. 2697).

2717. — II. *Conditions de forme.* — Bien que l'art. 170 paraisse dire le contraire, le mariage contracté entre les Français en pays étranger peut, à leur choix, être célébré soit dans les formes usitées dans le pays, conformément à la règle *locus regit actum*, soit devant les consuls ou agents diplomatiques français. — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 4, § 2; Duranton, t. 2, n. 234; Rieff, n. 87; Marcadé, sur l'art. 170, n. 1; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 268 et 473; Demolombe, t. 2, n. 106 et t. 3, n. 218; Laurent, *Droit civ. int.*, t. 4, n. 233; Pic, *Du mariage en droit international*, p. 56; Rougelot de Lioncourt, *Conflit des lois personnelles françaises et étrangères*, p. 172; Soloman, *Condition civile des étrangers*, p. 49; *Revue de droit int.*, 1883, p. 229; *Journal du droit int. privé*, 1886, p. 176 et s.; Sapey, *Les étrangers en France*, p. 203; Westlake, *Int. law*, §§ 13 et 14; Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, p. 54. — *Contrà*, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 3, § 2. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, et v° *Agent diplomatique et consulaire*, n. 663 et s.

2718. — Le consul est officier de l'état civil ou plutôt en tient lieu. A ce titre, il reçoit les déclarations de naissance et de décès et, comme un maire français, procède aux mariages conformément aux articles du Code civil. Une expédition des actes est adressée au ministre. Le droit des consuls et aussi, d'ailleurs, des agents diplomatiques de célébrer les mariages des Français de leur circonscription résulte du texte même du Code civil (art. 47 et 48). Les mariages doivent être célébrés publiquement dans la chancellerie en présence de quatre témoins, parents ou non. Aucun acte de l'état civil reçu dans un consulat ne peut, sous prétexte d'omission, d'erreurs ou de lacunes, être rectifié que par un jugement rendu à la requête des personnes intéressées.

2719. — La clandestinité d'un mariage contracté en pays étranger par un Français devant un consul français ne résulte pas de cela seul que l'acte de célébration n'énonce pas le lieu où le mariage a été contracté : on doit présumer qu'il l'a été en la chancellerie du consulat, avec toute la publicité nécessaire. — Paris, 13 juin 1836, Turin, [S. 36.2.297, P. chr.]

2720. — De ce que le mariage contracté en pays étranger, entre Français, est valable s'il a été célébré dans les formes suivies dans ce pays, il suit que s'il s'agit d'un mariage contracté dans un pays où la loi n'exige pour prouver le mariage et en constater l'existence aucun acte écrit, mais seulement la *cohabitation* et la *réputation*, par exemple, dans l'Etat de Pensylvanie, les tribunaux français doivent reconnaître la validité de ce mariage, lorsqu'il est fait preuve devant eux de la *cohabitation* et de la *réputation*. — Cass., 20 déc. 1841, Bousquet, [S. 42.1.321] — Bordeaux, 14 mars 1849, Rebière, [S. 52.2.407, P. 50.2.565] — Paris, 20 janv. 1873, Dussauce, [S. 73.2.177, P. 73.721, D. 73.2.59] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 114, p. 182, note 8; Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 122; Laurent, t. 3, n. 20; Vincent et Pénaud, n. 176 et s.; Fiore, *J. du dr. internat. privé*, 1886, p. 311 et 312.

2721. — Mais, dans ce cas, ils restent juges du point de savoir s'il y a *cohabitation* et *réputation*, et on ne serait pas recevable à prétendre qu'ils auraient violé la loi pensylvanienne, et par suite l'art. 170, C. civ., en jugeant que, de fait, la réputation alléguée n'existait pas d'une manière suffisante. — Cass., 20 déc. 1841, précité.

2722. — De même le mariage religieux suffit dans les pays où il est ainsi valablement contracté. Jugé qu'en droit espagnol, le décret royal du 9 févr. 1875 a replacé, sous l'empire des canons de l'Église et des lois civiles antérieures à 1870, le mariage qui avait été sécularisé par la loi provisoire du 18 juin 1870; qu'en conséquence, le soin de constater les mariages des catholiques incombe en première ligne aux curés; que l'inscription sur les registres civils n'est qu'une mesure subsidiaire; et que le mariage religieux ainsi constaté doit produire tous ses effets en France. — Trib. Sidi-bel-Abbès, 4 juin 1889, Gurcia, [*Gaz. des Trib.*, 3 août 1889]

2723. — ... Que le mariage contracté à Constantinople entre une Française et un protégé français, ou même entre Français, est valable, lorsqu'il a été célébré, conformément à la loi et à l'usage de ce pays, par le curé de la paroisse de l'un des époux. — Aix, 20 mars 1862, Cocciffi, [S. 62.2.387, P. 62.1047, D. 63.2.48]

2724. — ... Qu'est valable, suivant la maxime : *locus regit actum*, le mariage contracté à Venise, devant le curé, selon les canons du concile de Trente alors en vigueur dans la Vénétie, par des Napolitains, sans qu'il y ait eu préalablement promesse de mariage devant l'officier de l'état civil, comme le prescrivait le Code des Deux-Siciles. — Lyon, 21 juin 1871, François des Guidi, [S. 72.2.201, P. 72.900]

2725. — ... Qu'un mariage contracté par un Français en pays étranger (à la Havane), sous l'empire des lois espagnoles, est valable lorsque, conformément aux dispositions du concile de Trente, qui règle la solennité des mariages dans ce pays, il a été célébré par le curé ou par un autre prêtre avec l'autorisation du curé ou de l'ordinaire, en présence de deux ou de trois témoins; qu'il n'est pas nécessaire, pour la validité d'un tel mariage, que l'acte de célébration soit signé des témoins. — Cass., 16 juin 1829, Colly, [S. et P. chr.]

2726. — ... Qu'en Espagne et dans les colonies espagnoles, régies par les lois canoniques du concile de Trente, un mariage est valablement célébré avec l'autorisation préalable de l'autorité supérieure ecclésiastique, sans publications de bans, et au domicile des époux, en présence du curé ou de son représentant et de trois témoins. — Cass., 9 nov. 1846, Augu, [S. 47.1.55, P. 47.2.119, D. 46.1.337]

2727. — ... Que le mariage contracté par un Français dans un pays régi, quant à la solennité des mariages, par le concile de Trente, est valable, quoique l'acte de célébration ne soit signé ni des parties ni du prêtre célébrant; qu'il suffit, pour la validité du mariage, qu'il ait été célébré par le curé ou autre prêtre compétent, en présence de deux témoins. — Bordeaux, 10 août 1831, Burkart, [S. 32.2.105, P. chr.]

2728. — Jugé encore que les mariages contractés en pays étranger entre Français et entre Français et étrangers sont valables, s'ils ont été célébrés dans les formes usitées dans le pays; que par suite, le mariage d'un Français contracté en pays étranger, et sans autorisation de son gouvernement, depuis la loi du 20 sept. 1792, est valable. — Cass., 16 juin 1829, précité.

2729. — Toutefois le mariage est nul, s'il n'a pas été célébré devant le curé de l'un des contractants, ou devant un autre curé, avec l'autorisation du premier. — Montpellier, 15 janv. 1839, Llense, [S. 39.2.246, P. 39.1.671]

2730. — Mais faut-il, pour que deux Français puissent se marier en pays étranger, que l'un d'eux au moins y ait une résidence de plus de six mois? Le texte primitif de l'art. 170 contenait une seconde partie qui exigeait formellement cette condition dans le cas où le mariage avait lieu à l'étranger entre deux Français (Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 341 et 352). Mais cette disposition a été supprimée, d'où l'on peut induire que la loi ne soumet à aucun délai de résidence à l'étranger les Français qui veulent s'y marier. — V. Ord. 23 oct. 1833 (art. 15). — Marcadé, sur l'art. 170, n. 3; Demolombe, t. 3, n. 219; Aubry et Rau, t. 5, § 468, texte et note 13.

2731. — De ce que les Français peuvent contracter mariage à l'étranger en se conformant aux formes de la loi étrangère, il n'en résulte pas, toutefois, qu'ils puissent, dans les mêmes formes se marier en France devant les agents diplomatiques étrangers. Les mariages ainsi célébrés seraient nuls. — Trib. Seine, 2 juill. 1872, Morgan, [S. 72.2.248, P. 72.952] — Rougelot de Lioncourt, p. 174; *J. du dr. int. privé*, 1885, p. 657. — V. toutefois en sens contraire, Trib. Seine, 11 déc. 1868, [J. *Le Droit*, 23 déc. 1868]

2732. — Jugé, en conséquence, que l'officier de l'état civil français doit, en pareil cas, refuser d'opérer la transcription de l'acte de mariage sur les registres de l'état civil, sauf aux parties à faire procéder à une nouvelle célébration de leur mariage dans les formes de la loi française. — Paris, 6 avr. 1869, [*J. du droit int. privé*, p. 71, *ad notam*]

2733. — III. *Conditions de publicité.* — L'art. 170 exige que le mariage contracté par un Français en pays étranger soit précédé des publications prescrites par l'art. 63, C. civ., c'est-à-dire de publications effectuées en France, dans les formes et les lieux déterminés par la loi française (C. civ., art. 166, 168) (V. *suprà*, n. 595 et s.). D'ailleurs, la nécessité des publications s'impose dans tous les cas, sans qu'il y ait à distinguer si le Français se marie devant un consul ou un agent diplomatique français ou suivant les formes prescrites par la loi étrangère (C. civ., art. 170). Il y a dans ce dernier cas une dérogation à la règle *locus regit actum,* car les publications faisant certainement partie des formes, le mariage célébré conformément à la loi étrangère eût dû en être dispensé. Cette dérogation a pour motif le désir du législateur d'assurer aussi efficacement que possible l'exécution des prescriptions de la loi relativement aux conditions de capacité requises pour la validité du mariage. Si le projet de mariage est rendu public en France, le législateur espère que s'il existe quelque empêchement d'après la loi française, cet empêchement sera signalé par une opposition venue de France qui mettra obstacle à la célébration du mariage. — Delvincourt, t. 1, p. 68, note 5; Duranton, t. 2, n. 237; Demolombe, t. 3, n. 220; Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 122; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 474; Vincent et Pénaud, n. 42 et s.

2734. — Les publications prescrites par l'art. 170 doivent être faites partout où elles devraient l'être si le mariage, au lieu d'être célébré à l'étranger, était célébré en France (Arg., art. 170, combiné avec les art. 63, 166, 168, C. civ.). — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 122, texte et note 18; Verger, *Des mariages contractés en pays étranger*, p. 76; Laurent, t. 3, n. 22.

2735. — Bien que le texte de l'art. 170 soit absolument général et soumette à la nécessité des publications tous les Français résidant à l'étranger indistinctement, quel que soit le temps depuis lequel ils habitent à l'étranger, il résulte de la discussion au Conseil d'Etat (Locré, *Législ. civ.*, t. 4, p. 350 et 351) que les rédacteurs du Code ont eu l'intention de dispenser des publications en France, le mariage du Français établi depuis de longues années en pays étranger et qui n'a pas conservé de résidence en France. En pareil cas, il ne serait tenu de faire des publications en France, qu'autant qu'il se trouverait, quant au mariage, sous la puissance d'autrui, car il y a là alors une question de capacité, et il suffirait alors que les publications fussent faites au domicile de ceux sous la puissance desquels il se trouverait (art. 168). — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.* — V. Delvincourt, t. 1, p. 68, note 5; Duranton, t. 2, n. 277; Toullier, t. 1, n. 578; Merlin, *Rép.*, v° *Bans de mariage,* t. 16, n. 2; Verger, p. 57. —V. Trib. Mons, 9 août 1860, [*Jurispr. belge*, t. 9, p. 990]

2736. — Nonobstant l'autorité des travaux préparatoires, peut-être serait-il plus prudent, en présence de la généralité des termes de la loi, d'exiger toujours les publications en France, même lorsqu'il s'agirait de Français depuis fort longtemps établis à l'étranger. Il n'y aurait lieu, dans tous les cas, de les en dispenser, qu'autant que l'absence de tout domicile ou de toute résidence connus en France rendrait impossible l'application de la loi. — Demolombe, t. 3, n. 221; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 242 *bis*-II; Marcadé, sur l'art. 170, n. 2; Pic, p. 76; Vincent et Pénaud, n. 45.

2737. — Quel sera le sort du mariage contracté par un Français en pays étranger sans publications préalables en France, conformément à l'art. 170? Trois opinions ont été soutenues sur ce point. D'après la première, le mariage serait nul dans tous les cas. On invoque en faveur de cette thèse le texte même de l'art. 170. Ce texte dispose, en effet, que le mariage « sera valable ... *pourvu* qu'il ait été précédé des publications prescrites par l'art. 63 ... ». Donc, *à contrario*, il ne sera pas valable si ces publications n'ont pas été faites. A l'objection qui consisterait à dire que le Code civil n'édicte pas une sanction aussi rigoureuse lorsque le défaut de publication a eu lieu pour un mariage célébré en France, on répond que cette différence s'explique aisément. Tandis que pour les mariages contractés en France, les publications ne sont qu'un des éléments de la publicité qui entoure le mariage, les publications du mariage contracté à l'étranger constituent toute la publicité en France de ce mariage. D'autre part, tandis que la loi française édicte une pénalité contre l'officier de l'état civil français qui a célébré un mariage sans que les publications aient été faites, l'officier étranger échappe forcément à ces pénalités. C'est pour remplacer ce défaut inévitable de sanction pénale que la loi a édicté la sanction civile de la nullité. — Delvincourt, t. 1, p. 68, note 4; Taulier, t. 1, p. 288 et 289; Marcadé, t. 2, art. 170, n. 2; Duranton, t. 2, n. 277; Louiche-Desfontaines, *De l'émigration*, p. 190 et s.; Bugnet, sur Pothier, t. 6, p. 28.

2738. — Jugé, en ce sens, que la publication des bans, telle que la prescrit l'art. 63, C. civ., est la condition essentielle de l'autorisation donnée à l'officier de l'état civil étranger pour célébrer le mariage de Français domiciliés à l'étranger (art. 170). — Cass., 9 mars 1831, Fauvel, [S. 31.1.142, P. chr.]

2739. — Par suite, le mariage contracté en pays étranger par des Français est nul, s'il n'a pas été précédé de publications en France. — Cass., 16 juin 1829, Colly, [S. et P. chr.]; — 6 mars 1837, P..., [S. 37.1.177, P. 37.1.175]; — 17 août 1841, Godfroy, [S. 41.1.681, P. 41.1.504] — Colmar, 2 janv. 1823, Wittmer, [S. et P. chr.] — Paris, 10 déc. 1827, Hoppe, [S. 29.2.179]; — 30 mai 1829, Gaubert, [S. chr.] — Montpellier, 15 janv. 1839, Llense, [S. 39.2.246, P. 39.1.671]; — 6 juill. 1840, Godfroy, [S. 40.2.397]

2740. — Il en est ainsi surtout à l'égard des individus qui, habitant sur la frontière, quittent un moment leur domicile, pour aller invoquer une législation étrangère, dans le but évident de se soustraire aux conditions imposées par la loi française. — Colmar, 2 janv. 1823, précité.

2741. — Néanmoins, le mariage d'un Français, contracté en pays étranger, n'est pas nul par cela seul que, dans les publications en France qui l'ont précédé, on n'a pas observé le délai prescrit par l'art. 63, C. civ. — Trèves, 2 déc. 1811, Stalhoffer, [S. et P. chr.]

2742. — Au cas de nullité, pour défaut de publications préalables en France, d'un mariage célébré en pays étranger, l'exercice de l'action en nullité de la part des époux n'est limité à aucun délai; ils peuvent demander la nullité du mariage tant qu'ils n'ont pas la possession d'état d'époux légitimes. — Paris, 9 juill. 1853, D..., [S. 53.2.401, P. 54.2.73]

2743. — Un époux peut valablement exercer son action en nullité du mariage par lui contracté à l'étranger sans publications préalables en France, par voie de conclusions incidentes dans l'instance ouverte sur l'action formée par ses père et mère en nullité de ce même mariage. — Cass., 28 mars 1854, D..., [S. 54.1.295, P. 54.2.73] — Paris, 9 juill. 1853, D..., [S. 53.2.401, P. 54.2.73]

2744. — Au cas d'un mariage célébré en pays étranger sans publications préalables en France, l'action en nullité que les père et mère des époux ont le droit de former n'est plus recevable après une année écoulée sans réclamation de leur part, depuis le jour où ils ont eu connaissance du mariage : il en est dans ce cas comme dans celui où l'action en nullité du mariage serait motivée sur le défaut de consentement des ascendants. — Paris, 9 juill. 1853, D..., [S. 53.2.401, P. 54.2.73]

2745. — Et l'on ne saurait considérer comme une réclamation de nature à empêcher une telle déchéance, le recours que les père et mère auraient formé devant l'officialité diocésaine en France, afin de faire annuler le mariage que leur enfant aurait contracté dans un pays étranger, devant un ministre du culte catholique, et cela, quand bien même la législation de ce pays admettrait un tel mariage comme valable même au point de vue du lien civil. — Même arrêt.

2746. — Les collatéraux ne sont pas recevables à demander, en vertu de l'art. 170, C. civ., et pour la simple omission de publications préalables et d'actes respectueux, la nullité d'un mariage contracté à l'étranger. — Paris, 20 janv. 1873, Dussauce, [S. 73.2.177, P. 73.721, D. 73.2.59]

2747. — Cette nullité, pour défaut de publications préalables et d'actes respectueux, d'un mariage contracté à l'étranger, est couverte à l'égard des ascendants des époux, lorsqu'ils ont approuvé le mariage. — Même arrêt.

2748. — Un deuxième système, diamétralement opposé, décide, au contraire, que l'on ne peut jamais prononcer la nullité d'un mariage célébré à l'étranger, pour défaut de publications en France. L'art. 170 ne prononce pas, en effet, la nullité, et c'est un principe fondamental du sujet, que nous avons bien souvent rappelé, qu'il n'y a pas en matière de mariage de nullité, sans un texte formel qui l'édicte (V. *suprà*, n. 725). On ne peut donc faire découler la nullité pour défaut de publication d'un argument *à contrario* de l'art. 170. Cet argument est généralement peu probant et, en outre, deux raisons particulières à l'art. 170 s'opposent ici à son admission. En effet, l'art. 170 déroge, en ce qui concerne les publications, à la règle *locus regit actum* (V. *suprà*, n. 2733); il constitue donc une disposition exceptionnelle qui doit être entendue d'une manière restrictive. D'autre part, l'art. 170, ayant uniquement pour but de procurer aux Français la faculté de se marier en pays étranger, contient simplement l'indication des règles qu'ils devront observer pour se marier valablement; il n'a point pour objet de se prononcer sur la nullité ou la validité du mariage, car cette question ne se rattache pas au chapitre dont il fait partie.

2749. — On peut ajouter qu'en ce qui concerne le mariage célébré en France, les art. 64 et 65 disposent, en termes autrement impératifs que ceux employés par l'art. 170, que le mariage ne pourra être célébré avant l'expiration du délai des publications. Cependant il n'est pas douteux que la peine de la nullité n'est point attachée à l'inobservation de ces textes (C. civ., art. 192 et 193). Pourquoi en serait-il autrement de l'inobservation de l'art. 170? Il doit d'autant moins en être ainsi que l'art. 170, en soumettant les Français qui se marient à l'étranger à toutes les conditions de fond exigées par la loi française, ne fait qu'appliquer le principe consacré par l'art. 3, relativement au statut personnel. « Les lois, dispose ce texte, concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français même résidant en pays étranger ». Donc, en principe, que le Français se marie en France ou à l'étranger, il est soumis aux mêmes règles, et ce serait par suite violer l'art. 3, que d'aggraver les conditions et les exigences des lois du statut personnel dans leur application aux Français qui se marient à l'étranger. L'art. 170 n'a pu avoir pour but de modifier à cet égard le principe général posé par l'art 3.

2750. — Enfin, même en rejetant la sanction excessive de la nullité, l'art. 170 n'est cependant pas dépourvu de toute pénalité. Il reste tout d'abord la sanction de l'amende que l'art. 192 prononce contre les parties pour défaut de publication. De plus les officiers publics de chaque pays, avant de célébrer le mariage d'un étranger, apportent la plus grande diligence à s'enquérir que les conditions exigées par sa loi nationale et personnelle sont remplies. — Merlin, *Rép.*, v° *Bans de mariage*, t. 16, n. 2, et *Questions de droit*, t. 9, v° *Publications de mariage*, §§ 1 et 2; Vazeille, t. 1, n. 158; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Mariage*, p. 475 *in fine;* Toullier, t. 1, n. 578; Duranton, t. 2, n. 237 et 238; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 288; Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 123, texte et note 19; Laurent, *Principes de dr. civ.*, t. 3, n. 26 et s.; Pic, p. 80; Bressolles, *Quest. de dr. int.*, p. 22; Despagnet, n. 383.

2751. — Jugé, en ce sens, que le défaut de publications préalables en France n'emporte pas nullité d'un mariage célébré à l'étranger. — Paris, 8 juill. 1820, Delunye, [S. et P. chr.]

2752. — ... Quand même cette irrégularité coïnciderait avec la circonstance que les parents du Français n'ont point donné leur consentement, et qu'il n'a point été signifié d'actes respectueux, si, toutefois, le mariage est valable d'après les lois du pays où il a eu lieu. — Nancy, 30 mai 1826, Poirson, [S. et P. chr.]

2753. — Beaucoup d'auteurs et la jurisprudence se rallient à un troisième système que l'on peut ainsi formuler : le mariage contracté par un Français à l'étranger en violation de l'art. 170, c'est-à-dire sans publications préalables, ou sans la formalité préliminaire de l'acte respectueux dans le cas où elle est exigée, n'est pas nécessairement valable comme le prétend le second système, ni nécessairement nul comme le prétend le premier. Les tribunaux sont investis d'un souverain pouvoir d'appréciation pour le déclarer nul ou valable. Le Français a-t-il été de mauvaise foi en contractant mariage à l'étranger sans observer l'art. 170? les tribunaux annuleront son mariage. Ils le maintiendront, au contraire, si nonobstant l'inobservation de ce texte la bonne foi des parties est évidente. — Duranton, t. 2, n. 238; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 114, note 13; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 412; Valette, *Explication sommaire du Code Napoléon*, p. 98; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 288; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 578, note 1; Demolombe, t. 3, n. 225 et s.; Fœlix et Demangeat, t. 2, p. 376; *Rev. prat.*, t. 2, p. 32; 1866, p. 722; 1872, p. 302; Brocher, t. 1, p. 283 et s.; Laurent, t. 3, n. 28 et s.; Vincent et Pénaud, n. 51.

2754. — Bien que ce système puisse être soutenu en législation, il nous paraît impossible de l'admettre dans l'état actuel de notre droit positif. Toute la théorie des nullités de mariage s'oppose à ce que l'on confère aux tribunaux un pouvoir aussi arbitraire que celui de maintenir ou d'annuler les mariages à leur gré. Ce système part, en effet, de ce principe que l'art. 170 ne prononce pas la nullité du mariage contracté à l'étranger sans publication ou sans actes respectueux. Mais, s'il en est ainsi, on peut se demander en vertu de quels textes les tribunaux seront autorisés à prononcer la nullité.

2755. — Sur ce point aucune théorie d'ensemble n'a été tentée. Dans l'hypothèse où il serait établi que le Français a violé l'art. 170 par mauvaise foi, on a prétendu que la règle *locus regit actum* ne protège que les actes faits de bonne foi. Mais c'est là une pure affirmation absolument dénuée de preuve.

2756. — Dans un cas spécial, on a fourni des arguments plus sérieux, sinon plus décisifs. C'est celui dans lequel le défaut de publications du mariage célébré à l'étranger aurait entraîné la clandestinité du mariage. Pour faire admettre dans cette hypothèse particulière le système de la nullité facultative, on raisonne de la façon suivante : aux termes de l'art. 193 combiné avec les art. 165 et 191, les magistrats ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier le défaut de publicité de la célébration du mariage, et pour le déclarer nul ou valable. Or, l'art. 170 en prescrivant les publications en France a aussi principalement pour but d'assurer la publicité du mariage en France, d'en prévenir la clandestinité. Dans l'application de ce texte, les tribunaux doivent donc jouir du pouvoir d'appréciation discrétionnaire qui leur appartient toutes les fois qu'il s'agit de décider une question de publicité de célébration du mariage. — V. *suprà*, n. 842 et s.

2757. — A notre avis, il y a dans cet argument une confusion entre la clandestinité et le défaut des publications prescrites par l'art. 170. La question n'est pas de savoir si lorsqu'un mariage est clandestin il doit ou non être annulé. A cet égard, la solution qui découle des art. 165 et 191 n'est pas douteuse aussi bien pour les mariages contractés à l'étranger que pour les mariages contractés en France. La question précise qui se pose est de savoir si le mariage contracté à l'étranger peut être déclaré nul pour défaut de publications, sans qu'il y ait à se préoccuper de la question de clandestinité qui demeure absolument distincte. Or, nous avons vu qu'aucun texte ne prononce à cet égard la nullité.

2758. — D'autre part, l'art. 193 qui édicte la nullité pour défaut de publicité se réfère à la célébration publique du mariage.

Pour l'étendre au défaut de publications, il faut comprendre ces publications parmi les formalités qui constituent la publicité, mais cette extension du texte nous paraît arbitraire, et aboutit à une différence difficile à justifier au point de vue des textes entre le défaut de publications pour les mariages célébrés en France, et le même défaut pour les mariages contractés à l'étranger. En effet, s'il s'agit d'un mariage célébré en France, ce mariage n'est pas nul pour le seul défaut de publications (C. civ., art. 192). S'il s'agit, au contraire d'un mariage contracté à l'étranger, le juge peut l'annuler par cela seul que les publications n'ont pas eu lieu.

2759. — Nonobstant ces raisons de décider, la jurisprudence a une tendance de plus en plus marquée à se prononcer en faveur de la nullité facultative. Elle prononce la nullité principalement dans les deux hypothèses suivantes : 1º lorsque le défaut de publications peut être considéré comme rendant le mariage claudestin; 2º lorsqu'il est ou paraît démontré que le mariage célébré à l'étranger sans publications l'a été en fraude de la loi française. C'est ce qui ressort des décisions suivantes. — Bordeaux, 3 août 1863, *J. Bordeaux*, 1863, p. 442] — Caen, 13 août 1863, *Rec. de Caen*, t. 27, p. 35 — Bordeaux, 17 août 1864, *J. Bordeaux*, 1864, p. 398 — Paris, 6 mars 1874, [*Bull. cour de Paris*, 1874, p. 466 — Douai, 29 déc. 1875, *Clunet*, 77.146 — Lyon, 28 févr. 1880, *Clunet*, 80.479 — Rouen, 13 juill. 1880, [*Clunet*, 81.256] — Paris, 28 févr. 1881, [*Clunet*, 81.364 ; — 24 févr. 1882, *Clunet*, 82.308 ; — 25 juin 1884, [*Clunet*, 84.627] — Amiens, 22 juill. 1886, [*Clunet*, 87.188] — Trib. Seine, 26 août 1874, [*Gaz. des Trib.*, 9 oct. 1874]; — 8 déc. 1876, [*Gaz. des Trib.*, 29 déc. 1876]; — 20 janv. 1877, [*Clunet*, 78.164]; — 21 nov. 1877, [*Clunet*, 78.43]; — 27 juin 1878, [*Clunet*, 78.609]; — 20 mai 1879, [*Clunet*, 79.488]; — 4 août 1880, *Clunet*, 80.478] — Trib. Avignon, 14 déc. 1880, [J. *Le Droit*, 2 oct. 1881] — Trib. Seine, 21 juin 1883, [*Clunet*, 84.67]; — 5 déc. 1883, [*Clunet*, 84.627]; — 12 janv. 1884, [*Clunet*, 85.88]; — 10 janv. 1885, [*Clunet*, 85.89]

2760. — Jugé, spécialement, que l'omission seule de publications en France n'entraîne pas nécessairement la nullité du mariage d'un Français célébré à l'étranger. — Rennes, 23 janv. 1879, Lebon, [S. 81.2.129, P. 81.1.693]; — 27 août 1879, Lebon, [*Ibid.*] — Lyon, 28 févr. 1880, sous Cass., 14 déc. 1880, Desaye, [S. 81.1.349, P. 81.1.854]

2761. — ... Que n'est pas nul le mariage d'un Français célébré à l'étranger suivant les formes du pays. — Rennes, 23 janv. 1879, précité; — 27 août 1879, précité.

2762. — ... Qu'un tel mariage n'est pas nul, notamment, lorsque, célébré publiquement et connu des parties intéressées, il a été suivi d'une possession d'état incontestable. — Rennes, 27 août 1879, précité.

2763. — ... Spécialement, que le mariage peut être déclaré valable, lorsque les époux étaient de bonne foi, que le mariage a été contracté selon les lois du pays, qu'il a reçu toute la publicité exigée dans ce pays, qu'il a été approuvé par les parents, et que les époux se sont toujours présentés comme mari et femme. — Lyon, 28 févr. 1880, précité.

2764. — ... Que la nullité résultant du défaut de publications ne pourrait atteindre le mariage de celui qui, lorsqu'il l'a contracté en pays étranger, n'avait aucuns parents dont l'autorisation lui fût nécessaire et qui eussent le droit d'y former opposition; alors surtout que, des faits et circonstances, résulte la preuve que l'omission de publications en France n'a point eu pour but l'accomplissement d'un mariage clandestin. — Cass., 18 août 1841, Petit, [S. 41.1.872, P. 41.2.750]; — 9 nov. 1846, Augu, [S. 47.1.55, P. 47.2.119, D. 46.1.337]

2765. — ... Que le mariage d'un Français à l'étranger n'est pas nul pour défaut de publications préalables en France, lorsque la formalité n'a pas été omise à dessein et dans l'intention d'éluder les dispositions de la loi française. — Caen, 22 mai 1850, Le Bailly, [S. 52.2.566, P. 51.2.142] — Nîmes, 23 févr. 1858, Gleize, [S. 58.2.385, P. 59.514] — Paris, 11 juin 1858, Recluz, [*Ibid.*] — Pau, 24 mars 1859, B..., [S. 59.2.519, P. 59.534] — Bastia, 7 mai 1859, Castano, [S. 60.2.333, P. 60.1061]

2766. — ... Qu'il en est ainsi alors même qu'il y a tout à la fois défaut de publications préalables et d'actes respectueux. — Bordeaux, 14 janv. 1852, de Gères, [S. 52.2.300, P. 52.2.435]

2767. — ... Qu'est valable le mariage anciennement contracté entre étrangers, en pays étranger, sans publicité, et sans qu'il apparaisse du consentement des parents, s'il résulte des documents produits qu'il y a été procédé dans la forme alors en usage dans ce pays. — Cass., 15 avr. 1861, Seitz, [S. 61.1.521, P. 62.516]

2768. — Mais s'il en est ainsi, c'est à la condition que les publications n'aient point été omises à dessein et dans le but de frauder la loi. — Rennes, 23 janv. 1879, précité; — 27 août 1879, précité.

2769. — Et, en effet, si le défaut de publications, en France, d'un mariage contracté par des Français à l'étranger, n'est pas une cause absolue de la nullité du mariage, lorsque l'omission des publications procède d'une erreur, d'une négligence, ou de toute autre circonstance fortuite, il en est autrement lorsque c'est avec préméditation et dans un esprit de fraude à la loi, que les publications n'ont pas été faites. — Orléans, 14 avr. 1886, de Cholier de Cibeins, [S. 86.2.191, P. 86.1.745]

2770. — La preuve, que l'omission des publications a eu pour but de faire fraude à la loi, peut s'induire de ce que les contractants ont voulu, par cette omission, dérober leur union à la connaissance de leur entourage et de leurs plus proches parents. — Même arrêt.

2771. — C'est ainsi qu'un mariage contracté à l'étranger doit être déclaré nul, lorsque la clandestinité a été volontaire, et calculée pour enlever au père de famille, dont le consentement était nécessaire, le moyen de connaître et d'empêcher l'union projetée, et qu'il a été célébré, d'ailleurs, par un officier public incompétent. — Même arrêt.

2772. — A cet égard, les juges ont un pouvoir discrétionnaire à l'effet d'apprécier s'il y a eu, ou non, clandestinité. — Même arrêt.

2773. — Jugé également que le mariage contracté en pays étranger par un Français n'est pas nul de plein droit, par cela seul qu'il n'a pas été précédé de publications en France, ou d'actes respectueux adressés aux père et mère; mais qu'il l'est lorsque ces formalités ont été omises à dessein. — Grenoble, 30 mars 1844, Juveneton, [S. 44.2.655, P. 45.1.729, D. 45.2.37] — Bordeaux, 14 mars 1850, Charvin, [S. 52.2.561]

2774. — ... Que le mariage contracté à l'étranger, avec les formalités requises entre majeurs de plus de vingt-cinq ans, ne peut être annulé par le seul motif du défaut de publication des bans et de consentement des père et mère. — Metz, 16 août 1816, Plagnieux, [S. et P. chr.]

2775. — ... Que le mariage d'un Français célébré en pays étranger est nul pour défaut de publications préalables en France, lorsque cette formalité a été omise à dessein, et dans l'intention d'éluder les dispositions de la loi française. — Cass., 28 mars 1854, D..., [S. 54.1.295, P. 54.2.73] — Paris, 9 juill. 1853, D..., [S. 53.2.401, P. 54.2.73]

2776. — ... Que le mariage contracté en pays étranger entre Français ou entre Français et étrangers, conformément à la loi du pays, n'est pas nécessairement nul pour défaut de publications préalables en France; il appartient aux juges du fond d'apprécier les circonstances dans lesquelles l'omission des publications s'est produite, et, s'il leur apparaît que, de la part des époux, cette omission a eu lieu de bonne foi, sans intention de frauder les prescriptions de la loi française, ils peuvent reconnaître la validité du mariage. — Cass., 19 févr. 1866, Balmette, [S. 66.1.206, P. 66.532]; — 20 nov. 1866, Léotard, [S. 66.1.442, P. 66.1196]

2777. — ... Qu'un tel mariage n'est pas nul pour défaut de publications préalables au pays d'origine des conjoints, s'il n'apparaît pas que cette formalité ait été omise à dessein et dans l'intention de frauder la loi en échappant à la publicité. — Lyon, 21 juin 1871, François des Guidi, [S. 72.2.201, P. 72.900]

2778. — ... Que le défaut de publications préalables en France et l'absence d'actes respectueux n'emportent nullité du mariage d'un Français célébré à l'étranger que s'il y a eu dessein prémédité de faire fraude à la loi française. — Paris, 20 janv. 1873 (motifs), Dussarce, [S. 73.2.177, P. 73.721]

2779. — ... Que le défaut de publications préalables emporte nullité du mariage célébré en pays étranger, lorsque cette formalité a été omise à dessein, et dans l'intention de faire fraude à la loi française. — Trib. Seine, 2 juill. 1872, Morgan, [S. 72.2.248, P. 72.952]

2780. — ... Que le défaut de publications préalables en France n'emporte pas nullité du mariage célébré à l'étranger, si le mariage n'a pas été clandestin, et si les époux ne se sont pas mariés à l'étranger pour se soustraire à l'application de la loi fran-

çaise. — Aix, 29 avr. 1874, sous Cass., 28 déc. 1874, Bachili, [S. 75.1.347, P. 75.850]

2781. — En tout cas des époux sont respectivement non recevables à demander la nullité de leur mariage, contracté en pays étranger, pour défaut de publications en France, lorsque l'acte de célébration de leur mariage devant l'officier compétent est rapporté et qu'ils ont la possession d'état d'époux : la prohibition de l'art. 196, C. civ., à cet égard, s'applique aussi bien au cas d'un mariage célébré en pays étranger qu'au cas d'un mariage célébré en France. — Cass., 8 nov. 1853, de Venancourt, [S. 56.1.17, P. 55.2.225]

2782. — Peu importe, en pareil cas, que le mariage n'ait pas été célébré devant un officier de l'état civil, selon les termes du même article : il suffit qu'il l'ait été devant une personne (un ministre du culte) ayant caractère pour procéder à la célébration des mariages dans le pays où il a eu lieu. — Même arrêt.

2783. — Peu importe aussi que l'acte de célébration du mariage ne soit pas revêtu des légalisations et des visa prescrits par la loi pour rendre exécutoires en France les actes faits en pays étranger, alors surtout qu'il a été transcrit antérieurement sur le registre de l'état civil en France, en vertu d'une décision judiciaire, obtenue par l'époux demandeur en nullité du mariage. — Même arrêt.

2784. — Jugé qu'il appartient aux tribunaux de décider en pareille matière, eu égard... soit aux circonstances qui ont précédé et suivi la célébration du mariage... — Rennes, 27 août 1879, précité. — Lyon, 28 févr. 1880, précité.

2785. — ... Soit à la bonne foi des époux. — Rennes, 27 août 1879, précité.

2786. — ... Qu'il appartient au juge du fait de décider, par une appréciation souveraine des faits et circonstances de la cause, que les parties qui ont contracté mariage en pays étranger, sans s'être conformées aux art. 170 et 171, C. civ., ont voulu faire fraude à la loi française : ce qui entraîne la nullité du mariage. — Cass., 15 juin 1887, de Cibeins, [S. 90.1.446, P. 90.1.1079]

2787. — ... Que l'art. 170, C. civ., ne prononçant pas la nullité du mariage contracté à l'étranger à défaut de publications en France et d'actes respectueux, les tribunaux sont appréciateurs souverains des circonstances et de la bonne foi des époux, et qu'ils peuvent rejeter la demande en nullité, si l'intention de frauder les dispositions de la loi n'est pas établie. — Cass., 8 mars 1875, Joureau, [S. 75.2.171, P. 75.497]

2788. — ... Que le mariage contracté par des Français en pays étranger suivant les formes usitées dans le pays, n'est pas nécessairement nul pour défaut de publications en France et absence d'actes respectueux; les tribunaux examinent si, d'après les circonstances, il convient de prononcer la validité ou la nullité du mariage. — Paris, 24 avr. 1874, Celarié, [S. 75.2.49, P. 75.231]

2789. — Ce système de la nullité facultative que la jurisprudence consacre si largement rend nécessaire la solution de deux questions sur lesquelles les tribunaux ont eu également à statuer fréquemment. Tout d'abord qui peut invoquer cette nullité facultative particulière? Sur ce point la jurisprudence est très-incertaine et obscure. La nullité pour défaut de publications ne pouvant être fondée que sur les art. 191 et 193, C. civ., et ces textes édictant une nullité absolue, il devrait en résulter logiquement que la nullité pour défaut de publications a également le caractère de nullité absolue, et pourrait par suite être invoquée par tous les intéressés. — Laurent, t. 3, n. 32; Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 124, texte et note 22; Despagnet, n. 385; Dubasty, *Des mariages contractés à l'étranger*, p. 89.

2790. — La jurisprudence n'a point cependant consacré cette solution logique, et des arrêts ont refusé aux collatéraux le droit d'invoquer la nullité du mariage pour défaut de publications, sous le prétexte que ceux-là seuls peuvent invoquer les nullités auxquelles un texte formel le reconnaît, et qu'aucun texte ne reconnaît aux collatéraux le droit d'invoquer la nullité pour défaut de publications. — Cass., 5 nov. 1839, Falicon, [S. 39.1.822, P. 39.2.453]; — 18 août 1841, Petit, [S. 41.1.872, P. 41. 2. 750] — Montpellier, 25 avr. 1844, Casadumont, [S. 45.2.7, P. 45.1.162, D. 45.2.326] — Paris, 25 juill. 1881 et Trib. Seine, 25 juin 1880, [*Clunet*, 82.531]

2791. — L'argument n'est point décisif, car aucun texte ne prononce non plus *in terminis* la nullité du mariage pour défaut de publications. Pour consacrer cette nullité qui, à notre avis, n'existe pas, on ne peut invoquer avec apparence de vérité que les art. 191 et 193 qui consacrent une nullité absolue. La nullité pour défaut de publications doit donc être considérée elle-même comme absolue, et toutes les règles des nullités absolues lui sont par suite applicables. C'est la conséquence nécessaire et logique du système consacré par la jurisprudence. — Laurent, *op. et loc. cit.*

2792. — La nullité résultant du défaut de publications peut-elle être couverte? Nonobstant l'absence complète de textes sur cette matière, la jurisprudence a admis l'affirmative dans de nombreuses décisions.

2793. — Il a été jugé spécialement que la nullité d'un mariage contracté en pays étranger, sans publications préalables en France, est couverte par la possession d'état. — Paris, 23 janv. 1832, d'Hérisson, [S. 32.2.384, P. chr.] — Rennes, 6 juill. 1840, Godfroy, [S. 40.2.397]

2794. — ... Ou par la possession d'état jointe à la représentation de l'acte de célébration. — Paris, 13 juin 1836, Turin, [S. 36.2.297, P. chr.

2795. — ... Ou par la possession d'état et par la reconnaissance de la légitimité du mariage. — Cass., 12 févr. 1833, d'Hérisson, [S. 33.1.194, P. chr.]

2796. — ... Encore qu'il n'y ait pas eu notification d'actes respectueux. — Et que la possession d'état, dans ce cas, peut résulter de faits qui se seraient accomplis en pays étranger, alors surtout que la possession d'état est opposée, non à un tiers, mais à l'un des époux. — Cass., 25 févr. 1839, Agnèse, [S. 39.1.187, P. 39.1.228]

2797. — Jugé pareillement que la nullité résultant du défaut de publications en France est couverte à l'égard des époux eux-mêmes par la possession d'état. — Cass., 17 août 1841, Godfroy, [S. 41.1.681, P. 41.1.504]

2798. — ... Que la nullité est couverte par la possession d'état, alors surtout qu'à l'époque du mariage les époux n'avaient aucun domicile en France, que le mariage a eu lieu avec le consentement des ascendants, qu'il a été entouré de toutes les formalités exigées dans le pays, et transcrit en France sur les registres de l'état civil. — Cass., 10 mars 1841, Vallier, [S. 41.1.302, P. 41.1.580]

2799. — La nullité du mariage contracté à l'étranger sans publications en France est également couverte à l'égard des père et mère de l'époux français, lorsqu'ils ont approuvé le mariage. — Cass., 17 août 1841, précité. — Rennes, 6 juill. 1840, précité.

2800. — Jugé de même que la nullité d'un mariage contracté en pays étranger entre Français, pour défaut de publications en France, est couverte par le consentement des ascendants et par la possession d'état des époux. — Cass., 14 juin 1845, Cluzet, [S. 45.1.726, P. 45.2.703, D. 45.1.307]

2801. — ... Que la nullité d'un mariage contracté en pays étranger entre Français, ou entre Français et étranger, pour défaut de publications en France, est couverte par le consentement des ascendants et par la possession d'état des époux. — Montpellier, 25 avr. 1844, Casadumont, [S. 45.2.7, P. 45.1.163, D. 45.2.326]

2802. — Dans tous les cas, cette nullité ne peut être demandée par les parents collatéraux des époux : les collatéraux ne sont recevables à attaquer les mariages de leurs parents que lorsqu'ils y sont formellement autorisés par la loi. — Même arrêt.

2803. — Aucun texte ne justifie, comme nous l'avons déjà fait remarquer, cette théorie de la jurisprudence. Nulle disposition, en effet, n'indique que la nullité dont il s'agit puisse se couvrir par la possession d'état. Le seul article légal, qui, dans le chapitre IV, parle de la possession d'état est l'art. 196, or il est absolument étranger à la nullité du mariage : il ne concerne que la nullité de l'acte de célébration. Certains arrêts invoquent aussi l'art. 183, mais cet argument est entièrement dénué de valeur, car nous supposons un mariage nul non pour défaut du consentement des ascendants, mais pour défaut de publicité; or aucun texte ne déclare que cette nullité sera couverte par l'approbation des ascendants. D'un autre côté, à supposer même que les ascendants qui auraient consenti un mariage soient non recevables à en proposer la nullité, cette fin de non-recevoir n'exclurait pas la possibilité d'une action de la part d'autres personnes que les ascendants.

2804. — Pour justifier et soutenir le système de la juris-

prudence. Demolombe a invoqué l'art. 193 qui confère implicitement aux tribunaux le droit de décider si un mariage est ou non clandestin. D'après Demolombe, la possession d'état se produisant postérieurement au fait de la clandestinité du mariage autoriserait les tribunaux à considérer cette clandestinité comme n'ayant pas existé en fait, et à déclarer par suite le mariage valable. Il nous semble impossible d'admettre qu'un fait postérieur à la clandestinité du mariage, la possession d'état, puisse avoir pour conséquence de faire disparaître le vice de clandestinité. Un mariage a été clandestin ou ne l'a pas été, et les faits qui se produisent postérieurement à sa célébration ne peuvent faire disparaître le vice dont il est entaché. Le législateur aurait pu sans doute attacher cet effet à la possession d'état, mais en l'absence d'une disposition législative formelle à cet égard, il nous semble impossible de l'admettre. — Laurent, t. 3, n. 33. — V. Demolombe, t. 3, n. 225.

2805. — Jugé que la possession d'état ne peut être opposée à un tiers pour couvrir la nullité du mariage contracté par un Français en pays étranger sans publications préalables. — Montpellier, 15 janv. 1839, Llense, [S. 39.2.246, P. 39.1.671]

2806. — L'art. 171 dispose que « dans les trois mois après le retour du Français sur le territoire du royaume, l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger sera transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile ». Ce texte peut être considéré comme ayant deux buts différents. Tout d'abord il assure au mariage une publicité telle quelle en France. En outre il procure aux époux eux-mêmes une preuve facile de leur mariage, preuve qui serait toujours dispendieuse et parfois difficile, si pour se la procurer ils étaient obligés de recourir aux registres de l'état civil du pays où leur mariage a été célébré. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 470; Demolombe, t. 3, n. 226.

2807. — Remarquons que la loi ne prescrit la transcription que dans les trois mois du retour en France; tant que le Français habite en pays étranger il n'est point tenu de cette formalité. — Demolombe, t. 3, n. 229; Verger, p. 88; Vincent et Pénaud, n. 62.

2808. — Jugé, en conséquence, que lorsque les époux ne sont pas de retour en France, comme les délais prescrits par l'art. 171 n'ont pas encore commencé à courir, un jugement est inutile pour ordonner la transcription qui serait demandée. — Trib. Seine, 12 avr. 1882, [*Clunet*, 82.615]

2809. — On a agité la question de savoir si l'art. 171 est indistinctement applicable à tous les mariages célébrés à l'étranger : 1° mariages célébrés devant un officier public étranger suivant les formes usitées dans le pays; 2° mariages devant les consuls ou agents diplomatiques français (art. 48); 3° mariage d'un militaire devant les officiers de son corps (art. 88 et 94, C. civ.). La solution à donner à cette question dépend beaucoup à notre avis de la portée que l'on attribue à l'art. 171.

2810. — Si, comme on l'a soutenu, on admet que l'inobservation de l'art. 171 peut aboutir à faire considérer comme non avenu en France le mariage célébré à l'étranger qui n'a pas été transcrit (V. *infrà*, n. 2813), il n'est pas douteux que l'on doive interpréter l'art. 171 de la façon la plus restrictive, et en borner l'application aux mariages des Français célébrés à l'étranger devant un officier public étranger. En faveur de cette opinion on peut, du reste, faire valoir les raisons suivantes : l'art. 171 fait suite à l'art. 170 qui ne prévoit précisément que l'hypothèse du mariage célébré devant un officier public étranger. D'autre part, la loi française n'ayant pas le droit de commander aux officiers publics étrangers ne pouvait imposer qu'au Français lui-même le soin de faire transcrire son acte de mariage. Au contraire, dans les deux autres hypothèses, la loi française a pu imposer l'obligation de faire transcrire soit à l'officier du corps d'armée (art. 95 et 98, C. civ.), soit aux agents diplomatiques et consuls français (Circ. min. des Aff. étrang., 8 août 1814).

2811. — Nonobstant ces raisons, nous préférerions cependant décider que l'art. 171 est applicable indistinctement à tous les mariages des Français célébrés à l'étranger. Il y a là, du reste, pour nous, plutôt un conseil donné aux Français mariés en pays étranger qu'une prescription légale, car, ainsi que nous aurons à l'exposer plus loin, l'art. 171 est, à notre avis, un texte dépourvu de sanction (V. *infrà*, n. 2816 et s.). — V. Demolombe, t. 3, n. 227.

2812. — La prononciation du divorce, par l'officier de l'état civil, entre époux mariés à l'étranger, mais dont l'acte de célébration de mariage n'a pas été transcrit sur le registre public des mariages, conformément à l'art. 171, C. civ., peut être considérée comme remplaçant cette transcription, tellement qu'à l'avenir et vis-à-vis des tiers le fait de mariage est réputé certain. — Montpellier, 3 juin 1830, Catuffe, [S. 31.2.151, P. chr.]

2813. — Quel est l'effet du défaut de transcription? Plusieurs opinions se sont fait jour sur ce point. D'après Delvincourt « ... dans ce cas, le mariage n'étant pas légalement connu (C. civ., arg. art. 194) en France, n'aurait aucun effet civil à l'égard des Français ou des biens situés en France...; en conséquence, les enfants de ce mariage n'hériteraient pas desdits biens au préjudice des autres parents français, ... l'époux ne pourrait se servir de ce motif pour faire annuler un second mariage contracté en France avant la dissolution du premier etc... ». — Delvincourt, t. 1, p. 68, note 6.

2814. — D'après d'autres auteurs, le but de l'art. 171 serait d'assurer au mariage une certaine publicité dans l'intérêt des tiers. Par suite, si cette publicité n'a pas été réalisée, c'est-à-dire si la transcription n'a pas eu lieu, le mariage ne pourrait produire à l'égard des tiers aucun des effets qu'il produit à raison de la publicité dont il doit être entouré. Ainsi, la femme n'aurait d'hypothèque légale sur les biens de son mari situés en France qu'à compter du jour de la transcription. De même, le défaut d'autorisation maritale ne pourrait être invoqué à l'égard de la femme pour les engagements contractés par elle antérieurement à la transcription. — Zachariæ, t. 3, p. 315 et 316, § 468; Duranton, t. 2, n. 240; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 580, note 6.

2815. — Mais les effets du mariage qui ne sont point subordonnés à une question de publicité seraient valables, abstraction faite de l'accomplissement de la formalité de la transcription. Ainsi, les enfants nés du mariage pourraient réclamer les droits de succession qu'entraîne pour eux la filiation légitime, alors même que le mariage de leurs auteurs n'aurait point été transcrit. — Duranton, *op. et loc. cit.*

2816. — Ces deux opinions doivent, à notre avis, être écartées. Le texte de l'art. 171 ne contient rien, en effet, qui les consacre. Rien n'indique qu'il ait entendu refuser en France tout effet au mariage non transcrit, et quant à la distinction entre les effets du mariage qui impliquent la publicité et ceux qui ne l'impliquent pas, elle paraît avoir aussi totalement échappé aux rédacteurs de l'art. 171. Cette induction est confirmée par les travaux préparatoires. Le projet contenait une disposition ainsi conçue : « Cet acte (l'acte de mariage) doit être encore, dans le même délai, reporté et transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile, sous peine, à défaut de ce report, d'une amende qui ne pourra être moindre de 100 fr. ni excéder 1,000 fr... »

2817. — Cette sanction pénale disparut de la rédaction définitive sur l'observation d'ailleurs inexacte du conseiller d'Etat Réal que la sanction de l'obligation de faire transcrire se trouvait dans les lois sur l'enregistrement. De cet historique, on peut déduire deux remarques qui l'une et l'autre infirment les systèmes que nous combattons. Par suite d'une erreur, la sanction de l'art. 171 ayant été supprimée, et les lois d'enregistrement ne contenant pas la disposition à laquelle faisait allusion Réal, l'art. 171 se trouve, en définitive, ne plus avoir aucune sanction. D'autre part, dans la pensée des rédacteurs du Code, la sanction de l'art. 171 ne devait être dans tous les cas qu'une sanction pécuniaire. C'est ce qui résulte à la fois et du texte du projet qui fut finalement supprimé, et du renvoi aux lois d'enregistrement qui ne pouvaient évidemment contenir qu'une pénalité fiscale. — V. Locré, t. 2, p. 327, n. 23.

2818. — C'est en faveur de cette dernière opinion que se prononcent la jurisprudence et la majorité des auteurs. Jugé à cet égard que le défaut de transcription n'opère pas nullité ou inefficacité du mariage en France. — Cass., 16 juin 1829, Colly, [S. et P. chr.]; — 12 févr. 1833, Hérisson, [S. 33.1.195, P. chr.] — Bordeaux, 14 mars 1850, Charvin, [S. 52.2.561, P. 51.2.136] — Nîmes, 23 févr. 1858, Gleize, [S. 58.2.385, P. 59. 514] — Lyon, 21 juin 1871, François des Guidi, [S. 72.2.201, P. 72.900] — Trib. Nice, 1er déc. 1873, sous Cass., 28 déc. 1874, Bachili, [S. 75.1.347, P. 75.850] — Merlin, *Quest.*, v° *Mariage*, § 14; Toullier, t. 1, n. 579; Duranton, t. 2, n. 240; Zachariæ, t. 3, § 468, note 15; Demolombe, t. 3, n. 229; Marcadé,

sur l'art. 171; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 476; Brocher, *Cours de dr. int. privé*, t. 1, p. 285; Weiss, *Tr. élém. de dr. int. privé*, 2e éd., p. 474; Despagnet, *Précis de dr. int. privé*, n. 326; Verger, p. 91; Pic, *op. cit.*, p. 93; Duguit, *Des conflits de législ. relatifs à la forme des actes civils*, p. 87 et 88; Fuzier-Herman, *Rev. prat.*, année 1876, t. 41, p. 112; Vincent et Pénaud, *op. et v° cit.*, n. 68 et s., et même ouvrage, *Revue de l'année*, 1888, v° *Mariage*, n. 9; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 171, n. 9; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 114, p. 183, note 14; Aubry et Rau, t. 5, § 469, p. 127; Laurent, t. 3, n. 38.

2819. — Jugé au surplus que le défaut d'accomplissement de la formalité dont il s'agit ne peut influer que sur le régime des biens, sur les droits et les obligations des époux vis-à-vis des tiers qui auraient contracté avec eux dans l'ignorance absolue de leur mariage. — Bordeaux, 14 mars 1850, précité.

2820. — Mais le défaut de transcription pourrait donner lieu à une action en dommages-intérêts de la part des tiers qui se prétendraient lésés par l'omission de cette formalité. — Trib. Nice, 1er déc. 1873, sous Cass., 28 déc. 1874, précité. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. Laurent, t. 3, n. 38.

2821. — La loi n'indiquant pas à la diligence de quelle personne la transcription doit être faite, cette transcription peut être requise par la femme, même après le décès du mari. — Cass., 16 juin 1829, précité. — Nîmes, 23 févr. 1858, précité. — Paris, 25 juin 1884, [*Clunet*, 84.627]

2822. — ... Ou par les héritiers de l'un des époux. — Toullier, t. 1, n. 579; Duranton, t. 2, n. 240; Vincent et Pénaud, n. 64 et 65.

2823. — L'acte dont la transcription est demandée doit être préalablement visé pour timbre (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 13). S'il est rédigé en langue étrangère une traduction doit en être fournie et c'est cette traduction qui est transcrite. L'original et la traduction après avoir été paraphés par l'officier de l'état civil et les parties requérantes sont annexés au registre de l'état civil. — Verger, p. 95; Vincent et Pénaud, n. 65 *bis*.

2824. — Il a même été jugé en Belgique que la traduction ne pourrait pas être présentée isolément, et que c'est à bon droit que l'officier de l'état civil refuserait la transcription si l'on ne produisait pas l'expédition de l'acte. Il y aurait donc nullité de la sommation de transcrire l'acte sur la simple production d'une traduction, et cette nullité ne serait pas couverte parce qu'au cours du débat la partie signifierait par acte d'avoué qu'elle tient l'expédition à la disposition de l'état civil. — Trib. Tongres, 17 mars 1875, [*Pasicr. belge*, 76.3.103]

2825. — Une lettre du grand juge, ministre de la Justice, décide toutefois que lorsque la transcription a lieu après l'expiration des trois mois, elle ne peut être faite qu'avec l'autorisation de la justice. Nonobstant cette lettre du grand juge, l'autorisation judiciaire ne nous paraît point ici nécessaire. Aucun texte ne la prescrit, et pour qu'elle soit obligatoire il faudrait considérer que la transcription est une rectification de l'acte de l'état civil : or il n'en est rien, puisqu'elle consiste dans la copie exacte et intégrale de l'acte même de mariage. — Laurent, t. 3, n. 35; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. toutefois, Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, t. 8, sect. 3, § 1, n. 3, p. 52; Demolombe, *op. et loc. cit.*

2826. — Si l'on admet, ainsi que nous venons de le décider, que l'art. 171 n'a point de sanction, on en déduira naturellement cette conséquence que la transcription peut utilement intervenir, même après l'expiration du délai de trois mois dont il est question dans ce texte. — Merlin, *Quest. de droit*, t. 8, v° *Mariage*, § 14; Toullier, t. 1, n. 579; Duranton, t. 2, n. 240; Demante, t. 1, n. 243 *bis*-II; Demolombe, t. 3, n. 28; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

2° Des mariages entre Français et étrangers en pays étranger.

2827. — En principe, les règles que nous avons exposées pour les mariages entre Français en pays étranger sont applicables aux mariages entre Français et étrangers, au moins en ce qui concerne le Français. Ainsi il est soumis aux mêmes conditions de fond et à la nécessité des publications en France. — Demolombe, t. 3, n. 230; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 472.

2828. — Quant à l'étranger sa capacité doit être appréciée d'après sa loi nationale. C'est l'application du principe, fondamental en droit international privé, que les personnes sont régies par leur statut personnel en quelque pays qu'elles se trouvent. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

2829. — A un seul point de vue des règles spéciales sont à poser pour les mariages dont nous nous occupons : tandis que deux Français qui se marient en pays étranger peuvent se marier à leur choix devant les officiers publics étrangers, ou devant les agents diplomatiques et consuls français, un Français et un étranger ne peuvent, au contraire, se marier que devant les officiers publics étrangers. Dans cette hypothèse la règle *locus regit actum* est obligatoire, car les agents diplomatiques et consuls français sont incompétents pour instrumenter sur le territoire étranger à l'égard d'un étranger. — Trib. Seine, 16 avr. 1869, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin 1869]; — 2 juill. 1872, Morgan, [S. 72.2.248, P. 72.952] — Duranton, t. 2, n. 235; Rieff, n. 88; Aubry et Rau, t. 5, § 468, p. 121, texte et note 12; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 473; Louiche-Desfontaines, *De l'émigration*, p. 84; Laurent, *Principes de droit civil*, t. 2, n. 11, et *Droit civil int.*, t. 4, n. 236 et s.; Despagnet, n. 349; *Journ. du dr. int. privé*, 1885, p. 660, et 1886, p. 305. — *Contrà*, Vazeille, t. 1, n. 186.

2830. — Jugé, en ce sens, que le mariage contracté à Constantinople, devant le vice-consul français, entre un Français et une sujette de l'Empire ottoman est nul, et que cette nullité, qui est d'ordre public, peut être invoquée par l'un des époux nonobstant une longue possession d'état. — Cass., 10 août 1819, Gaudin, [S. et P. chr.]

2831. — Est nul également d'une nullité d'ordre public le mariage d'une Française avec un Italien, célébré devant un consul d'Italie en Egypte. — Trib. d'Epinal, 14 août 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.2.507]

2832. — On a soutenu toutefois que l'incompétence des consuls et agents diplomatiques français pour procéder au mariage entre Français et étranger souffrait exception pour les pays d'Orient où fonctionne le régime des capitulations. En faveur de cette opinion, on a surtout fait valoir cette considération que les capitulations constituent une atteinte bien autrement grave à la souveraineté que la reconnaissance au profit des consuls et agents diplomatiques du droit de célébrer dans ces mêmes pays le mariage entre un Français et une personne de nationalité différente (Pic, p. 110 et s.). Nonobstant la force apparente de cet argument cette doctrine n'a pas prévalu : elle a, en effet, le défaut d'introduire une dérogation aux principes fondamentaux du droit international privé qu'aucun texte ne justifie. — V. Cass., 18 avr. 1865, [S. 65.1.317, P. 65.770, D. 65.1.342] — Lehr, *Rev. de dr. int. privé*, 1894, p. 97 et s.; *Journ. du dr. int. privé*, 1886, p. 308 et 309.

§ 2. Mariage des étrangers en France.

1° Des mariages célébrés en France entre Français et étrangers.

2833. — A ces mariages la règle *locus regit actum* est obligatoirement applicable. Les formalités prescrites pour la célébration du mariage en France devront donc être suivies, et comme les publications font partie de ces formalités l'étranger lui-même devra y faire procéder non seulement en France, mais encore dans son propre pays. Une circulaire du ministre de la Justice en date du 4 mars 1831 a consacré formellement cette solution au moins pour les étrangers majeurs qui n'ont pas en France une résidence de plus de six mois. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 477; Demolombe, t. 3, n. 231; Hutteau d'Origny, tit. 7, chap. 5, n. 7; Fœlix, *Des mariages contractés en pays étranger*, p. 24, n. 15; Vincent et Pénaud, n. 12; Duguit, p. 83; Pic, p. 56; Duhaut, *De la règle locus regit actum*, p. 57.

2834. — Il a été jugé en Belgique qu'on ne peut exiger que les époux étrangers procèdent dans leur pays aux publications de l'art. 168, C. civ., lorsque leur loi nationale ne prescrit aucune publication préalable au domicile des ascendants. — Bruxelles, 11 juin 1885, [*Pasicr. belge*, 85.2.491]

2835. — De même si les autorités étrangères se refusaient à faire les publications, les tribunaux pourraient apprécier les motifs de ce refus, et passer outre à la célébration du mariage. — Même arrêt.

2836. — Jugé par application du principe général que nous

venons de poser que le mariage contracté en France par une Française avec un étranger est nul, si, au lieu d'être célébré devant l'officier de l'état civil, il l'a été devant le ministre du culte, encore bien que ce fût conformément à la loi étrangère. — Paris, 18 déc. 1837, Ernouf, [S. 38.2.113, P. 38.1.77]

2837. — ... Qu'est nul le mariage contracté en France entre un Français et une étrangère dans l'hôtel d'un agent diplomatique étranger et suivant les formes prescrites par la loi étrangère. — Paris, 6 avr. 1869, Le maire du 8e arrondissement de Paris, [S. 70.2.178, P. 70.715] — Trib. Seine, 2 juill. 1872, Morgan, [S. 72.2.248, P. 72.952]

2838. — Les officiers de l'état civil français sont, dès lors, bien fondés à refuser d'opérer la transcription de l'acte de mariage sur les registres de l'état civil français, sauf aux parties à faire procéder à une nouvelle célébration de leur union dans les formes prescrites par la loi française. — Paris, 6 avr. 1869, précité.

2839. — Quant aux conditions de fond elles devront être appréciées, pour l'étranger qui se marie avec le Français, d'après sa loi nationale. — Cass., 15 juill. 1878, Plaquet, [S. 78.1.320, P. 78.789, D. 78.1.340] — Duranton, t. 2, n. 233; Vazeille, t. 1, n. 187; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 477; Demolombe, t. 3, n. 232; Vincent et Pénaud, v° *Mariage*, n. 121; *J. du dr. int. pr.*, 1880, p. 342; Despagnet, n. 397.

2840. — Jugé, en conséquence, qu'une femme étrangère divorcée peut se marier en France avec un Français, avant l'expiration des dix mois, depuis la dissolution de son mariage par le divorce, lorsque son statut personnel l'y autorise. — Trib. Seine, 4 nov. 1872, Mayer, [*J. Le Droit*, 6 janv. 1872] — *Sic*, Bressolles, *Quest. de dr. intern.*, p. 21; Pic, p. 141. — Cette doctrine, qui nous paraît l'application exacte et logique des principes posés, a été écartée par la cour de Paris, au moins pour l'hypothèse spéciale d'un mariage en France d'un Français avec une étrangère divorcée. L'arrêt de la cour de Paris est approuvé par M. Demolombe (t. 4, n. 100). Il ne nous semble pas cependant que la disposition de l'art. 228 présente un tel caractère d'ordre public qu'il y ait lieu d'admettre pour elle une exception au principe général d'après lequel l'étranger qui se marie en France est régi quant à sa capacité par son statut personnel. — *Contrà*, Paris, 13 févr. 1872, Le maire du 8e arrondissement, [S. 73.2.112, P. 73.473] — Demolombe, t. 3, n. 232 *bis;* Vincent et Pénaud, v° *Mariage*, n. 100.

2841. — Jugé de même que le mariage des étrangers est régi par leur loi nationale. — Trib. Nice, 9 déc. 1896, Jacques Serra, [*Gaz. des Trib.*, 19 mars 1897]

2842. — ... Qu'il n'appartient pas, par suite, à un des conjoints d'éviter, par un changement de nationalité, les effets de cette loi, notamment l'indissolubilité qu'elle reconnaît au lien conjugal. — Même tribunal.

2843. — Toutefois si l'étranger était sans patrie (V. *infrà*, v° *Nationalité*), on devrait appliquer la loi de son domicile. — Trib. Seine, 23 févr. 1883, [*J. Le Droit*, 2 mars 1883] — Vincent et Pénaud, *op. et loc. cit.*

2844. — Pour permettre à l'officier de l'état civil français de s'assurer que le statut personnel de l'étranger ne fait pas obstacle à son mariage en France, la circulaire du ministre de la Justice du 4 mars 1831, précitée, a recommandé aux officiers de l'état civil français « ... d'exiger de tout étranger non naturalisé qui voudra se marier en France, la justification par un certificat des autorités du lieu de sa naissance ou de son dernier domicile dans sa patrie, qu'il est apte, d'après les lois qui le régissent, à contracter mariage avec la personne qu'il se propose d'épouser ». Le certificat dont il est question dans la circulaire a pris dans la pratique le nom de *certificat de coutume* (V. *suprà*, ce mot). — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 3, n. 233; Fiore, n. 90. — Cette circulaire a été très-vivement critiquée par certains auteurs qui lui ont reproché non sans raison d'entraîner en pratique de très-graves complications à raison de l'impossibilité où l'on se trouve ordinairement d'obtenir les certificats de coutume, les législations des pays auxquels on s'adresse ne prévoyant pas la délivrance de ces certificats. — V. Fœlix, *Des mariages*, n. 12; Vincent et Pénaud, n. 132. — V. *suprà*, v° *Certificat de coutume*, n. 6 et s., 60 et s., 100 et 101.

2845. — Enfin d'après une lettre du procureur près le tribunal de la Seine à un maire du département « s'il y avait impossibilité d'obtenir le certificat d'aptitude prescrit par les instructions, parce que l'autorité du lieu de la naissance ou du dernier domicile du futur époux en pays étranger refuserait de délivrer une attestation de cette nature, on pourrait y suppléer par un acte de notoriété sous la forme indiquée dans l'art. 70, C. civ. Cet acte devrait être soumis à l'homologation prévue par l'art. 72, s'il contenait en même temps l'attestation de l'impossibilité où le futur époux se trouverait de se procurer son acte de naissance ». — Lettre, 7 juill. 1835.

2846. — On a fait remarquer avec raison que l'acte de notoriété ne pourrait jamais être d'une très-grande utilité pour déterminer la véritable capacité de l'étranger. Les officiers de l'état civil seront donc toujours en droit d'exiger le certificat de coutume, sans que jamais cependant il y ait là pour eux une obligation. — Demolombe, *op. et loc. cit.;* Fœlix, *op. et loc. cit.*

2847. — Jugé formellement, en ce sens, que la formalité du certificat ne peut être légalement exigée, et que l'officier de l'état civil peut être condamné à procéder au mariage, notamment lorsqu'il est prouvé que l'absence de certificat provient de ce que l'un des époux n'a pas eu l'argent suffisant pour s'en faire délivrer un par les autorités étrangères. — Trib. Rouen, 26 janv. 1842, [cité par Vincent et Pénaud, n. 136] — V. aussi en ce sens une circulaire du ministre de la Justice du 16 févr. 1855.

2848. — La jurisprudence ne subordonne pas, du reste, d'une manière absolue la validité du mariage contracté par l'étranger en France, à ce qu'il soit capable d'après son statut personnel. Ainsi il a été jugé qu'un étranger peut valablement contracter mariage en France, alors même qu'il serait frappé d'incapacité par les lois de son pays, s'il ne se trouve dans aucun cas d'incapacité par rapport à la loi française. — Caen, 16 mai 1846, sous Cass., 16 juin 1852, Beker, [S. 52.1.423, *ad notam*]

2849. — Jugé spécialement que les dispositions d'une loi interdisant à l'époux divorcé pour adultère de contracter un nouveau mariage, est une pénalité et n'a pas d'effet extraterritorial. — C. New-York, janv. 1882, [*Clunet*, 82.448] — Vincent et Pénaud, n. 155; Pic, p. 233.

2850. — ... Que le mariage célébré entre deux Français en pays étranger, après y avoir vécu en état d'adultère, est valable en France, bien que la loi locale prohibe un pareil mariage. — Trib. Seine, 14 mars 1879, [*Clunet*, 79.241]

2851. — Et les tribunaux français devraient respecter non seulement le mariage célébré en France malgré les prohibitions spéciales de la loi étrangère, mais aussi celui qui aurait été contracté en pays étranger. Ainsi il serait contraire à l'ordre public que l'on pût obtenir en France la nullité d'un mariage contracté en pays étranger entre blanc et femme de couleur. — Trib. Pontoise, 6 août 1884, [*Clunet*, 85.196] — Vincent et Pénaud, n. 164. — V. *suprà*, n. 406 et s.

2852. — De même les incapacités politiques qu'édictent certaines législations seraient sans aucun effet en France : telles seraient l'interdiction aux membres de certaines familles royales ou à des hauts dignitaires de se marier sans l'autorisation de leur gouvernement, les prohibitions fondées sur les différences de religion ou de caste, etc. — Vincent et Pénaud, n. 156 et s.; Fœlix, t. 2, p. 430 et s.; Pic, p. 179. — V. *suprà*, n. 1701 et s., 1830 et s., 2318.

2853. — Jugé, au contraire, qu'un mariage qui n'a été contracté en contravention à aucune des dispositions prohibitives du Code civil peut être annulé par un tribunal français comme contracté en contravention à une loi étrangère qui serait la loi personnelle de l'une des parties. — Pondichéry, 29 août 1843, sous Cass., 16 juin 1852, Ramastrapoullé, [S. 52.1.417, P. 53.1.268]

2854. — En tous cas, l'ordre public peut faire échec à l'application de la loi nationale du futur conjoint étranger.

2855. — Ainsi notamment un étranger déjà marié ne pourrait se remarier valablement en France, alors même que sa loi nationale autoriserait la polygamie. L'étranger ne pourrait pas davantage contracter mariage avec des parents au degré prohibé. — Pic, p. 150; Vincent et Pénaud, n. 143 et s.

2° Des mariages célébrés en France entre étrangers.

2856. — Quant aux conditions de fond, le principe est toujours que les étrangers seront régis même en France par leur

statut personnel. Nous n'avons rien à ajouter ici à ce que nous avons dit au sujet des mariages célébrés en France entre Français et étrangers. — V. *suprà*, n. 2839 et s.

2857. — Lorsque les futurs époux sont de nationalité différente, on doit apprécier la capacité de chacun d'eux suivant la loi nationale. — Paris, 28 mai 1880, *Clunet*, 80.300] — Trib. Seine, 4 août 1880, *Clunet*, 80.478. — Olivi, *Rev. de dr. int pr.*, 1883, p. 221 et s.; Vincent et Pénaud, n. 129.

2858. — Pour les conditions de forme il y a lieu de distinguer également si les deux étrangers sont de même nationalité ou de nationalité différente : 1° S'ils sont de même nationalité, le mariage pourra être célébré soit devant un officier de l'état civil français, conformément aux dispositions de la loi française et par application de la règle *locus regit actum*, soit devant le consul ou l'agent diplomatique accrédité en France par le gouvernement du pays auquel les contractants appartiennent, en supposant que les agents diplomatiques ou consulaires de ce pays aient qualité pour célébrer le mariage de leurs nationaux en pays étranger. — Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 477; Pic, p. 95; Dubasty, p. 139; Despagnet, n. 390.

2859. — 2° Si les étrangers qui se marient sont de nationalité différente la règle sera la même que lorsque le mariage a lieu en France entre un Français et un étranger, c'est-à-dire que la règle *locus regit actum* sera obligatoire, et que le mariage ne pourra être célébré en France que dans les formes prescrites par la loi française. — Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Pic, p. 108; Laurent, *Droit civ. int.*, t. 4, n. 254 et s.; Despagnet, n. 390; *Journ. du dr. int. privé*, 1885, p. 657 et s.

§ 3. *Preuve du mariage en droit international privé.*

2860. — Pour les règles relatives à la preuve du mariage il y a lieu de distinguer si le mariage a été célébré suivant les formes de la loi locale, ou d'après la loi nationale lorsque les parties se sont mariées devant un agent diplomatique ou consulaire de leur pays. Dans ce second cas, les règles sur la preuve seront les mêmes que pour le mariage contracté en France (V. *suprà*, n. 1096 et s.). Dans le premier cas la preuve du mariage pourra être administrée suivant les règles de la loi locale.

2861. — Ainsi la possession d'état suffit à la preuve d'un mariage contracté par un Français dans un pays étranger, par exemple, en Egypte, alors qu'il ne se tenait pas de registres de l'état civil. — Metz, 2 juin 1814, Faultrier, [S. et P. chr.]

2862. — En tout cas, il suffit, pour la validité et la preuve d'un mariage contracté en pays étranger, que les actes qui le constatent soient conformes aux lois du pays où il a été célébré. — Paris, 27 juin 1815, Wendel, [S. et P. chr.]

2863. — Jugé spécialement que le certificat d'un évêque suffit pour constater quelle est la forme, en Espagne, des actes de mariage et de naissance. Du moins l'arrêt qui, sur le vu d'un tel certificat, prononce la validité d'un acte de mariage ou de naissance fait en Espagne, ne peut, sous ce rapport, offrir d'ouverture à cassation. — Cass., 16 juin 1829, Colly, [S. et P. chr.]

2864. — Aux Etats-Unis, et particulièrement dans l'Etat de Pensylvanie, où le statut local n'exige, pour constater l'existence du mariage légitime, ni acte civil, ni acte religieux, ni acte authentique, ni même acte privé, et où il suffit, pour prouver le mariage, de la notoriété résultant de la cohabitation et de la réputation, en qualité de mari et femme légitimes, la preuve de cette notoriété suffit également pour attribuer aux enfants issus de ceux qui ont la notoriété de mari et femme, la qualité d'enfants légitimes. — Cass., 13 janv. 1857, de Valmy, [S. 57.1.81, P. 57.398] — V. *suprà*, n. 1860, 1869.

2865. — Il en est ainsi, encore bien que l'époque à laquelle se rapportent les faits desquels résulte cette notoriété soit postérieure à la naissance des enfants, lorsque d'ailleurs il est constaté, en fait, qu'à toute époque et en toute circonstance, l'homme et la femme ont eu la possession d'état de gens mariés. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire, pour attribuer à ces enfants la qualité d'enfants légitimes, de constater de plus qu'ils ont eu la possession d'état d'enfants légitimes de leurs père et mère. — Même arrêt.

2866. — Par suite, les étrangers dont la descendance légitime est ainsi établie et qui représentent la ligne maternelle d'une personne décédée en France sans postérité, peuvent concourir pour le partage de la succession avec les héritiers français, représentant la ligne paternelle. — Même arrêt.

2867. — Un mariage contracté en Espagne est valablement constaté par l'acte de célébration religieuse de ce mariage. — Bastia, 7 mai 1859, Castano, [S. 60.2.333, P. 60.1061, D. 60.2.158] — Paris, 30 janv. 1877, sous Cass., 20 janv. 1879, Garcia, [S. 79.1.417, P. 79.1081]

2868. — La preuve d'un mariage contracté entre Français, à l'étranger, et dans un pays où il n'existe pas de registres de l'état civil, peut, par application de l'art. 46, C. civ., être faite, en France, au moyen de registres et papiers domestiques. — Aix, 6 mai 1885, sous Cass., 8 juill. 1888, Linant de Bellefonds, [S. 87.1.449, P. 87.1.1121, et la note de M. J.-E. Labbé] — Aubry et Rau, t. 1, p. 222, § 66, texte et note 6; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 47, n. 2 et s.

2869. — De même, la preuve de la date du mariage peut être faite au moyen de présomptions. — Même arrêt.

2870. — Et la validité du mariage résulte de ce qu'il a été célébré dans les formes et conditions voulues par la législation du pays étranger où il a été célébré, ainsi que l'atteste le témoignage de l'agent du consulat étranger, lors d'un acte ultérieur confirmatif de ce mariage. — Même arrêt.

2871. — La preuve de la célébration d'un mariage en Angleterre est suffisamment établie par la production d'un acte inscrit sur une feuille détachée d'un registre à souche, portant un numéro d'ordre, contenant imprimées d'avance toutes les mentions usitées en Angleterre, signé de l'officiant dont la signature est dûment légalisée, et présentant ainsi tous les caractères d'un acte régulier. — Trib. Seine, 12 juill. 1888, [J. *Le Droit*, 13 juill. 1888]

2872. — Jugé toutefois que la preuve d'un mariage célébré anciennement en Angleterre (en 1747) ne saurait résulter, en France, de la mention d'une promesse de mariage sur les registres d'une paroisse, sans mention de la célébration ultérieure de ce mariage. Dès lors, les enfants issus de ce prétendu mariage ne peuvent avoir en France la qualité d'enfants légitimes. — Cass., 7 févr. 1860, Camroux, [S. 60.1.529, P. 61.72, D. 60.1.126]

2873. — Peu importe qu'on produise les actes de naissance de ces enfants, s'ils ne leur donnent pas la qualité d'enfants légitimes. — Même arrêt.

2874. — Peu importe également que les prétendus époux aient toujours cohabité, s'il n'est point établi que cette cohabitation ait été accompagnée de la possession d'état d'époux. — Même arrêt.

§ 4. *Des nullités du mariage et du mariage putatif en droit international privé.*

2875. — Lorsqu'on veut étudier les règles auxquelles sont soumises les nullités du mariage en droit international privé une distinction fondamentale s'impose, comme dans tout le sujet, entre les conditions de fond et les conditions de forme. S'il s'agit d'un vice de forme, c'est évidemment la loi qui régit ces formes, ordinairement la loi du lieu, *locus regit actum*, qui déterminera les règles de la nullité encourue pour inobservation des formes. — Vincent et Pénaud, n. 185; Gérardin, *Rev. prat.*, 1866, p. 271 et s.; Renault, *Rev. crit.*, 1884, p. 719 et s.; Brocher, t. 1, p. 294.

2876. — S'il s'agit, au contraire, d'une condition de fond, c'est la loi nationale seule applicable à ce genre de condition qui régira la nullité. En vertu de ce principe les auteurs admettent que si le statut personnel de l'étranger autorise l'annulation du mariage pour cause de dol, il devra être appliqué même en France, où la loi cependant n'admet pas cette cause de nullité (V. *suprà*, n. 127 et 128). Les mêmes règles devraient encore être suivies en cas d'erreur. — Vincent et Pénaud, n. 186; Pic, p. 165; Brocher, t. 1, p. 295; Fiore, *Journ. du dr. int. pr.*, 1887, p. 48 et s.; Pic, p. 167.

2877. — La seule restriction que comporte ce principe résultera de l'intérêt d'ordre public qu'il y aura pour le pays où l'action en nullité est formée à ne pas admettre cette action en nullité. — Despagnet, n. 335; Verger, p. 101; Chrétien, *Journ. du dr. int. pr.*, 1887, p. 52; Vincent et Pénaud, n. 191.

2878. — La loi qui régit les cas de nullité est aussi celle qui détermine les personnes recevables à exercer l'action en nullité et les conditions sous lesquelles elles pourront l'exercer. Spécialement, lorsque les tribunaux français sont appelés à connaître d'une demande en nullité d'un mariage d'étrangers qui

marié contracté au mépris de l'autorité paternelle, ils doivent apprécier la demande d'après la loi étrangère et rechercher si cette loi prononce la nullité du mariage contracté sans le consentement des parents ou n'édicte son annulation que sous certaines conditions. — Trib. Seine, 14 juin 1887, [J. *Le Droit*, 1er juill. 1887] — Vincent et Pénaud, n. 192; Brocher, t. 1, p. 295; Pic, p. 109; Renault, *Rev. crit.*, 1884, p. 719; Fiore, *Journ. du dr. int. pr.*, 1887, p. 46.

2879. — De même, les fins de non-recevoir qui peuvent être opposées à la demande de nullité dépendent aussi de la loi qui régit les cas de nullité. — Vincent et Pénaud, n. 194; Brocher, t. 1, p. 289; Pic, *op. et loc. cit.*

2880. — Jugé spécialement que l'art. 183, C. civ., s'oppose à ce que la nullité d'un mariage célébré à l'étranger puisse être demandée soit par les époux, soit par les parents dont le consentement était requis, toutes les fois que le mariage a été approuvé expressément ou tacitement par ceux dont le consentement était nécessaire ou lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de leur part, depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage. — Bordeaux, 2 juin 1875, *Journ. Bordeaux*, 75.212 — Trib. Seine, 29 déc. 1886, *Clunet*, 87.66

2881. — C'est à l'époux défendeur, qui oppose une fin de non-recevoir à la demande en nullité, à faire la preuve de l'approbation expresse ou tacite donnée au mariage par celui qui l'attaque, ou de la tardiveté de son action qui aurait été introduite plus d'un an après qu'il aurait eu connaissance du mariage. — Rouen, 13 juill. 1880, [*Clunet*, 81.256] — Vincent et Pénaud, n. 201.

2882. — Supposons un mariage annulé, quelle sera la loi qui régira les conséquences de la nullité, et notamment qui déterminera s'il doit y avoir ou non mariage putatif et les règles auxquelles sera soumis ce mariage? Dans une première opinion on suit la loi qui régit la nullité. — Trib. Seine, 30 déc. 1887, [J. *Le Droit*, 4 janv. 1888] — *Sic*, Weiss, p. 698; Brocher, t. 1, p. 298; Duguit, *Confl. des législ.*, p. 77.

2883. — D'après un second système, qui semble prévaloir en jurisprudence, on applique la loi nationale des époux. — V. Bordeaux, 5 févr. 1883, [S. 83.2.137, P. 83.1.803] — Alger, 28 juin 1887, [*Gaz. des Trib.*, 4 nov. 1887] — Trib. Bordeaux, 18 janv. 1882, [*Clunet*, 82.539] — ... Et notamment la loi nationale du mari lorsque les époux sont de nationalité différente. — Trib. Seine, 26 avr. 1887, [*Clunet*, 87.476] — *Sic*, Despagnet, p. 319.

2884. — Spécialement, lorsque la femme étrangère a épousé, à l'étranger, un mari français et que le mariage a été annulé en France pour inobservation de la loi française à l'égard du mari, les tribunaux déclarent que le mariage ainsi annulé doit produire à l'égard de la femme les effets d'un mariage putatif. — Cass., 9 nov. 1846, Augu, [D. 46.1.337] — Bordeaux, 14 mars 1850, Charvin, [D. 53.2.178] — V. cep. Trib. Seine, 26 avr. 1887, précité.

§ 5. *Compétence.*

2885. — Quant à la compétence sur les contestations relatives à l'existence et à la validité du mariage en droit international privé. V. *suprà*, v° *Étranger.*

§ 6. *Effets du mariage en droit international privé.*

2886. — L'étude des effets du mariage en droit international privé se ramène à la détermination de la loi qui doit régir dans ses effets le mariage contracté par deux étrangers en dehors du pays dont ils ont la nationalité. Ainsi, en supposant deux personnes de nationalité étrangère qui contractent mariage en France et y fixent leur résidence, à quelle loi appartiendra-t-il de préciser les effets que cette union doit produire, soit par rapport aux époux entre eux, soit dans les relations de ces époux avec leurs enfants? Il ne peut être question ici que de préciser la règle générale, les développements que nécessiterait l'étude des effets les plus importants du mariage étant donnés sous les mots qui leur sont consacrés. — V. notamment, *suprà*, v¹ˢ *Aliments*, *Autorisation de femme mariée*, *Contrat de mariage.*

2887. — Le principe fondamental en matière de contrat est de laisser aux parties une liberté entière pour déterminer quelle loi régira leurs conventions. Ce n'est qu'à défaut d'indications de leur part, que le droit international précise par interprétation présumée de leur volonté quelle loi sera applicable. Faut-il appliquer ce même principe en matière de mariage, et décider que deux époux qui se marient à l'étranger jouiront d'une entière liberté pour déterminer la loi qui régira les effets du mariage qu'ils contractent?

2888. — Les auteurs s'accordent, en général, à écarter ici l'application des principes généraux qui régissent les obligations. Bien que dans la conception législative actuelle du mariage cette idée soit peut-être contestable, ils admettent que le mariage n'est point un contrat ordinaire et qu'à raison même de ses caractères spéciaux la volonté humaine doit y être restreinte. « Le mariage, dit à ce sujet M. Weiss, est la pierre angulaire de la famille et de la société; il forme un tout indivisible; il n'est pas permis d'accepter quelques-unes de ses conséquences, de répudier les autres. Tout en cette matière est d'ordre public, en ce sens que les Français en France, les étrangers sur un territoire étranger, sont liés relativement aux effets du mariage par les prescriptions de leur loi personnelle et ne peuvent y déroger par un acte de leur volonté ». En d'autres termes, le principe à poser est que les effets du mariage contracté par deux étrangers sont toujours régis par la loi de leur statut personnel; par conséquent les effets du mariage contracté par deux Allemands en France seront régis par la loi de leur statut personnel. Il en sera de même pour les mariages contractés par des personnes de toutes autres nationalités. Ce même statut personnel qui régit le mariage au point de vue des conditions requises pour sa formation le régit donc encore quant à ses effets. — Weiss, p. 671; Fœlix, t. 1, p. 82; Fiore, p. 203

2888 *bis*. — Il est jugé par les tribunaux suisses que le régime matrimonial du canton d'origine ne s'applique de plein droit aux époux suisses mariés à l'étranger, que si le régime matrimonial du pays de leur domicile ne leur est pas appliqué aux termes de la loi ou de la jurisprudence de ce pays. Spécialement, puisqu'il est de jurisprudence, en France, que l'on doit considérer les étrangers, qui y ont leur principal établissement et qui s'y marient sans contrat, comme soumis aux dispositions de la loi française, relativement à leur régime matrimonial, on doit regarder un Vaudois, qui réunit ces conditions, comme marié sous le régime de la communauté légale, quel que soit, d'ailleurs, le régime du droit commun du canton de Vaud. Et le régime de la communauté légale française doit sortir tout ses effets, tant qu'il ne se heurte pas à des dispositions d'ordre public. — Trib. cant. Lausanne, 19 nov. 1897, [*Gaz. des Trib.*, 17 mars 1898]

2889. — Ce principe posé comporte, au surplus, une exception importante découlant de l'ordre public international. La loi de statut personnel qui, ainsi que nous venons de le dire, régit les effets du mariage de ses ressortissants même en pays étranger, ne s'appliquera, en effet, qu'autant qu'elle ne portera pas atteinte à des principes considérés comme d'ordre public dans le pays où elle s'applique (V. *suprà*, n. 2854). Cette restriction importante au principe général conduit notamment aux applications suivantes : dans le cas où une femme étrangère commettrait un adultère en France, les dispositions de l'art. 337, C. pén., lui seraient dans tous les cas applicables, quelles que soient, à cet égard, les dispositions de la loi de son statut personnel, et alors même que cette loi ne réprimerait pas l'adultère. En effet, toute loi pénale est essentiellement d'ordre public et s'applique comme telle et aux étrangers et aux nationaux (art. 3, C. civ.). — Trib. corr. Seine, 9 déc. 1879, [*Clunet*, 80.189] — V. aussi Trib. Seine, 25 avr. 1879, [*J. du dr. int. pr.*, p. 170, et *ibid.*, 1880, p. 94 et s.]

2890. — Inversement, si certaines législations consacrent au profit du mari des droits de correction ou de séquestration sur sa femme, on admet généralement que l'ordre public en France s'opposerait à ce qu'il exerçât de pareils droits sur notre territoire. La question pourrait se poser notamment à l'égard du mari anglais dont la législation autorise précisément à l'égard de l'épouse certains droits exorbitants de correction et de séquestration au profit du mari. L'exercice de pareils droits constituerait, en effet, une atteinte à la liberté individuelle que reconnaît et protège notre droit public. — Weiss, p. 672; Laurent, t. 5, p. 110; Story, § 189.

2891. — On s'est également demandé si un étranger, dont la femme a quitté en France le domicile conjugal, pourrait invoquer la jurisprudence française qui autorise le recours à la force armée, nonobstant les dispositions de sa loi de statut personnel qui n'autorise pas l'emploi de la force dans cette hypothèse (V.

suprà, n. 1239 et s.). La question est douteuse. En faveur de la négative, on peut dire que si la loi étrangère ne permet pas à ses ressortissants de faire intervenir la force publique pour régler les dissentiments entre époux, c'est qu'elle accorde probablement aux maris d'autres moyens pour faire respecter leur autorité. D'autre part, il ne semble pas que l'ordre public puisse être bien gravement troublé en France si un mari ne peut pas employer la force armée pour forcer sa femme à réintégrer le domicile conjugal. En réalité, il ne saurait sérieusement être ici question d'ordre public, puisque les Français eux-mêmes sont libres de recourir ou de ne pas recourir, en pareil cas, à la force armée. En outre, nous avons vu plus haut que la jurisprudence qui autorise ce recours est très-vivement discutée et que beaucoup d'auteurs la condamnent (V. *suprà*, n. 1240). Ces raisons nous paraissent décisives, aussi, contrairement à la jurisprudence qui paraît plutôt se former en sens contraire, déciderons-nous que la question de savoir quels sont les droits du mari lorsque la femme a quitté le domicile conjugal doit être résolue d'après les dispositions de la loi personnelle des époux. — Weiss, *op. et loc. cit.;* Laurent, t. 5, p. 113. — V. Paris, 20 avr. 1880, [*Clunet*, 80.300] — Trib. Evreux, 15 févr. 1861, Rye-Ratellet, [D. 62.3.39] — Trib. Seine, 3 mai 1879, [*Clunet*, 79.489]

2892. — C'est encore d'après la loi nationale qu'il faudrait décider si un père est ou non tenu de doter ses enfants. La question pourrait se poser notamment à propos du père autrichien auquel l'art. 1220, C. civ. autrich., impose l'obligation de doter sa fille. Cette obligation pourrait être ramenée à exécution contre lui, même en France. « L'intérêt général de l'Etat français, dit à ce sujet M. Weiss, n'exige pas qu'un étranger opulent puisse se soustraire aux obligations auxquelles la loi de ce pays a cru devoir le soumettre vis-à-vis de ses enfants. Tout ce que la France peut faire, c'est d'affranchir ses nationaux de l'obligation de doter leurs enfants (V. *suprà*, n. 1293), mais elle n'a aucune raison pour s'immiscer dans l'organisation intérieure d'une famille étrangère; l'ordre public international est sauf ». — Weiss, p. 676.

2893. — La doctrine a, au contraire, une tendance à considérer comme d'ordre public international la loi du 28 mars 1882 sur l'enseignement primaire obligatoire. Certaines décisions des tribunaux inférieurs sont aussi en ce sens. « Tout Etat, dispose à ce sujet un jugement du tribunal de simple police de Ressons-sur-Matz, a le droit de veiller à sa conservation et de prendre toutes les mesures nécessaires pour atteindre ce but; il peut donc imposer aux parents, même étrangers, qui lui demandent l'hospitalité, ce qu'il juge indispensable ou utile au développement de l'intelligence des enfants et de leur moralité... En conséquence, il paraît impossible de nier que la loi sur l'instruction primaire obligatoire n'ait une grande affinité avec les lois de police et de sûreté, en prenant ces expressions dans leur sens large... ». — Trib. pol. de Ressons-sur-Matz (Oise), 13 juill. 1883, [*Mon. des juges de paix*, 83.358] — Lettre du min. de l'Instr. publ. à l'administrateur du territoire de Belfort, 7 oct. 1882. — Laurent, t. 5, p. 175 et s.; Weiss, p. 677. — *Contrà*, Trib. pol. Céret, 28 févr. 1883, [*Mon. des juges de paix*, 1883, p. 201] — Detourbet, J. *La Loi*, 28 mars 1882, p. 191 et s.

2894. — En définitive, lorsque les époux ont la même nationalité, c'est la loi de leur statut personnel qui régit le mariage, sauf la restriction importante résultant de l'ordre public. Mais nous avons supposé jusqu'ici que les deux époux avaient la même nationalité. L'hypothèse contraire, bien que rare, est de nature à se présenter : on peut supposer, en effet, que des deux époux de même nationalité au moment du mariage l'un s'est fait naturaliser dans un pays étranger ou encore que le mari ayant une nationalité distincte de celle de sa femme avant le mariage la législation qui le régit ne confère pas à celle-ci par l'effet du mariage la même nationalité. Quelle sera, en pareil cas, la loi qui régira les effets du mariage? La question ne s'est posée, en pratique, que pour l'autorisation maritale et l'obligation alimentaire, et pour le cas seulement où l'un des époux avait changé de nationalité pendant le mariage. C'est dire que les développements qu'elle comporte sont en dehors de l'objet précis de notre étude. — V. notamment, Cour de circuit de New-York, 23 févr. 1873, [*Clunet*, 74.45 et s.] — Alger, 16 janv. 1882, [J. *Le Droit*, 5 août 1882; *Rev. crit.*, 83.722 et s.; *Clunet*, 79.273 (quest. et solut. prat.)]

2895. — La solution générale qui nous paraît se dégager des décisions que nous venons de signaler et de la doctrine des auteurs est que lorsque l'un des époux s'est fait naturaliser pendant le mariage et a acquis, en conséquence, une nationalité distincte de celle de son conjoint, il peut invoquer, quant aux effets du mariage, les règles résultant du nouveau statut personnel qui le régit par suite de son changement de nationalité. Telle est la règle générale; elle doit cependant être tempérée par cet autre principe, consacré par le droit international, en vertu duquel le changement de nationalité, obtenu isolément par l'un des conjoints, ne peut porter aucune atteinte aux droits privés de l'autre. — V. *infrà*, v° *Nationalité*. — La nouvelle loi du statut personnel ne régira donc les effets du mariage, par rapport au conjoint naturalisé, qu'autant que l'application de cette loi ne sera point de nature à porter préjudice aux droits de l'autre époux tels qu'ils résultent du statut personnel commun auquel les deux époux étaient soumis lorsqu'ils se sont mariés. — Esperson, *Etude sur le droit international privé dans la législation italienne : Journ. du dr. int.*, 1880, p. 339 et s.; Weiss, p. 187 et s., 679 et 680; Durand, *Essai de dr. int. pr.*, p. 369.

MARIE-GALANTE. — V. Guadeloupe.

MARINE DE L'ÉTAT.

Législation.

Ord. de 1681 (*sur la marine*); — Ord. 7 août 1825 (*sur les écoles d'hydrographie*); — Ord. 19 févr. 1831 (*sur la création d'un conseil des travaux de la marine*); — Ord. 19 juin 1832 (*faisant rentrer dans les attributions du ministre de la Marine les cinq compagnies de gendarmerie affectées au service des ports et arsenaux*); — L. 19 mai 1834 (*sur l'état des officiers*); — Ord. 11 août 1834 (*concernant l'organisation du service maritime dans les possessions françaises du nord de l'Afrique*); — Ord. 13 mai 1838 (*concernant les traites tirées sur le Trésor public pour l'acquittement des dépenses de la marine, faites dans les colonies et dans les ports étrangers*); — L. 17 juin 1841 (*sur l'organisation de l'état-major de l'armée navale*); — Ord. 25 déc. 1842 (*portant création d'une section de pionniers dans la compagnie de discipline de la marine*); — Ord. 14 juin 1844 (*concernant le service administratif de la marine*); — Ord. 21 juill. 1845 (*qui met un escadron de spahis d'Alger à la disposition du département de la marine pour le service du Sénégal*); — Ord. 7 nov. 1845 (*sur le service des traites de la marine*); — Ord. 22 juin 1847 (*portant règlement sur la solde, les revues, l'administration et la comptabilité des corps de troupe de la marine*); — Décr. 8 sept. 1849 (*portant constitution définitive de l'hospice des orphelins de la marine à Rochefort*); — L. 9 janv. 1852 (*sur l'exercice de la pêche côtière*), art. 16; — Décr. 12 janv. 1853 (*sur l'inspection des services administratifs de la marine*); — Décr. 29 janv. 1853 (*relatif à l'uniforme*); — quatre décr. 4 juill. 1853 (*portant règlement sur la pêche maritime côtière dans chacun des quatre premiers arrondissements maritimes*), art. 44; — Décr. 11 avr. 1854 (*portant organisation du corps du génie maritime*); — Décr. 5 mars 1856 (*sur l'organisation du corps des ingénieurs hydrographes*); — Décr. 17 mars 1856 (*portant réorganisation des maîtres entretenus des arsenaux et établissements de la marine*); — Décr. 2 mai 1857 (*concernant l'organisation et le service des établissements de la marine impériale situés hors des ports*); — Décr. 30 nov. 1857 (*portant règlement sur la comptabilité des matières appartenant au département de la marine et des colonies*); — Décr. 15 juill. 1858 (*portant règlement sur le service spécial de la gendarmerie impériale maritime*); — Décr. 19 nov. 1859 (*sur la police de la pêche maritime côtière dans le cinquième arrondissement maritime*); — L. 6 juill. 1860 (*qui modifie l'art. 3, L. 17 juin 1841, sur l'organisation de l'état major général de l'armée navale*); — Décr. 31 mai 1862 (*portant règlement général sur la comptabilité publique*), art. 65 à 67, et 270 à 275; — Décr. 22 juin 1862 (*concernant l'organisation et le service des gardiens de batterie*); — Décr. 6 juill. 1862 (*modifiant l'organisation des compagnies disciplinaires des colonies*); — Décr. 22 oct. 1862 (*portant création, au ministère, d'une commission permanente de contrôle et de révision du règlement d'armement*); — L. 4 juin 1864 (*concernant les ouvriers des professions maritimes*); — L. 31 mai 1865 (*relative à la pêche*), art. 10; — Décr. 14 juin 1865 (*relatif à l'avancement au grade de sous-ingénieur de la marine et à la création de l'emploi de maître principal des constructions navales*); — Décr. 30 déc. 1865 (*relatif à l'em-

barquement des officiers du génie maritime); — Décr. 7 nov. 1866 (*approuvant le règlement général sur l'administration des quartiers, sous-quartiers et syndicats maritimes; l'inscription maritime; le recrutement de la flotte; la police de la navigation; les pêches maritimes*); — Décr. 9 mars 1867 (*portant création d'emplois de maîtres principaux pour le service des directions et des établissements de l'artillerie de la marine*); — Décr. 18 janv. 1868 (*concernant l'organisation et le service de l'établissement d'Indret*); — Décr. 10 août 1868 (*portant organisation du personnel des conducteurs des travaux hydrauliques de la marine*); — Décr. 18 août 1868 (*portant extension des attributions de la commission du règlement d'armement*); — Décr. 26 nov. 1869 (*portant réorganisation du corps de l'infanterie de marine*); — Décr. 12 janv. 1870 (*portant règlement sur les indemnités de route et de séjour allouées aux officiers, fonctionnaires, employés, officiers mariniers, marins, ouvriers et autres agents du département de la marine et des colonies voyageant isolément*); — Décr. 8 mai 1872 (*portant organisation du personnel de gardiennage*); — Décr. 10 janv. 1873 (*portant réorganisation du personnel des conducteurs des travaux hydrauliques*); — Décr. 7 avr. 1873 (*portant organisation des prisons maritimes*); — L. 24 juill. 1873 (*relative à l'organisation générale de l'armée*); — L. 24 juill. 1873 (*sur les emplois réservés aux anciens sous-officiers des armées de terre et de mer*); — Décr. 30 janv. 1874 (*relatif à la réorganisation des compagnies disciplinaires des colonies*); — Décr. 21 nov. 1874 (*relatif à l'organisation du corps militaire des marins vétérans*); — L. 13 mars 1875 (*relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale*); — L. 30 nov. 1875 (*sur l'élection des députés*), art. 7; — Décr. 30 nov. 1875 (*sur la pêche dans les eaux salées*); — L. 15 déc. 1875 (*qui modifie divers articles de la loi du 13 mars 1875, sur les cadres et les effectifs de l'armée*); — Décr. 13 janv. 1877 (*relatif au mode de recrutement et de concours des professeurs d'hydrographie de troisième classe*); — Décr. 20 févr. 1877 (*portant création, dans le corps des marins vétérans, d'une section de mécaniciens et déterminant la solde de ce personnel*); — Décr. 12 juin 1877 (*relatif à l'institution de primes journalières de travail en faveur des ouvriers, anciens élèves de l'École de maistrance*); — L. 23 juill. 1877 (*sur les réquisitions militaires*); — Décr. 2 août 1877 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi sur les réquisitions militaires*); — Décr. 2 mars 1878 (*modifiant les conditions de recrutement des surveillants des prisons maritimes*); — Décr. 16 avr. 1878 (*portant organisation du corps militaire des pompiers de la marine*); — L. 22 juin 1878 (*sur le rengagement des sous-officiers*); — Décr. 31 oct. 1878 (*portant militarisation du personnel de surveillance des prisons maritimes*); — Décr. 7 mai 1879 (*portant règlement des passages à accorder aux officiers, fonctionnaires, agents, etc., sur les bâtiments de l'État ou du commerce*); — L. 5 août 1879 (*sur les pensions du personnel du département de la marine et des colonies*); — Décr. 26 août 1880 (*relatif aux nouveaux tarifs des soldes et indemnités de l'escadron de spahis et de la gendarmerie coloniale*); — Décr. 6 sept. 1880 (*portant création d'une compagnie auxiliaire d'ouvriers d'artillerie de la marine et des colonies*); — Décr. 2 juill. 1881 (*relatif à l'organisation et à l'enseignement des écoles de maistrance des arsenaux de la marine*); — Décr. 2 août 1881 (*relatif à l'organisation d'une compagnie de conducteurs d'artillerie sénégalais*); — Décr. 2 août 1881 (*relatif aux tarifs de la solde des militaires du corps des tirailleurs sénégalais*); — Décr. 24 oct. 1881 (*portant réglementation des concessions de bourses entretenues par la marine dans les lycées et collèges des ports*); — Décr. 25 déc. 1881 (*portant modification du décret du 14 juin 1865 relatif à l'avancement au grade de sous-ingénieur de la marine et à la création de l'emploi de maître principal des constructions navales*); — Décr. 25 janv. 1882 (*portant transfert à Paris de l'école d'application du génie maritime*); — Décr. 15 févr. 1882 (*érigeant les sous-quartiers en quartiers maritimes et portant fixation des limites des arrondissements, sous-arrondissements et quartiers du littoral*); — L. 16 mars 1882 (*sur l'administration de l'armée*); — Décr. 27 mars 1882 (*relatif au personnel des mécaniciens de la marine*); — Décr. 27 mars 1882 (*portant répartition nouvelle des attributions de quelques chefs de service*); — Décr. 27 mars 1882 (*portant création de surveillants généraux adjoints aux commissaires rapporteurs près les tribunaux maritimes*); — Décr. 27 mars 1882 (*portant militarisation du personnel de gardiennage affecté à la surveillance des portes et issues des arsenaux et établissements de la marine*); — Décis. prés. 6 oct. 1882 (*déterminant la solde du professeur de l'école de dessin de la marine à Cherbourg*); — Décr. 20 nov. 1882 (*sur le régime financier des colonies*); — L. 26 déc. 1882 (*portant que l'obligation de savoir lire et écrire pour contracter un engagement volontaire dans l'armée de mer ne sera imposée qu'à partir du 1er janv. 1886*); — Décr. 26 déc. 1882 (*fixant les limites des quartiers maritimes algériens*); — Décr. 30 déc. 1882 (*portant que les maîtres principaux peuvent être chargés des fonctions d'ingénieur*); — Décr. 15 janv. 1883 (*doublant, aux colonies, l'indemnité de logement allouée aux sous-officiers mariés*); — Décr. 30 juill. 1883 (*augmentant la solde des inspecteurs généraux de deuxième classe des ponts et chaussées attachés au service des travaux hydrauliques*); — L. 8 août 1883 (*concernant les pensions de retraite du personnel non officier de la marine*); — Décr. 3 janv. 1884 (*portant règlement d'administration publique sur l'organisation des conseils d'enquête pour l'armée de mer*); — Décr. 8 mars 1884 (*relatif aux officiers de réserve placés hors cadres en raison des emplois ou fonctions qu'ils remplissent dans l'ordre civil*); — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 31, § 3; — Décr. 12 mai 1884 (*portant création de deux régiments de tirailleurs tonkinois*); — Décr. 13 juill. 1884 (*concernant l'armement, les essais, l'entretien et la conservation des bâtiments de la marine nationale*); — Décr. 2 août 1884 (*relatif à la réorganisation de l'établissement des pupilles de la marine*); — Décr. 11 août 1884 (*modifiant le décret du 31 mai 1880, relatif au personnel du gardiennage*); — L. 9 déc. 1884 (*portant modification aux lois organiques sur l'organisation du Sénat et les élections des sénateurs*), art. 5; — Décr. 3 mars 1885 (*portant exécution de la loi du 19 juill. 1884, ayant pour objet la suppression des enfants de troupe dans les régiments et la création de six écoles militaires préparatoires*); — Décr. 2 avr. 1885 (*portant création d'un quatrième bataillon dans chacun des deux régiments de tirailleurs tonkinois*); — Décr. 20 mai 1885 (*sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 8 juill. 1885 (*portant organisation de compagnies de vétérans torpilleurs*); — Décr. 28 juill. 1885 (*portant création d'un troisième régiment de tirailleurs tonkinois*); — Décr. 10 déc. 1885 (*portant modification au décret du 24 sept. 1864 relatif aux examens que doivent subir les aspirants de deuxième classe pour être nommés aspirants de première classe*); — Décr. 6 mars 1886 (*portant réorganisation des services hydrographiques de la marine*); — Décr. 12 juin 1886 (*fixant la situation des officiers hors cadres*); — Décr. 24 juin 1886 (*portant organisation du service de santé de la marine*); — Décr. 11 août 1886 (*relatif aux monnaies étrangères employées à l'étranger au paiement de la solde du personnel militaire et civil du département de la marine*); — Décr. 25 août 1886 (*portant réorganisation du personnel des marins indigènes du Sénégal*); — Décr. 6 nov. 1886 (*concernant l'organisation des services administratifs de la marine*); — Décr. 31 déc. 1886 (*relatif à l'apposition des scellés lors du décès d'un officier de la marine en activité de service*); — Décr. 7 janv. 1887 (*modifiant les art. 101 et 111 du règlement financier de la marine du 14 janv. 1869*); — L. 26 févr. 1887 (*portant fixation du budget des recettes et du budget des dépenses sur ressources extraordinaires de l'exercice 1887*), art. 32 et s.; — Décr. 7 avr. 1887 (*admettant au serment les maîtres et seconds maîtres vétérans torpilleurs chargés de la surveillance des immeubles dépendant des directions des défenses sous-marines*); — Décr. 8 juill. 1887 (*portant réorganisation du service maritime en Corse*); — Décr. 23 nov. 1887 (*relatif à l'organisation de la constitution et de la comptabilité des magasins de la marine*); — Décis. prés. 18 janv. 1888 (*modifiant l'art. 742, Ord. 22 juin 1847, en ce qui concerne l'avoir à la masse des militaires décédés aux colonies*); — L. 30 mars 1888 (*portant fixation du budget général de l'exercice 1888*), art. 22; — Décr. 3 mai 1888 (*modifiant le décret du 12 janv. 1870, sur les indemnités de route et de séjour des officiers, fonctionnaires, etc., du département de la marine*); — Décr. 6 sept. 1888 (*sur l'organisation et la comptabilité des travaux de la marine*); — Décr. 5 déc. 1888 (*portant réorganisation de l'arsenal de Saigon*); — Décr. 9 janv. 1889 (*portant réorganisation du personnel administratif secondaire de la marine*); — Décr. 14 janv. 1889 (*modifiant le décret du 20 mai 1885, sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Déc. prés. 25 janv. 1889 (*portant application aux corps de troupe de la marine du décret* (guerre) *du 5 janv. 1889, relatif à l'unification*

des soldes); — Décr. 25 févr. 1889 (portant modification aux art. 808, 809 et 810, Ord. 22 juin 1847, sur la solde, les revues, l'administration et la comptabilité des corps de troupe de la marine); — L. 18 mars 1889 (relative au rengagement des sous-officiers); — Déc. prés. 20 mars 1889 (relative à la substitution facultative d'allocations en deniers aux denrées en nature); — Décr. 15 mai 1889 (modifiant le décret du 10 août 1886, relatif aux délais d'instance en matière de pensions à titre d'aggravation de blessures ou d'infirmités); — Décr. 25 mai 1889 (rattachant au département de la marine les corps spéciaux et indigènes aux colonies); — Décr. 5 juin 1889 (portant réorganisation du corps des tirailleurs sénégalais); — L. 15 juill. 1889 (sur le recrutement de l'armée); — Déc. prés. 4 sept. 1889 (portant application aux troupes de la marine du décret (guerre) du 16 août 1889, relatif à l'unification des soldes); — Décr. 8 oct. 1889 (réglant les conditions d'admission aux écoles de médecine navales); — Décr. 9 oct. 1889 (déterminant les juridictions sous la compétence desquelles seront placés les élèves des écoles de médecine navales); — Décr. 22 oct. 1889 (relatif à la création de conseils d'administration spéciaux pour les corps de troupe stationnés aux colonies); — Décr. 24 oct. 1889 (portant réorganisation du corps des cipahis de l'Inde); — Décr. 28 oct. 1889 (portant modification du décret du 10 déc. 1885, relatif aux examens que doivent subir les aspirants de deuxième classe pour être nommés aspirants de première classe); — Décr. 31 oct. 1889 (assimilant les élèves du service de santé de la marine aux aspirants de deuxième classe pour les frais de route et le traitement à l'hôpital); — Décr. 5 déc. 1889 (portant création du conseil supérieur de la marine); — L. 17 janv. 1890 (portant : 1° modification de l'art. 9, L. 17 juin 1841, sur l'organisation de l'état-major général de l'armée navale ; 2° application aux officiers généraux des corps de troupes de la marine de l'art. 8, modifié, de la loi du 4 août 1839, sur l'organisation de l'état-major général de l'armée de terre et du huitième alinéa de l'art. 8, modifié, de la loi du 13 mars 1875); — Décr. 3 févr. 1890 (relatif à la défense des colonies); — Décr. 1er mars 1890 (portant réorganisation des régiments d'infanterie de marine en France); — Décr. 27 mars 1890 (qui modifie l'art. 4, Décr. 15 juill. 1854, portant organisation des officiers et des maîtres de port préposés à la police des ports maritimes de commerce); — Décr. 31 mars 1890 (attribuant au directeur du service de santé de la marine l'administration et la police des hôpitaux maritimes); — L. 10 avr. 1890 (portant création d'une école du service de santé de la marine et de trois annexes); — Décr. 16 juin 1890 (réglant la situation des retraités de la marine appelés à concourir avec les gardes-consignes au service de garde et de surveillance des arsenaux de la marine et des établissements hors des ports); — Décr. 12 juill. 1890 (fixant le traitement des commandants supérieurs des troupes et des commandants militaires aux colonies); — Décr. 23 juill. 1890 (déterminant la composition de l'uniforme des élèves du service de santé de la marine); — Décr. 22 juill. 1890 (ayant pour objet la création à Bordeaux d'une école de médecine navale); — Décr. 16 oct. 1890 (relatif au transfèrement au dépôt de l'île d'Oléron de la compagnie disciplinaire d'inscrits); — Décr. 21 oct. 1890 (portant réorganisation du conseil supérieur de la marine); — Décr. 21 oct. 1890 (portant suppression du conseil d'amirauté et création des inspecteurs généraux de la marine et du comité des inspecteurs généraux); — L. 26 déc. 1890 (modifiant, en faveur des gardiens de batterie la loi du 13 mars 1875, relative à la constitution des cadres et effectifs de l'armée); — L. 26 déc. 1890 (portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1891), art. 31; — Déc. prés. 27 déc. 1890 (relative à la révision des tarifs d'indemnité de route des officiers supérieurs et des autres grades); — Décr. 10 janv. 1891 (attribuant le rang d'adjudant aux gardiens de batterie); — Décr. 12 janv. 1891 (organisant le cours normal d'enseignement des instituteurs élémentaires de la flotte); — Décr. 12 janv. 1891 (relatif à la situation des professeurs et des sous-professeurs de l'école des mousses de la flotte); — Décr. 28 janv. 1819 (privant les inscrits disciplinaires du droit à la haute paye d'ancienneté); — L. 2 févr. 1891 (modifiant l'art. 17, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée); — Décr. 2 févr. 1891 (relatif à la commission du classement des corps de troupe de la marine); — Décr. 2 févr. 1891 (réduisant à douze mois le temps de service restant à accomplir pour les militaires envoyés aux compagnies disciplinaires des colonies); — Décr. 4 févr. 1891 (portant organisation du service administratif des directions des mouvements du port); — Décr. 5 févr. 1891 (portant réorganisation du corps des cipahis de l'Inde); — L. 26 mars 1891 (relative à l'avancement des sous-lieutenants dans l'infanterie, la cavalerie et le train des équipages); — Décr. 1er mai 1891 (relatif au matériel à réserver pour les unités de combat); — Décr. 3 juin 1891 (relatif à l'uniforme des officiers et fonctionnaires des différents corps de la marine, les corps de troupe exceptés); — Décr. 23 juin 1891 (portant création d'un corps de tirailleurs haoussas); — Décr. 6 juill. 1891 (modifiant le décret du 20 mai 1885 sur le service à bord des bâtiments de la flotte); — L. 23 juill. 1891 (étendant les cas d'inéligibilité au conseil général et au conseil d'arrondissement); — Décr. 31 juill. 1891 (portant modification au décret sur la mise hors cadre des officiers de réserve de la marine); — Décr. 31 août 1891 (portant règlement sur la concession des congés et des permissions dans les troupes de la marine); — Décr. 4 oct. 1891 (portant règlement sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes); — Décr. 24 oct. 1891 (portant réorganisation du personnel des jardiniers-botanistes de la marine); — Décr. 26 oct. 1891 (portant modification des art. 7, 13, Décr. 24 juin 1886, sur le service de santé de la marine); — Décr. 28 oct. 1891 (portant réorganisation du corps militaire des armuriers de la marine); — Décr. 28 oct. 1891 (relatif aux engagements et rengagements dans le corps militaire des armuriers de la marine); — Décr. 31 oct. 1891 (accordant le passage gratuit pour venir en France, aux ouvriers européens de l'arsenal de Saïgon, recrutés sur place); — Décr. 4 nov. 1891 (portant adoption de nouvelles dispositions relatives au salut militaire dans la marine); — Décr. 27 nov. 1891 (modifiant le décret du 27 mars 1882 sur la militarisation du personnel de gardiennage affecté à la surveillance des portes et issues des arsenaux et établissements de la marine); — Décr. 21 déc. 1891 (attribuant aux vice-amiraux, membres du conseil supérieur de la marine, la plume blanche frisée au chapeau); — Décr. 24 déc. 1891 (modifiant le décret du 3 juin 1871, sur l'uniforme des officiers et fonctionnaires des différents corps de la marine); — Décr. 23 déc. 1891 (modifiant le décret du 31 août 1891 relatif à la concession des congés et des permissions dans les troupes de la marine); — Décr. 26 déc. 1891 (portant création d'un escadron de spahis soudanais); — Décr. 11 janv. 1892 (portant organisation des sections d'exclus en conformité de l'art. 4, L. 15 juill. 1889 sur le recrutement de l'armée); — Décr. 12 janv. 1892 (sur l'administration du personnel ouvrier des arsenaux et établissements de la marine); — Décr. 28 janv. 1892 (portant règlement d'administration publique et relatif aux emplois réservés aux anciens militaires gradés comptant au moins cinq ans de service); — Décr. 2 févr. 1892 (portant réorganisation de l'agence comptable des traites de la marine); — Décr. 2 févr. 1892 (modifiant celui du 21 oct. 1890 portant réorganisation du conseil supérieur de la marine); — Décr. 21 mai 1892 (attribuant la qualité d'ordonnateur au directeur du Laboratoire central d'artillerie de la marine); — Décr. 15 juin 1892 (portant organisation du personnel des marins indigènes de la Cochinchine); — L. 11 juill. 1892 (ayant pour objet la modification de l'art. 59, L. 15 juill. 1889 (engagements); — L. 19 juill. 1892 (modifiant certaines dispositions des lois des 24 juill. 1873, 13 mars 1875 et 15 juill. 1889); — L. 3 août 1892 (portant organisation du corps des officiers-mécaniciens de la marine); — Décr. 29 août 1892 (portant création d'une compagnie de conducteurs soudanais); — Décr. 1er sept. 1892 (relatif à la suppression de la mise hors cadres des officiers de réserve investis des fonctions de conseiller de préfecture); — Décr. 1er sept. 1892 (modifiant les décrets du 21 oct. 1890, relatifs à la création d'inspecteurs généraux de la marine, d'un comité d'inspecteurs généraux et d'une commission de classement des officiers des divers corps de la marine); — Décr. 18 sept. 1892 (relatif à la constitution et à l'organisation des escadres et des divisions de réserve et portant modification au décret du 13 juill. 1884 sur l'armement, les essais, l'entretien et la conservation des bâtiments de la marine nationale); — Décr. 17 oct. 1892 (portant modification au décret du 31 août 1891 sur les congés et permissions dans les troupes de la marine); — Décr. 19 oct. 1892 (portant règlement sur le fonctionnement général des sociétés d'assistance aux blessés et malades des armées de terre et de mer); — Décr. 22 oct. 1892 (relatif à l'uniforme de l'examinateur et des professeurs des écoles d'hydrographie); — Décr. 27 oct. 1892 (portant réorganisation du personnel des commis aux écritures et des agents

du matériel d'artillerie à l'arsenal de Saïgon); — Décr. 10 nov. 1892 (*relatif à l'uniforme de mécanicien inspecteur général de la marine*); — Décr. 31 déc. 1892 (*concernant l'organisation du service administratif de la marine dans les colonies*); — Décr. 10 janv. 1893 (*portant modifications à divers articles du décret du 20 mai 1885, sur le service à bord des bâtiments de la flotte et notamment aux attributions des contre-amiraux commandant en sous-ordre une division ou une escadre*); — Décr. 15 avr. 1893 (*modifiant le décret du 7 avr. 1873, portant organisation des [illegible]*); — Décr. 29 avr. 1893 (*relatif à la réorganisation du personnel administratif secondaire de la marine*); — Décr. 16 mai 1893 (*modifiant l'art. 40, Décr. 30 nov. 1857, sur la comptabilité des matières appartenant au département de la marine*); — L. 8 juin 1893 (*relative aux actes de procuration, de consentement et d'autorisation dressés aux armées ou dans le cours d'un voyage maritime*); — L. 8 juin 1893 (*portant modification des dispositions du Code civil relatives à certains actes de l'état civil et aux testaments faits soit aux armées, soit au cours d'un voyage maritime*); — Décr. 22 juin 1893 (*admettant au serment les officiers, officiers mariniers, quartiers-maîtres et marins, commandants et patrons des bâtiments et des embarcations chargés de veiller à la protection des câbles électriques affectés à la défense des ports militaires*); — Décr. 2. juill. 1893 (*portant réorganisation du service des défenses sous-marines*); — Décr. 3 juill. 1893 (*relatif à la désignation des officiers embarqués au choix comme seconds et des officiers attachés aux états-majors généraux*); — Décr. 8 juill. 1893 (*portant modification dans la contexture du compte général du matériel du département de la marine*); — Décr. 8 juill. 1893 (*portant réorganisation du corps de l'artillerie de la marine*); — L. 30 juill. 1893 (*portant organisation de l'armée coloniale*); — Décr. 1er août 1893 (*portant composition de la tenue de cheval des médecins de la marine détachés au service des troupes*); — Décr. 2 sept. 1893 (*portant fixation des cadres de la compagnie de discipline de la marine*); — Décr. 20 sept. 1893 (*portant réorganisation du conseil des travaux de la marine*); — Décr. 11 déc. 1893 (*sur la composition des rations dans le département de la marine*); — Décr. 19 déc. 1893 (*portant réorganisation du corps des disciplinaires des colonies*); — Décr. 2 févr. 1894 (*ayant pour objet de compléter les dispositions du décret du 11 janv. 1892, relatif au fonctionnement des sections métropolitaines d'exclus*); — Décr. 3 févr. 1894 (*modifiant la composition des cadres du régiment de tirailleurs annamites*); — Décr. 17 févr. 1894 (*ayant pour objet de déterminer, en cas de mobilisation, les attributions des préfets maritimes et des commandants de secteurs du littoral en ce qui concerne la défense des côtes*); — Décr. 23 mars 1894 (*modifiant l'art. 11, Décr. 2 août 1881, relatif à l'organisation de la compagnie de conducteurs d'artillerie sénégalais*); — Décr. 23 mars 1894 (*portant règlement sur l'avancement des officiers de réserve et des officiers de l'armée territoriale*); — Décr. 2 avr. 1894 (*modifiant les décrets des 20 mai 1885 et 10 janv. 1893 sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 7 avr. 1894 (*portant modification à l'art. 7, Décr. 28 oct. 1891, concernant le corps militaire des armuriers de la marine*); — Décr. 4 mai 1894 (*portant réorganisation de l'inspection générale permanente de l'artillerie de la marine*); — Décr. 7 juin 1894 (*instituant à Paris une nouvelle commission d'examen des inventions intéressant les armées de terre et de mer*); — Décr. 13 juin 1894 (*modifiant le décret du 20 mai 1885 sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — L. 13 juill. 1894 (*portant modification de l'art. 13, L. 18 mars 1889, relative au rengagement des sous-officiers*); — Décr. 19 juill. 1894 (*concernant les sous-officiers des troupes coloniales jouissant de pensions de retraite prévues par la loi du 18 mars 1889*); — Décr. 29 juill. 1894 (*relatif au matériel à réserver dans les magasins de la marine*); — Décr. 4 août 1894 (*relatif aux engagements et rengagements dans l'armée coloniale*); — Décr. 8 sept. 1894 (*portant que des médailles d'honneur peuvent être décernées au personnel non militaire de la marine*); — Décr. 10 nov. 1894 (*portant modifications dans les attributions de certains chefs de service dans les ports militaires*); — Décr. 11 nov. 1894 (*relatif aux attributions des chefs de service dans les ports militaires en temps de guerre*); — Décr. 12 nov. 1894 (*modifiant les décrets des 20 mai 1885 et 2 avr. 1894 sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 30 déc. 1894 (*appliquant à l'infanterie de marine des dispositions de la loi du 24 juin 1890 sur le service de l'état-major*); — Décr. 26 janv. 1895 (*modifiant le décret du 23 juin 1891 sur l'organisation du corps des tirailleurs haoussas*); — Décr. 23 févr. 1895 (*relatif aux réclamations adressées à l'autorité supérieure*); — Décr. 5 mars 1895 (*modifiant le décret du 10 janv. 1893 sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 11 mars 1895 (*abaissant le temps de service exigé des jardiniers-botanistes pour passer jardinier principal de deuxième classe*); — Décr. 30 avr. 1895 (*portant organisation du personnel des ouvriers d'État*); — Décr. 3 mai 1895 (*portant augmentation du taux des gratifications de réforme*); — Décr. 26 mai 1895 (*portant organisation du personnel des marins indigènes de l'Annam et du Tonkin*); — Décr. 28 mai 1895 (*portant règlement sur le service des armées en campagne*); — Décr. 29 juin 1895 (*modifiant les bases de délivrances des conserves de bœuf et de porc salé*); — Décr. 9 juill. 1895 (*portant création d'une section technique des constructions navales*); — Décr. 10 juill. 1895 (*sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — L. 18 juill. 1895 (*concernant la détermination et la conservation des postes électro-sémaphoriques*); — Décr. 31 juill. 1895 (*relatif à la formation du tableau d'avancement des officiers de marine et des officiers des autres corps de la marine, les corps de troupe exceptés*); — L. 1er août 1895 (*portant application du service militaire à l'île de la Réunion*); — Décr. 23 août 1895 (*relatif à l'envoi dans les compagnies disciplinaires des colonies, des hommes incorrigibles des sections soumises au régime des pionniers dans les compagnies de discipline*); — Décr. 24 oct. 1895 (*prescrivant l'envoi à la section disciplinaire d'inscrits, à Oléron, de certaines catégories de marins non visées dans le décret du 16 oct. 1890, constitutif de ladite section*); — Décr. 8 nov. 1895 (*relatif aux visites à échanger entre les autorités militaires et maritimes aux colonies*); — Décr. 8 nov. 1895 (*modifiant le décret du 12 nov. 1885 sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 15 nov. 1895 (*modifiant le décret du 10 juill. 1895 sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — Décr. 27 nov. 1895 (*fixant à quinze ans révolus la limite d'âge minimum des candidats à l'école navale*); — Décr. 4 janv. 1896 (*portant règlement général de la police sanitaire maritime*); — Décr. 15 janv. 1896 (*relatif aux lieutenants de vaisseau ayant quatorze ans de grade*); — Décr. 18 janv. 1896 (*relatif à la rémunération du travail des exclus métropolitains*); — Décr. 23 janv. 1896 (*modifiant celui du 10 juill. 1895, sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — Décr. 25 janv. 1896 (*déterminant la composition et les formes des conseils d'enquête appelés à émettre un avis sur la rétrogradation ou la cassation des sous-officiers rengagés, la mise à la retraite d'office ou la révocation des sous-officiers commissionnés*); — Décr. 1er févr. 1896 (*modifiant le décret du 10 juill. 1895, sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — Décr. 1er févr. 1896 (*modifiant le décret du 20 mai 1885, sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 3 févr 1896 (*rétablissant le titre et le grade d'inspecteur général du service de santé de la marine*); — Décr. 4 mars 1896 (*modifiant le décret du 12 janv. 1892, sur l'administration du personnel ouvrier des arsenaux et établissements de la marine*); — L. 13 mars 1896 (*portant modification de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée relativement au service de deux frères*); — Décr. 28 mars 1896 (*relatif aux opérations de recrutement à l'île de la Réunion*); — Décr. 9 avr. 1896 (*réorganisant l'administration centrale de l'établissement des invalides de la marine*); — Décr. 20 avr. 1896 (*modifiant celui du 21 oct. 1890, portant suppression du conseil d'amirauté et création des inspecteurs généraux de la marine et d'un comité des inspecteurs généraux*); — Décr. 21 avr. 1896 (*instituant un conseil supérieur de la marine marchande*); — Décr. 2 mai 1896 (*modifiant le décret du 20 mai 1885, sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 19 mai 1896 (*portant création, en Indo-Chine, d'une compagnie de discipline indigène*); — Décr. 23 mai 1896 (*concernant l'organisation de l'administration centrale du ministère de la marine*); — Décr. 30 mai 1896 (*relatif à l'organisation de contrôle au ministère de la marine*); — Décr. 30 mai 1896 (*portant organisation de l'état-major général de la marine et du cabinet du ministre*); — Décr. 30 mai 1896 (*modifiant le décret du 10 juill. 1895, sur la solde et l'administration des équipages de la flotte*); — L. 10 juin 1896 (*portant organisation du corps des officiers de la marine et du corps des équipages de la flotte*); — Décr. 12 juin 1896 (*portant règlement, pour le temps de guerre, des conditions d'admission et de séjour des bâtiments français et étrangers dans les mouillages et ports du littoral français*); — L. 8 juill. 1896 (*re-*

lative à l'unification des soldes des officiers et des gardes d'artillerie aux colonies); — Décr. 11 juill. 1896 (*rapportant le décret du 11 avr. 1896, portant création: 1° d'un corps d'administrateurs de l'inscription maritime; 2° d'un personnel civil spécial de commis de l'inscription maritime*); — Décr. 22 juill. 1896 (*sur l'ordre de préséance à observer entre officiers combattants et non combattants*); — Décr. 1er août 1896 (*modifiant le décret du 21 oct. 1890, portant réorganisation du service hydrographique de la marine*); — Décr. 10 août 1896 (*concernant l'organisation du corps des adjudants principaux et pilotes-majors de la marine*); — Décr. 10 août 1896 (*modifiant l'art. 16, Décr. 30 nov. 1857, sur la comptabilité des matières*); — Décr. 22 août 1896 (*modifiant le décret du 28 oct. 1891, portant réorganisation du corps militaire des armuriers de la marine*); — Décr. 24 sept. 1896 (*portant règlement sur les allocations de solde et les accessoires de solde des officiers, aspirants, fonctionnaires et divers agents du département de la marine*); — Décr. 13 oct. 1896 (*portant création d'une école des hautes études de la marine*); — Décr. 15 oct. 1896 (*relatif aux constatations à faire pour l'admission à la retraite d'office des officiers de marine et l'admission anticipée des officiers généraux de la marine dans la section de réserve*); — Décr. 17 nov. 1896 (*réglant les conditions d'embarquement des officiers du commissariat de la marine*); — Décr. 21 nov. 1896 (*modifiant le décret du 31 juill. 1895, relatif à la formation du tableau d'avancement des officiers de marine et des officiers des autres corps de la marine* (les corps de troupe exceptés)); — Décr. 28 nov. 1896 (*portant modification à la composition du conseil supérieur de la marine*); — Décr. 8 déc. 1896 (*portant modification à l'organisation du personnel des officiers et maîtres de port*); — L. 24 déc. 1896 (*sur l'inscription maritime*); — Décr. 24 déc. 1896 (*portant règlement d'administration publique, en exécution des art. 262 et 263, C. comm., sur le tarif des frais de traitement et de rapatriement des marins du commerce délaissés hors de France pour cause de maladie ou de blessure*); — Décr. 24 déc. 1896 (*modifiant l'art. 4, Décr. 22 sept. 1891, sur le rapatriement et les conduites de retour des gens de mer*); — Décr. 31 déc. 1896 (*portant affectation d'un chef armurier aux nouveaux régiments et organisation des sapeurs dans les régiments d'infanterie de marine, en France*); — Décr. 9 janv. 1897 (*modifiant l'art. 28, Décr. 23 nov. 1897, sur l'organisation et la comptabilité des magasins de la marine*); — L. 26 janv. 1897 (*portant concession de pensions proportionnelles aux quartiers-maîtres des équipages de la flotte réunissant quinze ans de services et reconnus impropres à l'embarquement, par suite des fatigues de la navigation*); — Décr. 6 févr. 1897 (*relatif à l'embarquement au choix des capitaines de frégate appelés à remplir les fonctions de second à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 6 févr. 1897 (*relatif aux attributions des services techniques pour la passation des marchés*); — Décr. 7 févr. 1897 (*relatif à l'embarquement comme officiers en second, sur certains croiseurs commandés par des capitaines de frégate, des lieutenants de vaisseau ayant plus de quatorze ans de grade, et admission de ces officiers à la table du commandant*); — L. 12 févr. 1897 (*sur la militarisation et l'organisation des guetteurs des électro-sémaphores de la marine*); — Décr. 22 févr. 1897 (*donnant droit au traitement de table, pour le commandant des bateaux sous-marins, lors des sorties et plongées*); — Décr. 4 mars 1897 (*modifiant le décret du 10 juill. 1895, sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — Décr. 13 mars 1897 (*fixant le traitement du vice-amiral chef d'état-major général de la marine*); — L. 24 mars 1897 (*portant modification de l'art. 4, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée* (hommes exclus de l'armée)); — L. fin., 29 mars 1897 (*sommes déposées à la caisse des gens de mer*), art. 22; — Décr. 13 avr. 1897 (*portant augmentation des salaires maxima attribués aux chefs journaliers et aux journaliers permanents et temporaires*); — Décr. 14 avr. 1897 (*relatif aux conditions que doivent remplir les capitaines au long cours, enseignes de vaisseau de réserve, candidats au grade d'enseigne de vaisseau du cadre actif*); — Décr. 17 avr. 1897 (*portant additions et modifications au décret du 24 sept. 1896 sur les allocations de solde et accessoires de solde des officiers, fonctionnaires et agents de la marine*); — Décr. 28 avr. 1897 (*modifiant le décret du 2 juill. 1893 sur le service des défenses sous-marines*); — L. 1er mai 1897 (*modifiant en faveur des hommes auxquels il aura été fait application de la loi du 26 mars 1891, les art. 5, 48 et 49, L. 15 juill. 1889 sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 15 mai 1897 (*modifiant le décret du 8 juill. 1893, portant réorganisation du corps de l'artillerie de la marine*); — Décr. 18 mai 1897 (*relatif aux avances de solde à payer aux militaires se rendant aux colonies ou rentrant en France*); — Décr. 2 juin 1897 (*relatif à l'organisation du corps militaire des guetteurs sémaphoriques*); — Déc. min., 11 juin 1897 (*appliquant aux sous-lieutenants élèves de l'artillerie de marine une décision présidentielle du 24 avr. 1897 augmentant leur solde*); — Décr. 22 juin 1897 (*portant création d'un emploi de caporal fourrier dans chacune des compagnies d'infanterie de marine en France, et réduction d'un caporal par compagnie dans ces régiments*); — Déc. prés. 30 juin 1897 (*étendant aux armuriers de la marine le bénéfice de la haute paie d'ancienneté accordé, après vingt ans de services, au personnel des équipages de la flotte*); — Décr. 8 juill. 1897 (*portant réorganisation du régiment de tirailleurs malgaches*); — Décr. 17 juill. 1897 (*modifiant le mode d'enseignement dans les écoles d'hydrographie*); — Décr. 17 juill. 1897 (*ayant pour objet de modifier l'art. 3, Décr. 2 févr. 1894, relatif à la rémunération du travail des exclus*); — L. 20 juill. 1897 (*fixant les conditions d'avancement pour le grade de vice-amiral*); — Décr. 25 juill. 1897 (*portant règlement d'administration publique sur l'organisation et l'état des officiers de réserve de l'armée de mer*); — Décr. 14 août 1897 (*relatif aux attributions du major général de la flotte et portant constitution, dans les arsenaux, d'un groupe comptable de la flotte*); — Décr. 24 sept. 1897 (*abrogeant celui du 6 août 1888, qui portait modifications aux services de l'établissement des Invalides*); — Décr. 10 oct. 1897 (*portant création d'un deuxième régiment de tirailleurs malgaches*); — Décr. 10 oct. 1897 (*portant organisation d'un service de surveillance des pêches maritimes*); — Décr. 20 oct. 1897 (*modifiant celui du 10 juill. 1895, sur la solde, l'administration et la comptabilité des équipages de la flotte*); — Arr. 3 nov. 1897 (*relatif au nouveau régime administratif institué en Algérie par le décret du 31 déc. 1896*); — Déc. prés. 20 nov. 1897 (*appliquant aux lieutenants d'artillerie de marine une décision présidentielle du 4 mars 1896, qui alloue la solde de lieutenant de première classe aux lieutenants d'artillerie compris dans la première moitié de la liste d'ancienneté*); — Décr. 21 nov. 1897 (*déterminant la hiérarchie et l'assimilation des ingénieurs des constructions navales et des ingénieurs hydrographes*); — Déc. prés. 1er déc. 1897 (*rendant applicable à l'infanterie de marine les règles en usage dans l'armée de terre pour les nominations aux emplois de major*); — Décr. 3 déc. 1897 (*portant création d'un emploi d'officier adjoint au lieutenant trésorier du régiment de tirailleurs soudanais*); — Décr. 9 déc. 1897 (*portant création d'emplois de secrétaires au dépôt du corps des disciplinaires des colonies*); — Décr. 10 déc. 1897 (*réorganisant le 3e régiment de tirailleurs tonkinois et portant création d'un 4e régiment de tirailleurs tonkinois*); — Décr. 13 déc. 1897 (*relatif à la mise hors cadre des officiers de réserve*); — Décr. 17 déc. 1897 (*portant réorganisation des régiments de tirailleurs malgaches*); — Décr. 22 déc. 1897 (*autorisant l'envoi, à la compagnie indigène de discipline de l'Indo-Chine, des tirailleurs tonkinois et annamites ayant encouru des condamnations*); — Déc. prés. 6 janv. 1898 (*modifiant les tarifs de solde annexés au décret du 24 sept. 1896*); — Décr. 9 janv. 1898 (*modifiant le décret du 10 nov. 1894 relatif aux attributions de certains chefs de service dans les ports militaires*); — Décr. 15 janv. 1898 (*modifiant le décret du 24 sept. 1896, sur la solde*); — Décr. 18 janv. 1898 (*modifiant le décret du 17 nov. 1896, relatif à l'embarquement des officiers du commissariat*); — Déc. prés. 18 janv. 1898 (*portant concession des gratifications de réforme permanentes majorées, aux anciens marins et militaires de la marine*); — L. 28 janv. 1898 (*ayant pour objet de compléter par un paragraphe additionnel l'art. 30, L. 24 déc. 1896, sur l'inscription maritime*); — L. 28 janv. 1898 (*portant modification à la loi du 24 déc. 1896, sur l'inscription maritime*); — Décr. 7 févr. 1898 (*portant réorganisation du régiment de tirailleurs soudanais*); — Décr. 15 mars 1898 (*portant modification au décret du 20 mai 1885, modifié par les décrets du 10 janv. 1893 et du 6 févr. 1897, sur le service à bord des bâtiments de la flotte*); — Décr. 15 mars 1898 (*modifiant le décret du 24 sept. 1896, sur la solde*); — Décr. 16 mars 1898 (*portant création d'un emploi de lieutenant d'armement, de caporal secrétaire et de caporal premier ouvrier armurier dans les 5e, 6e, 7e et 8e régiments d'infanterie de marine*); — L. 26 mars 1898 (*modifiant la loi du*

15 juill. 1889, en ce qui concerne les dispenses résultant de la présence de deux frères sous les drapeaux); — Décr. 30 mars 1898 *modifiant le décret du 25 juin 1887, relatif à l'enseignement à l'école navale*; — Décr. 30 mars 1898 *modifiant le décret du 21 oct. 1890, portant réorganisation du service hydrographique de la marine*); — Décr. 30 mars 1898 (*portant modification au décret du 21 oct. 1890, créant le comité des inspecteurs généraux de la marine*; — Décr. 31 mars 1898 *portant réorganisation des régiments de tirailleurs tonkinois*).

BIBLIOGRAPHIE.

Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885-1893, 2e édit., avec un suppl. par M. Boilot, 9 vol. in-8°, t. 4, n. 171 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr in-8°, v° *Marine*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e édit., 1 vol gr. in-8°, et 3 suppl., 1892-1894, v° *Marine militaire*. — Dufour, *Traité général du droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 7, n. 553 et s., et t. 8, n. 63 et s.

Bajot, *Répertoire de l'administrateur de la marine*, ou *Table par ordre de dates et de matière des principales lois relatives à la marine et aux colonies depuis leur origine jusqu'à ce jour*, 1814. — De Balincourt, *Les flottes de combat étrangères*, 1897. — Blanchard, *Manuel financier à l'usage du département de la marine*, 1860, 2e édit., in-8° ; — *Répertoire des lois, décrets, ordonnances, règlements et instructions sur la marine, de 1400 à 1859*, 1849-1859, 3 vol., in-8°. — Bourde (P.), *Les abus dans la marine*, 1888. — Comte de Chesnel, *Dictionnaire des armées de terre et de mer*. — Couraye du Parc, *Répertoire du service à la mer*, 1896. — Delarbre, *La loi du 5 août 1879, sur les pensions du personnel du département de la marine et des colonies*, 1880. — Deschard, *Organisation du corps des officiers de vaisseau de la marine française*, 1876, in-8°; — *Notice sur l'organisation du corps du commissariat de la marine*, 1878, in-8°. — Didiot, *Code des officiers de santé de l'armée de terre et de mer*, 1862, in-8°. — Dupré, *Dictionnaire des marines étrangères*, 1882, in-8°. — Durassier et Valentino, *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1886 à 1897. — Durat-Lasalle, *Code des pensions de la guerre et de la marine*, 1855, in-8°. — Durat-Lasalle (Louis), *Droit et législation des armées de terre et de mer*, 1842-1857, 10 vol. in-8°. — Fabre, *Etude comparative sur les comptabilités-matières de la guerre et de la marine*, 1882, in-8°. — Falloy, *De l'inscription maritime*. — Fourcadier, *Recueil des dépêches et règlements intéressant les mécaniciens de la flotte*, 1897. — Fournier et Neveu, *Traité d'administration de la marine*, 1897, 3 vol. in-8°. — Garrel, *Droit et législation des armées de terre et de mer*, 1857, in-8°. — Gougeard, *Les arsenaux de la marine*, 1881-1882, 2 vol. in-8°. — Guiffart, *La marine allemande*. — Le baron Lescalier, *Bases de l'administration maritime*, 1819, in-8°. — Leplat-Duplessis, *Indicateur alphabétique des règlements qui régissent le service à bord des bâtiments de l'Etat*, 1858-1867, 2 vol. in-8°. — Le Prédour, *Quelques mots sur nos arsenaux maritimes*, 1882, in-8°. — Neveu et Jouan, *Manuel du service administratif à bord des navires de l'Etat*, 1890, in-8°, et trois appendices, 1891-1897. — Ortolan (Th.), *Diplomatie de la mer*, 1864, 4e édit., 2 vol. in-8°. — Prugnaud, *Législation et administration de la marine*, 1858, 3e édit., 3 vol. in-8°. — Servant, *Manuel des pensions des marins du commerce*, 1896. — De Singly, *L'infanterie de marine; organisation et administration*, 1890, in-8°. — Terquein (H.), *De l'engagement des gens de mer*, 1894. — Thierry d'Argenlieu, *La marine et le parlement, Etude sur la spécialité budgétaire*, 1897. — Timoteo Garcia del Real, Aurelio Bentabol y Urcha et Pablo Martiney Pardo, *Legislacion de puertos* (législation des ports), *Collection législative comprenant tous les textes promulgués depuis 1851 jusqu'à la loi du 7 mai 1880*, 1880, in-8°. — Valentino (Ch.), *Aide-mémoire de l'officier de marine*. — Valin, *Commentaire sur l'ordonnance de la marine de 1681*, 1829, in-4°. — Viel, *Théorie et pratique sur l'administration et la comptabilité des corps de troupes de toutes armes*, 3 vol. in-8°. — Vigo, *Des principes de l'administration des armées*, 1871, in-8° ; — *Code des armées navales, ou Recueil des édits, déclarations, ordonnances, etc., sur le fait de la marine, de 1647 à 1689*, Amsterdam, 1758, in-4°. — X..., *Moyen d'établir la comptabilité générale du département de la marine*, 1817, in-8°. — X..., *Quelques mots sur la marine royale de France, par un marin*, 1818. — X..., *Lois, décrets, règlements et décisions sur la marine de 1861 à 1864*, 1864, in-8°. — X..., *Notices sur les ports militaires de la France*, 1867, in-8°. — X..., *Notices sur les établissements de la marine, Indret, Ruelle et La Chaussade*, 1869, in-8°. — *Code international de signaux à l'usage des bâtiments de toutes nations*, édit. franç., 1874, in-8°. — *Répertoire des dates des lois, décrets, ordonnances, etc., relatifs à la marine*, 1878, in-8°. — *Rapport adressé au Président de la République par le ministre de la marine et des colonies, relatif à la réorganisation du personnel administratif secondaire de la marine*, J. off., 11 juin 1889. — *Les troupes de la marine*, 1897.

Annales maritimes et coloniales, de 1809 à 1847 (partie législative), 37 vol. in-8°, *suivies du Bulletin officiel de la marine*, in-8°. — *Annuaire de la marine depuis 1763*, in-18 et in-8°. — *Revue maritime et coloniale depuis 1861*, chaque vol. in-8°. — *Des arsenaux*, Rev. adm., 1882, 1883 et 1884.

Le contrôle dans les arsenaux de la guerre et de la marine (L. Bouchard) : Rev. de dr. marit., 1er févr. 1872. — *Le budget de la marine* (H. Brisson) : Rev. polit. et parlem., année 1894, t. 2, p. 385 et s.

V. aussi *suprà*, v° *Armée*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

---

1. — La marine ou armée de mer est destinée à assurer la défense du territoire et des intérêts français au point de vue maritime. Son rôle essentiel est donc d'entretenir des forces navales et, en outre, de coopérer aux luttes terrestres, lorsqu'elles ont un caractère mixte, par exemple s'il s'agit de repousser des attaques sur un littoral ou dans une colonie. A ce titre, son but unique est la mise en ligne au moment voulu d'un certain nombre d'unités de combat : navires armés ou groupements de combattants. Mais des rouages multiples doivent entrer en jeu pour atteindre ce résultat et pour entretenir les divers éléments qui y coopèrent; car l'état de lutte est exceptionnel et quand il se produit il n'y a plus guère de réglementation à observer, sauf quelques prescriptions de droit criminel ou international.

2. — Auparavant, il a fallu recruter un personnel spécial pour chaque catégorie de fonctions, rendre ces agents aptes à occuper leur emploi, assurer à tous les moyens de vivre de leur état; il a fallu construire des navires, réunir des approvisionnements, pourvoir à l'entretien des uns et des autres; et comme ces obligations si diverses ne se pourraient accomplir au hasard, ni sans une direction raisonnée, plusieurs services ont dû être organisés, entre lesquels sont réparties les tâches qui découlent de si multiples besoins.

3. — Il résulte de ce qui précède que, pour la majeure partie, les règlements maritimes ont été écrits en vue du temps de paix et qu'un examen superficiel pourrait amener à considérer comme trop réduite la part faite à l'idée de la guerre. C'est pourtant bien l'élément de combat qui est la raison dernière de toute l'organisation maritime, comme c'est son intérêt final qui, même non exprimé, commande dans leur ensemble et dans leurs moindres détails les règles régissant l'armée de mer.

4. — L'étude de l'organisation maritime peut donc être divisée en trois parties : personnel et règlements propres à chacun de ses corps; matériel; enfin, services utilisant les uns et les autres. En réalité, ce dernier point est le plus important, car tout ce qui s'y rapporte offre un caractère d'ordre général, tandis que les prescriptions relatives à telle ou telle catégorie de personnes ou de matières n'ont pas d'autre affectation; nous commencerons donc par l'organisation des services. Puis nous donnerons les règles propres à chacun ou à l'ensemble des corps

de personnel. Ensuite, dans une troisième partie, seront indiquées les bases de la comptabilité du matériel appartenant à l'administration de la marine et laissé à terre.

5. — Quant à la comptabilité de la solde, les détails d'application en sont donnés dans la seconde partie de ce travail comme intéressant spécialement le personnel; de même, la comptabilité à bord rentre par son individualité dans le service à la mer; la troisième partie ne renfermera donc que le résumé des règles régissant la comptabilité du matériel à terre. Enfin, une quatrième partie comportera l'indication des principes généraux régissant les principales marines étrangères du continent.

TITRE I.

ORGANISATION DES SERVICES.

6. — Les services de la marine affectent une grande diversité. Au sommet, se trouve le ministre, assisté d'une administration centrale, comme d'ailleurs dans tous les départements ministériels. Puis, viennent un certain nombre d'établissements à terre : arrondissements maritimes, arsenaux, sous-arrondissements, commandement de la marine en Corse, quartiers, service de la marine en Algérie, électro-sémaphores, côtes (organisation de la défense des côtes en temps de guerre), établissements de la marine hors des ports, établissements de la marine hors de France. Enfin, on trouve le plus important des services maritimes, celui pour lequel tous les autres ont été créés, le navire; cette matière forme le sujet de plusieurs chapitres : positions du navire, service à bord, comptabilité du bord, etc.

7. — Pendant les premiers siècles de la monarchie, il n'y eut pas plus de marine militaire que d'armée permanente; lorsque le besoin s'en faisait sentir, on armait des navires du commerce et des gens de guerre constituaient l'élément de combat, tandis que la manœuvre devait être confiée à ce que nous appellerions des marins du commerce. La direction des opérations appartenait au chef de l'expédition nommé par le roi et souvent, sans doute, par les hauts barons. Pour la première fois, saint Louis créa un amiral, lors de la septième croisade; mais ce n'était là qu'un emploi temporaire, une sorte de lettre de commandement.

8. — La première administration maritime se rencontre en 1327, époque à laquelle Philippe le Bel institua une charge permanente d'amiral de France qui fut confiée à Pierre le Miége; l'amiral avait à sa disposition toutes les forces maritimes, ordonnait et payait la construction des navires de guerre, nommait aux emplois civils et militaires et exerçait à l'égard du négoce maritime une juridiction, d'où procède celle des tribunaux de commerce (Ord. 1400, 1517, 1543 et 1584). A côté de l'amiral de France existaient d'autres amiraux, notamment pour la Bretagne, la Guyenne et la Provence, charges qui ont survécu d'une manière distincte même après la réunion de ces provinces au domaine royal. La marine de guerre était alors principalement composée de galères marchant à l'aviron, sur lesquelles étaient embarqués les criminels et les prisonniers de guerre; les galériens étaient commandés par un personnel appelé le corps des galères et qui, tout en ayant des désignations analogues à celles des officiers de marine, tenait autant des futurs gardes-chiourmes que des marins (Ord. 1410, 15 mars 1548, 6 avr. et 6 août 1562, 6 avr. 1563, 27 sept. 1748). Peu à peu, la marine à voiles prit de l'extension et nécessita la création d'un corps spécial d'officiers de mer (V. *infrà*, n. 354 et s.). Quant aux forces navales, elles étaient divisées en marine de Ponant Océan et Manche) et marine de Levant (Méditerranée); on trouve une trace de cette organisation dès l'ordonnance du 26 juill. 1605.

9. — La charge d'amiral, comme celle de connétable, devint trop considérable, l'une et l'autre furent supprimées : le 11 mars 1626, date à partir de laquelle on connaît avec précision la chronologie des ministres de la Marine, Richelieu obligea le trente-huitième amiral, Henri de Montmorency, à démissionner et prit lui-même le titre de grand-maître, chef et surintendant général de la navigation et du commerce de France.

10. — Colbert abolit la charge de grand-maître et prit (7 mars 1669) le titre de ministre de la Marine et des Colonies; en outre, il rétablit la fonction d'amiral, mais en restreignant son rôle au commandement de la principale armée navale à la nomination aux offices des sièges des amirautés, et à la police de la navigation et du commerce; ces dernières attributions furent supprimées par le décret du 15 mai 1791 qui remplaça l'amiral de France par trois amiraux, chefs militaires sans pouvoirs administratifs; la qualité d'amiral devint même temporaire et restreinte à la durée d'une campagne (Décr. 3 brum. an IV); la dignité à peu près purement honorifique de grand amiral fut rétablie par le sénatus consulte du 28 flor. an XII; la charte de 1830 l'abrogea et l'ordonnance du 13 août 1830 institua de nouveau trois amiraux; cette dignité a été maintenue par la loi du 17 juin 1841, mais la loi du 10 juin 1896 est muette à cet égard; au surplus, les derniers amiraux, Rigault de Genouilly et Tréhouart, morts en 1873, n'avaient pas été remplacés.

11. — Le ministère de la marine et des colonies continua à exister, ayant même dans ses attributions, jusqu'en 1791, le service des consulats qui fut alors confié aux Affaires étrangères. Le 14 juin 1858, la direction des Colonies était détachée de la Marine pour constituer une partie du ministère de l'Algérie et des colonies; réunie à la Marine le 24 nov. 1860; rattachée au Commerce le 14 nov. 1881; réunie à la Marine le 30 janv. 1882; remise au Commerce le 14 mars 1889; réunie à la Marine le 8 mars 1892; renvoyée au Commerce le 11 janv. 1893 et érigée en ministère le 20 mars 1894.

CHAPITRE I.

ADMINISTRATION CENTRALE.

SECTION I.

Ministre.

12. — A la tête du département se trouve un ministre qui a l'autorité supérieure sur tous les services; il nomme aux divers emplois ou fait des propositions à cet effet au chef de l'Etat : sauf pour quelques grands commandements au sujet desquels les candidatures sont discutées en conseil des ministres, sauf également les règles sur l'avancement, le ministre de la Marine, à ce point de vue, exerce seul en réalité le pouvoir suprême. Il en est de même en ce qui concerne le matériel; toutefois, pour ce qui a trait à la flotte et aux approvisionnements, les lois de finances fixent la nature et l'importance des constructions navales à effectuer, ainsi que le maximum et le minimum des matières à conserver en magasin.

13. — Le ministre a un état-major particulier composé d'un certain nombre d'officiers d'ordonnances (environ sept) et comprenant des lieutenants de vaisseau, des capitaines des troupes de la marine, ainsi qu'un officier subalterne de l'armée de terre.

SECTION II.

Administration centrale proprement dite.

§ 1. *Généralités.*

14. — Le ministre a auprès de lui un ensemble de services chargés de préparer les décisions qu'il est appelé à prendre et qu'on appelle l'administration centrale; le groupement de ces services donne lieu à d'assez fréquentes modifications, selon les vues personnelles de chaque ministre qui est naturellement incité à organiser tout d'abord les rouages administratifs dont il est immédiatement entouré. Dans le fond, les attributions des bureaux sont, par la force des choses, à peu près immuables, au moins pour ce qui concerne les grandes lignes.

15. — L'administration centrale a été organisée par trois décrets du 30 mai 1896 (*B. O.*, p. 1055). En dehors de l'état-major général, du cabinet du ministre et des diverses directions (V. *infrà*, n. 18 et s., 24 et s.), un certain nombre de comités consultatifs éclairent le ministre de leurs avis. — V. *infrà*, n. 42 et s.

16. — Les bureaux de l'administration centrale sont confiés, en principe, à un personnel civil spécial; néanmoins, les emplois de directeur sont donnés en général à des officiers; ainsi le di-

recteur du personnel est d'habitude un contre-amiral, le directeur du matériel un directeur des constructions navales, le directeur de l'artillerie un général d'artillerie, le directeur de la comptabilité générale un commissaire de la marine, etc. En outre, les bureaux des mouvements de la flotte, de l'état-major de la flotte, des équipages, des troupes et des constructions navales peuvent être dirigés par des officiers. Enfin, un certain nombre d'officiers, de sous-officiers, d'agents des corps secondaires sont affectés à certains services ou bureaux. D'autre part, le cabinet et le secrétariat particulier du ministre peuvent comporter des personnes étrangères à l'administration de la marine (Décr. 23 mai 1896).

17. — Les membres des divers comités et commissions ne reçoivent aucun traitement, ni indemnité, ni jetons de présence ; quand ils sont officiers ou fonctionnaires, ils touchent leur solde habituelle ; le concours des personnes étrangères au département est désintéressé.

§ 2. *Etat-major général.*

18. — Le chef d'état-major général de la marine seconde le ministre dans les détails de l'administration du département qui se rapportent à la préparation et à la réalisation du programme de construction, à l'entretien, à l'armement et à la mobilisation de la flotte. Il a plus particulièrement sous sa responsabilité immédiate tout ce qui touche à la préparation de la guerre. En cas d'absence du ministre, il peut recevoir la délégation de la signature pour toutes les affaires où la loi n'exige pas l'intervention directe du chef du département. Il fait partie du conseil supérieur de la marine et de tous les comités ou commissions où sa présence est utile. Il a autorité sur les autres services du ministère et vise avec observations les propositions de commandements à la mer, de nomination au grade d'officier général, de capitaine de vaisseau et assimilé (Décr. 30 mai 1896).

19. — Le chef d'état-major général est d'ordinaire un vice-amiral qui reste trois ans en fonctions; il représente ainsi l'élément de stabilité, malgré les changements de cabinet. Le gouvernement pourrait néanmoins le relever de son poste.

20. — Le chef d'état-major a pour le seconder deux sous-chefs d'état-major général, un aide-de-camp, et un certain nombre d'officiers du corps de la marine ou des troupes qui sont répartis en trois sections, la première s'occupant des marines étrangères, la seconde de la défense des côtes, la troisième de la mobilisation de la flotte. En outre, un bureau de l'administration centrale dit « des mouvements de la flotte » s'occupe de l'armement, du désarmement des navires, des instructions aux commandants des forces navales, des transports de personnel et de matériel, du service hydrographique (Arrêté du 31 mai 1896).

21. — Le service hydrographique qui dépend du chef d'état-major général est dirigé par un contre-amiral et constitué par un certain nombre d'officiers de marine et d'ingénieurs hydrographes. Il est chargé de tout ce qui concerne les cartes de la marine et les instruments nécessaires à la navigation (Décr. 21 oct. 1890, *B. O.*, p. 451).

22. — Le service hydrographique est divisé en sept sections chargées respectivement des attributions ci-après : 1° hydrographie générale ; 2° côtes de France ; 3° cartes et archives, marées ; 4° instructions nautiques; 5° instruments scientifiques ; 6° instruments nautiques ; 7° météorologie nautique. Chacune de ces sections est dirigée par un ingénieur hydrographe ou un capitaine de frégate assisté, s'il y a lieu, d'autres officiers des mêmes corps; le chef des instructions nautiques peut être un capitaine de frégate de réserve qui, alors, reste soumis aux règles de compétence, de pénalité et de discipline militaires (Décr. 1er août 1896, *B. O.*, p. 86). En outre, un bureau administratif composé de fonctionnaires de l'administration centrale, prépare les marchés, tient la comptabilité, liquide les dépenses. Enfin un garde-magasin comptable prend en charge et conserve les instruments et les cartes.

§ 3. *Cabinet administratif.*

23. — Le cabinet administratif comprend le secrétariat particulier du ministre, et trois bureaux : 1° celui de l'enregistrement et du chiffre (qui est en partie sous les ordres du chef d'état-major général) chargé de l'ouverture et de l'enregistrement de la correspondance officielle, de l'expédition des télégrammes, etc. ; 2° le bureau du personnel de l'administration centrale, du service intérieur de l'hôtel du ministère, des bibliothèques, publications (notamment la *Revue maritime* et les archives de médecine navale), impressions, achats d'ouvrages pour toute la marine ; de ce service dépendent la bibliothèque et les archives du ministère; 3° le service du contentieux chargé de la conduite des instances judiciaires et des diverses questions de droit.

§ 4. *Direction du contrôle.*

24. — La direction du contrôle ne comporte pas de véritables bureaux. Elle se compose d'un certain nombre d'inspecteurs des services administratifs, chargés de viser avant leur présentation à la signature du ministre toutes les décisions de nature à entraîner une dépense ; en outre, le contrôle centralise les rapports des inspecteurs détachés dans les arsenaux et établissements. L'ensemble de cette institution est destiné à vérifier l'exacte application des lois et règlements, le maintien des dépenses dans la limite des crédits budgétaires. Le contrôle fait part directement au ministre de ses observations; mais il ne peut jamais arrêter un service ; son droit est seulement celui de remontrance.

25. — En exécution de la loi de finances du 26 déc. 1890, et du décret du 14 mars 1893, qui imposent à tous les départements ministériels l'obligation de tenir respectivement, pour l'ensemble de leurs bureaux, une comptabilité des dépenses engagées, un service spécial a été créé au ministère de la marine par arrêté du 31 mai 1896. Ce service vérifie l'exactitude de l'imputation budgétaire de chaque dépense proposée au ministre, et s'assure que les crédits restant inemployés suffisent à la couvrir. Il renseigne en outre le ministre sur l'état, à toute époque, des disponibilités de son budget (Instructions des 30 juin et 9 sept. 1896). Il est rattaché à la direction du contrôle.

§ 5. *Direction du personnel.*

26. — La direction du personnel comprend six bureaux dont quatre administrent chacun une catégorie de personnel au point de vue de l'organisation, du recrutement, de l'avancement, de l'affectation de ses membres aux divers postes, etc. Ces bureaux sont ceux de l'état-major de la flotte (officiers de marine et officiers mécaniciens), des équipages de la flotte, des troupes de la marine (officiers et hommes de troupes), des corps assimilés (ingénieurs, médecins, aumôniers, commissaires, etc.); en outre, ce dernier bureau a une section dite *De la justice maritime*, qui s'occupe de tout ce qui concerne l'administration de la justice dans l'armée de mer, des prisons maritimes, etc. Enfin, des deux derniers bureaux, l'un traite ce qui concerne la solde de tout le personnel et l'habillement des sous-officiers; l'autre administre les vivres pour toute la marine, les médicaments et hôpitaux, le personnel des sœurs hospitalières, et celui des ouvriers du service des vivres.

§ 6. *Direction du matériel.*

27. — La direction du matériel se divise en trois bureaux : le premier s'occupe des constructions navales ; il centralise les plans, devis, projets, marchés, etc., relatifs aux constructions de bâtiments par les arsenaux, aux objets d'outillage des chantiers de la marine; il administre le personnel ouvrier des constructions navales et des magasins généraux ; il passe tous les marchés concernant les machines, le grand outillage et les bâtiments construits à l'industrie. A côté de ce bureau fonctionne la section technique des constructions navales qui établit les plans des navires ou vérifie ceux qu'on lui soumet. — V. *infrà*, n. 53.

28. — Le second bureau du matériel est celui des travaux hydrauliques et bâtiments civils ; il centralise tout ce qui a trait à la construction et à l'entretien des immeubles de la marine, des ouvrages fondés à la mer, des voies de communication à ce relatives, des postes sémaphoriques.

29. — Le troisième bureau dit des approvisionnements, transports et affrètements, passe tous les marchés concernant le matériel naval, à l'exception des machines, du grand outillage, des bâtiments construits à l'industrie et des objets spéciaux aux défenses sous-marines, à l'artillerie et aux travaux hydrauliques ; il centralise les questions de transport du matériel par chemins de fer ou bâtiments affrétés ; il administre le magasin central

de la marine qui existe à Paris et qui est chargé de recevoir les objets d'approvisionnement, de vivres, de médicaments, etc., achetés à Paris, de les faire accepter en recette et de les diriger sur les ports.

§ 7. *Direction de l'artillerie.*

30. — La direction de l'artillerie comporte un bureau administratif et un bureau technique ; le premier s'occupe de la construction, de l'entretien et de la réparation soit dans les établissements de la marine, soit dans les usines privées, du matériel d'artillerie, bouches à feu et munitions, des armes portatives, etc., nécessaires à la flotte, aux arsenaux, aux forts et batteries de la marine et des colonies; il administre le personnel ouvrier civil des établissements de l'artillerie. Le bureau technique composé exclusivement d'officiers d'artillerie de la marine, prépare ou étudie les plans et tracés des bouches à feu et accessoires, des projectiles, munitions, etc., leur installation à bord des bâtiments. Il est secondé par un service appelé *le laboratoire central de la marine et inspection des fabrications d'artillerie.*

31. — Le laboratoire central de la marine et l'inspection des fabrications d'artillerie forment un établissement unique régi, au point de vue administratif, en conformité du décret du 2 mai 1857, relatif à l'organisation et au service des établissements de la marine situés hors des ports. Ces deux services, dirigés par un officier supérieur d'artillerie, sont placés sous l'autorité du directeur de l'artillerie (Adm. cent.). Le laboratoire central de la marine est chargé des études et recherches qui se rapportent au perfectionnement du matériel de l'artillerie navale et spécialement à l'emploi des poudres ; il a dans ses attributions les travaux et études qui se rattachent à la fabrication du matériel, dont la construction est suivie par l'inspection des fabrications d'artillerie. Ce dernier service est chargé de la surveillance de la construction du matériel d'artillerie dans les usines de l'industrie privée, à moins toutefois que le ministre ne confie ces soins à un autre service dans un cas déterminé (Décr. 15 août 1890, *B. O.*, p. 227).

32. — Le laboratoire central est aussi une usine, comportant près de quatre cents ouvriers (maîtres principaux et entretenus et ouvriers des arsenaux) et qui, outre les expériences pratiques, fabrique certains objets ou appareils nécessaires à l'artillerie et particulièrement délicats. Comme annexe, le laboratoire central possède à Sevran-Livry un champ de tir, qui lui est concédé par le département de la guerre, et qui sert principalement aux essais de poudre et de pièces de petit et moyen calibres.

33. — Le conseil d'administration de l'établissement est composé du directeur président, du sous-directeur, et du garde-comptable chargé du détail administratif, secrétaire (Décr. 21 mai 1892).

34. — Le service d'agent administratif est confié à un garde-comptable de l'artillerie de la marine. Les fonctions de garde-magasin sont également remplies par un garde-comptable d'artillerie non cautionné (Même décret).

35. — Le directeur du laboratoire central de la marine et de l'inspection des fabrications d'artillerie est ordonnateur secondaire des dépenses de toute nature de l'établissement et responsable devant le ministre de la gestion administrative et financière du service. Auparavant, le laboratoire central fonctionnait avec le système de la régie par économie (Déc. min. 10 juin 1884), parce que ses opérations n'avaient pas encore acquis un développement assez grand, pour qu'on appliquât les règles ordinaires de la comptabilité publique. On a conservé d'ailleurs à l'agent administratif le droit de recevoir, comme agent spécial d'un service régi par économie, et dans la limite de 300 fr., des avances pour les menues dépenses (Décr. 21 mai 1892, *B. O.*, p. 534).

§ 8. *Direction de la comptabilité générale.*

36. — La direction de la comptabilité générale comprend trois bureaux : 1° *le bureau des fonds, ordonnances et dépenses d'outre-mer.* — Il prépare les ordonnances de délégations aux ordonnateurs secondaires de la marine, ainsi que l'ordonnancement direct des dépenses payables à Paris et dans les départements de l'intérieur; le bureau des fonds contrôle la caisse particulière du ministère, assure le remboursement des avances faites à la marine par d'autres administrations et par les consuls, ainsi que l'apurement et l'ordonnancement des dépenses acquittées par traites coloniales, consulaires ou de bord. A côté de ce bureau, un agent comptable des traites de la marine et de la caisse du ministère vise et prend en charge les traites de la marine acceptées par le ministre; centralise, après régularisation par voie d'ordonnances imputées sur les crédits législatifs, les justifications y relatives. Comme caissier, il paye les dépenses imputables sur les fonds mis à la disposition du ministère de la marine par les finances, les appointements du personnel de l'administration centrale, les menues dépenses de l'hôtel et des bureaux du ministère, les frais de route et autres dépenses ayant un caractère d'urgence.

37. — 2° *Le bureau de la comptabilité centrale des fonds et pensions.* — L'une des sections de ce bureau centralise tous les renseignements préparés par les divers services de l'administration centrale pour l'établissement du budget ou des demandes de crédits supplémentaires et extraordinaires, ainsi que des comptes du département; elle assure le recouvrement des avances faites à d'autres ministères ou aux gouvernements étrangers; elle surveille toute la comptabilité financière de la marine. La section des pensions prépare la liquidation des pensions civiles et militaires de la marine, des pensions et soldes de réforme, et les notifie aux intéressés.

38. — 3° *Le bureau de la comptabilité des matières.* — Il centralise toutes les questions à ce relatives, arrête les comptes, débets, dégrèvements, mainlevées de cautionnements, assure le paiement des indemnités de responsabilité, etc.

§ 9. *Direction de la marine marchande.*

39. — La direction de la marine marchande est divisée en deux bureaux : 1° celui de la navigation commerciale qui s'occupe de la délimitation des circonscriptions maritimes, administre les syndics des gens de mer et les gardes maritimes, prépare les règlements relatifs aux pilotes lamaneurs, aux brevets de capitaine de la marine marchande, aux engagements et rapatriements des marins, à la navigation commerciale ou de plaisance; il surveille les régates, les tribunaux maritimes commerciaux, les actes de l'état civil dressés sur les navires du commerce ; 2° le bureau des pêches et de la domanialité maritime, qui a dans ses attributions les règlements sur la pêche maritime, la liquidation provisoire des primes à la navigation, la délimitation des rivages de la mer. En outre, l'établissement des Invalides de la marine est placé partiellement sous l'autorité du directeur de la marine marchande.

§ 10. *Administration de l'établissement des Invalides.*

40. — Cet établissement, qui est dirigé par un administrateur, constitue au point de vue budgétaire un service distinct de l'administration centrale proprement dite; il comporte deux bureaux : 1° ordonnancement et comptabilité; 2° prises, bris et naufrages, service gens de mer, demi-soldes et secours. En outre, un trésorier général des Invalides centralise les opérations des trois services de l'établissement : prises, gens de mer, invalides. — V. *suprà*, v° *Caisse des Invalides.*

§ 11. *Service des défenses sous-marines.*

41. — Le service central des défenses sous-marines, dirigé par un capitaine de vaisseau et comprenant un certain nombre d'officiers de marine et d'ingénieurs, est chargé des attributions suivantes : questions techniques, administratives et autres relatives aux torpilles, fourniture et fabrication du matériel spécial, instructions pour les inspections générales et les expériences en ce qui concerne les défenses sous-marines, l'entretien de ce matériel, etc. (Décr. 2 juill. 1893, *B. O.*, p. 86).

§ 12. *Conseil supérieur de la marine.*

42. — Le conseil supérieur de la marine a été créé par le décret du 5 déc. 1889 (*B. O.*, p. 921) pour que le ministre eût à côté de lui les personnes les plus en état de l'éclairer, par leur compétence et par leur responsabilité éventuelle en cas de guerre, dans la préparation de la défense nationale ; les membres de ce conseil étaient donc les chefs désignés des forces navales en cas de mobilisation : commandants d'escadre, préfets maritimes, etc. Puis, la difficulté de réunir des officiers que leurs fonctions te-

naient loin de Paris a amené le département à modifier cette composition.

43. — Le décret du 28 nov. 1896 (*B. O.*, p. 693) charge le conseil supérieur de la marine de l'examen des questions se rattachant à la préparation de la guerre sur mer : programme et mobilisation de la flotte; organisation des arsenaux; méthodes générales d'instruction du personnel. Il est composé du ministre, président, des vice-amiraux maintenus dans la première section de l'état-major général, des vice-amiraux en activité ayant exercé un commandement en chef à la mer dans leur grade; du chef et de l'un des sous-chefs d'état-major général. Le président de la République peut réunir et présider le conseil; le président du conseil des ministres et le ministre de la Guerre assistent alors à la séance.

§ 13. *Comité des inspecteurs généraux de la marine.*

44. — Le comité des inspecteurs généraux de la marine créé par décret du 21 oct. 1890 (*B. O.*, p. 444) a remplacé l'ancien conseil d'amirauté dont l'institution remontait au 3 nov. 1715 et qui avait pour attributions, d'une part, de donner son avis sur les actes réglementaires concernant la marine, d'autre part, de former les tableaux d'avancement pour les différents corps de la marine. Ce dernier rôle parut devoir être confié à des commissions plus nombreuses et composées de membres ayant eu des rapports récents avec les officiers qu'ils ont à apprécier (V. *infrà*, n. 390 et s., 1219 et s.). Dès lors, le conseil d'amirauté, tel qu'il était constitué, parut trop important pour ce qui lui restait d'attributions. On pensa, d'autre part, que le rôle de conseil du ministre serait plus profitablement rempli par des inspecteurs généraux qui mèneraient ainsi couramment la vie maritime et qui, revenus à Paris, se réuniraient en comité pour délibérer sur les questions à résoudre.

45. — Le comité des inspecteurs généraux, réorganisé en dernier lieu par le décret du 1er sept. 1892 (*B. O.*, p. 257), est composé de trois vice-amiraux, dont un ancien préfet maritime ou ancien commandant d'escadre, et d'un contre-amiral; trois officiers supérieurs de la marine sont adjoints au comité. Les inspecteurs généraux de la marine font, lorsque le ministre leur en donne l'ordre, des inspections dans les ports, les établissements, et sur les navires armés ou non, pour constater l'état des divers services en personnel et matériel, contrôler l'exécution des ordres et des règlements, etc. Le comité exprime son avis sur tous les projets concernant la marine et peut faire spontanément des propositions au ministre, mais ses avis ne lient pas ce dernier. Pour les questions techniques, les inspecteurs généraux de l'infanterie, de l'artillerie, du génie, les directeurs, etc., peuvent être appelés à siéger avec voix délibérative au comité.

46. — Peuvent être appelés à prendre part momentanément aux travaux du comité des inspecteurs généraux, avec voix délibérative, pour les affaires de leur ressort, le chef d'état-major général de la marine, les directeurs du ministère, l'inspecteur général du service de santé (Décr. 20 avr. 1896).

§ 14. *Inspection générale de l'artillerie de la marine.*

47. — L'inspection générale permanente de l'artillerie est confiée à un général de division d'artillerie de la marine, qui a un adjoint, général de brigade, et est secondé par un certain nombre d'officiers d'artillerie. L'inspecteur général et son adjoint font sur l'ordre du ministre des inspections dans les ports, les établissements et les colonies pour constater l'état du corps, contrôler l'exécution des travaux; ils examinent les projets qui leur sont soumis, font des propositions au ministre sur tout ce qui concerne l'arme en personnel ou en matériel; ils assurent le service des constructions et fortifications aux colonies, et la rédaction du mémorial de l'artillerie (Décr. 15 août 1890, *B. O.*, p. 224; 4 mai 1894, *B. O.*, p. 554).

§ 15. *Inspection générale de l'infanterie de marine.*

48. — L'inspection générale de l'infanterie de marine comprend trois officiers généraux dont un général de division inspecteur général de l'arme et deux généraux de brigade, inspecteurs adjoints, plus un certain nombre d'officiers attachés aux inspecteurs. Les attributions de ces derniers sont analogues à celles de l'inspection générale de l'artillerie (Décr. 26 nov. 1869, *B. O.*, p. 299). Les règles concernant les inspections générales de l'infanterie de marine sont réunies dans une instruction du 18 janv. 1898.

§ 16. *Inspection générale du génie maritime.*

49. — L'inspection générale du génie maritime est confiée à l'inspecteur général, grade spécial prévu dans le cadre du corps; il est assisté d'un directeur des constructions navales et d'un certain nombre d'ingénieurs.

§ 17. *Inspection générale des travaux maritimes.*

50. — L'inspection générale des travaux maritimes est confiée à un inspecteur général des ponts et chaussées, qui a pour adjoint un ingénieur du même corps.

§ 18. *Inspection générale des pêches maritimes.*

51. — L'inspecteur général des pêches maritimes a été créé par décret du 26 mai 1862; puis en 1874, le poste devint vacant et ne fut pas rempli jusqu'au décret du 17 mai 1887 (*B. O.*, p. 678) qui remit l'institution en vigueur. L'inspecteur des pêches donne son avis sur les questions relatives à la désignation des époques et des lieux où les différents genres de pêche doivent être autorisés ou interdits, à la nature des engins qui peuvent être permis ou prohibés; il est chargé d'inspecter les établissements de pisciculture et d'ostréiculture créés sur le domaine maritime ou sur les propriétés des particuliers, et propose au ministre les mesures qui lui paraissent utiles, sans pouvoir donner lui-même aucun ordre au personnel maritime. L'inspecteur des pêches est en général une personne étrangère au département; il lui est payé une indemnité annuelle de 6,000 fr. qui, sur l'avis conforme du Conseil d'Etat, a été transformée en solde sujette à retenue et donnant droit à retraite, mais cette retraite est civile.

§ 19. *Inspection des charbonnages.*

52. — L'inspection des fournitures de charbon est assurée par un mécanicien en chef de la marine qui surveille la stricte exécution des marchés passés par le département.

§ 20. *Conseil des travaux de la marine.*

53. — Le conseil des travaux de la marine donne son avis sur toutes les affaires que lui renvoie le ministre et qui ont pour objet : 1° l'examen des mémoires, rapports, plans, devis estimatifs, tarifs de main-d'œuvre et autres relatifs aux constructions navales, au matériel de l'artillerie, aux ouvrages hydrauliques et bâtiments civils et enfin à tous travaux à exécuter dans les arsenaux et établissements; 2° la préparation des règlements nécessaires pour l'exécution des travaux de tout genre qui se rapportent à la construction, à l'installation et à l'armement des bâtiments de l'Etat; 3° la rédaction des programmes à publier pour les concours sur des questions relatives aux constructions navales, à l'artillerie de la marine ou aux constructions hydrauliques; 4° l'examen préparatoire des affaires destinées à être soumises à la commission mixte des travaux publics; 5° l'examen des devis de campagne au retour des bâtiments, des mémoires, rapports, systèmes nouveaux sur les constructions navales, etc. (Ord. 19 févr. 1831, *A. M.*, p. 151).

54. — Le conseil des travaux est présidé par un vice-amiral; il comprend des officiers de marine et d'artillerie, des ingénieurs, etc. (Décr. 20 sept. 1893, *B. O.*, p. 433).

§ 21. *Comité d'examen des comptes des travaux de la marine.*

55. — Le comité d'examen des comptes des travaux de la marine a été créé par un décret du 6 sept. 1888 (*B. O.*, p. 195); il est chargé d'examiner les comptes des travaux des divers services, d'en vérifier l'exactitude, de rechercher le résultat économique des diverses gestions et de présenter au ministre au point de vue économique et comptable toutes les appréciations et propositions qu'il juge convenables, ainsi qu'un rapport annuel sur les comptes des travaux de l'année précédente. Il est composé d'un député, d'un sénateur, d'un conseiller d'Etat,

d'un conseiller à la Cour des comptes, d'un inspecteur des finances, d'officiers généraux, etc. (Décr. 6 sept. 1888, *B. O.*, p. 194).

§ 22. *Commission permanente de contrôle et de révision du règlement d'armement et d'habillement.*

56. — Cette commission est saisie de toutes les propositions ayant pour but d'ajouter de nouveaux objets à la nomenclature du règlement d'armement et de supprimer ceux qui deviennent inutiles. Elle examine pour les modifier s'il y a lieu, les demandes de médicaments, de vivres, d'approvisionnements, de rechanges et autres faites par les bâtiments en armement (en supplément au règlement) ou en cours de campagne; elle examine également les états de consommation de tous les bâtiments de la flotte, les pièces justificatives des achats et dépenses de toute nature qui sont effectués soit à l'étranger, soit dans les colonies ou pour les magasins de prévoyance du service de la marine et qui concernent les hôpitaux, les vivres, les approvisionnements et les travaux; elle reçoit les comptes d'emploi des matières et de la main-d'œuvre pour les travaux exécutés par les bâtiments centraux de la flotte et de la défense mobile; elle vérifie enfin les projets de composition des équipages à attribuer aux bâtiments en dehors des prescriptions réglementaires. La commission du règlement d'armement est présidée par un contre-amiral et composée d'officiers de différents corps de la marine (Décr. 22 oct. 1862, *B. O.*, p. 394; 18 août 1868, *B. O.*, p. 473).

§ 23. *Commission permanente des marchés.*

57. — La commission permanente des marchés est chargée de préparer et de conclure tous les marchés à passer à Paris, pour les divers services, excepté en ce qui concerne les achats de navires, de machines, d'objets de grand outillage et de matériel d'artillerie et du génie; elle examine et arrête les projets de cahiers des charges ou de marchés préparés par les bureaux que l'affaire concerne. La commission est présidée par un commissaire général et comporte des officiers de divers corps de la marine (Arr. 15 mai 1872, *B. O.*, p. 569).

§ 24. *Commission permanente des machines et du grand outillage.*

58. — La commission permanente des machines et du grand outillage vérifie les cahiers des charges, prépare et conclut les marchés passés à Paris pour les achats de navires, de machines, d'objets de grand outillage et de matériel d'artillerie et du génie proprement dit. Elle est présidée par l'inspecteur général du génie maritime et comprend des officiers de divers corps de la marine (Arr. 15 mai 1872, *B. O.*, p. 569).

§ 25. *Comité hydrographique.*

59. — Ce comité est chargé d'examiner toutes les questions intéressant le service hydrographique, notamment l'utilité et le degré d'urgence de la rédaction et de la publication des documents hydrographes, l'appréciation des divers travaux à exécuter, la suppression des documents devenus dangereux pour la navigation, l'acceptation des planches livrées par les graveurs. Il est purement consultatif et composé d'un contre-amiral président, d'ingénieurs hydrographes et d'officiers de marine (Décr. 6 mars 1886, *B. O.*, p. 332).

§ 26. *Comité technique des troupes de la marine.*

60. — Ce comité consultatif est saisi par le ministre ou peut prendre l'initiative de l'étude des questions suivantes : mobilisation des corps de troupe de la marine en France ou aux colonies, instruction, organisation, habillement des troupes, application des dispositions prises au département de la guerre, en ce qui se rapporte au service, à l'instruction, etc. Le comité est formé de tous les officiers généraux de l'infanterie et de l'artillerie de marine en service à Paris (Arr. 6 sept. 1892, *B. O.*, p. 263).

§ 27. *Conseil supérieur de santé.*

61. — Le conseil supérieur de santé est composé de l'inspecteur général du service de santé, de deux médecins en chef ou principaux et d'un pharmacien en chef; un médecin principal ou de première classe est secrétaire. Le conseil donne son avis sur l'hygiène des équipages, des troupes et des ouvriers de la marine; sur les projets de construction d'hôpitaux, de casernes, de prisons, etc.; sur l'organisation des hôpitaux de la marine en France et aux colonies; sur l'organisation et le fonctionnement du service de santé à bord et dans les arsenaux ou établissements; sur les mesures à prendre en cas d'épidémie, etc.; sur les demandes d'envoi aux eaux thermales; sur les demandes de pension pour infirmités; sur les questions soulevées par les rapports médicaux (Décr. 24 juin 1886, *B. O.*, p. 1152).

§ 28. *Conseil supérieur de la marine marchande.*

62. — Ce conseil délibère et donne son avis sur toutes les questions dont il est saisi par le ministre comme rentrant dans ses attributions et qui touchent aux intérêts des navigateurs, des pêcheurs et des armateurs, à la police de la navigation et à la sécurité en mer; il peut être chargé de procéder à des enquêtes sur certaines questions, et appeler à titre consultatif toutes personnes qu'il juge convenable d'entendre. Le conseil supérieur de la marine marchande est présidé par le ministre; il est composé de trente-huit membres choisis parmi les sénateurs, députés, hauts fonctionnaires, armateurs, etc. (Décr. 21 avr. 1896, *B. O.*, p. 977).

§ 29. *Comité consultatif des pêches maritimes.*

63. — Ce comité est chargé d'assister l'administration dans l'étude de toutes les questions techniques intéressant l'industrie de la pêche maritime. Il est composé de divers savants, officiers et fonctionnaires (Décr. 17 mai 1887, *B. O.*, p. 678).

§ 30. *Commission supérieure de l'établissement des invalides de la marine.*

64. — Cette commission a été réorganisée par le décret du 8 mars 1887. — V. *suprà*, v° *Caisse des invalides*.

§ 31. *Conseil des prises.*

65. — Le conseil des prises statue, sauf recours au Conseil d'Etat, sur la validité des prises maritimes. Il est composé d'un conseiller d'Etat président et de six membres dont un commissaire général de la marine et un capitaine de vaisseau (Décr. 9 mai 1859 et 28 nov. 1861). — V. *suprà*, v° *Conseil des prises*.

§ 32. *Commission supérieure des naufrages.*

66. — Cette commission, instituée le 28 sept. 1860, est présidée par un contre-amiral et comprend deux autres officiers de marine. Elle est saisie de toutes les enquêtes effectuées à l'occasion des naufrages ou abordages concernant les navires du commerce. C'est sur son avis que le ministre prononce, s'il y a lieu, la suspension de commandement contre les capitaines au long cours ou maîtres au cabotage ayant encouru une responsabilité disciplinaire.

§ 33. *Commission permanente des bibliothèques des bâtiments armés, des dépôts des équipages de la flotte, des corps de troupe de la marine, des hôpitaux et prisons maritimes.*

67. — Cette commission, instituée le 18 août 1873, et rendue permanente le 24 décembre suivant, est chargée d'inscrire les nouveaux ouvrages dans deux catalogues dont l'un pour les bibliothèques de bord et l'autre pour les bibliothèques à terre : l'inscription au catalogue, qui comprend des volumes de sciences, voyages, littérature, histoire, etc., constitue seulement une mesure préparatoire n'impliquant pas l'achat des ouvrages; c'est une simple autorisation de faire figurer une œuvre dans les bibliothèques; quant aux acquisitions, elles sont faites par les conseils d'administration des dépôts pour les bibliothèques des équipages de la flotte et par l'administration centrale (bureau des archives) pour les autres bibliothèques.

§ 34. *Commission supérieure des archives de la marine.*

68. — Cette commission a été créée pour indiquer le plan d'après lequel les archives de la marine devaient être classées;

elle continue de se réunir périodiquement pour surveiller la marche du service et proposer au ministre les améliorations jugées utiles. Elle se compose d'un certain nombre de sénateurs, députés, savants, officiers, etc. (Déc. prés., 25 avr. 1883, *B. O.*, p. 642).

§ 35. *Comité consultatif du contentieux de la marine.*

69. — Ce comité a été créé par arrêté du 29 mars 1865 et reconstitué en dernier lieu par arrêtés des 14 sept. 1883 (*B. O.*, p. 382) et 16 janv. 1897 (*B. O.*, p. 74). Il est appelé à donner son avis sur les questions de droit, ainsi que sur les affaires contentieuses qui sont renvoyées à son examen par le ministre. Il est présidé par un conseiller d'Etat et composé de membres de la même assemblée et d'avocats.

CHAPITRE II.

ARRONDISSEMENTS MARITIMES.

SECTION I.

Généralités.

70. — Le territoire baigné par les eaux soumises au régime de l'inscription maritime de la France est actuellement divisé en cinq arrondissements dont chacun a pour chef-lieu un port militaire; les arrondissements sont divisés en sous-arrondissements les sous-arrondissements en quartiers, les quartiers en syndicats composés chacun d'un certain nombre de communes. Les eaux soumises à l'inscription maritime sont la mer, les ports et rades, les étangs ou canaux salés compris dans le domaine public maritime, les fleuves, rivières et canaux jusqu'au point où remonte la marée et pour ceux où il n'y a pas de marée, jusqu'à l'endroit où les bâtiments de mer peuvent remonter (L. 24 déc. 1896, art. 1 et 64). Le premier arrondissement comprend les ports et côtes de la Manche depuis la frontière de Belgique jusqu'au thalweg de l'embouchure de la rivière d'Ay; il a le port de Cherbourg pour chef-lieu. Il se divise en trois sous-arrondissements, dont les chefs-lieux sont Dunkerque, le Havre, Cherbourg. Le deuxième arrondissement comprend les ports et côtes de l'Océan, depuis le thalweg de l'embouchure de la rivière d'Ay jusqu'à la rive droite de la rivière de Bélon et les îles adjacentes; il a le port de Brest pour chef-lieu et se divise en deux sous-arrondissements dont les chefs-lieux sont Saint-Servan et Brest. Le troisième arrondissement comprend les ports et côtes de l'Océan, depuis la rive droite de la rivière de Bélon jusqu'à l'étier de Beauvoir, au pont du Poirot et les îles adjacentes, ainsi que Noirmoutier; il a le port de Lorient pour chef-lieu et se divise en deux sous-arrondissements, dont les chefs-lieux sont Lorient et Nantes. Le quatrième arrondissement comprend les ports et côtes de l'Océan depuis l'étier de Beauvoir, de son embouchure au pont du Poirot, jusqu'à la frontière d'Espagne et les îles adjacentes; il a le port de Rochefort pour chef-lieu et se divise en deux sous-arrondissements dont les chefs-lieux sont Rochefort et Bordeaux. Le cinquième arrondissement comprend les côtes de France sur la Méditerranée, les îles adjacentes et l'île de Corse; il a le port de Toulon pour chef-lieu et se divise en trois sous-arrondissements dont les chefs-lieux sont Toulon, Marseille et Bastia (Ord. 14 juin 1844, art. 2, et Décr. 15 févr. 1882, *B. O.*, p. 247).

71. — Les sous-arrondissements se divisent eux-mêmes en quartiers; ceux-ci, d'après l'ordonnance du 14 juin 1844, se divisaient en sous-quartiers qui ont été supprimés par un décret du 15 févr. 1882 (*B. O.*, p. 248).

72. — Les quartiers à leur tour comportent, selon leur étendue, un nombre variable de syndicats. Depuis l'ordonnance de 1844, les quartiers ont été successivement réduits au chiffre actuel (janvier 1898) de 73.

73. — D'après l'ordonnance du 15 avr. 1689, le pouvoir supérieur dans les arsenaux était confié à un officier d'administration, nommé intendant, qui exerçait la justice, ordonnait la police et les finances, inspectait la construction des vaisseaux, veillait à leur armement et désarmement. Il était assisté d'un commissaire-général, d'un contrôleur, de commissaires qui étaient préposés au magasin général, à l'inspection sur les constructions de vaisseaux, aux radoubs et carennes, à l'hôpital, enfin d'un capitaine de port. Ce dernier, qui était à l'état embryonnaire le futur préfet maritime, n'était guère à ce moment chargé que des mouvements de navire dans l'arsenal, ainsi que de l'armement et du désarmement des bâtiments. Deux fois par semaine s'assemblait un conseil de construction (navale) qui, outre l'intendant, le capitaine du port et le contrôleur, greffier, comprenait l'amiral (V. *suprà*, n. 8 et s.), les vice-amiraux, lieutenants généraux et chefs d'escadre. Ces derniers étaient des commandants à la mer dont l'autorité s'étendait à tous les navires armés même dans les ports, ainsi qu'à la garde extérieure de l'arsenal; quand l'un d'eux se trouvait avec l'intendant, il présidait les conseils de guerre; mais pour les conseils de finances, police, et autres cérémonies à terre, l'intendant précédait le chef d'escadre.

74. — L'ordonnance du 25 mars 1765 semble laisser le pouvoir supérieur dans l'arsenal à l'intendant qui est toujours chargé de la justice, de la police et des finances. Mais dorénavant un nouveau rouage apparaît, c'est le commandant du port qui est un officier de marine et qui, au conseil de construction, prend séance avant l'intendant; il a autorité sur les officiers de marine non embarqués, sur le major de la marine, le commandant de l'artillerie, les commandants des compagnies des gardes du pavillon et de la marine, le capitaine de port; il réunit ainsi à de nouvelles attributions la plupart des anciens pouvoirs dans le port de l'amiral ou de ses subordonnés qui étaient des commandants à la mer jouissant à terre d'un rôle militaire, tandis que lui est un fonctionnaire de l'arsenal dont il a la garde. Les officiers, sous ses ordres, en dehors des commandants militaires, n'ont d'ailleurs pas de fonctions administratives; tout au plus surveillent-ils les constructions navales, pour être occupés utilement quand ils n'ont aucune autre fonction à remplir. Les détails des services sont répartis entre les différents officiers d'administration : contrôleur, commissaire du magasin général, des constructions et radoubs (qui veille à l'exécution du travail), des revues, etc.

75. — L'ordonnance du 27 sept. 1776 divisa en deux parties distinctes et séparées la régie et l'administration générale des ports et arsenaux; l'une, sous l'autorité du commandant du port, était confiée pour la première fois aux officiers de marine qui auparavant n'avaient pas les connaissances techniques nécessaires; cette partie était l'administration des travaux qui se divisait elle-même en trois directions ou détails, celui des constructions navales, radoubs, etc., le détail du port (fabrication des cordes, voiles, travaux hydrauliques, garde des bâtiments, etc.); le détail de l'artillerie (fabrication des armes, des canons, etc.). La seconde partie, sous l'autorité de l'intendant, comprenait tout ce qui concerne la recette, la dépense et la comptabilité des deniers et des matières, et se divisait en six bureaux (magasin général, chantiers et ateliers, fonds et revues, armements et vivres, hôpitaux et chiourmes; ces bureaux ne sont plus chargés que des tenues de matricules, de la comptabilité, etc.). A cette époque (1765) les départements territoriaux de la marine étaient au nombre de six : Brest, Toulon, Rochefort, le Havre, Dunkerque, Bordeaux et Bayonne; chacun des trois premiers comportait un intendant; pour les autres, l'ordonnateur était un commissaire général de la marine ou un commissaire ordinaire.

76. — Le rapport du 7 flor. an VIII répartissait le territoire maritime de la France entre six arrondissements : le premier allant du Nord à Dunkerque et dont le chef-lieu devait être déterminé ultérieurement, puis cinq autres arrondissements avec pour chefs-lieux, le Havre, Brest, Lorient, Rochefort et Toulon. A la tête de chaque arrondissement était placé un préfet maritime dirigeant les individus, les services, l'administration et les travaux. Les services étaient les suivants : 1° état-major, officiers, troupes d'artillerie de la marine; 2° constructions navales; 3° mouvements du port; 4° parc d'artillerie; 5° administration et comptabilité. Le contrôle était exercé par un inspecteur.

77. — Une ordonnance du 29 nov. 1815 supprima les préfectures maritimes et rétablit dans chaque port militaire la dualité du commandant et de l'intendant, avec un contrôleur indépendant; le commandant avait néanmoins le pas sur les autres autorités, comme président du conseil d'administration du port. Deux ordonnances des 27 déc. 1826 et 17 déc. 1828 revinrent au système de l'an VIII, mais en apportant des restrictions à l'indépendance de l'inspecteur et en diminuant le rôle de l'administration qui n'avait plus la garde du matériel dans un maga-

sin général unique, les quatre directions ayant dorénavant chacune leurs approvisionnements; ces circonstances motivèrent la fusion momentanée du contrôle et du commissariat. Enfin, l'ordonnance du 14 juin 1844 refondit la matière et organisa les arsenaux sur les bases encore en vigueur, sauf des modifications de détail.

Section II.

Arsenal.

78. — Il y a dans les cinq ports chefs-lieux d'arrondissement un arsenal qui, au point de vue matériel, est une réunion de bassins, ateliers, magasins, etc., entourés d'un mur de clôture, sans d'ailleurs que cette enceinte comprenne tous les locaux occupés par la marine; en fait, les nécessités qui se sont successivement manifestées ont conduit à édifier hors de l'arsenal proprement dit des hôpitaux, prisons, casernes, bureaux, etc. Au point de vue administratif, l'arsenal comporte un certain nombre de services distincts entre lesquels sont répartis les différents détails de l'organisation maritime de guerre. Dans son sens général, l'arsenal, selon le mot très-juste de M. Fournier (*Traité d'administration de la marine*, t. 1, p. 45), est une usine chargée de préparer la flotte, soit à l'égard du matériel, soit pour ce qui concerne le personnel. Au point de vue militaire, les services des ports sont : l'état-major de l'arrondissement, la majorité générale, le dépôt des équipages de la flotte, la direction des défenses sous-marines, le commandement des troupes de la marine (Arr. 18 juill. 1892). En fait, l'arsenal est un lieu restreint, tandis que les services qui y fonctionnent étendent leurs attributions sur tout l'arrondissement ou au moins le sous-arrondissement; mais ces services, qui siègent au port de guerre, et qui y trouvent leurs principaux intérêts, se confondent en quelque sorte dans la pratique avec l'arsenal lui-même.

§ 1. *Préfecture maritime.*

79. — Le service de la marine, dans chaque arrondissement maritime, est dirigé par un vice-amiral préfet maritime, portant le titre et muni des pouvoirs de commandant en chef, à l'égard des corps de la marine et des forces navales stationnées dans l'arrondissement, à l'exception de celles qui sont placées hors de sa dépendance par décision spéciale (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 646).

80. — Le préfet maritime a dans ses attributions la sûreté des ports militaires et des arsenaux, la police des rades de l'arrondissement, le service des forts et batteries qui les défendent, la protection maritime de la côte et du cabotage, la police des pêches maritimes. Il préside le conseil d'administration du port (Ord. 14 juin 1844, art. 11, § 12).

81. — La jurisprudence reconnaît aux préfets maritimes le droit d'élever un conflit devant un tribunal de l'ordre civil, pour une matière intéressant l'administration de la marine. — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 363 et s.

82. — Le préfet maritime a sous ses ordres : 1° le chef d'état-major; 2° les divers chefs de service : major-général de la marine, commissaire général, directeur des constructions navales, directeur du service de santé, directeur des défenses sous-marines, directeur de l'artillerie, directeur des travaux hydrauliques et bâtiments civils; 3° le général de brigade ou le colonel commandant toutes les troupes de la marine, à l'exception de la gendarmerie (Décr. 10 nov. 1894).

83. — A côté de ces directeurs se trouve dans une situation à part l'inspecteur en chef des services administratifs. Enfin, en dehors des services dirigés immédiatement par ces divers fonctionnaires, il convient de traiter d'une manière distincte ce qui concerne les hôpitaux, la justice maritime et les prisons, bien que ces rouages dépendent, comme tous les autres, des autorités des ports.

§ 2. *Etat-major de l'arrondissement maritime.*

84. — En cas d'absence, de maladie ou de tout autre empêchement, le préfet maritime est provisoirement remplacé par le chef d'état-major ou par le major général, suivant leur ancienneté, ou par un officier général de la marine désigné par le ministre (Décr. 10 nov. 1894).

85. — Le chef d'état-major de l'arrondissement maritime est un contre-amiral, ou, à Lorient et Rochefort, un capitaine de vaisseau. Il seconde dans tous les détails du service le préfet maritime dont il transmet les ordres; toutefois, la signature du commandant en chef ne peut lui être déléguée pour les ordres engageant une dépense ou la responsabilité pécuniaire des chefs de service. Il a sous ses ordres les officiers de marine et les officiers-mécaniciens qui ne relèvent pas directement d'un chef militaire; il dirige le service de la gendarmerie maritime; il a autorité, quant à la discipline générale, sur les officiers, les fonctionnaires et les employés de tous les corps de la marine à l'exception des corps de troupes de la marine et des compagnies d'ouvriers et d'artificiers (Décr. 9 janv. 1898); il désigne les officiers de marine appelés à faire partie des états-majors des bâtiments, ou à affecter aux divers services; il détermine la tenue journalière du personnel de tous les corps de la marine, les corps de troupes exceptés; il est chargé de la garde et de l'inspection des prisons, des hôpitaux et autres établissements situés hors de l'arsenal, de la bibliothèque du port, de l'observatoire, de l'école d'hydrographie, de l'école navale, de l'établissement des pupilles, des archives hydrographiques, du dépôt des cartes. Il centralise tous les renseignements hydrographiques (Décr. 14 déc. 1895, *B. O.*, p. 1025) ainsi que tout ce qui concerne la justice maritime. Il remet en mains propres aux commandants des bâtiments qui vont à la mer les signaux secrets et les renseignements confidentiels. Il dirige le service électro-sémaphorique de l'arrondissement. Il est secondé par un sous-chef d'état-major, par les aides-de-camp du préfet maritime et par les officiers et employés du secrétariat (Décr. 10 nov. 1894).

§ 3. *Majorité générale.*

1° *Généralités.*

86. — Les fonctions de major général de la marine sont exercées par un contre-amiral. Il a autorité sur le service des mouvements du port, les bâtiments en réserve, l'école des mécaniciens, les bâtiments-écoles autres que le *Borda*, les bâtiments en essais, en armement, en désarmement ou en réparations, les bâtiments armés qui sont dans le port, les bâtiments armés en rade qui dépendent du préfet maritime, les dépôts des équipages de la flotte, les services d'incendie en personnel et matériel. Il commande le personnel de tout grade embarqué sur les bâtiments ou attachés aux différents services placés sous son autorité. Il est chargé de la garde militaire, de la sûreté et de la police générale de l'arsenal; il a autorité sur les postes, les détachements de troupes et les gendarmes de la marine mis à sa disposition à cet effet par le chef d'état-major. La surveillance des issues lui est confiée. Il préside les commissions de recette et d'essais des bâtiments, la commission chargée d'inspecter le matériel des bâtiments à leur départ, à leur retour et après leur désarmement (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 651). Il dispose des approvisionnements nécessaires pour assurer les armements (autres que le premier) des navires, en ce qui concerne le charbon, les matières grasses, et le matériel autre que celui d'artillerie et de torpillerie; ce fractionnement du matériel, qui prend le nom de groupe comptable de la flotte, est un démembrement de la direction des constructions navales qui, auparavant, effectuait ces délivrances dans tous les cas aux bâtiments et qui ne reste plus chargée de les assurer que lors du premier armement d'un bâtiment neuf. Le major général de la marine remplit vis-à-vis de ce groupe les attributions dévolues aux directeurs par le décret du 23 nov. 1887, sur l'organisation et la comptabilité des magasins de la marine. Un préposé comptable placé près du major général est responsable du matériel du groupe comptable de la flotte dans les conditions déterminées par le même décret. Le major général exerce personnellement ou par les officiers qui lui sont adjoints un contrôle permanent sur le matériel réservé pour l'armement des bâtiments de la flotte dans les magasins de la gestion directe et des autres groupes comptables, ainsi que sur les dispositions prises dans l'emmagasinage pour faciliter les délivrances. Il exerce le même contrôle, par lui-même ou par ses délégués, sur la situation des stocks approvisionnés en vue de la mobilisation (Décr. 14 août et Circ. 16 août 1897, *B. O.*, p. 178). Le major général est secondé par un état-major de la majorité générale, composé d'un capitaine de vaisseau portant le titre de major de la marine (sauf à Rochefort), et de plusieurs officiers de la marine et officiers mécani-

ciens. Le major de la marine peut remplacer le major général empêché (Décr. 10 nov. 1894). Sous les ordres du major général fonctionnent trois services importants : l'atelier central de la flotte qui a remplacé l'ancien bâtiment central de la réserve, la direction des mouvements du port et le dépôt des équipages.

2° Atelier central de la flotte.

87. — L'atelier central de la flotte est situé à terre. Relevant du major général, il est placé sous l'autorité d'un officier de marine de la majorité générale et dirigé, au point de vue technique, par un officier mécanicien. Le ministre en détermine l'outillage (Décr. 14 août 1897, *B. O.*, p. 178). Cet atelier est destiné à assurer l'entretien courant des bâtiments en réserve ou autres (V. *infrà*, n. 242 et s.). Contrairement à ce qui a lieu pour les autres directions de travaux, l'atelier central n'emploie ni ingénieurs, ni ouvriers, mais seulement des officiers de marine, officiers mécaniciens et marins.

3° Direction des mouvements du port.

88. — La direction des mouvements du port assure la garde et la conservation des bâtiments flottants, désarmés ou en achèvement à flot; les mouvement, mâtage, démâtage, entrée, sortie des navires dans le port et les bassins; le commandement des marins vétérans et des pompiers; l'entretien des ancres et chaînes d'amarrage, des tonnes et balises dépendant de la marine; les secours aux bâtiments en danger; la surveillance des pilotes lamaneurs et des parcs d'aérostation.

89. — Le directeur des mouvements du port est un officier supérieur de la marine; il est secondé par un sous-directeur, plusieurs officiers de marine et des adjudants principaux.

90. — A Toulon, le parc aérostatique de Lagoubran relève de la direction des mouvements du port; il est dirigé par un lieutenant de vaisseau qui reste un an en fonctions.

91. — La direction des mouvements du port dans chaque arsenal constitue une unité administrative, placée sous le contrôle des commissaires aux revues et aux armements en ce qui concerne le personnel et du commissaire aux travaux pour le matériel. L'administration y est exercée par un conseil composé du directeur, président, du sous-directeur et d'un officier du commissariat, secrétaire et trésorier (Décr. 4 févr. 1891, *B. O.*, p. 264). Le personnel employé à la direction des mouvements du port figure sur des rôles d'équipages spéciaux (Décr. 15 nov. 1895, *B. O.*, p. 814).

4° Dépôt des équipages.

92. — Le dépôt des équipages de la flotte est le réservoir des marins non embarqués, soit lorsqu'ils arrivent au service, soit lorsqu'ils quittent un navire parce que celui-ci désarme ou parce qu'ils vont être congédiés (V. *infrà*, n. 536 et s.). Tout le personnel du dépôt est inscrit sur un rôle d'équipage spécial (Décr. 10 juill. 1895, art. 164, modifié le 15 nov. 1895).

§ 4. *Commissariat général.*

1° Généralités.

93. — Le commissaire général est ordonnateur secondaire, c'est-à-dire qu'il ordonnance, comme représentant du ministre, les mandats préparés par ses bureaux pour le paiement de toutes les dépenses afférentes aux divers services du sous-arrondissement lorsqu'ils doivent être effectués sur la caisse du payeur du département ou d'un département voisin. A cet effet, des crédits de délégation sur les différents chapitres du budget lui sont ouverts de mois en mois par le ministre de la Marine d'accord avec celui des Finances qui donne des instructions corrélatives au trésorier-payeur général (Ord. 14 juin 1844, art. 27). Le commissaire général préside les séances d'adjudication pour les marchés de tous les services (Décr. 6 févr. 1897, art. 5).

94. — Le commissaire général a dans ses attributions : les approvisionnements du matériel non spécialisé pour lesquels il est traité dans les ports; la recette, la garde, la conservation et la délivrance de toutes les matières communes. Il centralise la comptabilité de l'emploi des matières et de la main-d'œuvre aux travaux; il vérifie la comptabilité du matériel en service et s'assure des existants, tant pour ce matériel que pour les approvisionnements, au moyen des recensements qu'il prescrit. Il est chargé de la revue de tous les corps et de toutes les personnes employés par la marine, dans les ports et sur les bâtiments de l'Etat, ainsi que de la liquidation et de l'ordonnancement de leurs solde et accessoires; de la direction du service de l'inscription maritime; du service des vivres; de l'administration et de la police intérieure des prisons de la marine; de la vérification de la comptabilité des bâtiments armés, aussi bien en ce qui concerne les matières et les vivres qu'au point de vue du service de la solde et de l'apurement des comptes de ces bâtiments; de la convocation de la commission des prises, à réunir en conformité de l'arrêté consulaire du 6 germ. an VIII; de la liquidation et de la répartition du produit des prises. Il a, quant à la police du corps, autorité sur tous les officiers du commissariat, le personnel des comptables, les agents du commissariat et sur les aumôniers employés dans le port.

95. — Lorsqu'il y a lieu de préparer des adjudications ou de passer des marchés pour fournitures, travaux et ouvrages ou pour vente d'objets inutiles, sauf en ce qui concerne le matériel spécialisé, il fait établir les clauses de ces adjudications ou marchés par le commissaire compétent, de concert avec les services que l'objet de ces actes concerne. Après approbation des cahiers des charges, il procède, en présence des délégués des chefs de ces services, aux adjudications et marchés, lesquels ne deviennent définitifs qu'après l'examen du conseil d'administration et l'approbation du préfet maritime.

96. — En cas d'absence ou d'autre empêchement, le commissaire général est remplacé par le plus ancien des commissaires placés sous ses ordres (Ord. 14 juin 1844, art. 27 à 34).

97. — Les services dont le commissaire général est chargé sont divisés en six détails à la tête de chacun desquels se trouve placé un officier du commissariat assisté de sous-commissaires et d'agents du commissariat. Ces détails sont : les approvisionnements, les revues, les armements, les travaux, les subsistances, les fonds et prisons; il y a en outre le bureau central de l'inscription maritime et le service des magasins (Ord. 14 juin 1844, art. 35, modifié par le décret du 31 mars 1890). Le commissaire général est au surplus aidé par un secrétariat que dirige un sous-commissaire.

2° Détail des approvisionnements.

98. — Ce détail est chargé d'assurer l'existant nécessaire des approvisionnements de la marine pour tout ce qui n'est pas matériel spécialisé (V *infrà*, n. 1345 et s.), c'est-à-dire notamment pour le charbon, les matières grasses, les toiles à voile, les ancres et chaînes, le mobilier, les effets d'habillement, etc. A cet effet, il dresse, chaque année, l'état d'aperçu des besoins pour l'année suivante, lequel est soumis aux délibérations du conseil d'administration du port, puis envoyé au ministre. D'après la dotation accordée par ce dernier, le commissaire préposé au détail des approvisionnements établit les clauses des adjudications et des marchés pour fournitures ou pour ventes, de concert avec les services consommateurs. Il dresse les contrats d'affrètement. Il notifie, pour le matériel dont il est chargé, les commandes aux fournisseurs, délivre les ordres d'introduction, convoque les commissions de recette, assiste à leurs opérations et tient enregistrement des procès-verbaux de recette. Il fait expédier les certificats comptables de livraisons et les pièces de recette et de dépense à charge ou à décharge du garde-magasin général.

99. — Le commissaire aux approvisionnements passe les marchés et effectue les commandes pour le matériel des hôpitaux. Il a les mêmes attributions pour le matériel des prisons et en plus les délivrances de ce matériel sur demandes visées par le commissaire aux fonds (Décr. 31 mars 1890). Il assure l'approvisionnement du service de santé et veille à la conservation en magasin du matériel du culte ainsi que des bibliothèques de bord et du matériel pour l'enseignement élémentaire. Il en opère la délivrance aux services consommateurs (Arr. 31 mars 1890, *B. O.*, p. 355).

3° Détail des revues.

100. — Le commissaire aux revues administre les officiers sans troupes, les commis et agents employés à terre; il est chargé de la surveillance administrative de la comptabilité des corps de

troupe, à l'égard desquels il joue le rôle de l'intendant au département de la guerre. Il tient les matricules des officiers sans troupe et les contrôles annuels pour ces officiers et pour les corps de troupe; il passe la revue d'effectifs desdits corps; il dresse les états de services, délivre les feuilles de route, arrête les livrets, assure la régularisation et le paiement de la solde, des indemnités et autres allocations, après avoir fait porter son investigation sur toutes les prestations, tant en deniers qu'en nature, acquises, soit au profit des officiers sans troupe et autres agents entretenus, soit au profit des troupes de la marine et autres corps organisés sur lesquels il exerce la surveillance administrative (Ord. 14 juin 1844, art. 30, et 7 févr. 1848).

4° *Détail des armements.*

101. — Le commissaire aux armements tient un rôle d'équipage pour chacun des bâtiments dont la dépense ressortit au port où il exerce ses fonctions, ainsi que pour la direction des mouvements du port et pour l'école des mécaniciens à Brest et à Toulon; il annote ces rôles d'après les états de mutation qu'on lui communique. Il centralise la dépense de chaque bâtiment; il inscrit sur chaque rôle les mandats expédiés au titre du bâtiment, et les paiements faits à l'extérieur ou dans un autre port; il apostille, sur le rôle, les comptes individuels des paiements faits aux officiers, officiers-mariniers, marins et autres, les fournitures d'effets délivrés aux officiers mariniers et marins, les sommes remises pour eux à la caisse des gens de mer ou à la caisse d'épargne, et les paiements faits aux délégataires. En fin d'année, il liquide les rôles et en arrête tous les comptes. Il vérifie la comptabilité des dépôts, des bâtiments sur rade, etc. Il établit les mandats de paiement pour les prestations en deniers acquises au titre d'un dépôt des équipages de la flotte; pour les acomptes de soldes et accessoires, de traitement de table et de frais de passage acquis au service d'un bâtiment lorsque le paiement doit être effectué dans le port; pour les paiements de solde des officiers mariniers en disponibilité résidant dans le port; pour les sommes déléguées par les personnes embarquées à leur famille, etc. (Décr. 10 juill. 1895, art. 187 et s., 255 et s., 548 et s.).

102. — Il est chargé en outre de l'instruction, de l'administration, de la liquidation et de la répartition des prises maritimes faites par les équipages des bâtiments de l'État (Ord. 14 juin 1844, art. 39; 7 févr. 1848). Il s'assure que toutes les dépenses faites, en matière de vivres, par l'officier d'administration trésorier du dépôt des équipages, sont appuyées des pièces réglementaires (Arr. 21 déc. 1895, *B. O.*, p. 1052).

5° *Détail des travaux.*

103. — Le commissaire aux travaux tient le double de la matricule des ouvriers de l'arsenal; il s'assure si les ouvriers portés sur les carnets comme occupés à un ouvrage déterminé, y travaillent véritablement; il établit, sur le vu des états d'effectifs dressés tous les quinze jours par les directions, les mandats de paiement des salaires des ouvriers; il concourt à la passation de certains marchés de travaux et notamment des travaux hydrauliques. Il surveille la comptabilité des travaux, s'assure de la vérité et de la régularité des pièces qui la composent (Décr. 6 sept. 1888, art. 9, *B. O.*, p. 197). Il tient inventaire des objets de matériel ou d'accessoires de coque fournis soit à l'armement, soit pendant la campagne aux bâtiments armés; il vérifie les consommations qui en sont faites, et prépare l'apurement du compte matériel (Instr. 8 nov. 1889, art. 587 et s.).

6° *Détail des subsistances.*

104. — Le commissaire aux subsistances dirige le service des vivres. Il établit les prévisions des besoins en ce qui les concerne, prépare les marchés et les commandes, veille aux recettes, à l'emmagasinage, à la garde, à la conservation, à la délivrance et à la comptabilité des vivres et fournitures de denrées (Ord. 14 juin 1844, art. 43; 23 déc. 1847). Il vérifie la comptabilité-vivres du dépôt des équipages, en ce qui a trait au droit acquis par les rationnaires, à la légitimité des perceptions d'indemnités représentatives, etc. (Arr. 21 déc. 1895, *B. O.*, p. 1052), ainsi que celle des bâtiments armés (Instr. 20 déc. 1880, *B. O.*, p. 1009).

105. — Le commissaire aux subsistances surveille les fabrications (pain, biscuit, conserves) effectuées sous la direction immédiate des agents des manutentions par des ouvriers de l'arsenal; il administre ce personnel. En outre, il liquide lui-même les dépenses concernant son service.

7° *Détail des fonds.*

106. — Le commissaire aux fonds est chargé de tenir enregistrement des crédits ouverts par le ministre, d'en suivre la réalisation et l'emploi; de centraliser, dans sa comptabilité, toutes les recettes et les dépenses en deniers faites dans le port sur le budget du département de la marine; de dresser l'état général de développement des dépenses du port qui sert au ministre pour l'établissement du compte financier (Ord. 14 juin 1844, art. 44).

107. — Le commissaire aux fonds exerce, à l'égard des maisons d'arrêt et prisons autres que celles qui sont établies à bord du bâtiment-amiral (V. *infrà*, n. 139) et dans les casernes, les fonctions d'administration et de police intérieure (Décr. 31 mars 1890). — V. *infrà*, n. 164.

8° *Bureau central de l'inscription maritime.*

108. — Le chef du bureau central de l'inscription maritime pour le sous-arrondissement est chargé, sous la direction du commissaire général, de la vérification de la comptabilité (invalides, gens de mer et prises) des divers quartiers, et de la centralisation du service de l'inscription maritime. Ce bureau est dirigé par un officier du commissariat; en fait c'est le commissaire aux fonds qui est actuellement investi de cette fonction.

9° *Hôpitaux et prisons.*

109. — L'ordonnance de 1844 prévoyait en outre l'existence d'un commissaire aux hôpitaux, et d'un commissaire aux chiourmes. Ce dernier a disparu comme conséquence de la loi du 30 mai 1854 sur la transportation.

110. — Quant au détail des hôpitaux, il a été supprimé par le décret du 31 mars 1890 qui a attribué au directeur du service de santé l'administration et la police des hôpitaux. Le soin de passer les marchés et d'effectuer les commandes a été donné aux commissaires aux approvisionnements et aux subsistances. En ce qui concerne les prisons qui étaient également dans les attributions du commissaire aux hôpitaux, les détails des fonds et des approvisionnements en ont été chargés. — V. l'organisation des hôpitaux, *infrà*, n. 141 et s., et celle des prisons, *infrà*, n. 157 et s.

10° *Magasins.*

111. — Le service des magasins, dont les employés relèvent, au point de vue hiérarchique, du commissariat, comporte : un agent comptable principal, garde-magasin général; cinq agents comptables, préposés comptables des groupes des constructions navales, des défenses sous-marines, de l'artillerie, des hôpitaux et des subsistances; des sous-agents comptables sectionnaires. — V. *infrà*, n. 1435 et s.

§ 5. *Constructions navales.*

112. — La direction des constructions navales est chargée : des constructions, refontes et radoubs; des travaux à exécuter dans les chantiers de constructions; de tous les ateliers où s'exécutent les travaux relatifs au matériel naval, autres que ceux du matériel d'artillerie; de l'arrangement et de la conservation des bois de construction, matières et autres; de l'arrangement, de la conservation et de la délivrance des objets déposés dans le magasin spécial de sa direction; du lestage et délestage des bâtiments; des travaux d'entretien des bâtiments désarmés et en achèvement à flot; des travaux d'entretien et de réparation des bâtiments en réserve, qui ne peuvent être faits d'une manière complète et définitive ni au moyen de l'outillage réglementaire des navires armés (Décr. 27 mars 1882, *B. O.*, p. 416), ni par l'atelier central de la flotte (Décr. 14 août 1897, *B. O.*, p. 178).

113. — Ce service est dirigé par un directeur des constructions navales, assisté d'un certain nombre d'ingénieurs répartis en quatre sections; la première est la sous-direction; la seconde s'occupe des constructions neuves et du premier armement; la

troisième, des réparations; la quatrième des machines à vapeur. Des agents administratifs tiennent les écritures et la comptabilité.

§ 6. *Service de santé.*

114. — Le directeur du service de santé exerce la police et l'administration des établissements hospitaliers et ambulances de la marine. Il a sous ses ordres un sous-directeur ainsi que les médecins, les pharmaciens, les sœurs hospitalières, les infirmiers maritimes détachés aux établissements hospitaliers, les jardiniers-botanistes et tous les agents inférieurs attachés au même service, ainsi que le personnel des agents administratifs de directions affecté à la comptabilité et à la tenue des écritures. Il a sous sa direction les ateliers et laboratoires où sont opérées les manutentions et transformations de matériel. Il est médecin chef de la place et possède à cet égard les attributions conférées par les décrets et règlements sur le service de santé des armées en campagne (Décr. et arr., 31 mars 1890, *B. O.*, p. 349).

115. — L'action du directeur du service de santé porte directement sur les hôpitaux maritimes, et à titre de surveillance sur les ambulances dépendant de l'arsenal, les bâtiments placés sous les ordres du préfet maritime, les dépôts des équipages et les corps de troupes, pour l'hygiène, le matériel et les approvisionnements des infirmeries régimentaires, l'état sanitaire des corps, etc. (Arr. 31 mars 1890, *B. O.*, p. 351).

116. — Le directeur du service de santé préside le conseil de santé avec voix prépondérante. Ce conseil délibère sur tout ce qui peut intéresser la salubrité de l'arsenal et des établissements qui en dépendent; il constate l'état sanitaire des personnes soumises à sa visite pour les services compétents; il constate le bon état des caisses et instruments de chirurgie embarqués et l'état des approvisionnements de médicaments mis à bord; il vérifie la comptabilité pharmaceutique des médecins embarqués et examine au désarmement de chaque navire les pièces relatives au traitement des malades (Décr. 24 juin 1886, *B. O.*, p. 1153). — V. l'organisation des hôpitaux, *infrà*, n. 141 et s.

§ 7. *Défenses sous-marines.*

117. — Un capitaine de vaisseau, sous le titre de directeur des défenses sous-marines, commande les défenses fixe et mobile. Il est chargé de la conservation, de l'entretien et de la délivrance aux bâtiments de l'Etat et aux défenses fixe et mobile de tout le matériel dépendant de son service, y compris les substances explosives; des travaux d'installation de ce matériel à bord; de la réparation du même matériel et des torpilleurs; de la conservation des torpilleurs en réserve; du réglage et de la vérification des torpilles automobiles; de la surveillance du matériel contenu dans les postes de stationnement et de ravitaillement des bateaux-torpilleurs; de la présidence des commissions de recette et d'essai des torpilleurs et de la commission locale des défenses sous-marines. Il est secondé par un sous-directeur des défenses mobiles, qui peut le remplacer en cas d'empêchement (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 654).

118. — Le directeur des défenses sous-marines est embarqué sur le bâtiment central de la défense mobile; le temps passé dans cette position lui compte comme commandement à la mer, mais n'est évalué que pour moitié de sa durée au point de vue de l'avancement; le sous-directeur est embarqué sur le même bâtiment, ce qui lui compte comme service à la mer. Un officier supérieur mécanicien ou un mécanicien principal de première classe est chargé de la direction des ateliers et a autorité sur tout le personnel mécanicien des défenses sous-marines; il surveille l'entretien et la réparation des machines, des pompes de compression et accessoires de toutes les torpilles automobiles en magasin ou en service; il est embarqué sur le bâtiment central de la défense mobile, ce qui lui compte comme service à la mer (Décr. 2 juill. 1893, *B. O.*, p. 86).

119. — La défense mobile est composée de tous les bateaux-torpilleurs armés ou en réserve et d'un bâtiment, *dit bâtiment central de la défense mobile*, pourvu des vivres et des objets nécessaires pour nourrir et loger son personnel, ainsi que celui des bateaux-torpilleurs, et pour garder le matériel, l'air comprimé, l'eau et le charbon employés par ces derniers. Le personnel de toute la défense mobile, y compris celui des torpilleurs, en officiers, officiers-mariniers et marins, forme, au point de vue administratif, un équipage unique pour lequel il est ouvert un rôle spécial d'équipage sous le titre de « défense mobile du port de... ». Il constitue une ou plusieurs compagnies (Décr. 2 juill. 1893 et 28 avr. 1897, *B. O.*, p. 564).

120. — La défense fixe comprend : 1° l'armement en personnel et en matériel des lignes de torpilles, des postes photo-électriques, des batteries de torpilles automobiles et des postes de torpilles dirigeables concourant à la défense des ports; 2° le matériel qui lui est spécialement affecté pour la mise en œuvre de ces moyens de défense (Décr. 2 juill. 1893).

121. — Le personnel est constitué par un commandant, des officiers, des adjudants principaux torpilleurs, des marins de diverses spécialités; ils sont considérés comme faisant un service à la mer, et sont portés sur un rôle d'équipage spécial ouvert dans chaque port sous le titre de « défense fixe de... » (Même décret).

122. — Des défenses fixes et mobiles, organisées de façon analogue, peuvent être instituées dans les ports de commerce de la métropole, en Corse, en Algérie et dans les colonies. Les défenses fixes ou mobiles de France relèvent du directeur des défenses sous-marines de l'arrondissement; les autres, des commandants de la marine (Même décret).

123. — Les magasins affectés à la direction des défenses sous-marines comprennent les magasins d'approvisionnement et de dépôt du matériel de torpillerie, y compris les substances explosibles et les hangars de remisage des bateaux-torpilleurs. Les ateliers sont ceux de réglage des torpilles automobiles et ceux de réparation du matériel de torpillerie (Même décret).

124. — Une commission locale des défenses sous-marines, avec le directeur comme président, prend l'initiative des propositions ayant pour objet la défense du port et de la rade par les engins sous-marins, et examine les travaux de même nature.

125. — Une autre commission, présidée par le sous-directeur, est chargée d'exécuter les tirs de réglage et de vérification des torpilles automobiles ainsi que de toutes les opérations qui s'y rapportent. A Toulon, la commission de réglage est chargée également des recettes des torpilles automobiles livrées par l'atelier de construction de cet arsenal (Décr. 2 juill. 1893).

126. — Les questions de détail, relatives au fonctionnement du service des défenses sous-marines, sont réglées par un arrêté du 2 juill. 1893, faisant suite au décret (*B. O.*, p. 101), et modifié les 15 juill. 1895 (*B. O.*, p. 115), 5 févr. 1896 (*B. O.*, p. 278) et 3 déc. 1897 (*B. O.*, p. 658).

§ 8. *Artillerie.*

127. — Sous le titre de directeur de l'artillerie, un officier supérieur de l'artillerie de marine est chargé de tous les travaux relatifs à l'artillerie; des ateliers de charronnage, forge, armurerie et artifices de guerre et de tous les autres ateliers affectés au service de l'artillerie; des épreuves des bouches à feu et des poudres; de l'arrangement et de la conservation des bouches à feu, des poudres et artifices, des bombes, boulets et autres projectiles, des armes et munitions servant à l'armement des bâtiments de l'Etat et des batteries dépendant de la marine; de la garde, de la conservation, de la délivrance et de la comptabilité des objets ouvrés déposés dans le magasin spécial de sa direction. Il a sous ses ordres les officiers attachés au service de l'artillerie, les gardes d'artillerie, les agents administratifs (Ord. 14 juin 1844, art. 52 à 54). De la direction d'artillerie de Lorient, dépend la commission de Gâvre qui, dans un champ de tir spécial, expérimente les poudres, le gros matériel d'artillerie, les plaques de blindage, etc.

§ 9. *Travaux hydrauliques.*

128. — Le directeur des travaux hydrauliques et des bâtiments civils est un ingénieur chargé de la construction et de l'entretien des édifices appartenant à la marine, des quais, bassins, cales et de tous autres ouvrages hydrauliques et civils, ainsi que de la direction des divers ateliers qui sont affectés à ce service. Il est également chargé de la construction, de l'entretien, de la surveillance et de l'éclairage des phares dépendant de la marine et des travaux d'entretien des ports et rades (Décr. 27 mars 1882, *B. O.*, p. 417), ainsi que des travaux afférents au réseau télégraphique des arsenaux, ports et rades (Circ. 3 août 1893, *B. O.*, p. 244). Le directeur des travaux

hydrauliques a auprès de lui des ingénieurs et, pour la comptabilité, des agents administratifs.

§ 10. *Rôle des directeurs.*

129. — Les chefs de service exercent leurs fonctions sous l'autorité immédiate du préfet maritime; chacun d'eux est responsable des actes relatifs à ses fonctions; si, de ces actes étaient résultées des dépenses en deniers ou en matières qui n'auraient pas été ordonnées par le ministre ou qui seraient contraires aux règlements, il aurait à justifier qu'il a agi en conséquence des ordres écrits du préfet maritime et après lui avoir fait des représentations restées sans résultat. Les directeurs font tenir une matricule des officiers et agents entretenus dans leurs directions, ainsi qu'une matricule des agents non entretenus, des ouvriers et autres individus employés sous leurs ordres. Les chefs de service ont la police des chantiers, magasins et établissements dépendant de leurs services respectifs, en se conformant toutefois aux consignes générales du port (Ord. 14 juin 1844, art. 61 à 66, 71).

130. — A la fin de chaque mois, les directeurs remettent au préfet maritime une note sommaire des besoins de leurs services en ouvriers de diverses professions pour les travaux à exécuter dans le mois suivant; le préfet en règle le nombre en conseil d'administration (Ord. 14 juin 1844, art. 67).

131. — Les tarifs de main-d'œuvre pour les travaux exécutés à la tâche sont dressés par les directeurs (Ord. 14 juin 1844, art. 70).

132. — Il en est de même des salaires des ouvriers employés à la journée (Décr. 12 janv. 1892).

133. — Les directeurs de travaux (major-général, constructions navales, artillerie, défenses sous-marines, travaux hydrauliques) passent les marchés et font les commandes pour tout le matériel spécialisé, tandis que pour le matériel commun, le même soin incombe au commissariat. Les directeurs sont ordonnateurs en matières, c'est-à-dire qu'ils font sortir des magasins les matériaux dont leurs services doivent faire l'emploi.

134. — Le préfet maritime, le chef d'état-major, et les chefs de service constituent le conseil d'administration du port. L'inspecteur en chef assiste aux séances avec voix représentative dans toutes les discussions (Décr. 19 nov. 1894).

135. — Le conseil d'administration étudie les cahiers des charges relatifs aux adjudications et marchés; il examine les procès-verbaux d'adjudications et les marchés conclus avant qu'ils ne soient soumis au ministre ou au préfet maritime (V. *infrà*, n. 1415 et s.). Il vérifie, avant transmission au ministre, les plans, projets et devis de constructions navales, hydrauliques ou civiles, de distributions nouvelles dans les édifices des arsenaux, d'ouvrages d'artillerie et de tous autres travaux. Chaque membre du conseil a le droit de faire mentionner son opinion au procès-verbal, lorsqu'elle est contraire à l'avis de la majorité (Ord. 14 juin 1844, art. 102 à 116).

§ 11. *Inspection.*

136. — L'inspection reçoit avis préalable de toute séance de commission et y a accès avec voix représentative; assiste à la préparation des marchés, veille à leur exécution et à la régularité des recettes; s'assure que les recensements réglementaires sont effectués et peut en requérir d'inopinés; assiste aux revues d'effectifs faites par les commissaires et aux appels d'ouvriers; surveille la comptabilité aux travaux, et la comptabilité financière, le service de l'inscription maritime, des pêches et de la domanialité, la comptabilité de la caisse des invalides; se fait communiquer tous documents; vise les mandats de paiement, les certificats comptables, les cahiers des charges, les marchés. Les inspecteurs font des observations au sujet de toutes les affaires qui leur sont soumises, mais sans pouvoir arrêter l'exécution d'un service; il leur est donné avis de la suite attribuée à ces observations. Ils correspondent directement avec le ministre et ne sont soumis à l'autorité locale qu'au point de vue hiérarchique (Circ. 18 févr. 1853, 4 févr. 1882, 16 avr. 1896, *B. O.*, p. 125, 128, 750). A la fin de chaque année, l'inspection établit un rapport donnant le compte-rendu de ses opérations et l'exposé de la situation des services et des détails administratifs (Circ. 6 déc. 1897, *B. O.*, p. 684), ainsi qu'un rapport indiquant les existants en magasin, au titre de chaque chapitre du budget de la marine, pour le matériel spécialisé pour les constructions neuves, pour le matériel réformé, pour le matériel à réserver et pour le matériel du service courant; ce rapport est communiqué aux Chambres (L. 26 janv. 1892, art. 65).

§ 12. *Troupes de la marine.*

137. — Un général de brigade ou un colonel, désigné par le ministre, exerce le commandement des troupes de la marine, à l'exception de la gendarmerie maritime. Son autorité s'étend sur les hommes de passage, les isolés, etc. En cas d'absence, il est remplacé par le plus ancien chef de corps présent au port, ou par un officier supérieur désigné par le ministre (Décr. 10 nov. 1894).

138. — A Cherbourg, Brest, Rochefort et Toulon, le commandant de la brigade d'infanterie de marine est en même temps commandant d'armes à l'égard des troupes d'artillerie de la marine, c'est-à-dire qu'il exerce sur elles les droits concernant la discipline générale, le service, les mesures d'ordre public et la justice militaire, tandis que l'instruction, la discipline intérieure, le personnel et l'administration relèvent du général commandant la brigade d'artillerie de la marine. A l'inverse, ce dernier n'est que commandant d'armes à l'égard du détachement d'infanterie de marine de Lorient (Arr. 11 nov. 1893, 24 nov. 1894).

§ 13. *Justice maritime.*

139. — La justice maritime est exercée à terre, pour tout le personnel de la marine, présent en France, par des conseils de guerre et des tribunaux maritimes.

140. — Il existe dans chaque port une prison maritime (V. *infrà*, n. 157 et s.), ainsi qu'un bâtiment amarré dans l'arsenal, qui est désigné par l'appellation d'*amiral* et qui joue le rôle de forteresse pour l'exécution de la peine disciplinaire de la détention encourue par les officiers et autres (Décr. 21 juin 1858). — V. *suprà*, v° *Justice maritime*.

§ 14. *Hôpitaux.*

141. — Il y a également dans chaque port de guerre un hôpital maritime (deux à Lorient et Toulon) où sont normalement traitées les diverses catégories de personnel entretenu relevant du département et en activité. En outre, les mêmes agents, marins ou militaires peuvent être admis dans les hospices civils, militaires et coloniaux, dans les établissements thermaux de la guerre, dans les maisons d'aliénés (Circ. 3 janv. 1881, *B. O.*, p. 3), à charge du remboursement par le budget de la marine des frais avancés à cette occasion par les administrations intéressées. Enfin, les malades sont également traités dans les ambulances des arsenaux, les infirmeries des dépôts et des corps et à bord des bâtiments de la flotte. Ajoutons que des réductions de tarif sont accordées gracieusement au personnel du département de la marine dans un certain nombre de stations thermales, autres que celles dans lesquelles les malades sont hospitalisés (Circ. 22 juin 1897, *B. O.*, p. 831).

142. — Inversement, les hôpitaux de la marine peuvent recevoir, à charge de remboursement, les militaires de l'armée de terre, les fonctionnaires coloniaux, les marins et militaires étrangers, etc., et même, dans des cas exceptionnels, de simples particuliers.

143. — Le personnel en activité régi par le décret du 24 sept. 1896 sur la solde, lorsqu'il est traité dans un établissement quelconque de la marine ou d'un autre département, subit sur sa solde une retenue journalière (V. *infrà*, n. 1152 et s.); les officiers et hommes des corps de troupe de la marine ne touchent dans le même cas qu'une solde réduite (Arr. 19 août 1876, *B. O.*, p. 467); les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et matelots ont également une solde spéciale d'hôpital variant selon qu'ils étaient présents ou en congé au moment de leur entrée à l'hôpital (V. *infrà*, n. 1119 et s.). Le temps passé dans un établissement thermal ne donne pas lieu à retenue ni à solde d'absence.

144. — Les officiers-mariniers et marins en congé peuvent être admis dans les hôpitaux de la marine; s'ils sont en congé sans solde depuis moins de six mois, ou congédiés définitivement depuis moins de quarante jours, ils ne subissent de ce chef aucune retenue (Décr. 10 juill. 1895, art. 41 et 42).

145. — Le personnel non entretenu de la marine (personnel

ouvrier peut être reçu dans les hôpitaux de la marine et dans les établissements thermaux, moyennant une retenue sur leurs salaires (V. *infrà*, n. 1180 et s.).

146. — Les pensionnaires de la marine, les titulaires de gratification temporaire de réforme, de gratification de réforme renouvelable et les demi-soldiers peuvent être dans les cas de nécessité absolue, par suite de maladies aiguës ou exigeant une opération, admis dans les hôpitaux de la marine sur décision provisoire des préfets maritimes ultérieurement sanctionnée par le ministre. Ils sont astreints au remboursement d'une somme dite retenue d'hôpital, dont le montant journalier est fixé par des dispositions particulières, mais ne peut excéder les 9/10[e] de la pension ou de la demi-solde, pendant la période du temps de présence à l'hôpital. Quant à la gratification renouvelable, le paiement en est suspendu (Circ. 1[er] mars 1895, *B. O.*, p. 364).

147. — Les anciens militaires de l'armée de terre retraités ou titulaires d'une gratification de réforme et les agents retraités des colonies peuvent également être admis dans les hôpitaux maritimes, sur la présentation de l'autorité militaire ou de l'autorité coloniale (Circ. 1[er] mars 1895).

148. — En outre, dans les ports de guerre, où il n'y a pas de représentant du ministre des Colonies, les préfets maritimes statuent sur l'admission, dans lesdits hôpitaux, des retraités coloniaux (Circ. 2 déc. 1896, *B. O. col.*, p. 713).

149. — Les ouvriers à la solde d'un entrepreneur de la marine, blessés sur les chantiers, sont admis et traités aux frais de l'Etat dans les hôpitaux de la marine, sans toutefois que cette admission puisse donner lieu à aucune allocation de solde par la marine en faveur desdits ouvriers. Les ouvriers à la solde de l'entrepreneur qui contractent des maladies sur les chantiers, après y avoir été employés pendant deux mois au moins, sont également admis dans les hôpitaux de la marine, mais à la charge par l'entrepreneur de rembourser au Trésor public les frais de traitement desdits ouvriers (Conditions générales des travaux hydrauliques, 1[er] juill. 1884, art. 16).

150. — La journée d'hôpital a été tarifée, lorsqu'il y a lieu à remboursement par une administration étrangère ou un particulier, aux prix ci-après :

Officier supérieur ou malade traité à ce titre			4[f] »
Officier	—	—	3,45
Sous-officier	—	—	2,35
Soldat	—	—	2,15

Les capitaines au long cours sont considérés comme officiers et les marins du commerce comme soldats (Circ. 26 nov. 1891, *B. O.*, p. 812).

151. — Les hôpitaux maritimes, ainsi que les ambulances de l'arsenal et tout ce qui concerne la médecine ou l'hygiène des équipages de la flotte et des troupes, ressortissent au directeur du service de santé (Arr. 31 mars 1890, *B. O.*, p. 351). — V. *suprà*, n. 114 et s.

152. — Le contrôle dans l'hôpital est exercé, au point de vue technique, par le directeur du service de santé et, au point de vue administratif, par le même fonctionnaire, par le commissariat de la marine et par les inspecteurs (Règl. 28 déc. 1896). Il y a dans chaque hôpital des médecins et pharmaciens de la marine; des sœurs hospitalières; l'agent administratif de la direction, qui est gestionnaire (c'est-à-dire responsable et chargé de la distribution) des vivres et du matériel et qui, à ce titre, peut résider à l'hôpital; un aumônier; des commis des directions de travaux pour les écritures; un adjudant principal infirmier; des premiers et seconds maîtres infirmiers, des infirmiers; des ouvriers et agents payés à la journée relevant de l'agent gestionnaire.

153. — Les vivres consommés à l'hôpital sont délivrés par le service des subsistances; la comptabilité en est suivie conformément au règlement du 28 déc. 1896. Les médicaments sont fournis par le détail des approvisionnements et administrés conformément à l'instruction du 21 janv. 1898 (*B. O.*, p. 70). Les rations de vivres sont distribuées au personnel de l'hôpital et aux malades d'après les bases fixées par le règlement du 28 déc. 1896 et la circulaire du 2 avr. 1897 (*B. O.*, p. 415).

154. — L'autopsie, dans les hôpitaux maritimes, a lieu obligatoirement en cas de mort violente ou subite ou de requête de la justice, ou pour établir les droits à pension de la veuve ou des orphelins, ou lorsque cette étude paraît nécessaire au médecin-chef de service. Dans les autres cas, le corps est remis immédiatement à la famille, si elle le réclame (Circ. 31 mai 1875, *B. O.*, p. 610).

155. — Les officiers convalescents des différents corps de la marine peuvent être admis à la villa Furtado-Heine à Nice; la demande doit être faite par la voie hiérarchique et accompagnée de certificats de visite et contre-visite. Les officiers sont logés et nourris; ils paient une cotisation journalière (Circ. guerre, 19 janv. 1896, *B. O. guerre*, p. 128). Les prolongations de séjour accordées, sur l'avis motivé du médecin, par le commandant du 15[e] corps d'armée à Marseille, peuvent porter la totalité de ce séjour à deux mois (Circ. 19 févr. 1896, *B. O.*, p. 374). Sont d'ailleurs exclus de cet établissement les officiers dont l'état de santé exigerait encore un traitement hospitalier proprement dit, ou présenterait un danger de contagion (Circ. 6 oct. 1897, *B. O.*, p. 393).

156. — Le fonctionnement des sociétés d'assistance aux blessés et malades est réglé, pour l'armée de mer, comme pour l'armée de terre, par le décret du 19 oct. 1892 (*B. O.*, p. 575).

§ 15. *Prisons.*

157. — Dans chaque port, il existe une prison maritime qui comprend une maison d'arrêt et une maison de justice; et, en outre, à Cherbourg, Brest et Toulon, une maison de correction (Décr. 7 avr. 1873, *B. O.*, p. 614, et 1[er] déc. 1888, *B. O.*, p. 631).

158. — La maison d'arrêt reçoit les marins de l'Etat ou du commerce, ouvriers et autres punis par voie disciplinaire ou de simple police, les militaires punis par voie de simple police ou de plus de quinze jours de prison par voie disciplinaire, les marins ou militaires désignés pour être envoyés dans un corps disciplinaire ou voyageant sous l'escorte de la gendarmerie.

159. — La maison de justice reçoit les prévenus de crimes ou de délits de la compétence des juridictions maritimes autres que les tribunaux maritimes commerciaux, les marins ou militaires en absence illégale, les condamnés qui attendent, soit l'exécution de leur jugement, soit une commutation de peine.

160. — La maison de correction reçoit : 1° les marins en activité de service ou en congé condamnés à la peine correctionnelle de l'emprisonnement, quelle que soit la juridiction qui ait prononcé, sauf ceux qui ont encouru moins de deux mois de prison de la part d'un tribunal de droit commun (Circ. 20 mars 1897).

161. — 2° Les militaires condamnés à l'emprisonnement et qui ne peuvent en raison de la durée de leur peine (un an d'emprisonnement au moins) être dirigés sur un des établissements pénitentiaires de la guerre sauf ceux qui ont encouru moins de deux mois d'emprisonnement comme ci-dessus.

162. — 3° Tous les autres individus condamnés à l'emprisonnement par les juridictions maritimes autres que les tribunaux maritimes commerciaux; pourtant les civils sont de préférence remis au ministère de l'intérieur (Décr. 7 avr. 1873 et 1[er] déc. 1888).

163. — A Lorient et Rochefort, à défaut de maison de correction, les individus condamnés sont dirigés, lorsqu'ils ont encouru une peine de plus de deux mois, sur la prison maritime de Brest, pour Lorient, ou de Toulon, pour Rochefort; ils sont embarqués à cet effet sur les transports de l'État qui font le service du littoral (Circ. 4 déc. 1888, *B. O.*, p. 631); ceux qui n'ont à purger qu'une peine de deux mois sont écroués sur place à la maison d'arrêt.

164. — Le commissaire aux fonds est chargé de tout ce qui concerne la police, la discipline et l'administration des prisons maritimes; il a sous ses ordres le personnel de surveillance et les autres agents affectés au service de la prison; il passe, une fois au moins par mois, l'inspection des détenus; il a dans ses attributions l'achat et l'entretien des effets d'habillement, de couchage et autres. Le garde-magasin général, sous le contrôle du commissaire aux approvisionnements, est dépositaire, dans le groupe comptable dont il a la gestion directe, du matériel et des effets et valeurs appartenant aux détenus (Décr. 7 avr. 1873 et 31 mars 1890, *B. O.*, p. 351).

165. — Il y a dans chaque prison un surveillant principal qui a sous ses ordres le personnel de surveillance, ainsi que les agents de subsistances employés au service des vivres; il veille à la garde des détenus, à la régularité de leur écrou, à leur élargissement (Décr. 7 avr. 1873).

166. — Le travail à l'intérieur peut être imposé aux détenus des maisons d'arrêt et de justice, à l'exception des prévenus. Il

est obligatoire pour les condamnés de la maison de correction, qui sont employés à des travaux rétribués, soit à l'intérieur, soit dans l'arsenal, sous une surveillance constante et dans un silence absolu; leur rémunération ne dépasse pas 20 centimes par jour, et est versée à leur fonds particulier; ils peuvent en cas de bonne conduite être autorisés à toucher sur cet argent de 50 cent. à 1 fr. par semaine; on leur permet de disposer d'une partie de leur fonds particulier en faveur de leur famille ou de tiers; le surplus leur est remis au moment de leur élargissement (Décr. 7 avr. 1873 et 15 avr. 1893, *B. O.*, p. 509).

167. — Un aumônier de la marine ou un autre prêtre visite les détenus au moins une fois par semaine, dit les dimanches et fêtes légales la messe à laquelle les détenus doivent assister; lorsque les détenus appartiennent à un culte autre que le culte catholique, le préfet maritime prend les mesures nécessaires pour qu'ils puissent accomplir les devoirs de leur religion. L'aumônier reçoit une allocation de 100 fr. par an pour l'achat des objets nécessaires à la célébration du culte divin (Décr. 7 avr. 1873).

168. — Un instituteur breveté fait chaque jour, dans la prison maritime, les cours de l'enseignement élémentaire adopté dans les équipages de la flotte; la présence aux cours est obligatoire pour les détenus de la maison de correction et peut être imposée aux autres, mais non aux prévenus (Même décret).

169. — Les prévenus peuvent être mis au secret, en principe pendant dix jours au plus, sur l'ordre du magistrat instructeur; ce dernier reçoit alors toutes les lettres adressées au prévenu ou écrites par lui. Dans les autres cas, les prévenus peuvent correspondre directement avec l'autorité supérieure (Même décret). L'interdiction de communiquer ne saurait s'appliquer au défenseur de l'inculpé (L. 8 déc. 1897, art. 8).

§ 16. *Commissions de recettes.*

170. — Les commissions permanentes de recettes sont composées d'officiers des différents corps de la marine, au nombre de trois ou davantage; elles ont pour mission de vérifier les quantités et qualités des objets de toute sorte achetés par la marine. Le nombre des commissions varie suivant les ports. — V. *infrà*, n. 1487 et s.

Section III.

Sous-arrondissements. Corse.

171. — Un officier supérieur du commissariat est chargé, sous les ordres du préfet maritime, de la direction du service de la marine dans chaque sous-arrondissement. Toutefois, lorsque des travaux extraordinaires de construction et d'armement ont lieu dans un sous-arrondissement, l'exercice de l'autorité principale peut être attribué à un officier de la marine ou à un officier du génie maritime; dans ce cas, l'officier du commissariat exerce les fonctions conférées aux commissaires généraux dans les ports militaires (Ord. 14 juin 1844, art. 718).

172. — Le chef du service de la marine est ordonnateur secondaire; il centralise pour son sous-arrondissement les questions concernant l'inscription maritime. Il peut communiquer directement avec le ministre dans les cas d'urgence; autrement sa correspondance passe par la préfecture maritime.

173. — Le commandement de la marine en Corse est exercé par un officier supérieur de la marine qui relève directement de l'autorité du préfet maritime de Toulon; le service administratif de la marine de la Corse se trouve également rattaché au cinquième arrondissement; il est centralisé sous les ordres du commandant de la marine par un officier du commissariat (Décr. 8 juill. 1887, *B. O.*, p. 10).

174. — Il n'y a pas d'ordonnateur secondaire en Corse; les sommes qui y sont payables doivent être ordonnancées ou par le ministre ou par le commissaire général de Toulon; dans ce dernier cas, le mandat, tiré sur la caisse du trésorier-payeur général du Var, est rendu payable par lui en Corse.

Section IV.

Quartiers d'inscription maritime et syndicats.

175. — Le quartier est le centre administratif de l'inscription maritime pour les communes comprises dans la circonscription par arrêtés ministériels (L. 24 déc. 1896, art. 64). Dans chaque quartier, un commissaire adjoint ou un sous-commissaire de la marine, portant le titre de commissaire de l'inscription maritime, joue le rôle de commandant du bureau de recrutement pour les inscrits et est chargé de la police des gens de mer, ainsi que de la défense de leurs intérêts : il tient les matricules des marins inscrits, suivant leurs diverses positions pour constater leurs services et leurs droits; il exerce les pouvoirs disciplinaires déterminés par le décret-loi du 24 mars 1852, art. 58 (Même décret, art. 5), relativement aux infractions de la police de l'inscription maritime, aux fautes de discipline commises à bord des navires du commerce et aux contraventions à la police des pêches; il reçoit les ordres pour les appels des marins et les fait exécuter par le syndic des gens de mer; il tient la matricule des bâtiments de commerce et des bateaux de pêche appartenant au quartier et y mentionne les dates d'armement, de désarmement, de naufrage, etc.; il expédie les rôles d'armement et de désarmement ainsi que les permis de navigation et assure le versement des droits dus à la caisse des invalides; il veille à la régularité de la composition des équipages et du commandement des bâtiments de commerce ou de pêche; il se fait remettre les rôles dans les vingt-quatre heures de l'arrivée des bâtiments; il fait opérer en sa présence le paiement des salaires des équipages; il reçoit les déclarations de fautes, délits ou crimes commis à bord des bâtiments du commerce; il fait rechercher et punir les déserteurs des bâtiments du commerce; il préside le tribunal maritime commercial; il reçoit les actes de l'état civil dressés à bord (L. 8 juin 1893) et les testaments de même provenance; il administre la caisse des invalides de la marine, comprenant celles des prises et des gens de mer et dont la comptabilité est confiée au trésorier des invalides; il établit les mémoires de proposition pour les pensions dites demi-soldes, pour les pensions militaires des veuves et orphelins, et pour les secours et gratifications; il tient la matricule de ces pensionnaires; il veille au sauvetage des personnes et objets naufragés et réquisitionne pour cela l'assistance des autorités locales et de la force armée, les moyens de transport, la garde des objets sauvés (Circ. 15 févr. 1873, *B. O.*, p. 152); il reçoit en outre la déclaration des objets trouvés épaves; celle des cadavres rencontrés sur les côtes, et assure leur sépulture; il envoie au ministre les papiers trouvés dans les bouteilles venues épaves à la côte; il ne peut prendre directement ni indirectement aucun intérêt dans la propriété des navires, dans les armements pour le commerce ou la pêche, ni dans les entreprises commerciales (Décr. 7 nov. 1866 sur l'administration des quartiers, art. 3 à 15).

176. — Outre le commissaire de l'inscription maritime, il y a dans chaque quartier un trésorier des invalides ou un de ses préposés quand le quartier est, à ce point de vue, rattaché à un autre quartier. Il y a également, à Bordeaux, Le Havre, Brest, Nantes, Marseille, Agde, Toulon, Lorient, Dunkerque, Paimpol, Saint-Tropez, Saint-Malo, Bastia, Saint-Brieuc et Granville, un professeur d'hydrographie (V. *infrà*, n. 1365 et 1366) qui est chargé de l'enseignement gratuit des principes de la navigation, pour les candidats au diplôme de capitaine de navire marchand. — V. *infra*, v° *Marine marchande*.

177. — Le commissaire de l'inscription maritime est aidé dans ses fonctions par un agent du commissariat dans les quartiers importants; en outre, il est secondé par un ou plusieurs syndics des gens de mer, par des gardes maritimes, des agents de la surveillance des pêches, des gendarmes maritimes chargés de la surveillance active sur le littoral et dans la partie maritime des fleuves et rivières, de la police de la navigation et de la pêche. Les attributions de certains syndics, appelés préposés, sont plus importantes, tout en laissant ces agents sous la complète autorité du commissaire dont ils relèvent (Circ. 14 avr. 1881, *B. O.*, p. 572). Les commissaires de l'inscription maritime peuvent réquisitionner la gendarmerie départementale pour assurer le service des appels ou l'arrestation des marins du commerce (Circ. 3 mai 1893, *B. O.*, p. 555).

178. — Les syndics des gens de mer qui, normalement, doivent résider dans un lieu autre que le chef-lieu du quartier, y représentent le commissaire de l'inscription maritime; ils tiennent une matricule des inscrits de leur circonscription, autres que les capitaines au long cours, les maîtres au cabotage et les pilotes; ils visent les rôles d'équipage et y font les mutations d'embarquement et de débarquement; ils sont assermentés et constatent les infractions ou contraventions aux lois et règle-

ments sur la police de la navigation et la pêche; ils dressent et affirment leurs procès-verbaux qui sont remis, pour la suite à y donner, au commissaire; ils délivrent, pour les paiements à faire aux héritiers des pensionnaires et demi-soldiers, les certificats de notoriété constatant la qualité des héritiers, lorsque les paiements n'excèdent pas 150 fr.; ils reçoivent dans la même limite de 150 fr. les déclarations tenant lieu de procuration pour les paiements à faire par l'établissement des invalides; ils secondent le commissaire, pour l'établissement des propositions de pensions, les secours en cas de naufrage, les appels, etc. (Décr. 7 nov. 1866, art. 1er à 27).

Section V.

Service de la marine en Algérie.

179. — Le service de la marine en Algérie est dirigé par un commandant de la marine qui a été institué par une ordonnance du 11 août 1834, et qui est toujours un contre-amiral. Le commandant de la marine est assisté d'un capitaine de frégate chef d'état-major, et d'un lieutenant de vaisseau qui est officier d'ordonnance et inspecteur des sémaphores. Les services administratifs sont assurés par un commissaire adjoint et par un certain nombre d'agents du personnel secondaire. Un lieutenant de vaisseau est directeur des mouvements du port, un autre est chargé des torpilleurs en réserve; un médecin de la marine dirige le service de santé.

180. — Le commandant de la marine en Algérie commande la défense mobile d'Algérie, mais non celle de Tunisie, qui relève du préfet maritime de Toulon; il a sous ses ordres les commissaires de l'inscription maritime de l'Algérie et dirige le recrutement des volontaires. Au point de vue militaire et maritime, il relève directement du ministre de la Marine (Décr. 6 avr. 1882), tandis qu'en ce qui concerne les services du pilotage, de la pêche côtière, de la police de la navigation et du domaine public maritime, il relève de la haute autorité du gouverneur général qui à cet égard exerce en Algérie les attributions dévolues au ministre de la Marine dans la métropole (Décr. 3 nov. 1897, *B. O.*, p. 546). En outre, le commandant de la marine est membre du conseil du gouvernement et du conseil supérieur (Décr. 11 août 1875), ainsi que de la commission sanitaire du port d'Alger (Décr. 22 févr. 1876).

Section VI.

Electro-sémaphores.

181. — Pour assurer la protection des communications avec le large, une loi du 18 juill. 1895 a déterminé le nombre des électro-sémaphores répandus le long de nos côtes, en en donnant la liste ainsi que l'angle de visée pour chacun d'eux. Dans l'étendue de ce champ de vue, il est interdit d'élever aucune nouvelle construction sans l'autorisation du ministre de la Marine, qui peut même exiger la démolition des constructions existant au jour de la promulgation de la loi, après en avoir poursuivi l'expropriation dans les formes prévues par les art. 75 et 76, L. 3 mai 1841.

182. — Les contraventions aux dispositions de la loi du 18 juill. 1895 sont recherchées par les officiers et agents assermentés de la marine et en particulier par les guetteurs des électro-sémaphores. Elles sont poursuivies et punies conformément à la législation spéciale relative aux servitudes militaires.

183. — La défense d'édifier s'applique aux ouvrages même commencés avant la promulgation de la loi, mais les instructions du ministre (Circ. 20 déc. 1895, *B. O.*, p. 1033) prescrivent d'accorder spécialement, en ce cas, toutes les autorisations qui ne seraient pas absolument incompatibles avec les nécessités du service. D'une manière générale, les autorisations de bâtir ou de surélever ne sont données que sous la réserve pour la marine de pouvoir requérir, en cas de mobilisation, sans aucune indemnité, la démolition aux frais des propriétaires.

184. — Dans chaque arrondissement maritime, le service électro-sémaphorique est dirigé, sous l'autorité du préfet maritime, par le chef d'état-major de l'arrondissement, qui a sous ses ordres les inspecteurs et le personnel des guetteurs (Décr. 2 juin 1897).

185. — En temps de paix, les sémaphores servent à communiquer aux bâtiments de l'Etat ou du commerce des ordres de la part des autorités maritimes et à leur envoyer ou à recevoir d'eux des télégrammes d'ordre privé. Ces diverses communications se font au moyen de signes conventionnels internationaux qui, par suite, sont compris dans toutes les langues, et qui consistent en dix-huit pavillons représentant les consonnes; ces dernières sont groupées par deux, trois ou quatre, ce qui forme 78,642 combinaisons, cataloguées par ordre alphabétique dans un Code des signaux, et signifiant des phrases, des mots, des syllabes. Pour spécifier qu'il veut télégraphier, un navire hisse sous son pavillon national, une flamme triangulaire à cinq raies verticales rouges et blanches qui est le signe distinctif du Code; puis il hisse sur une seule drisse les pavillons exprimant un signal, par exemple B. R. S. (Voulez-vous vous charger d'une lettre?); le correspondant exprime, au moyen du signe distinctif du Code, qu'il a compris, et qu'on peut passer à un autre mot ou à une autre phrase. A grande distance, on peut remplacer les pavillons, dont les couleurs seraient invisibles, par des sphères, des cylindres, etc. En outre, les sémaphores ont des bras qui par leurs diverses positions expriment également des phrases conventionnelles. Le *Code international des signaux* est en France, comme à l'étranger, une publication officielle.

186. — En temps de guerre les électro-sémaphores servent de poste de défense; on y peut établir des garnisons; aussi l'arrêté du 23 juill. 1886 (*B. O.*, p. 78) en prévoit-il l'évacuation par les familles des guetteurs, qui seraient alors logées ailleurs ou indemnisées en argent.

187. — Les postes télégraphiques dépendant de l'autorité maritime dans les ports sont desservis par des militaires des troupes de la marine en activité de service et désignés par le préfet maritime, parmi les agents de l'administration des postes et télégraphes ayant souscrit un engagement volontaire de trois ans dans l'infanterie de marine en qualité de télégraphistes et, à défaut, parmi les militaires non gradés. L'engagement spécial des agents des postes leur tient lieu de service militaire; ils sont dispensés du tour colonial et des obligations ordinaires du service militaire; ils n'ont droit à aucune solde spéciale et ne peuvent acquérir aucun grade; ils portent comme marque distinctive, des foudres d'argent ou d'or sur le bras gauche (Circ. 15 avr. 1897, *B. O.*, p. 460).

Section VII.

Police maritime.

188. — Nous avons déjà dit que la sûreté des ports militaires, la police des rades et la protection maritime de la côte appartenaient au préfet maritime (Ord. 14 juin 1844). Cet officier général exerce ces attributions par le moyen d'arrêtés réglementaires, dont l'observation est confiée aux différents officiers, fonctionnaires, agents, etc., de la marine, chacun dans l'étendue de ses attributions.

189. — Comme conséquence des pouvoirs généraux de police sur les rades des ports, que l'ordonnance du 14 juin 1844 donne aux préfets maritimes, ceux-ci peuvent prendre des arrêtés pour réglementer la chasse dans lesdites rades.

190. — Les limites d'une rade au point de vue de l'exercice des pouvoirs de police attribués au préfet maritime sont déterminées par l'autorité administrative. Le législateur s'étant, en effet, à juste raison, gardé de donner une définition trop précise de l'espace de mer qu'il faut entendre par le mot *rade*, chaque cas particulier doit être tranché par l'administration, puisque les navigateurs ont besoin de connaître exactement le champ d'action des diverses consignes ou réglementations locales. Quant à la question de savoir quel espace l'autorité maritime peut englober dans la désignation d'une rade, il est évident qu'elle doit être résolue d'une manière équitable et en évitant toute exagération tendant aussi bien à donner à ce mot une portée démesurée qu'à en restreindre arbitrairement la valeur. En réalité le seul critérium certain résulte de la configuration même des côtes, tandis qu'un ouvrage artificiel, comme une digue, qui aurait pu être édifié à un tout autre endroit, ne limite pas nécessairement la rade dans la périphérie de laquelle il a été construit; ce serait d'ailleurs un non-sens, quand une partie d'un port naturel est fermée par une digue, de prétendre que le pouvoir de police de l'autorité locale cesse à cette digue même,

car il faudrait alors lui contester le droit d'interdire le mouillage dans le chenal extérieur, de prendre des mesures pour la conservation des balisages, etc. Il est également naturel que les précautions indispensables soient combinées pour assurer la sécurité en temps de guerre de la partie fermée de la rade. De toute façon, l'action de police réservée au préfet maritime ne peut expirer au seuil dont il doit protéger les abords.

191. — Il est interdit, sous peine d'une amende de 10 à 15 fr. et de cinq jours au plus d'emprisonnement, aux capitaines, maîtres et patrons de navire, de s'amarrer sur un feu flottant, une balise ou une bouée ou de jeter l'ancre dans le cercle d'évitage d'un feu ou d'une bouée. La détérioration ou le déplacement des mêmes engins, s'il est accidentel, ou l'amarrage, en cas de nécessité, doivent être déclarés à l'autorité maritime ou consulaire dans les vingt-quatre heures de l'arrivée dans un port, sous peine de la réparation du dommage causé, d'un emprisonnement de dix jours à trois mois, et de 25 à 100 fr. d'amende. La destruction volontaire est punie de six mois à trois ans d'emprisonnement et de 100 à 500 fr. d'amende, sans préjudice du dommage causé. Ces diverses peines d'emprisonnement peuvent être élevées au double, en cas de récidive spéciale dans les douze mois; l'art. 463, C. pén., est applicable. Les contraventions et délits sont constatés par les officiers commandant les bâtiments de l'Etat, les officiers et maîtres de port, les conducteurs et autres agents assermentés des ponts et chaussées, les officiers mariniers commandant les embarcations garde-pêche, les syndics des gens de mer, les gendarmes maritimes, les gardes-maritimes, les guetteurs des sémaphores et les pilotes qui doivent être spécialement assermentés à cet effet, ainsi que par les agents des douanes. Les poursuites ont lieu à la diligence du ministère public ou des ingénieurs de la marine, qui peuvent développer leurs conclusions devant le tribunal (L. 27 mars 1882).

192. — La police des ports maritimes de commerce est confiée à des fonctionnaires portant le titre de capitaine de port, lieutenant de port ou maître de port. Ce personnel dépend du ministère des travaux publics (Décr. 27 mars 1890, *B. O.*, II, p. 399).

193. — La police supérieure de la pêche côtière, tant à la mer, le long des côtes, que dans la parties des fleuves, rivières et canaux, où les eaux sont salées, est exercée par le préfet maritime dans chaque arrondissement, et sous son autorité par le commissaire général ainsi que par les chefs de service de la marine dans les sous-arrondissements. Les commissaires de l'inscription maritime sont spécialement chargés d'assurer l'exécution des lois et règlements concernant la pêche côtière; à cet égard, ils sont secondés par les officiers et officiers-mariniers commandant les bâtiments et les embarcations garde-pêche, les agents du service de surveillance des pêches maritimes, les syndics des gens de mer, les prud'hommes-pêcheurs, les gardes-maritimes et les gendarmes de la marine. La police des faits de vente, transport, ou colportage du frai, du poisson assimilé au frai, du poisson et du coquillage n'atteignant pas les dimensions prescrites, est exercée, concurremment avec les officiers et agents mentionnés ci-dessus, par les officiers de police judiciaire, les agents municipaux assermentés, les employés des contributions indirectes et des octrois. Les officiers et maîtres de port de commerce sont tenus de déférer aux ordres ou réquisitions des commissaires de l'inscription maritime (L. 9 janv. 1852; Décr. 4 juill. 1853, pour les quatre premiers arrondissements maritimes; Décr. 19 nov. 1859, pour le cinquième arrondissement; Décr. 10 oct. 1897 et L. fin. 13 avr. 1898, art. 82, pour les agents de surveillance). — Les commissaires de l'inscription maritime et les autres fonctionnaires maritimes désignés ci-dessus sont également qualifiés pour la constatation des délits de la pêche fluviale (Décr. 27 nov. 1859, *B. O.*, p. 479; L. 31 mai 1865, art. 10). — Pour le règlement sur la police de la pêche côtière en Algérie, V. Décr. 2 juill. 1894, et Décr. 1er mai 1897, pour la pêche du corail. Les règles concernant la police de la navigation pour les bateaux de pêche étrangers qui naviguent dans les eaux territoriales françaises sont fixées par le décret du 19 août 1888; ces bateaux ne peuvent d'ailleurs pas y pêcher (L. 1er mars 1888). Les règles concernant la police de la navigation pour les bateaux étrangers se trouvant dans les eaux territoriales de la Belgique, sont fixées par un arrêté du roi des Belges du 5 sept. 1892 (*B. O.*, 1893, I, p. 441). Toutes violations des prescriptions visées par la convention internationale de la Haye du 6 mai 1882 (modifiée le 1er févr. 1889, *B. O.*, 1890, I, 18), en ce qui touche les feux des bateaux de pêche dans la mer du Nord, tombent sous le coup de la loi du 15 janv. 1884, art. 13. — Douai, 16 avr. 1890, [*B. O.*, p. 401]

194. — La police de la navigation (obligation d'avoir un rôle d'équipage, d'y faire porter toutes les personnes embarquées, de l'exhiber à toute réquisition; obligation d'inscrire sur tout bâtiment son nom et son port d'attache) appartient aux commissaires de l'inscription maritime, consuls et vice-consuls de France, officiers et officiers-mariniers commandant les bâtiments ou embarcations de l'Etat, les syndics des gens de mer, gardes-maritimes et gendarmes de la marine; les agents de l'administration des douanes concourent aussi à la constatation des infractions relatives aux marques. Les poursuites sont exercées en France et dans les colonies devant le tribunal correctionnel du lieu où elles ont été constatées. Si la constatation a eu lieu en pays étranger, le procès-verbal dressé par le consul ou l'officier commandant un bâtiment de l'Etat est transmis au tribunal correctionnel dans le ressort duquel est situé le port d'attache du navire en contravention. Cette transmission a lieu par l'intermédiaire du commissaire de l'inscription maritime compétent. Les poursuites ont lieu à la diligence du ministère public et aussi des commissaires de l'inscription maritime; ces officiers, dans ce cas, ont droit d'exposer l'affaire devant le tribunal et d'être entendus à l'appui de leurs conclusions (Décr.-loi 19 mars 1852). La police intérieure des bâtiments du commerce appartient aux commissaires de l'inscription maritime, aux commandants des bâtiments de l'Etat, aux consuls de France, aux capitaines de navires de commerce commandant sur les rades étrangères et aux capitaines de navires (Décr.-loi disciplinaire et pénal pour la marine marchande, 24 mars 1852). — V. *suprà*, v° *Justice maritime*. — Les agents de la surveillance des pêches peuvent également verbaliser en matière de police de la navigation (L. fin. 13 avr. 1898, art. 82).

195. — Aux termes des règlements maritimes, et notamment de l'ordonnance de 1681, ainsi que du décret du 7 nov. 1866, les bouteilles qui contiennent des papiers, que le flot amène à la côte, doivent être remises aux autorités maritimes (Circ. 2 sept. 1880, *B. O.*, p. 371).

196. — L'éclairage des bateaux et radeaux, ainsi que des obstacles à la navigation, est réglementé par le décret du 20 nov. 1893 (*B. O.*, p. 1065) pour les fleuves, rivières, canaux, lacs et étangs d'eau douce. Les feux des navires de mer et ceux des bateaux de rivière en aval des points déterminés par le décret du 4 mars 1890 (*B. O.*, p. 416) sont déterminés par le décret du 21 févr. 1897 (*B. O.*, p. 379); cependant les bateaux de pêche continuent à être soumis au règlement du 1er sept. 1884, en attendant qu'un accord international ait pu intervenir sur la matière. Les manquements à ces diverses prescriptions constituent des délits tombant sous le coup de la loi du 10 mars 1891 sur les accidents et collisions en mer; la constatation en appartient aux commandants des bâtiments de l'Etat, aux consuls et aux commissaires de l'inscription maritime; ces autorités ou le ministre de la Marine, selon les cas, ordonnent les poursuites. Dans les rades des ports de guerre, des arrêtés des préfets maritimes interdisent de pêcher et de mouiller les navires dans les zones où sont immergées les lignes de torpilles de la défense fixe. — Pour les infractions à la loi du 20 déc. 1884, relative à la protection des câbles sous-marins, V. *suprà*, v° *Câble sous-marin*, n. 108 et s.

197. — A l'embouchure des fleuves et rivières, la police de la circulation et la police spéciale des bâtiments à vapeur (Ord. 17 janv. 1846 et Décr. 9 avr. 1883) appartiennent en partie aux préfets maritimes. Leurs attributions sont ainsi définies : les règlements locaux concernant la police de la circulation (règles des croisements, stationnements, signaux de nuit ou de brume, etc.) dans la partie des fleuves et rivières comprise entre la mer et le premier obstacle à la navigation des bâtiments de mer, sont préparés par l'administration civile et communiqués en projet à la marine, ou préparés par une réunion de délégués des deux administrations; dans l'un et l'autre cas, la signature du préfet maritime y figure à côté de celle du préfet du département, en témoignage de la compétence qui appartient à chacune des deux autorités et de l'accord intervenu entre elles; à défaut de règlements locaux, les dispositions qui régissent la circulation en mer sont applicables. Les mêmes règlements relatifs à la partie située en amont du premier obstacle jusqu'à la limite de l'inscription maritime sont communiqués, avant leur mise en

vigueur, à l'autorité maritime, qui se trouve ainsi en situation de les faire compléter et rectifier, en temps utile, dans le cas où ils contiendraient quelque prescription non conforme aux autres règlements qu'elle est chargée de faire appliquer dans les mêmes eaux. Ces diverses dispositions ne s'appliquent pas aux ports situés sur les fleuves et rivières en aval de la limite de l'inscription maritime, la police des ports, quels qu'ils soient, étant exclusivement dans les attributions du ministère des travaux publics; toutefois, lorsque ces ports sont, non pas des endroits fermés, mais des lieux de passage, que les navires peuvent traverser sans le moindre arrêt, leurs règlements particuliers doivent, dans la mesure du possible, être établis en concordance parfaite avec les règlements généraux des fleuves dont lesdits ports font partie. Toutes les règles qui précèdent ne sont relatives qu'à la police de la circulation et non à la police de la navigation qui, elle, vise surtout le régime intérieur des navires. Notamment, les règles de la domanialité, la police de l'inscription maritime, des rôles d'équipage, des équipages, etc., sont régies par des textes spéciaux (Circ. 20 févr. 1888, *B. O.*, p. 179). Les navires à vapeur doivent être munis d'un permis spécial attestant le bon état de la chaudière et délivré par les soins du ministère des travaux publics (V. *suprà*, v° *Machine à vapeur*, n. 185 et s.). Les commissaires de l'inscription maritime se font représenter ce permis, en même temps que le rôle d'équipage, pour le vérifier (Circ. 29 nov. 1895, *B. O.*, p. 839).

SECTION VIII.

Défense des côtes.

198. — Les vice-amiraux commandant en chef, préfets maritimes, sont les gouverneurs désignés des places de guerre, ports militaires. En temps de guerre ou de siège, le préfet maritime, empêché de remplir cette fonction, est remplacé comme gouverneur par l'officier général de l'armée de terre ou de l'armée de mer le plus ancien dans le grade le plus élevé; quant aux fonctions de préfet maritime, elles sont toujours remplies par l'officier de l'armée de mer le plus ancien dans le grade le plus élevé (Décr. 4 oct. 1891, sur le service dans les places de guerre, art. 219).

199. — Dans chaque port militaire, une commission de défense, présidée par le préfet maritime, arrête chaque année l'établissement ou la révision du plan de mobilisation et du plan de défense, d'après les instructions des ministres de la Marine et de la Guerre, ainsi que les détails relatifs à la construction, l'entretien et l'armement de tous les ouvrages destinés à assurer la défense du port tant du côté de la terre que du côté de la mer (Décr. 4 oct. 1891, art. 13 et 221).

200. — Les équipages de la flotte et les troupes de la marine ont la garde de l'arsenal, des établissements de la marine et sont plus spécialement chargés de l'armement, du service de la garde des batteries ayant vue sur la mer; ils suppléent aux troupes de l'armée de terre, lorsque celles-ci sont en nombre insuffisant, pour le service de la place, et réciproquement. Le chef d'état-major de l'arrondissement maritime règle, de concert avec le commandant d'armes, les questions soulevées par la présence simultanée des troupes des armées de terre et de mer (Circ. 19 mars 1892, *B. O.*, p. 286).

201. — En temps de guerre et pendant l'état de siège, le vice-amiral, préfet maritime, exerce le commandement supérieur dans la place et dans la zone environnante, et concentre entre ses mains l'autorité sur les troupes de toutes armes de terre et de mer. Si un commandant d'armée arrive dans cette zone, il exerce le commandement supérieur, tant que ses forces y séjournent (Décr. 4 oct. 1891, art. 241 et 242).

202. — En dehors des hypothèses où une place de guerre est déclarée en état de siège par une loi ou un décret, dans les conditions fixées par la loi du 3 avr. 1878, le préfet maritime peut, en exécution de l'art. 6 de cette loi, sous sa responsabilité, et en prévenant immédiatement les ministres de la Marine et de la Guerre, déclarer l'état de siège et prendre le commandement de toutes les troupes, dans les cas suivants : investissement de la place par des troupes ennemies qui interceptent les communications du dehors en dedans et du dedans en dehors; attaque de vive force ou par surprise; sédition intérieure de nature à compromettre la sécurité de la place; rassemblements armés formés sans autorisation dans un rayon de 10 kilomètres (Décr. 4 oct. 1891, art. 189 et 243).

203. — En cas de mobilisation, les préfets maritimes exercent, sous les ordres directs du ministre de la Guerre, le commandement de tous les éléments dépendant du département de la guerre, qui concourent à la surveillance ou à la défense immédiate du littoral et des îles de leur arrondissement (Décr. 17 févr. 1894, *B. O.*, p. 704).

204. — La marine est chargée de la défense de ses rades au moyen d'un certain nombre de forts et de batteries de côtes, tandis que les autres forts et batteries sont desservis par le département de la guerre. L'armement de ces forts et batteries de la marine serait, en cas de mobilisation, assuré au moyen d'un personnel auxiliaire fourni par les inscrits maritimes âgés de trente à trente-trois ans, qui ne sont ni officiers-mariniers, ni torpilleurs, mécaniciens ou chauffeurs. L'arrêté du 12 févr. 1894 (*B. O.*, p. 128) fixe la solde, l'avancement, l'habillement, l'armement, l'équipement, l'alimentation et la discipline des marins auxiliaires d'artillerie.

205. — Des défenses mobiles, organisées d'une façon analogue à celles des ports militaires, et comprenant en général un bâtiment central de la défense mobile ainsi qu'un certain nombre de torpilleurs, peuvent être instituées dans les ports de commerce de la métropole, en Corse, en Algérie et dans les colonies françaises. Les défenses mobiles, installées en France hors des ports militaires, sont placées sous l'autorité d'officiers supérieurs de la marine qui prennent le titre de commandant de la défense mobile (de tel port) et relèvent du directeur des défenses sous-marines de l'arrondissement en ce qui concerne le service de la défense mobile; celles qui sont instituées en Corse, en Algérie et aux colonies sont placées sous l'autorité des commandants de la marine qui sont investis en outre des pouvoirs attribués aux directeurs des défenses sous-marines (Décr. 2 juill. 1893, *B. O.*, p. 94). Il existe en fait une défense mobile à Dunkerque, une en Corse, une en Algérie, une à Bizerte.

206. — En temps de guerre ou de mobilisation, la circulation dans les rades et ports de guerre des embarcations à vapeur est interdite; les canots à rames peuvent circuler, de jour, moyennant autorisation, mais ne doivent accoster aucun navire de guerre sans permission. Durant les mêmes périodes, les bâtiments autorisés à pénétrer dans les rades et ports doivent obéir aux ordres qui leur sont donnés pour le mouillage, la durée de séjour, le départ ou l'arrêt de puissance (Décr. 12 juin 1896, *B. O.*, p. 1079).

CHAPITRE III.

ÉTABLISSEMENTS HORS DES PORTS.

207. — Les établissements de la marine situés hors des ports comprennent : l'établissement d'Indret chargé de la construction et de la réparation des appareils à vapeur pour le service de la flotte; les forges de la Chaussade, à Guérigny, chargées de la fabrication des tôles, ancres, câbles-chaînes et autres objets en fer nécessaires au service de la flotte et des arsenaux maritimes; la fonderie de Ruelle, chargée de la fabrication des bouches à feu en fonte de fer et de l'assemblage des canons en acier, des projectiles de combat en fonte et autres objets du matériel d'artillerie, destinés au service de la marine et des colonies. Deux autres fonderies à Saint-Gervais et à Nevers ont été supprimées (Décr. 2 mai 1857, *B. O.*, p. 405, et 18 janv. 1868, *B. O.*, p. 79).

208. — Le laboratoire central de la marine pourrait en quelque sorte être considéré comme un établissement, mais son directeur relève plus immédiatement de l'administration centrale que les directeurs des établissements hors des ports. — V. *suprà*, n. 31.

209. — Les établissements de la marine sont, en principe et sauf certaines règles spéciales énumérées dans le décret du 2 mai 1857, régis par les dispositions en vigueur dans les arsenaux (Décr. 2 mai 1857, art. 4).

210. — Les établissements d'Indret et de Guérigny ont été longtemps régis par économie; le conseil d'administration quittançait les mandats délivrés pour le service de l'établissement et les remettait au caissier pour que celui-ci en reçût le montant, dont il opérait le dépôt dans la caisse du conseil qui en surveillait l'emploi (Décr. 2 mai 1857, art. 95 à 100). Actuellement tous les établissements et même le laboratoire central sont soumis au

régime de droit commun, c'est-à-dire que le directeur ordonnance les dépenses d'après les règles habituelles.

CHAPITRE IV.

ÉTABLISSEMENTS COLONIAUX DE LA MARINE.

211. — Même depuis la séparation des services des colonies et de la marine, cette dernière continue à avoir des intérêts directs dans nos possessions d'outre-mer, pour la gestion de ses dépôts, le mandatement de la solde des états-majors et des équipages et des autres dépenses des bâtiments stationnaires ou de passage, le mandatement des dépenses et les services des caisses des invalides, des gens de mer et des prises. Ces soins sont confiés à l'officier du commissariat colonial qui agit alors pour le compte de la marine; lorsqu'il n'y a pas de fonctionnaire de cet ordre, un autre employé, en général un agent des directions de l'intérieur, est désigné par le gouverneur pour remplir le même office. Pourtant dans les colonies où la marine possède un ponton commandé par un officier, notamment Diégo-Suarez, le Congo, Dakar, les magasins et dépôts sont administrés par l'officier d'administration du ponton stationnaire, sous l'autorité du commandant et le contrôle du commandant de la force navale dans les limites de laquelle se trouve la colonie (Décr. 31 déc. 1892, *B. O.*, p. 667).

212. — Dans les colonies et pays de protectorat, les commandants des bâtiments de l'Etat, de passage, acquittent leurs dépenses de bord au moyen de traites tirées à l'ordre du trésorier-payeur de la colonie, ou du pays de protectorat, sur le caissier-payeur central du Trésor public à Paris. Ces valeurs ne sont pas négociables par le trésorier-payeur de la colonie ou du protectorat. A Dakar, à Diégo-Suarez, au Congo et dans les colonies où le service administratif colonial n'est pas représenté, le surplus des dépenses de la marine est liquidé et mandaté à titre d'avances à ce service, sur la caisse du Trésorier-payeur de la colonie, par l'officier du commissariat ou le fonctionnaire désigné selon les distinctions du paragraphe précédent. Dans les autres colonies, ainsi qu'au Tonkin et en Annam, ces dernières dépenses sont liquidées et mandatées par le commissaire colonial. Les mandats ainsi délivrés sont régularisés le 1er de chaque mois au moyen de traites émises sur le Trésor public par le trésorier-payeur de la colonie et visées tant par l'ordonnateur des dépenses que par le gouverneur, l'administrateur ou le commandant de la marine ou du ponton (Décr. 31 déc. 1892).

213. — Dans toutes les colonies, la comptabilité des dépôts de matériel, de vivres et de charbon appartenant à la marine est tenue dans la forme prescrite pour les dépôts hors du territoire continental par l'instruction du 8 nov. 1889 (art. 795 et s.).

214. — La comptabilité des approvisionnements particuliers des pontons de la marine est assurée dans la forme prescrite par la même instruction pour les bâtiments de la flotte. Les cessions sont autorisées par le gouverneur ou l'administrateur sur la proposition du chef de service dont relève le fonctionnaire désigné ou du commandant de la marine ou du ponton (Décr. 31 déc. 1892). Ces règles particulières sont au surplus résumées dans une instruction du 15 avr. 1893 (*B. O.*, p. 458).

215. — L'organisation et la comptabilité des dépôts de matériel établis en Cochinchine pour l'approvisionnement des services de la marine, sont réglées, comme pour les magasins des arsenaux, par le décret du 23 nov. 1887. Ces dépôts ou magasins sont confiés à des agents qui sont à ce titre les préposés du garde-magasin général établi à Saïgon (Arr. 30 sept. 1888, *B. O.*, p. 400).

216. — Une instruction du 3 déc. 1889 (*B. O.*, p. 991) a fixé les diverses règles à observer dans les dépôts d'outre-mer, pour la recette, le règlement du fret, le pesage des chargements, les manutentions, l'arrimage, les délivrances de charbons.

217. — L'arsenal de Saïgon pourvoit à la réparation et à l'entretien des bâtiments des stations locales installées en Cochinchine et au Tonkin; il sert, en outre, de point de ravitaillement pour toutes les forces navales de l'Indo-Chine et de la division de l'Extrême-Orient.

218. — L'arsenal de Saïgon est placé sous l'autorité du contre-amiral commandant en chef la division navale de l'Indo-Chine. Il est administré par un conseil d'administration présidé par un capitaine de vaisseau, commandant de l'arsenal, et comprenant le directeur des travaux, le directeur des mouvements du port et le commissaire de l'arsenal. Ce conseil examine les cahiers des charges, accepte les marchés, contrôle les projets et devis de travaux, vise les états de paiement, etc. L'ordonnancement des dépenses est confié au chef du service administratif de la colonie (Décr. 5 déc. 1888, *B. O.*, p. 765).

219. — Bien que la direction d'artillerie de la Cochinchine ne fasse pas partie de l'arsenal de Saïgon, le commandant de cet arsenal exerce, vis-à-vis du directeur d'artillerie, les fonctions de préfet maritime en ce qui concerne les délivrances à faire aux bâtiments de la division navale et à ceux de passage, les réparations et les remises de ces bâtiments, les armements et les désarmements (Même décret).

220. — Un sous-agent administratif est attaché à l'arsenal de Saïgon, pour la comptabilité des travaux; il fait partie, avec le sous-ingénieur et un commis, du conseil d'administration de la solde. — Un sous-agent comptable des matières est garde-magasin. — Un médecin de la marine assure le service sanitaire (Même décret).

221. — L'arsenal de Saïgon en Cochinchine emploie, indépendamment des commis du personnel administratif secondaire de la marine envoyés de la métropole, des agents qui portent le nom de *Personnel des commis de formation locale de l'arsenal de Saïgon*, et qui sont régis par un décret spécial du 27 oct. 1892 (*B. O.*, p. 453).

CHAPITRE V.

FORCES NAVALES.

SECTION I.

Différentes catégories de bâtiments.

222. — D'après la liste officielle de la flotte, les navires de guerre se répartissent entre les différentes catégories suivantes : cuirassés d'escadre, cuirassés de croisière, cuirassés garde-côtes, canonnières cuirassées, croiseurs cuirassés, croiseurs de 1re, 2e et 3e classe, croiseurs porte-torpilleurs, contre-torpilleurs d'escadre, avisos de 1re, 2e et 3e classe, avisos-transports, avisos-torpilleurs, canonnières, chaloupes-canonnières, chaloupes à vapeur, torpilleurs de haute mer et d'escadre, torpilleurs de 1re, 2e et 3e classe, torpilleurs-vedettes, torpilleurs à embarquer, bateaux sous-marins, transports de 1re, 2e et 3e classe, navires à voiles (frégates, corvettes, goëlettes, cutter, garde-pêche), navires-écoles.

223. — Les torpilleurs sont classés ainsi qu'il suit : torpilleurs de haute mer et torpilleurs d'escadre destinés à accompagner les escadres (ayant un déplacement de 120 à 200 tonneaux); torpilleurs de 1re classe (dont le déplacement est compris entre 60 et 100 tonneaux); torpilleurs de 2e classe (dont le déplacement est compris entre 40 et 60 tonneaux); torpilleurs de 3e classe (dont le déplacement est compris entre 20 et 40 tonneaux); torpilleurs-vedettes (dont le déplacement est inférieur à 20 tonneaux) (Déc. prés. 9 déc. 1889, *B. O.*, 1890, p. 15).

224. — Les torpilleurs de haute mer comprennent les anciens éclaireurs-torpilleurs. Ils dépendent, ainsi que les avisos-torpilleurs, du major général dans les ports, et jouissent d'une autonomie administrative complète; ils ont un commandant comptable. Au contraire, tous les autres torpilleurs dépendent du directeur des défenses sous-marines dans les ports. Les torpilleurs de haute mer sont désignés par un nom propre, les autres portent de simples numéros. Seuls les torpilleurs de haute mer ont une voilure (Circ. 8 janv. 1890, *B. O.*, p. 14, et 27 juin 1890, *B. O.*, p. 715).

225. — Les bâtiments de servitude comprennent : les bâtiments servant d'amiral (local disciplinaire pour les officiers); les bâtiments-écoles et leurs annexes; les bâtiments centraux de la défense mobile ou servant de logement à un autre service central; les bâtiments servant de stations de torpilleurs; les casernes flottantes; les corps de garde flottants; les bâtiments condamnés servant d'ateliers, de magasins à charbon ou de dépôts; les remorqueurs à roues ou à hélice; les transports à vapeur, à voiles ou à rames (allèges, gabares, etc.); les embarcations; les citernes; les bateaux à vase; les bâtiments condamnés, affectés

à un service ou destinés à la démolition (Circ. 25 nov. 1893, *B. O.*, p. 704).

226. — Le matériel flottant comprend : les dragues et cure-môles ; les apparaux de levage flottants (machines à mater, grues, pontons-digues, gabares pose-torpilles) ; les pontons, demi-pontons et chalands ; les pigoulières flottantes ; les hangars flottants ; les bateaux-phares ; les docks flottants ; les bateaux-pompes ; les bateaux-portes ; les ponts flottants ; les raz de carène, les radeaux, etc. (Circ. 25 nov. 1893).

227. — En fait, et d'après les relevés de *L'Aide-mémoire de l'officier de marine pour 1898*, par Ch. Valentino, la marine française est numériquement ainsi composée :

Cuirassés	20
Garde-côtes cuirassés	9
Croiseurs cuirassés	6
Canonnières cuirassées d'au moins 12 nœuds	8
Croiseurs-avisos et canonnières	29
Croiseurs-torpilleurs	7
Avisos-canonnières ou contre-torpilleurs	13
Torpilleurs (115 de 1re classe et 23 en chantier, 30 de 2e classe, 22 de 3e classe)	190

	navires cuirassés	non cuirassés	torpilleurs
soit pour la France :	43	49	190
et pour :			
l'Allemagne	18	30	126
l'Angleterre	42	210	77
l'Australie		8	9
la République Argentine	5	10	23
l'Autriche	10	13	57
le Brésil	2	11	14
le Chili	1	14	26
la Chine	2	18	31
le Danemark	3	4	11
l'Espagne	6	28	14
les États-Unis	11	26	18
la Grèce	3	»	12
la Hollande	4	»	25
l'Italie	11	32	91
le Japon	6	19	34
la Norvège	»	2	8
le Portugal		»	8
la Russie	25	30	73
la Suède	4	»	17
la Turquie	1	8	44

Section II.

Construction des bâtiments.

228. — Lorsque le ministre juge convenable, d'après les prescriptions spéciales qui figurent chaque année dans la loi de finances, de décider la construction d'un navire d'un certain type, il transmet le programme à exécuter à une commission d'étude appelée *Section technique des constructions navales*, composée d'ingénieurs, fonctionnant à Paris, et qui dresse les plans complets du navire et des appareils moteurs, accompagnés des calculs et devis réglementaires ; la section est chargée également de vérifier les mêmes plans émanés de l'initiative des arsenaux ou de l'industrie privée ; les études de détail nécessaires à l'exécution des plans sont préparées par la section ou vérifiées par elle. Les plans présentés par la section technique, qu'ils émanent d'elle seule ou qu'ils aient été acceptés par elle sous sa responsabilité, sont ensuite soumis au conseil des travaux (V. *suprà*, n. 53) qui les examine, principalement en ce qui concerne les conditions militaires d'offensive et de défensive, d'hygiène et d'habitabilité, qu'il s'agisse des plans primitifs ou de modifications proposées en cours de construction (Décr. 9 juill. 1895, *B. O.*, p. 44).

229. — Aucune modification ne peut être apportée aux plans présentés par la section technique sans que le chef de cette section ait été préalablement consulté (Même décret, art. 4).

230. — D'autre part, tout ce qui concerne les installations d'artillerie se trouve étudié par le bureau technique de l'artillerie et soumis également au conseil des travaux.

231. — Quand le ministre a approuvé définitivement les plans et devis relatifs au navire projeté, les travaux de construction sont confiés soit à l'industrie privée, et alors la commission permanente des machines et du grand outillage (V. *suprà*, n. 58) passe les marchés nécessaires avec une des usines qui sont en France, soit aux arsenaux. Dans ce dernier cas, le ministre désigne le port chargé des travaux. Ceux-ci sont répartis entre les divers services de la manière suivante : la direction des constructions navales construit la coque avec tous ses accessoires et met en place les machines construites à Indret ou achetées à l'industrie privée ; la direction de l'artillerie met en place les canons provenant de Ruelle ou des fonderies particulières ; la direction des défenses sous-marines fait les installations de torpillerie.

232. — Lorsqu'une construction navale est confiée à l'industrie privée, un ingénieur de la marine est chargé de suivre les travaux dans l'usine et de s'assurer de la bonne exécution de chaque partie de la construction. Il en est de même pour ce qui concerne les commandes d'artillerie, qui sont surveillées par un officier de cette arme.

233. — Les marchés conclus pour la fourniture soit de bâtiments munis de leurs machines motrices, soit de machines motrices seulement, déterminent la date de présentation aux essais officiels et les pénalités applicables en cas de retard. Une même commission procède à la recette de la coque et de la machine ; mais avant qu'elle opère, des essais préliminaires sont effectués autant que possible dans le lieu de construction, sous le contrôle du service de la surveillance de la marine. S'il ne peut être procédé autrement, les essais préliminaires sont faits dans un arsenal. Les demandes de délais supplémentaires sont examinées par le préfet maritime ou le ministre, selon leur importance. Les essais officiels sont effectués devant une commission présidée par le major-général. Si les résultats ne sont pas conformes aux prévisions du marché, la commission peut remettre la fourniture au constructeur pour qu'il y fasse les réparations nécessaires ; des délais suffisants lui sont attribués qui s'ajoutent à ceux du marché sans pénalité. La mise à réparer ne peut être prononcée que deux fois au plus (Instr. 20 janv. 1888, *B. O.*, p. 112, et Décr. 14 août 1897, art. 8).

234. — Lorsqu'il s'agit de coques de navire et d'appareils moteurs, la décision de la commission de recette concluant à l'acceptation est immédiatement exécutoire s'il y a unanimité ou si la valeur de la fourniture ne dépasse pas 30,000 fr. Dans le cas contraire, l'acceptation ou le rebut sont prononcés par le préfet maritime si la valeur de la fourniture ne dépasse pas 100,000 fr. et par le ministre au delà (Circ. 2 avr. 1890, *B. O.*, p. 357).

235. — Les épreuves pour la réception des pièces de blindage en acier forgé non soumises à l'épreuve du canon, sont fixées par les circulaires des 28 juin 1892 (*B. O.*, p. 779), et 5 mai 1893 (*B. O.*, p. 561). La vérification des métaux par les commissions de recettes est réglementée par les circulaires des 9 févr. 1885 et 2 sept. 1887 (*B. O.*, p. 311 et 241). — V. également pour la réception de certaines matières propres aux constructions navales les instructions des 2 mai et 23 août 1888, 13 déc. 1889 (tôles en acier durci), 17 juill. 1893 (aciers pour chaudières), 4 oct. et 4 déc. 1895 (tôles en acier durci), 21 mars 1890 (tôles zinguées).

Section III.

Différentes positions des bâtiments.

236. — Les bâtiments de la marine nationale, soit neufs, soit réparés, lorsque les installations et les emménagements se trouvent terminés, sont remis au service actif de la flotte. Les positions que ces bâtiments occupent alors sont les suivantes : bâtiments armés, bâtiments en réserve. Lorsqu'ils ne sont ni armés ni en réserve, les bâtiments sont ou en achèvement ou en armement, ou désarmés. La position de chaque navire est fixée par le ministre (Décr. 13 juill. 1884, *B. O.*, p. 460).

§ 1. *Bâtiments armés.*

237. — Les bâtiments armés se divisent en trois catégories : les bâtiments armés ayant leurs effectifs complets et susceptibles de suivre sans délai toute destination ; les bâtiments armés en disponibilité ayant un effectif réduit et en mesure de prendre la mer aussitôt qu'ils ont complété leurs équipages réglementaires ; les bâtiments armés en essais (Décr. 18 sept. 1892, *B. O.*, p. 272).

238. — Les bâtiments armés à effectif complet constituent les forces navales proprement dites; ils agissent isolés ou groupés. — V. *infrà*, n. 258 et s.

§ 2. *Bâtiments armés en essais.*

239. — Tout bâtiment qui arme pour la première fois, a été désarmé ou a subi de grosses réparations, doit procéder à des essais à la mer en présence d'une commission présidée par le major-général; si le bâtiment est muni d'une machine neuve fournie par l'industrie, cette commission fonctionne comme commission de recette de la machine. Des essais sont également faits si le navire était en réserve. Après que les essais ont été reconnus satisfaisants, le bâtiment est remis par les directions au service actif de la flotte (Règl. 26 août 1884 et Décr. 18 sept. 1892).

§ 3. *Bâtiments armés en disponibilité.*

240. — Les bâtiments armés en disponibilité stationnent soit dans les rades des ports de guerre, soit dans tout autre endroit désigné par le ministre de la Marine. Comme les bâtiments armés avec effectifs complets, ils peuvent être constitués en divisions ou en escadres. Les escadres, divisions ou bâtiments armés en disponibilité restent sous le commandement de leurs chefs respectifs, sauf décision contraire du ministre, quel que soit leur lieu de stationnement, et même s'ils sont exceptionnellement amarrés en tout ou en partie dans l'enceinte d'un arsenal maritime. Ils ne relèvent alors du préfet maritime que pour l'exécution des consignes concernant la police intérieure et la sécurité de l'arsenal, ainsi que pour la répression des faits délictueux ou criminels de la compétence des juridictions permanentes de l'arrondissement maritime (Décr. 18 sept. 1892).

241. — Lorsque l'escadre de réserve de la Méditerranée a été armée en disponibilité, elle avait du 1er avril au 1er octobre de chaque année des effectifs complets comme l'escadre active, et pendant le reste du temps l'état-major général au complet, les états-majors de bâtiment comme ceux de la première catégorie et des effectifs d'équipage un peu moins élevés que ceux de la première catégorie de réserve; elle ne pouvait donc pas sortir pendant cette période, puisque l'effectif de la première catégorie de réserve est le minimum de ce qui est nécessaire pour la conduite du navire; du moins, pour faire sortir chaque bâtiment une fois tous les deux mois, fallait-il compléter son équipage en empruntant des hommes aux autres navires (Arr. 18 sept. 1892, *B. O.*, p. 275). On a momentanément renoncé à cette combinaison de la disponibilité armée, en tant qu'escadre, mais elle existe toujours pour les bâtiments isolés.

§ 4. *Bâtiments en réserve.*

242. — La réserve se divise en trois catégories. Les bâtiments de la première catégorie de réserve sont en mesure de suivre toute destination à la mer dans le délai de quarante-huit heures au plus, à partir du moment où ils ont complété leur effectif réglementaire; le personnel y est considéré comme embarqué sur bâtiment armé. Les bâtiments de la deuxième catégorie sont prêts au point de vue du matériel et en mesure de suivre toute destination à la mer dans le délai de dix jours au plus, à partir du moment où ils ont complété leur effectif réglementaire. Les bâtiments de la troisième catégorie ont leurs machines et leurs chaudières en parfait état; ils ont à bord tout le matériel non susceptible de se détériorer et doivent pouvoir suivre toute destination à la mer dans le délai de vingt jours au plus, à partir du moment où ils ont complété leur effectif réglementaire. Les bâtiments de la première catégorie peuvent être maintenus en rade et peuvent servir de dépôts d'instruction pour les marins; ceux de la deuxième et de la troisième catégorie restent dans le port (Décr. 13 juill. 1884 et 18 sept. 1892). En fait, on tend à supprimer la troisième catégorie.

243. — Le service des bâtiments en réserve est placé sous la direction du major-général (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 651). Ces navires sont périodiquement entrés dans les bassins et visités. Les bâtiments appartenant à l'une des trois catégories de la réserve et devant subir des réparations d'une durée telle que leur armement dans les délais n'est plus assuré, sont classés hors catégorie par une décision du ministre qui détermine l'effectif et le matériel à laisser à bord (Décr. 13 juill. 1884). Les bâtiments en première catégorie de réserve ont un commandant et un second du même grade que s'ils étaient armés; les bâtiments en deuxième catégorie sont commandés par un officier du grade inférieur à celui de l'officier qui les commandera définitivement, mais sans descendre au-dessous de celui de lieutenant de vaisseau. Les uns et les autres ont un rôle d'équipage propre. Les bâtiments de la troisième catégorie sont tous réunis sous les ordres du commandant de la réserve; ils sont, par groupes de trois à cinq, placés sous les ordres de lieutenants de vaisseau qui, ainsi que leur personnel, dépendent du service de la réserve (Règl. 26 août 1884). Les torpilleurs de haute mer, en deuxième catégorie de réserve, reçoivent un rôle d'équipage; ils ont un commandant comptable. Toutefois, lorsque, dans un port, plusieurs torpilleurs se trouvent dans cette situation, chaque commandant en a deux sous ses ordres, ou même trois (Circ. 21 juill. 1892, *B. O.*, p. 69). Ils ont à bord tout leur matériel de torpillerie (Circ. 19 oct. 1891, *B. O.*, p. 716).

244. — Une décision ministérielle du 10 juill. 1897, en supprimant les deux derniers bâtiments centraux de la réserve, a créé une position nouvelle pour les bâtiments en réserve : la deuxième catégorie spéciale, dans laquelle les navires comportent un effectif un peu supérieur à celui de la troisième catégorie. Dans chaque port (Brest et Toulon), les bâtiments en deuxième catégorie spéciale sont réunis en groupes, chacun d'eux gardant pourtant sa comptabilité distincte; chaque groupe est commandé par un capitaine de frégate, commandant comptable, placé directement sous l'autorité du major-général et ayant sous ses ordres un lieutenant de vaisseau par sous-groupe de deux ou trois navires.

245. — Le personnel et le matériel embarqués sur les bâtiments en réserve se rapprochent d'autant plus des conditions exigées pour les navires armés, qu'il s'agit d'une catégorie susceptible d'être plus rapidement destinée à un départ immédiat. Pour la troisième catégorie, la plus grande partie du matériel est à terre dans les magasins, étiquetée au nom de chaque unité, tout au moins pour ce qui concerne les objets confectionnés en vue d'un bâtiment déterminé. Les choses fongibles ne sont pas individualisées, mais des inspections fréquentes doivent s'assurer que le nécessaire à ce point de vue est bien en magasin et qu'on n'en a pas disposé pour le service courant : c'est ce qu'on appelle le matériel à réserver (Circ. 21 déc. 1892, *B. O.*, p. 724). La tendance est d'ailleurs de laisser la plus grande partie possible du matériel à bord des bâtiments en réserve (V. Circ. 16 août 1897, *B. O.*, p. 178).

§ 5. *Bâtiments en achèvement.*

246. — Les bâtiments neufs en achèvement à flot sont entièrement confiés, pour leurs travaux, aux directions dans les ports, qui tiennent, chacune en ce qui la concerne, la comptabilité du matériel à bord. Un officier de marine est désigné pour suivre les travaux (Règl. 26 août 1884). Les bâtiments en achèvement relèvent de l'autorité du major-général de la marine (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 651). — V. aussi Circ. 16 août 1897 (*B. O.*, p. 178).

§ 6. *Bâtiment en armement.*

247. — Quand un bâtiment désarmé ou en achèvement entre en armement, le commandant, le second, l'officier d'administration et les maîtres chargés ainsi que tout ou partie de l'état-major et de l'équipage sont embarqués; le rôle d'équipage est ouvert; les travaux sont continués par les directions (Règl. 26 août 1884). Les bâtiments en armement relèvent de l'autorité du major-général de la marine (Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 652). Lors de l'armement d'un bâtiment, une commission spéciale examine les devis de campagne et les modifications de détail à introduire dans l'aménagement ou l'armement du navire (Circ. 6 déc. 1897, *B. O.*, p. 683).

248. — Lorsque l'ordre est donné d'armer pour la première fois un bâtiment neuf dont les essais ont été achevés, le matériel lui est délivré par les diverses directions intéressées : constructions navales (apparaux, embarcations, chaînes et ancres, charbon, matières grasses, pavillons, gréement, peinture, voilerie, taillanderie, électricité, meubles, vaisselle, hamacs); défenses sous-marines (torpilles, projecteurs électriques); artillerie

(canons, affûts, armes portatives, poudres, projectiles); service des subsistances (denrées et ustensiles des vivres); service de santé (médicaments, instruments de chirurgie); gestion directe du garde-magasin général (tabac, savon, imprimés, ornements du culte); dépôt des équipages (vêtements de marins pour la réserve du bord); état-major de l'arrondissement (cartes et instruments nautiques). Pour les armements postérieurs, les magasins de la majorité générale (groupe comptable de la flotte) sont substitués, en ce qui concerne les délivrances, à la direction des constructions navales; en effet, tandis que le premier armement constitue au point de vue budgétaire une charge du chapitre des constructions neuves, les armements postérieurs représentent des frais d'entretien imputables sur des chapitres différents du budget (Circ. 16 août 1897, *B. O.*, p. 178).

§ 7. *Bâtiments désarmés.*

249. — Les bâtiments désarmés sont confiés au service des mouvements du port pour leur garde et leur conservation, qui sont assurées par les marins vétérans, et aux directions de travaux (constructions navales et artillerie) pour l'entretien et les réparations. Les chefs de ces deux directions et le major-général examinent les navires au moment de leur désarmement et ensuite une fois par an pour les classer en propres ou non propres à être immédiatement armés ou placés en réserve selon la longueur présumée des travaux. Si un bâtiment semble devoir être démoli, une commission spéciale nommée par le préfet maritime l'examine, et son avis avec celui du conseil d'administration du port sont soumis au ministre qui prononce après avoir consulté le comité des inspecteurs généraux. Les bâtiments désarmés sont démâtés, le gouvernail enlevé, le matériel remis en magasin (Décr. 26 août 1884, *B. O.*, p. 465, et Décr. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 652).

§ 8. *Réparations des bâtiments.*

250. — Le major-général a dans ses attributions l'entretien et les réparations des bâtiments relevant de son autorité, ainsi que l'entretien et les réparations de leur matériel, si ces travaux peuvent être exécutés par les moyens du bord ou de l'atelier central. Il ordonne, quelle que soit leur valeur, les travaux d'entretien courant desdits bâtiments, ainsi que de leur matériel; les réparations de ces bâtiments, à la condition qu'elles ne dépassent pas 1,500 fr. et qu'elles n'entraînent pas de modifications dans les emménagements; les réparations de leur matériel (V. Décr. 14 août 1897, art. 5, 6 et 7 : *B. O.*, p. 178). Si les réparations à effectuer sont importantes, le navire est placé en réserve ou désarmé et remis à la direction des constructions navales ou à l'industrie.

§ 9. *Essais des chaudières et machines.*

251. — Les essais à faire subir aux appareils moteurs et évaporatoires des bâtiments neufs sont spécifiés dans les marchés : ils comportent généralement un essai à la puissance maximum de quatre heures, un essai à la puissance normale de vingt-quatre heures, un essai en développant toute la puissance qu'on peut obtenir avec le tirage naturel, de six heures, des essais divers de consommation à des allures réduites. Des essais analogues sont effectués lorsqu'un bâtiment en service a eu son appareil évaporatoire changé ou lorsque ce dernier a subi de grosses réparations. Un essai de bon fonctionnement de vingt-quatre heures a lieu lorsqu'un bâtiment sort de la réserve pour prendre armement. Enfin, des essais de bon fonctionnement sont périodiquement (selon les bâtiments, tous les douze, six ou trois mois) prescrits à l'égard des machines des bâtiments en réserve et des torpilleurs (Circ. 6 déc. 1894, *B. O.*, p. 786, et 15 juill. 1896, *B. O.*, p. 32).

252. — Pour les essais de machines, la direction et la responsabilité incombent pour tout navire en essais de recette au constructeur de l'industrie privée ou à la direction des constructions navales; pour tout navire désarmé appelé à être armé ou mis en réserve, et pour tout bâtiment en réserve hors catégorie, à la direction des constructions navales; pour tout navire en réserve, au service de la réserve; pour tout bâtiment armé, au service qui a fait les réparations (Circ. 27 mars 1890, *B. O.*, p. 319).

253. — En dehors de ces essais de marche, le règlement du 30 juill. 1877 fixe les règles concernant les visites (essais à froid) des chaudières des bâtiments de l'Etat armés, désarmés, de servitude, des services à terre, etc. (Circ. 14 mai 1891, *B. O.*, p. 787). Ces essais sont effectués par les services intéressés, avec le concours de la direction des constructions navales (Circ. 29 avr. 1897, *B. O.*, p. 575). Pour les bâtiments en réserve on applique les prescriptions de la circulaire du 9 oct. 1877. Enfin, certains bâtiments en troisième catégorie de réserve ne sont visités que tous les deux ans (Circ. 8 avr. 1890).

254. — En ce qui concerne les essais à froid des conduites de vapeur de toutes les machines y compris celles des torpilleurs, et des chaudières de ces derniers bâtiments, V. les Circ. des 24 déc. 1895, *B. O.*, p. 1135, 1er avril, 9 et 23 juin 1896, *B. O.*, p. 651, p. 940, 1001.

§ 10. *Composition des équipages.*

255. — Il est dressé pour chaque navire un tableau fixant la composition de l'équipage pour les quatre positions suivantes : armement avec effectif complet; armement en essais ou en première catégorie de réserve; armement en deuxième catégorie de réserve; armement en troisième catégorie de réserve (Arr. 1er juin 1890, *B. O.*, p. 640).

256. — L'effectif complet doit comprendre, tant comme chiffre total de l'équipage que comme répartition entre les diverses catégories, seulement le nécessaire pour les besoins réels du combat sur mer ou de la navigation. La composition du personnel des diverses spécialités est fixée d'après la nature et l'importance du navire; le chiffre total de l'équipage est ensuite complété avec des marins sans spécialité ou matelots de pont. L'équipage est réparti en compagnies, s'il comporte au moins 50 hommes; jusqu'à 79, il est constitué une compagnie; de 80 à 179, deux compagnies; de 180 à 299, trois compagnies; à partir de 300, quatre compagnies. En outre, des agents de service sont affectés aux officiers; un cuisinier pour le commandant, un pour chacune des tables des officiers supérieurs, de l'état-major et des aspirants; un maître d'hôtel pour le commandant, un pour chaque officier supérieur et pour l'aumônier, un pour la table de l'état-major (Arr. 1er juin 1890, *B. O.*, p. 640; 11 déc. 1891, *B. O.*, p. 999; 3 févr. 1892, *B. O.*, p. 35; 8 juill. 1892, *B. O.*, p. 9; 30 juill. 1893, *B. O.*, p. 234; 12 déc. 1894, *B. O.*, p. 819; 6 avr. 1895, *B. O.*, p. 550; 18 mai 1896, *B. O.*, p. 874).

257. — A bord des bâtiments naviguant dans les pays chauds ou en station dans les colonies, des matelots de pont et des matelots chauffeurs auxiliaires peuvent être remplacés par des marins indigènes ou créoles, en nombre indiqué par le commandant, mais non susceptible de dépasser certains chiffres variant de 14 à 28 selon le navire; on peut dans les mêmes cas embarquer, s'il y en a, des mécaniciens indigènes (Arr. 8 juill. 1892). Pour le passage de la mer Rouge, les chauffeurs peuvent être remplacés par des Arabes, à certaines époques de l'année; ces indigènes sont pris moyennant un prix débattu à l'avance et pour les quelques jours seulement de la traversée.

258. — La composition des équipages des navires-écoles, et des bâtiments centraux de la défense mobile est déterminée, selon les circonstances, par le ministre. Celle des navires en essais ou en réserve est d'une fraction déterminée de l'effectif complet, variant selon les grades et les spécialités; pour la première catégorie et les essais, c'est environ la totalité des mécaniciens et des fourriers, la moitié des autres; pour la deuxième catégorie, le quart ou la moitié de certaines spécialités; pour la troisième catégorie, un représentant de certaines spécialités, quelques mécaniciens et matelots de pont (Arr. 1er juin 1890; 22 sept. 1891, *B. O.*, p. 423; 30 juill. 1893, *B. O.*, p. 234, et 6 janv. 1896, *B. O.*, p. 15).

SECTION IV.

Différents groupements des bâtiments.

259. — Toute force navale composée de trois bâtiments au moins prend, selon son importance et d'après la décision du chef de l'Etat qui en confère le commandement, le titre d'armée navale, d'escadre ou de division navale (Décr. 20 mai 1885).

260. — En fait, les forces navales sont ainsi composées :

1° escadre de la Méditerranée occidentale et du Levant commandée par un vice-amiral et comprenant trois divisions dont deux sont commandées chacune en sous-ordres par un contre-amiral; 2° escadre de réserve de la Méditerranée occidentale et du Levant, commandée par un vice-amiral, et comprenant deux divisions dont l'une est commandée par un contre-amiral en sous-ordres; 3° escadre du Nord, commandée par un vice-amiral et un contre-amiral; 4° divisions navales de l'Océan Atlantique, de l'Extrême-Orient, de l'Océan Pacifique, de l'Océan Indien, de la Cochinchine, commandées les deux premières par un contre-amiral, et les trois autres par le capitaine de vaisseau commandant l'un des navires de la division, lequel prend le titre de chef de la division; 5° division navale de Terre-Neuve et d'Islande, qui n'est formée qu'en été.

261. — En outre, un ou plusieurs bâtiments constituent les stations locales : de l'Annam et du Tonkin, du Sénégal et de la Guinée occidentale, du Congo français, de la Guyane, des Iles de la Société, de Constantinople.

262. — Enfin des bâtiments isolés assurent les services suivants : 1° deux transports parcourent plusieurs fois par an le littoral de l'Océan et de la Méditerranée pour effectuer les mouvements de matériel d'un arsenal à l'autre; 2° cinq petits bâtiments sont affectés au service des ports et à la surveillance des pêches; 3° un aviso-torpilleur et un croiseur-torpilleur sont attachés à l'Algérie et à la Tunisie; 4° neuf bâtiments servent d'école : l'*Algésiras* (école des torpilles); le *Borda* (école navale); le *Bougainville* (école d'application des élèves de l'école navale à la fin de leur première année d'études); l'*Iphigénie*, autrefois le *Jean-Bart* (école d'application des aspirants); la *Bretagne* (école des mousses); la *Couronne* (école des canonniers et des timoniers); le *Calédonien* (annexe à l'école de canonnage); l'*Elan* (école des pilotes); la *Melpomène* (école des gabiers); la *Saône* (école des apprentis marins). Les transports pour les colonies ou les stations lointaines ont, en fait, cessé d'être utilisés; on a trouvé qu'il y avait économie à les remplacer par des navires affrétés, ou même par les paquebots ou navires ordinaires du commerce.

Section V.

Flotte auxiliaire.

263. — En dehors des bâtiments de l'Etat, on a prévu la constitution, en cas de guerre, d'une flotte auxiliaire composée de navires du commerce réquisitionnés et qui serviraient soit de transports, soit de bâtiments spéciaux, comme les navires télégraphiques, soit de croiseurs et d'éclaireurs; ces deux dernières catégories seraient vraisemblablement formées de paquebots à marche rapide. C'est au surplus pour assurer la formation de cette flotte auxiliaire que la loi du 30 janv. 1893, art. 7, a prévu l'allocation de surprimes aux bâtiments construits sur des plans approuvés par le ministre de la Marine (V. *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 131). La conception des bâtiments auxiliaires, commune à la plupart des marines modernes, a surtout pour cause l'abolition de la course (V. *suprà*, v° *Course maritime*, n. 13); les nécessités de la lutte maritime ont conduit à remplacer les anciens corsaires par des navires devenus militaires et armés au moyen d'équipages militaires.

264. — Les réquisitions des bateaux ou navires se font normalement par l'intermédiaire de l'administration de la marine sur tous les points du littoral où elle est représentée (L. 23 juill. 1877); au besoin, le syndic des gens de mer est compétent (Circ. 29 juin 1885, *B. O.*, p. 1292). Les réquisitions sont possibles en cas de mobilisation totale ou, en cas de mobilisation partielle, à partir de l'époque fixée par le ministre de la Marine. Des commissions spéciales sont instituées pour régler les indemnités, à moins que des conventions spéciales n'aient été conclues à cet effet entre l'Etat et les compagnies propriétaires de navires (Décr. 2 août 1877, art. 65 et s.).

Section VI.

Service à bord.

§ 1. *Des pavillons.*

265. — La marque distinctive d'un bâtiment de l'Etat est, outre le pavillon national à la poupe, la flamme au grand mât, lorsque aucune marque de commandement n'est arborée. En rade, un pavillon de beaupré est hissé en même temps que le pavillon de poupe tous les jours à huit heures du matin et amené au coucher du soleil; la garde est alors rangée en haie, face à l'arrière du bâtiment et présente les armes; les tambours et clairons battent et sonnent « au drapeau »; deux coups de fusil sont tirés par les factionnaires des coupées; les personnes qui sont sur le pont s'arrêtent, font face à l'arrière et se découvrent. Le pavillon de poupe est encore arboré, mais sans les honneurs qui précèdent, lorsqu'au mouillage ou à la mer, des bâtiments de guerre français ou étrangers passent à proximité ou lorsqu'il y a lieu d'affirmer sa nationalité; notamment, le pavillon et les marques distinctives sont arborées au moment du branle-bas de combat, quand l'ennemi est en vue, et il est interdit de combattre sans pavillon ou sous pavillon autre que le pavillon national (Décr. 20 mai 1885).

266. — Outre le pavillon national, diverses marques de commandement peuvent être arborées sur les navires. Le bâtiment à bord duquel monte le président de la République hisse au grand mât le pavillon carré aux couleurs nationales, au centre duquel ses lettres initiales sont brodées en or; pour le ministre de la Marine, on arbore le même pavillon, mais sans les lettres initiales; dans les deux cas, toute autre marque distinctive est rentrée. La marque distinctive de commandement des officiers généraux est un pavillon national carré portant en blanc dans sa partie bleue : deux bâtons en sautoir, pour l'amiral; trois étoiles en triangle, pour le vice-amiral; deux étoiles placées verticalement, pour le contre-amiral. Ce pavillon est arboré respectivement au grand mât, au mât de misaine, au mât d'artimon. Les chefs de division arborent au grand mât un guidon tricolore avec une étoile blanche dans la partie bleue. L'officier qui est temporairement commandant supérieur sur une rade ou lors d'une rencontre entre plusieurs bâtiments, arbore un triangle aux couleurs nationales (Décr. 20 mai 1885 et 10 janv. 1893).

267. — En rade, ou à la mer en escadre, le bâtiment monté par un amiral, un vice-amiral ou un contre-amiral, porte un fanal à l'arrière de la grande hune ou de la hune de misaine ou d'artimon. Les bâtiments stationnaires chargés de la police des rades portent en tête du mât de misaine un fanal rouge et, le jour, un triangle blanc à queue bleue (Décr. 20 mai 1885).

268. — Les canots des officiers généraux portent à l'avant leur marque distinctive, ceux des commandants de bâtiment et des chefs d'état-major arborent la flamme tricolore. Les préfets maritimes, majors généraux et chefs d'état-major d'arrondissement arborent à l'avant de leur canot le pavillon carré avec deux ancres bleues en sautoir dans la partie blanche et des étoiles blanches dans la partie bleue. Les officiers généraux en mission officielle portent le pavillon carré avec une ancre bleue et des étoiles blanches. Ces diverses marques ne sont arborées que si l'officier est revêtu de ses épaulettes. Tous les canots arborent le pavillon national sur rade les dimanches et jours de fête, et en semaine lorsqu'ils ont une marque distinctive ou lorsqu'ils sont en service sur une rade étrangère (Décr. 10 janv. 1893).

269. — Le bâtiment mis à la disposition d'un gouverneur de colonie et le canot qu'il monte étant en uniforme arborent au-dessous de la flamme nationale un pavillon carré bleu ayant un carré tricolore dans le coin supérieur (Décr. 20 mai 1885).

270. — Tous les navires du commerce qui, affrétés par l'Etat pour un service de guerre, sont commandés par des officiers de marine, portent au grand mât la flamme aux couleurs nationales. Sur les rades françaises et étrangères et en l'absence de tout bâtiment de l'Etat, le plus ancien des officiers de marine commandant un navire de commerce ou, à défaut, le plus ancien des capitaines des navires du commerce réunis au même mouillage peut arborer au mât de misaine un triangle bleu à queue blanche (Décr. 20 mai 1885, art. 23).

271. — Les navires de commerce doivent porter le pavillon français à la poupe et, à défaut de mât de pavillon, à la corne d'artimon. Ils peuvent en outre, quand le drapeau national est déployé, arborer également, lors de la rencontre d'un autre bâtiment, ou en vue d'un port, ou à l'occasion des fêtes, des revues d'armement, de départ et de désarmement, un signe d'arrondissement et une marque de reconnaissance. Le signe d'arrondissement est une cornette, un pavillon triangulaire ou un pavillon carré de diverses couleurs, selon le port d'immatriculation du navire. La marque de reconnaissance est un pavillon choisi par l'armateur, déclaré au bureau de l'inscription maritime

et mentionné sur le rôle d'équipage (Ord. 3 déc. 1817, *A. M.*, p. 477; Décr. 7 nov. 1866, art. 190).

272. — Les faveurs ci-après ont été accordées aux navires faisant partie du Yacht-Club de France et de l'Union des yachts français : droit d'arborer, mais seulement avec le pavillon national, un pavillon spécial tricolore avec étoile (blanche au centre de la raie bleue, Yacht-C.; bleue au centre de la bande blanche, Union); droit d'être admis dans les ports et rades aux mouillages des bâtiments de l'Etat; d'être reçu, pour les yachts de vingt tonneaux et au-dessus, dans les bassins de radoub appartenant à l'Etat et de s'y faire réparer par les ouvriers des arsenaux, en se conformant aux tarifs réglementaires; de remplacer le nom du port d'attache par une étoile (blanche ou bleue) de chaque côté du nom du bâtiment (Circ. 29 juill. 1891, *B. O.*, p. 161). Les yachts étrangers faisant partie de ces sociétés ne doivent porter ni le pavillon français ni le pavillon spécial de ces sociétés, mais seulement un guidon triangulaire, toujours accompagné du pavillon de la nation à laquelle ils appartiennent (Circ. 2 févr. 1895, *B. O.*, p. 196).

273. — Quand un bateau de pêche étranger se trouve amené à séjourner dans les eaux territoriales françaises, il doit arborer en tête du mât un pavillon bleu ayant au moins 65 centimètres de guindant sur 97 de longueur; les infractions sont passibles de poursuites correctionnelles et d'amendes variant de 16 à 100 francs, sans préjudice de la retenue du bateau (Décr. 19 août 1888, *B. O.*, p. 173; L. 1er mars 1888, art. 11, *B. O.*, p. 232).

§ 2. *Du bâtiment au point de vue international.*

274. — En pleine mer, un navire de guerre peut exercer un pouvoir de contrôle et de police sur les bâtiments de commerce français; mais du moment où il se trouve en présence d'un navire arborant un pavillon étranger, il ne peut en temps de paix vérifier l'exactitude de cette déclaration tacite, en examinant les papiers de bord. La France s'est, en effet, toujours refusée à admettre le droit de visite; elle a notamment écarté ce mode d'investigation lors de l'élaboration de l'acte de la conférence de Bruxelles du 2 juill. 1890, et a consenti seulement, dans la zone africaine prévue au traité, à la vérification des papiers de bord, ainsi qu'à l'amarinage des navires suspects de se livrer à la traite, pour qu'ils soient conduits à une autorité française. Au surplus, l'examen des papiers ou la visite, ce qui au point de vue pratique est la même chose, est non seulement contraire au principe de l'égalité des pavillons, mais ne présente aucun intérêt, puisque, hormis les périodes de guerre, les diverses nations ne peuvent trouver un avantage réel à vérifier la légitimité d'un pavillon étranger arboré par un navire. Une exception cependant doit être admise à ce principe, c'est le cas de piraterie. Un navire de guerre quelconque peut alors, d'après les règles du droit international, appréhender les coupables qui n'appartiennent plus à aucune nationalité. Ce droit entraîne, par suite, celui de vérifier même par la force le crime soupçonné. Mais le commandant du capteur ne peut agir que d'après des présomptions graves et c'est sous sa responsabilité qu'il emploie la voie coercitive. Enfin, si un navire refuse d'arborer aucun pavillon, il se met par là même hors la loi et justifie en droit strict toutes les mesures de force qu'un bâtiment de guerre croira utile d'employer; mais ici encore, les commandants doivent faire montre d'une grande prudence, toutes les fois qu'un intérêt sérieux n'est point en cause.

275. — Un bâtiment de guerre est considéré comme fraction du territoire national; ainsi, lors même qu'il se trouve dans une rade étrangère, tout acte délictueux ou criminel qui s'y commet échappe d'une façon absolue aux magistrats locaux qui ne peuvent même y venir chercher un malfaiteur réfugié, sans l'adhésion du commandant dont l'autorité est une émanation de la souveraineté de son Etat. C'est ce que l'on désigne parfois sous le nom d'exterritorialité des navires de guerre. Le motif même de cette immunité en arrête les effets aux bâtiments eux-mêmes et à leurs embarcations; tout homme de l'équipage appréhendé à terre pour un acte délictueux qu'il y aurait commis peut être déféré à la justice territoriale, sauf les questions de courtoisie internationale. Ces règles ne sont aucunement applicables aux navires de commerce qui sont soumis au droit commun; pourtant l'usage est de laisser à la répression du capitaine l'auteur d'un simple délit commis à bord, n'intéressant qu'un des nationaux du navire.

276. — Un bâtiment de guerre peut, en cas de nécessité, fournir des approvisionnements à des bâtiments français ou étrangers; il peut également leur prêter des ouvriers, ou même des officiers-mariniers et marins pour compléter leurs équipages; les fournitures, en cas de danger, sont accordées sans aucune rétribution, mais le personnel embarqué reçoit de l'armateur une solde au moins égale à celle qu'il touchait de l'Etat. Inversement, en cas de nécessité absolue, le commandant peut requérir des navires du commerce français, un service de remorque ou des secours en hommes et en approvisionnements : il ne peut exiger l'embarquement sur son navire d'un capitaine ou d'un subrécargue (Décr. 20 mai 1885, art. 134).

277. — Lorsqu'un particulier ou même un consul étranger demande l'intervention des autorités maritimes pour venir au secours d'un bâtiment de commerce, la coopération sollicitée ne doit, sauf des cas d'urgence extrême, être accordée qu'après engagement de rembourser les frais de l'assistance (Circ. 17 mai 1889, *B. O.*, p. 731).

278. — Les taxes de pilotage sont payées par les bâtiments de guerre sur les mêmes bases que pour les navires du commerce, bases variables selon les localités : tirant d'eau, déplacement du navire, tonnage (évalué d'après la méthode anglaise dite *Moorson*), *infrà*, vº *Marine marchande*, n. 32 et s. (Circ. 8 sept. 1894). Les bâtiments de guerre sont astreints aux règlements sanitaires, mais dispensés des droits afférents à ce service (Décr. 4 janv. 1896, *B. O.*, 1897, II, p. 636).

279. — Un règlement international, promulgué en France le 21 févr. 1897 (*B. O.*, p. 380), fixe les précautions à prendre pour éviter les abordages, feux, signaux phoniques, route à suivre, signaux de détresse; ces règles sont applicables aux navires de guerre et à ceux du commerce. Jugé que, malgré ces règles, un navire du commerce rencontrant une escadre en ligne, doit se détourner de sa route. — Cons. d'Et., 19 mars 1897 (Affaire du *Hoche* et du *Maréchal-Canrobert*, *B. O.*, p. 393). — V. *suprà*, vº *Abordage*, n. 65, et vº *Justice maritime*, n. 1888 et s.

§ 3. *Discipline.*

280. — Le décret du 20 mai 1885 sur le service à bord fixe les règles concernant : la subordination entre supérieurs et inférieurs; le respect des institutions étrangères; le salut militaire; l'obéissance aux factionnaires; le droit de commandement du plus ancien des officiers réunis pour un service; les punitions qui peuvent être infligées même aux passagers et selon leur rang d'assimilation; l'obligation d'être toujours en uniforme à bord; la défense d'embarquer des matières inflammables ou explosibles ou des spiritueux sans autorisation du commandant, de fumer dans les embarcations, les faux-ponts et les cales, d'emporter des marchandises pour les vendre, de faire usage d'allumettes autres qu'amorphes, de transporter des lumières autrement que dans un fanal; la forme des réclamations contre un supérieur; l'obligation pour toute personne de saluer en paraissant sur le gaillard d'arrière.

281. — Les punitions qui peuvent être infligées aux officiers, aspirants de première classe ou assimilés embarqués, sont réglées par le décret du 21 juin 1858 sur la police et la discipline. — V. *suprà*, vº *Justice maritime*, n. 1217 et s.

282. — Les peines disciplinaires à infliger sont : 1º pour les premiers maîtres, maîtres et assimilés, la consigne à bord sans qu'elle puisse excéder huit tours de permission, les arrêts simples ne dispensant pas du service, les arrêts de rigueur, la détention à bord; 2º pour les seconds maîtres et assimilés, la consigne, les arrêts simples ou de rigueur, la prison; 3º pour les quartiers-maîtres, marins et assimilés, le retranchement de la ration de vin à l'un des repas, pendant huit jours au plus, le peloton de punition, deux heures pendant au plus huit jours, la consigne, pendant au plus huit tours de permission, la barre de justice avec boucle simple ou double, pendant au plus dix jours, la prison pendant un mois (ou deux si elle est infligée par le commandant en chef), qui entraîne privation de la solde (Décr. 20 mai 1885, art. 687 et s.).

283. — Outre ces peines, le commandant peut supprimer pour trois mois les suppléments de solde pour brevets ou fonctions spéciales (Décr. 2 mai 1896, *B. O.*, p. 810).

284. — Outre le pouvoir disciplinaire qui s'exerce à l'égard des officiers, officiers-mariniers, marins, agents et passagers, des conseils de guerre et de justice peuvent être réunis à bord

pour prononcer, contre les mêmes personnes, les peines prévues au Code de justice maritime et au Code pénal, en matière de crimes ou de délits. — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1103 et s.

§ 4. *Des tables.*

285. — Les officiers, selon leur grade, prennent leurs repas à différentes tables; en outre, il y a des tables pour les officiers-mariniers; l'admission des passagers à ces tables a lieu d'après leur assimilation; sur les transports, il peut y avoir des tables spéciales pour ces derniers. Chaque table est présidée par le plus ancien de grade, qui y maintient le bon ordre (Décr. 20 mai 1885, art. 63, et 6 juill. 1891, *B. O.*, p. 12). — Pour les allocations de vivres, V. *infrà*, n. 1045, 1046, 1101.

286. — Un juge de paix, saisi d'une réclamation d'un fournisseur désignant nommément un officier de la marine, peut le citer directement dès lors que ce dernier ne se trouve pas dans l'un des cas d'exemption déterminés par le décret du 4 mai 1812 explicatif de l'art. 514, C. instr. crim. Ce magistrat n'a d'ailleurs pas à tenir compte du caractère d'être collectif des gamelles d'officiers, caractère qui n'existe qu'au regard de l'administration de la marine.

§ 5. *Des logements.*

287. — Les chambres sont données à bord aux différents officiers, qui les choisissent dans l'ordre des préséances; toutefois, le commandant en chef peut désigner lui-même les logements du chef d'état-major et du commandant du bâtiment; ce dernier attribue à l'officier d'administration une chambre appropriée à son service, et il désigne également celle de l'aumônier. Si des logements se trouvent supprimés, leurs titulaires prennent ceux de l'officier venant après eux et ainsi de suite. Les aspirants et assimilés occupent un poste commun. Les officiers-mariniers ont des chambres ou couchent dans leur poste (Décr. 20 mai 1885, art. 788 et s.). — Pour l'équipage, V. *infrà*, n. 318.

§ 6. *Des honneurs, saluts et visites.*

288. — Lorsqu'on arbore ou rentre le pavillon de poupe, des honneurs spéciaux sont rendus (V. *suprà*, n. 265). Quand deux bâtiments de guerre se rencontrent, les factionnaires de l'extérieur présentent les armes; les personnes sur le pont font face au bâtiment qui passe; les officiers saluent (Décr. 10 janv. 1893). Les honneurs individuels sont minutieusement prévus selon les grades et les circonstances; à titre d'indication, ceux qui sont attribués au Président de la République comportent vingt et un coups de canon à l'arrivée et au départ, sept cris de *Vive la République* par chaque équipage, la présentation des armes, les sonneries, etc. Pour un souverain étranger, le cri est de *Hourra*. Les ministres, les amiraux et les officiers généraux venant prendre ou quittant un commandement ont droit à des coups de canon, à des cris de *Vive la République* et à des sonneries. Dans le cours ordinaire du service, les officiers généraux sont reçus à bord, en haut de l'escalier extérieur par l'officier général, le commandant, les officiers de quart, la garde et les tambours et clairons battant et sonnant. Pour les autres officiers, la garde ne s'assemble pas généralement; ils sont reçus par le commandant, le second ou l'officier de quart (Décr. 20 mai 1885, art. 796 et s.; 4 nov. 1891; 10 janv. 1893).

289. — En cas de rencontre à la mer ou sur rade, des saluts à coups de canon sont adressés aux marques distinctives des officiers généraux et chefs de division et rendus par les bâtiments de ces derniers, sans distinguer entre Français et étrangers. En arrivant pour la première fois au mouillage dans un pays étranger, on salue la terre de vingt et un coups de canon qui doivent être rendus coup pour coup, et on hisse au grand mât le pavillon de la nation étrangère; à l'étranger, les bâtiments participent par des pavois et saluts aux solennités locales. Les saluts reçus de la part de bâtiments de guerre étrangers sont rendus coup pour coup dans la limite maxima de vingt et un, et de la part de bâtiments de commerce étrangers, avec un nombre de coups inférieur de deux. Le salut est rendu à un navire de commerce français par deux coups de canon, ou en faisant marquer le pavillon national s'il a salué du pavillon (Décr. 20 mai 1885, art. 802 et s.; 10 janv. 1893 et 1er févr. 1896).

290. — Les visites officielles entre officiers généraux des armées de terre et de mer, ou à faire aux préfets maritimes, ou aux autorités diplomatiques, consulaires, coloniales et étrangères sont réglementées selon les grades et les circonstances (V. Décr. 20 mai 1885, art. 845 et s. modifiés; 14 janv. 1889; 6 juill. 1891; 10 janv. 1893; 1er févr. 1896).

§ 7. *Du commandement.*

291. — Une armée navale est commandée par un amiral ou un vice-amiral; une escadre par un amiral, un vice-amiral ou un contre-amiral; une division par un vice ou contre-amiral; un officier général peut commander une escadre ou une division sous les ordres d'un commandant en chef. Un capitaine de vaisseau peut commander également une division, mais il prend alors le titre de chef de division et non de commandant en chef réservé aux officiers généraux (V. *suprà*, n. 260). Cette situation de chef de division était autrefois un grade intermédiaire entre le contre-amiral et le capitaine de vaisseau. Les bâtiments sont commandés par des capitaines de vaisseau ou de frégate, des lieutenants de vaisseau et des enseignes (Décr. 20 mai 1885, art. 1 et s.; 10 janv. 1893).

292. — L'officier commandant le plus élevé en grade ou à grade égal, le plus ancien dans une réunion éventuelle de bâtiments, porte, pendant le temps que dure cette réunion, le titre de commandant supérieur. L'officier supérieur ou le lieutenant de vaisseau commandant un bâtiment, et appelé, par décision spéciale, à exercer une autorité permanente sur des bâtiments affectés au même service, prend le titre de commandant de station. Les officiers de tout grade commandant un bâtiment portent le titre de commandant et celui de capitaine de pavillon si le bâtiment est monté par un officier général (Décr. 20 mai 1885, art. 13).

293. — Les officiers de marine appelés à exercer un commandement à la mer sont nommés par décision du Président de la République sur la proposition du ministre de la Marine. Les états-majors généraux des armées, escadres et divisions navales sont déterminés par le décret du 20 mai 1885, modifié par le décret du 10 janv. 1893; les états-majors des bâtiments sont fixés par le ministre. Les officiers généraux choisissent leur capitaine de pavillon; les officiers généraux et les chefs de division choisissent les officiers destinés à composer leur état-major général; le capitaine de vaisseau commandant un bâtiment choisit son second (Décr. 20 mai 1885, art. 67 et s., 3 juill. 1893, 23 nov. 1895 et 6 févr. 1897). En outre, un lieutenant de vaisseau titulaire du diplôme des hautes-études de la marine peut être embarqué au choix du commandant sur les cuirassés ou croiseurs de première classe attachés aux escadres (Arr. 13 oct. 1896, *B. O.*, p. 521).

294. — L'état-major général d'une armée, d'une escadre, d'une division comprend d'ordinaire : 1° un chef d'état-major (ou un adjudant dans une division commandée par un capitaine de vaisseau), qui a sous ses ordres directs tous les officiers de l'état-major et qui supplée ou représente le commandant en chef; 2° un mécanicien d'armée, d'escadre ou de division qui centralise le service des machines; 3° un commissaire d'armée, d'escadre ou de division; 4° un médecin d'armée, d'escadre ou de division; 5° un aumônier; 6° des aides-de-camp et des aspirants (quand la force navale est commandée par un officier général); 7° un ingénieur d'armée ou d'escadre (Décr. 10 janv. 1893).

295. — Lorsqu'un commandant en chef ne peut plus exercer ses fonctions, il est remplacé par l'officier le plus ancien du grade le plus élevé; il en est de même d'un commandement de navire isolé; toutefois le second est préféré à un officier supérieur en grade, passager; à défaut d'officiers, le commandement passe selon leur grade et ancienneté aux officiers-mariniers, en donnant la préférence aux gabiers sur les timoniers et à ceux-ci sur les pilotes; les aspirants de deuxième classe ont le commandement à défaut de premier maître desdites spécialités. La vacance de commandement dans un navire faisant partie d'une force navale est comblée par le commandant en chef (Décr. 20 mai 1885, art. 77 et s.).

296. — Le commandant en chef jouit des droits, pouvoirs, honneurs et prérogatives qui lui sont attribués à ce titre, à dater du jour où il arbore sa marque distinctive de commandement, jusqu'au jour où il l'amène définitivement. Il correspond seul

avec le ministre, sauf le cas de séparation d'un navire; inspecte le personnel et le matériel des bâtiments placés sous ses ordres; note les officiers, généraux et supérieurs et les commandants; établit les propositions d'avancement; exerce les pouvoirs généraux de discipline et de police, peut suspendre tout officier de ses fonctions et le renvoyer en France; défère les officiers et marins aux conseils de guerre; exerce, hors des ports français, le droit de visite et de police sur tout navire du commerce, paquebot postal ou bâtiment de pêche français; fait comparaître devant lui les capitaines de commerce français auxquels il a une communication à adresser; fait détenir à bord d'un bâtiment de l'Etat, s'il le juge convenable, les individus prévenus de crime et embarqués sur un navire de commerce; détermine le concours qu'il peut accorder aux agents diplomatiques et consulaires français; recourt à l'emploi de la force quand l'honneur du pavillon est engagé ou pour résister à une attaque; donne, s'il le juge convenable, asile et secours aux Français menacés et aux réfugiés politiques étrangers (Décr. 20 mai 1885, art. 82 et s.; 10 janv. 1891; 10 janv. 1893; 2 avr. 1894).

297. — Lorsqu'un officier est désigné pour commander un bâtiment, ce dernier lui est remis, s'il est désarmé ou en réserve, par le major-général, et s'il est armé, par l'officier qui en quitte le commandement; les mêmes personnes ou un délégué du commandant en chef font reconnaître le nouveau commandant qui doit rendre dans le port un certain nombre de visites obligatoires (Décr. 20 mai 1885, art. 257, 12 nov. 1894 et 8 nov. 1895).

298. — Le commandant inscrit ses ordres généraux sur un cahier d'ordre; en outre, il tient un journal personnel relatant les circonstances de la navigation, surveille la rédaction du journal du bord et des journaux particuliers des officiers, ainsi que du journal de la timonerie, des journaux de la machine et du registre historique et descriptif de la machine. Il assure les diverses parties du service à bord; exerce le pouvoir disciplinaire; préside le conseil d'administration du bâtiment, chargé de tout ce qui concerne la solde, les achats, etc., et lorsqu'il n'y a pas d'officier d'administration, il est seul chargé de ces soins, sous le titre de commandant comptable (V. *infrà*, n. 321). Il note les officiers du bord. Il exerce, lorsqu'il navigue isolément, la plupart des attributions d'un commandant en chef (Décr. 20 mai 1885, art. 267 et s.).

§ 8. *De l'officier en second.*

299. — L'officier en second est le plus élevé en grade ou le plus ancien de son grade après le commandant. Le lieutenant de vaisseau est second sur tout bâtiment commandé par un capitaine de frégate. Sur les croiseurs de 2e classe, si l'officier en second n'est pas capitaine de frégate, le lieutenant de vaisseau désigné doit avoir quatorze ans de grade; il est désigné par le ministre sur la proposition du commandant (Décr. 20 mai 1885, art. 7, § 3, et art. 73, § 1, modifié par décret du 15 mars 1898). Le second surveille personnellement les détails du service et en particulier des services de propreté, des vivres, du combustible, etc.; il remplace le commandant absent; il peut prendre le commandement de la manœuvre si le commandant n'est pas sur le pont; il conduit le premier des détachements d'abordage (Décr. 20 mai 1885, art. 394 et s.; 13 juin 1894).

§ 9. *De l'officier de quart.*

300. — Le service de quart est réglé par le commandant en chef ou le commandant du bâtiment; chaque quart est de quatre heures; celui qui commence à huit heures du soir est fait par l'officier le plus ancien, et ainsi de suite. Le commandant, le second, s'il y a au moins quatre autres officiers, les officiers supérieurs et les lieutenants de vaisseau ayant plus de quatorze ans de grade sont dispensés du quart. Si, outre le second, il n'y a pas trois officiers, le quart peut être confié à un aspirant ou à un officier-marinier (Décr. 20 mai 1885, art. 480 et s.).

301. — L'officier de quart surveille la route, l'allure de la machine, la voilure, l'état du temps et de la mer; il relève les terres, bâtiments et autres objets en vue. Après avoir remis le quart, il écrit et signe le journal du bord. En rade, il veille à ce que les honneurs soient rendus aux officiers passant près du bord ou accostant (Décr. 20 mai 1885, art. 480 et s.).

§ 10. *Des officiers.*

302. — Les officiers pourvus d'une spécialité et embarqués à ce titre sont particulièrement chargés de l'instruction théorique des officiers-mariniers et marins porteurs du brevet de leur spécialité; en outre l'officier canonnier commande la batterie la plus importante ou est officier de tir, l'officier fusilier commande la compagnie de débarquement, l'officier torpilleur est chargé des appareils électriques et des torpilles. Les autres services sont répartis par le commandant : l'officier de manœuvre est chargé de la tenue de la mâture et du gréement, et prend le quart pendant les exercices généraux toutes les fois que l'équipage est appelé aux postes de combat, de mouillage ou d'appareillage et lorsque le commandant prend le commandement; les officiers attachés à l'artillerie commandent les batteries, surveillent les tirs et le matériel d'artillerie; l'officier chargé des torpilles s'occupe du matériel spécial, des appareils électriques, des maniements du coton-poudre; l'officier d'armement surveille l'entretien des canons-révolvers, des armes portatives; en outre, des officiers sont chargés des embarcations, de la timonerie (signaux, compas, sonde), des montres. Les capitaines de compagnie sont chargés de l'administration de chaque compagnie; ils paient eux-mêmes la solde; ils veillent à la bonne tenue de leurs hommes, surveillent les sacs contenant les effets (Décr. 20 mai 1885, art. 520 et s.; 6 juill. 1891; 13 juin 1894).

303. — Les aspirants de première classe ont autorité sur les premiers maîtres et autres personnes d'un rang inférieur; ceux de deuxième classe sont subordonnés aux premiers maîtres; ils ont autorité sur les maîtres. Les aspirants sont répartis par le commandant dans les différents services et détails, sous les ordres des officiers qui en sont chargés; ils font le quart et les diverses corvées du bord, à tour de rôle (Décr. 20 mai 1885, art. 563 et s.).

304. — Le mécanicien principal, chargé de la direction des machines, est responsable, sous l'autorité du commandant, de la conduite, de l'entretien et des réparations de l'appareil moteur, des chaudières et des machines auxiliaires; il est secondé par les autres officiers mécaniciens (Décr. 20 mai 1885, art. 607 et s.; 6 juill. 1891; 10 janv. 1893).

305. — L'officier du génie maritime, lorsqu'il y en a un d'embarqué, recueille les renseignements utiles à l'architecture navale; il dirige les travaux de construction et de réparation (Décr. 20 mai 1885, art. 624 et s.; 10 janv. 1893).

306. — L'officier d'administration, lorsqu'il y en a un (V. *infrà*, n. 321), est membre et secrétaire du conseil d'administration du bâtiment; il surveille la comptabilité du bord en deniers et en matières; il est officier de l'état civil et reçoit les testaments conjointement avec le commandant; il tient le rôle d'équipage; s'assure, pendant l'armement, que les objets portés sur les feuilles de chacun des maîtres ont été délivrés et embarqués, surveille le maître commis aux vivres et le maître magasinier; il prend part à la passation des marchés, à l'émission des traites; il fait l'inventaire des effets des personnes décédées et procède, s'il y a lieu, à la vente de ces objets; il constate les blessures, et autres circonstances relatives aux pensions (Décr. 20 mai 1885, art. 629 et s., et 10 janv. 1893).

307. — Le médecin-major est chargé du traitement médical des malades; il provoque les mesures de salubrité et les distributions extraordinaires à l'équipage, l'achat des vivres frais pour les malades et des médicaments à remplacer; il est chargé, ou le plus ancien des médecins en sous-ordre, de la comptabilité du matériel médical; il fait jeter à la mer les effets et la literie contaminés; il dresse les certificats de blessure ou maladie (Décr. 20 mai 1885, art. 644 et s.; 6 juill. 1891 et 10 janv. 1893).

308. — L'aumônier célèbre l'office divin les dimanches et fêtes; il donne les secours de la religion aux personnes qui les réclament, rend les devoirs religieux aux défunts et visite chaque jour les malades. Le matin pendant l'inspection, et le soir au branle-bas, la prière est dite à haute voix devant l'équipage par l'aumônier ou, à son défaut, par une personne que désigne le commandant (Décr. 20 mai 1885, art. 671 et s., et 10 janv. 1893). En fait, il n'y a qu'un aumônier dans chacune des trois escadres, dans les divisions de l'Atlantique, de l'Extrême-Orient et du Levant, ainsi qu'à bord de certaines écoles (*Borda*, *Iphigénie*, *Couronne*, *Melpomène*, *Bretagne*).

309. — Les dimanches et jours fériés, il ne doit être prescrit d'autres travaux que ceux qui sont indispensables à la sécurité

et à la propreté du bâtiment. Pendant les repas, les hommes ne doivent être dérangés qu'en cas de force majeure (Décr. 20 mai 1855, art. 121 et 122).

§ 11. *Maîtres chargés.*

310. — Il y a dans chaque spécialité (manœuvre, canonnage, torpilles, mousqueterie, timonier, mécanicien, charpentier, voilier, calfat, commis aux vivres, magasinier, armurier) un *maître chargé* ayant sous ses ordres immédiats les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins de sa spécialité, entretenant leur instruction technique, ainsi que celle de l'équipage en ce qui concerne sa partie. Les maîtres chargés ont la garde de la partie des approvisionnements du navire relative à leur spécialité (Décr. 20 mai 1885, art. 701 et s.).

311. — Le maître de manœuvre a autorité sur tous les hommes de l'équipage indistinctement. Il doit spécialement surveiller les ancres, le gréement, les amarres, les drômes, les embarcations et la cale. Il transmet les commandements au moyen du sifflet (Décr. 20 mai 1885, art. 714 et s.).

312. — Le maître canonnier est spécialement chargé de tout ce qui concerne les bouches à feu et leur approvisionnement, ainsi que les soutes à poudre; il assure la bonne exécution des saluts (Décr. 20 mai 1885, art. 718 et s.).

313. — Le maître torpilleur est chargé des torpilles de toute sorte et de leurs accessoires, excepté des pompes de compression et des accumulateurs d'air comprimé, des substances explosibles destinées au chargement des torpilles, des communications électriques, des appareils d'éclairage intérieur et extérieur par l'électricité et de leurs accessoires et des générateurs d'électricité autres que les dynamos. Il est chargé de l'entretien et du fonctionnement des dynamos génératrices et réceptrices d'électricité (Décr. 20 mai 1885, art. 725 et s.; 6 juill. 1891).

314. — Le maître de mousqueterie surveille, sous les ordres de l'officier d'armement, l'entretien de toutes les armes portatives et des effets de grand équipement; il dirige l'instruction des hommes en ce qui concerne les manœuvres d'infanterie et du canon-révolver. Il remplit les fonctions de capitaine d'armes, avec l'aide de seconds et quartiers-maîtres qui prennent le titre de sergents et caporaux d'armes; à ce titre, il est chargé, sous la direction de l'officier en second, de la police et du maintien de la discipline; il assure l'exécution des punitions; il ne fait pas de quart, mais se lève une demi-heure avant l'équipage pour surveiller le branle-bas (Décr. 20 mai 1885, art. 731 et s.; 13 juin 1894).

315. — Le maître de timonerie surveille les appareils à gouverner, ainsi que tout ce qui concerne la route du bâtiment, les signaux et le journal de la timonerie (Décr. 20 mai 1885, art. 738 et s.).

316. — Le maître mécanicien seconde les officiers mécaniciens; il est comptable du combustible et des matières destinées au service des machines; il dirige les opérations faites au moyen des appareils à plonger (Décr. 20 mai 1885, art. 748 et s.).

317. — Le maître charpentier est chargé de l'entretien et de la réparation des parties en bois de la coque, des emménagements, de la mâture, des embarcations. Le maître voilier assure l'entretien et la réparation des voiles, tentes, hamacs, etc. Le maître calfat est chargé de l'entretien et de la réparation du calfatage et des prises d'eau, pompes et vannes ne dépendant pas de la machine, ainsi que de la propreté de l'extérieur du bâtiment. Le maître commis aux vivres est chargé de la garde, de la conservation et de la distribution des vivres et denrées; il surveille la tenue de la cambuse. Le maître magasinier est chargé de la garde, de la conservation et de la délivrance des approvisionnements et objets de rechange. Le maître armurier est chargé de l'entretien et de la réparation des armes portatives, des canons-révolvers, des culasses, obturateurs et autres pièces mobiles des bouches à feu. Les maîtres commis aux vivres, magasinier et armurier ne font pas de quart (Décr. 20 mai 1885, art. 753 et s.).

§ 12. *De l'équipage.*

318. — L'équipage de tout bâtiment est partagé en deux bordées (tribord et bâbord); chaque bordée en deux divisions; chaque division en deux sections; chacune des huit sections comprend, selon la force numérique de l'équipage, de une à quatre séries qui forment l'armement d'un canon, ont un chef de série choisi parmi les quartiers-maîtres ou matelots canonniers, et un nombre autant que possible égal d'hommes de chaque spécialité. Les seconds maîtres sont affectés aux diverses séries. D'autre part, l'équipage est réparti, selon les différentes circonstances de la vie du bord, en *rôles*. Le plus important est le rôle de combat où chacun a un poste en rapport avec ses aptitudes.

319. — Il est formé à bord de tous les bâtiments une compagnie de débarquement dont l'effectif est proportionné à la force de l'équipage; elle est commandée en général par un lieutenant de vaisseau, formée d'officiers-mariniers et quartiers-maîtres de toutes spécialités (sauf les mécaniciens) pris dans les quatre divisions, ainsi que de fusiliers brevetés. En outre, un détachement d'artillerie de débarquement et des escouades de torpilleurs-mineurs peuvent opérer à terre. Dans les escadres et divisions, ces compagnies et détachements par leur réunion constituent un corps de débarquement commandé par un officier supérieur (Arr. 24 juin 1886, art. 669 et s.).

320. — L'arrêté du 24 juin 1886, sur le service intérieur à bord des bâtiments de la flotte, règle encore le détail des fonctions attribuées aux divers maîtres chargés, les dispositions générales de police relatives à l'équipage, le service intérieur en rade et à la mer, le service divin, les gardes, consignes et rondes, le service journalier, les dispositions de combat, d'incendie, de voie d'eau, l'armement des embarcations, les exercices de manœuvre.

SECTION VII.

Comptabilité du bord.

321. — Dans toute armée navale ou escadre le service administratif est centralisé par un commissaire de la marine; dans toute division navale le service administratif est centralisé par le commissaire adjoint ou le sous-commissaire chargé des fonctions d'officier d'administration du bâtiment sur lequel il est embarqué; ils prennent le titre de commissaire d'armée, d'escadre ou de division. Sur tout autre bâtiment, l'officier d'administration est un sous-commissaire si l'effectif (état-major et équipage) est d'au moins 380 hommes, et un aide-commissaire si l'effectif va de 120 à 379 hommes. A bord de chaque bâtiment ayant au moins 120 hommes (état-major et équipage), l'administration est exercée par un conseil d'administration composé du commandant, président, du second et du commissaire, secrétaire et trésorier; si l'effectif est de moins de 120 hommes, le commandant administre seul, et il prend alors le nom de commandant-comptable (Décr. 17 nov. 1896, *B. O.*, p. 673). Il n'est pas non plus embarqué d'officier d'administration sur les contre-torpilleurs d'escadre, quel qu'en soit l'effectif, sauf décision spéciale du ministre (Décr. 18 janv. 1898).

322. — En pays étranger le commandant en chef, ou le commandant d'un bâtiment isolé ordonne les achats de vivres, d'approvisionnement et de numéraire nécessaires; l'officier du commissariat propose les mesures à prendre pour le ravitaillement des bâtiments et en assure l'exécution au point de vue administratif; il rédige, à l'étranger, les cahiers des charges des adjudications et procède à la passation des marchés dont il dépose une copie à la chancellerie du consulat, quand le marché y a été passé. Les achats peuvent d'ailleurs être conclus, suivant les circonstances, de gré à gré, ou sur simple facture (Décr. 20 mai 1885, art. 133, 229, 297, 635).

§ 1. *Traites de la marine.*

323. — Les dépenses faites à l'extérieur pour les besoins des bâtiments de guerre, pour la solde et l'entretien des troupes au compte du service marine détachées dans les colonies et pour le rapatriement des marins naufragés sont acquittées, s'il y a lieu, au moyen de traites tirées sur le caissier-payeur central du Trésor. Ce système a été inauguré en 1819. Les traites sont de trois sortes : traites des colonies, traites de bord, traites consulaires. Les traites des colonies sont émises par le trésorier-payeur avec la signature de l'ordonnateur des dépenses et du gouverneur ou par le commandant de la marine, suivant la qualité de l'ordonnateur. Les traites de bord sont émises par le commandant en chef et par le commissaire de l'escadre ou de la division; et sur les bâtiments isolés, par le capitaine, l'officier

chargé du détail et l'officier d'administration, ou par le commandant-comptable, l'officier chargé du détail et un autre officier, ou même par deux ou un seul officier s'il n'y en a pas davantage à bord. Les traites consulaires sont tirées par les consuls (Ord. 13 mai 1878, A. M., p. 571; Décr. 20 nov. 1882, B. O., p. [illegible]; 31 déc. 1892, B. O., p. 867).

324. — Toutes les dépenses faites à l'étranger pour achats de vivres, réparations, etc., sont liquidées à bord et payées au moyen de traites, à défaut d'argent comptant résultant des avances que le commandant-comptable ou le conseil d'administration reçoivent au moment du départ, à titre de fonds de prévoyance; de même c'est au moyen de traites de bord que l'on se procure les fonds nécessaires pour les paiements de soldes ou de dépenses courantes, sauf également l'épuisement préalable des avances faites au titre de la solde. Dans les pays étrangers, les traites peuvent être délivrées soit à l'ordre des fournisseurs directement, soit à l'ordre de bailleurs de fonds; elles sont négociables. Les pièces justificatives des dépenses sont envoyées directement par le tireur au ministre (Instr. 12 août 1880).

325. — Aux colonies et dans les pays de protectorat, les bâtiments de guerre pourvoient directement à leurs propres besoins, liquident eux-mêmes leurs dépenses, comme en pays étranger, et les acquittent au moyen de traites non négociables tirées à l'ordre du trésorier-payeur de la colonie sur le caissier du Trésor à Paris. Le surplus des dépenses de la marine est liquidé et mandaté par le commissaire de la marine ou par l'agent chargé du service administratif de la marine ou par le commissaire colonial; les mandats sont régularisés par traites coloniales. A l'étranger, lorsque les bâtiments sont obligés de partir brusquement, sans avoir le temps de liquider toutes les dépenses de bord, ou lorsqu'il s'agit de dépenses de la dernière heure, comme les pilotages et remorquages, les consuls effectuent les paiements, et ils se couvrent de ces avances par des traites, lorsque les ressources dont ils disposent ne sont pas suffisantes pour que le remboursement à leur profit ait lieu à Paris, au moyen d'ordonnances délivrées à leur nom (Instr. 12 août 1880; Décr. 31 déc. 1892).

326. — Les traites ne sont émises qu'après la liquidation des dépenses, sauf pour la constitution d'un fonds de prévoyance destiné à payer les dépenses urgentes des bâtiments. Les traites sont établies par primata et duplicata, sauf celles des colonies, sur des formules vertes pour les bâtiments isolés, roses pour les divisions, blanches pour les consuls et pour les colonies. Ces dernières ne sont pas négociables. Les traites sont tirées à un mois de vue et soumises à l'acceptation du ministre de la Marine. Les sommes y sont exprimées en francs, ce qui nécessite la conversion des monnaies étrangères, sur le pied, soit de leur valeur intrinsèque pour les soldes, soit de ce qu'elles ont coûté réellement pour les frais de voyage. Lorsqu'ils se font rembourser d'une dépense par le moyen de traites, les consuls ne touchent pas la bonification de 2 p. 0/0 qu'ils reçoivent pour celles de leurs avances remboursées à Paris par ordonnance directe, mais il leur est tenu compte des frais de négociation (Instr. 12 août 1880).

327. — Les monnaies étrangères employées à l'étranger, aux paiements de la solde, du traitement de table et autres allocations personnelles sont comptées aux parties prenantes au taux d'achat opéré sur marché de numéraire, sur facture ou d'après convention verbale (Décr. 11 août 1886, *B. O.*, p. 244).

328. — Un agent comptable, institué au ministère de la marine, est spécialement chargé du service des traites tirées pour les dépenses du département; il est justiciable de la Cour des comptes et soumis aux règlements de la comptabilité des payeurs du Trésor. Cet agent remplit en même temps l'emploi de caissier du ministère de la marine; par suite, il fournit un double cautionnement, mais il reçoit 4,000 fr. d'indemnité et de frais de bureau (Décr. 2 févr. 1892, *B. O.*, p. 230).

329. — L'agent comptable des traites n'a aucun maniement de fonds. Il revêtit d'un « vu bon à payer » les traites acceptées par le ministre de la Marine. Ces traites sont payées pour son compte par le caissier central du Trésor qui les lui remet ensuite quittancées contre reçu. L'agent comptable les prend alors en charge; il débite les tireurs de leur montant, et les crédite par la suite au fur et à mesure de la remise des pièces justifiant leur émission. Enfin, il poursuit la liquidation définitive des dépenses et l'émission des ordonnances ministérielles nécessaires à leur imputation sur les crédits législatifs (Ord. 13 mai 1838).

330. — La comptabilité des agents diplomatiques et consulaires, en ce qui concerne les dépenses qu'ils sont chargés d'acquitter pour le service de la marine est réglementée par une instruction du 28 janv. 1889 (*B. O.*, p. 89).

331. — Les bâtiments peuvent avoir des fonds de prévoyance pour acquitter les dépenses qu'ils ne pourraient payer au moyen de traites. Ces fonds sont délivrés en France au conseil d'administration ou au commandant-comptable, par les soins de l'ordonnateur du port où se trouve le bâtiment; dans les colonies et à l'étranger, ils sont achetés au moyen de traites. Le versement au Trésor des sommes non employées est effectué dès le retour du bâtiment en France, alors même qu'il devrait repartir en emportant de nouveau des fonds de prévoyance. Les bâtiments peuvent avoir également des fonds d'avances pour les paiements de solde (Décr. 10 juill. 1895, art. 449 et s.).

332. — Ils peuvent enfin avoir des fonds d'avances pour les achats de vivres pendant la dizaine ou le mois suivant, qu'ils renouvellent périodiquement : dans les ports militaires et sous-arrondissements, au moyen d'un mandat émis par le commissaire aux subsistances puis ordonnancé par le commissaire général ou le chef de service; dans les autres ports de France et d'Algérie, au moyen d'un mandat émis par le commissaire de l'inscription maritime sur la caisse du trésorier des invalides, et dont le montant est ensuite remboursé à la caisse par le Trésor; dans les ports hors de France et d'Algérie, au moyen de traites (Instr. 21 nov. 1896, *B. O.*, p. 626). — V. au surplus, pour le service des vivres, *infrà*, n. 1208 et s.

§ 2. *Comptabilité du matériel à bord.*

333. — Un approvisionnement d'effets d'habillement, de vivres et de matériel est constitué à bord des bâtiments; *a*) l'approvisionnement de prévoyance en effets d'habillement est entretenu, à bord de chaque bâtiment armé, sur des bases qui varient selon le genre et la longueur de la campagne à entreprendre (Circ. 22 août 1891, *B. O.*, p. 325); les délivrances sont faites par le magasin du dépôt des équipages; d'autre part, le magasin général délivre le savon et le tabac; le tout est confié à la surveillance directe du conseil d'administration du bord (Décr. 10 juill. 1895, art. 487 et s.; 15 nov. 1895); — *b*) les vivres autres que les produits frais (V. *infrà*, n. 1215 et s.) sont embarqués sur les bâtiments, d'après les bases fixées par l'arrêté du 29 nov. 1897 (*B. O.*, p. 597). — Pour le logement des denrées, V. circulaire du 15 déc. 1897 (*B. O.*, p. 663). La comptabilité en est tenue par l'officier d'administration, conformément aux instructions des 20 déc. 1880 (*B. O.*, p. 972), 26 nov. 1896 (*B. O.*, p. 625), 15 janv. 1897 (*B. O.*, p. 71) et 2 juill. 1897 (*B. O.*, p. 6); — c) le matériel délivré par les diverses directions et embarqué à bord d'un navire qui arme, est déterminé par le règlement d'armement. On désigne sous ce nom une série de volumes donnant, par catégorie d'objets, la liste de tout ce que doivent emporter comme approvisionnement les navires des différents types.

334. — En cours d'armement, l'approvisionnement s'augmente des nouvelles délivrances, des achats, des confections, des sauvetages, etc. A bord, sont comptables et responsables de la partie du matériel qui leur est respectivement confiée, en vertu des dispositions du règlement d'armement : les maîtres chargés, le capitaine d'armes, le magasinier, le commis aux vivres et les divers officiers pour les objets qui leur sont remis. — Pour la comptabilité des médicaments, V. circulaire du 9 mai 1896 (*B. O.*, p. 822). — A l'exception des poudres et artifices, le magasinier est constitué dépositaire de tous les objets susceptibles de consommation, même lorsqu'ils sont portés sur la feuille d'un autre comptable; ces objets sont versés au magasin général du bord. Les délivrances sont ordonnées par l'officier en second. L'officier d'administration surveille la comptabilité du magasinier et tient un inventaire du matériel à bord, inventaire dont le double est également tenu par le commissaire aux travaux du port auquel appartient le bâtiment. Chaque maître ou officier intéressé reçoit une feuille sur laquelle est porté le matériel dont il est responsable.

335. — Une commission, présidée par le major-général, vérifie ensuite l'emménagement et l'armement du navire, de même qu'elle le visitera lors de son désarmement ou de son passage en troisième catégorie de réserve. A bord, le magasinier tient les écritures relatives aux matières de consommation déposées au

magasin général ou laissées à la garde de chaque maître ou comptable, tant pour le compte de ces derniers que pour le sien. Des états de consommation sont dressés trimestriellement en fin d'année et lors du désarmement (Instr. gén., 8 nov. 1889, art. 461 et s.; Circ. 20 mars 1893, *B. O.*, p. 391; 7 juill. 1897, *B. O.*, p. 26). Une circulaire du 16 juill. 1897 (*B. O.*, p. 64) fixe le mode de comptabilité du matériel mis à la disposition du service de la navigation commerciale et des pêches, en ce qui concerne les bateaux armés avec un personnel d'agents civils.

336. — Les demandes de délivrances en cours de campagne sont adressées au ministre et soumises à l'examen de la commission du règlement d'armement. — V. *suprà*, n. 56.

337. — Les comptes-matières pour les objets embarqués, autres que les vivres, sont établis lors du désarmement par le commissaire aux travaux, puis soumis à l'examen d'une commission chargée du jugement administratif de ces comptes et nommée par le préfet maritime, ainsi qu'aux délibérations du conseil d'administration du port; enfin le ministre statue sur les responsabilités (Inst. 8 nov. 1889, art. 587 et s.). Pour les vivres, la comptabilité est arrêtée annuellement et toutes les pièces de comptabilité sont envoyées au port comptable pour qu'il soit procédé à l'apurement des comptes par le détail des subsistances (Circ. 15 janv. 1897, *B. O.*, p. 71; 4 févr. 1898, *B. O.*, p. 97). La comptabilité des médicaments est suivie conformément aux instructions des 9 mai 1896 (*B. O.*, p. 822) et 31 janv. 1898 (*B. O.*, p. 85).

338. — Lorsqu'un navire désarme ou passe en réserve, tout ou partie du matériel est remis en magasin sur billets signés du commandant ou du second; une commission procède au récolement des objets laissés à bord. Toutefois, avant d'être rendu au magasin, le matériel est soumis, dans les différentes directions, à l'examen de l'atelier de réparations qui effectue les travaux nécessaires pour remettre chaque chose en état; les objets non susceptibles d'être réemployés sont condamnés par une commission et affectés, selon le cas, à un autre usage ou remis aux domaines pour être vendus au profit du Trésor.

339. — La comptabilité des bâtiments en première et deuxième catégorie de réserve est la même que celle des bâtiments armés; pour la troisième catégorie de réserve, la comptabilité est tenue par les maîtres du bâtiment central de la réserve; pour les bâtiments en achèvement à flot, par les directions, chacune en ce qui la concerne, et pour les bâtiments désarmés, par un premier maître vétéran. Les délivrances de matières consommables aux bâtiments en essais sont réglées par une circulaire du 18 janv. 1897 (*B. O.*, p. 29).

§ 3. *Rôle d'équipage.*

340. — Il est tenu à bord de chaque bâtiment un rôle d'équipage qui a pour objet de constater les services faits et les droits acquis par le personnel présent à bord du bâtiment pendant la durée du rôle; le rôle est tenu par le trésorier du conseil d'administration ou par le commandant-comptable. Le rôle se compose de deux parties : la première, appelée rôle du bâtiment, comprend l'enregistrement des effectifs, des mouvements du bâtiment et des faits généraux qui le concernent, l'inscription des actes de l'état civil en original, l'enregistrement sommaire des opérations relatives à la solde, aux accessoires de la solde, au traitement de table et aux frais de passage, le compte-courant *in extenso* des tables de bord et de la solde de chaque officier. La deuxième partie, intitulée rôle de journées, comprend, avec les enregistrements généraux portés dans la première partie, à l'exception des actes de l'état civil, le contrôle nominatif des officiers, marins et autres avec le compte-courant individuel de leur solde et le compte-courant des tables du bord. Le rôle d'équipage est renouvelé au 1er janvier de chaque année, et clos lors du désarmement du navire ou son passage en troisième catégorie de réserve. Toute personne embarquée, même comme simple passager, est portée au rôle d'équipage (Décr. 10 juill. 1895, art. 130 et s.).

341. — Le commissaire aux armements tient un double du rôle d'équipage de chaque bâtiment dont la dépense ressortit au port où il exerce ses fonctions, c'est-à-dire au port où le navire a été armé, s'il n'y a pas eu changement de port comptable en cours d'armement. Le commissaire aux armements inscrit sur ce rôle tous les mouvements de personnel intéressant le navire et qu'on lui signale, ainsi que les paiements effectués aux officiers, officiers-mariniers et marins, et, lors des débarquements individuels ou des clôtures du rôle, il compare ainsi le résultat de son contrôle avec les écritures tenues à bord. Il inscrit également sur le même rôle les mandats qu'il expédie au titre du bâtiment, et les paiements faits à l'extérieur (Décr. 10 juill. 1895, art. 153 et s.).

342. — Un rôle unique est ouvert sur le bâtiment central de la réserve (remplacé en fait, depuis le 1er sept. 1897, par l'atelier central de la réserve) pour tout le personnel embarqué sur les bâtiments placés dans le port en troisième catégorie de réserve. Il en est de même pour le personnel des bateaux-torpilleurs qui figurent au rôle de la défense mobile.

343. — Dans chaque direction des mouvements du port, il y a également un rôle pour le personnel embarqué sur les bâtiments de servitude du port, un autre rôle pour le personnel de la direction employé à terre et au besoin un troisième pour le personnel en réserve (Décr. 15 nov. 1895, *B. O.*, p. 814). Chaque école de mécanicien, chaque dépôt des équipages ont en outre un rôle pour le personnel qui en dépend (Décr. 10 juill. 1895, art. 164 et s., modifiés les 15 nov. 1895, *B. O.*, p. 814 et 23 janv. 1896, *B. O.*, p. 152). Il en est de même pour la défense mobile (Décr. 2 juill. 1893, *B. O.*, p. 85).

TITRE II.

ORGANISATION DES CORPS.

CHAPITRE I.

PERSONNEL EN ACTIVITÉ.

Section I.

Divisions.

344. — Le terme d'armée de mer comprend non seulement les marins, mais aussi l'infanterie de marine et l'artillerie de la marine qui sont désignées sous le nom de *troupes de la marine* ou de troupes coloniales. Certains textes récents semblent vouloir restreindre le sens de l'expression d'armée de mer en ne l'appliquant qu'aux marins; ainsi la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement (art. 43 et 44) dit : « sont affectés à l'armée de mer... sont affectés aux troupes coloniales... ». Mais c'est là une distinction vicieuse, car il n'existe que deux armées : de terre et de mer, et par suite toute force organisée doit rentrer dans l'une ou dans l'autre. Les anciens textes étaient plus exacts; par exemple, la loi du 6 juill. 1860 admet dans la deuxième section de l'état-major général de l'armée navale les amiraux et généraux de l'artillerie et de l'infanterie de marine.

345. — Tandis qu'au département de la guerre, une loi d'ensemble a fixé la constitution des cadres et des effectifs de l'armée (13 mars 1875), l'organisation de la marine a toujours presque exclusivement été réglée par décrets, aussi bien au point de vue de ses services que des différents corps qui la composent. Il y a au surplus une raison à cette différence, car tandis que chaque unité terrestre d'infanterie, d'artillerie, etc., est bien délimitée et connue, l'unité maritime, c'est-à-dire le bâtiment, est essentiellement variable comme importance et comme besoins.

346. — Néanmoins, cette circonstance, qui peut rendre plus difficile l'élaboration d'une loi des cadres dans la marine, ne suffit pas pour priver définitivement les catégories de personnel intéressées des garanties de stabilité que seul peut leur donner le législateur. Le gouvernement l'a compris et a déposé le 13 janv. 1887 six projets de loi sur les cadres des officiers de marine, du génie maritime, du contrôle, du commissariat, du corps de santé et des corps secondaires. Seul, le premier de ces actes, concernant les officiers de marine et les équipages de la flotte, a été promulgué le 10 juin 1896; d'autre part une loi du 3 août 1892 a réglé les cadres des officiers mécaniciens et une loi du 12 févr. 1897 a militarisé les guetteurs sémaphoriques. Les autres corps de la marine restent encore soumis au régime des décrets.

347. — On peut diviser les nombreuses catégories du personnel de la marine de plusieurs manières, selon le point de vue auquel on se place.

348. — En premier lieu, tout le personnel se partage en militaires et en civils; les premiers se subdivisent en deux catégories selon qu'ils ont ou non la qualité d'officier; les seconds se subdivisent également en deux classes selon qu'ils sont ou non justiciables des conseils de guerre. Cette justiciabilité, invocable pour tous crimes ou délits même de droit commun commis par les intéressés, leur donne par suite un caractère demi-militaire qui est accentué par ce fait, qu'ils jouissent de pensions à forme militaire; à tous autres égards, ils sont vraiment civils, notamment ils ont l'exercice de tous leurs droits politiques, et ils peuvent, n'étant point liés au service, se retirer sans attendre l'acceptation de leur démission; quant à la question de l'uniforme, elle est ici sans influence, car la plupart des corps, même civils, en ont un.

349. — L'ensemble des corps militaires, officiers ou non-officiers, se répartit en deux catégories : celles des combattants et des non-combattants. Parmi les premiers, il convient de ranger : les officiers de marine, les équipages de la flotte et les troupes de la marine (gendarmerie maritime, artillerie de la marine, infanterie de marine, corps indigènes, corps disciplinaires). Tous les autres sont des non-combattants. L'intérêt, d'ailleurs quelque peu théorique, de cette distinction réside dans ce fait que les non-combattants sont des assimilés par rapport aux autres qui sont des assimilants.

350. — On distingue encore le personnel en *entretenu* et *non entretenu.* Le premier est celui qui touche une solde annuelle et fait partie d'un cadre constitué, par opposition à celui qui n'est employé que d'après les besoins du moment et touche des gages généralement journaliers. Presque tout le personnel de la marine est entretenu; comme non entretenu, on peut citer les ouvriers des arsenaux, les agents civils embarqués sur les bâtiments, et les agents des hôpitaux.

351. — Certains textes divisent le personnel de la marine en corps naviguants et corps non-naviguants. Les premiers comprennent les officiers de marine, les équipages de la flotte, les officiers mécaniciens, le génie maritime, le commissariat, les médecins, les aumôniers, les ingénieurs hydrographes, les adjudants principaux et pilotes majors. Cette distinction n'a pas grande utilité pratique; elle est principalement invoquée pour justifier le non-paiement de la croix de la Légion d'honneur à certains assimilés, bien qu'ils aient la qualité d'officier : agents des directions de travaux et des manutentions, professeurs d'hydrographie et de l'école navale (ancienne formation). La qualité de naviguant n'est d'ailleurs pas un critérium absolu pour le paiement de la croix, car l'inspection des services administratifs jouit de ce privilège, bien que ne naviguant pas, peut-être en souvenir de son ancien rôle colonial.

352. — On distingue également les corps organisés de ceux qui ne le sont pas. Mais, ici, le mot de corps n'a pas le même sens que précédemment; il n'exprime plus l'idée d'une catégorie distincte de personnel, comme les officiers de marine, les médecins, etc.; il désigne, au contraire, un groupement d'individus constitué en régiment, compagnie, etc. En ce sens, les seuls corps organisés de la marine sont les dépôts des équipages de la flotte, les régiments d'artillerie et d'infanterie de marine, les compagnies d'ouvriers d'artillerie et de gendarmerie, les corps disciplinaires, les corps indigènes, tandis que les autres corps de personnel de la marine, et même les équipages de la flotte embarqués sur un navire ne forment pas des corps organisés. Cette explication devait être donnée, car le mot se rencontre fréquemment surtout dans les anciens textes; mais la distinction ne correspond pas à un véritable intérêt pratique. Il est vrai que la loi du 15 juill. 1889 (art. 8) place sous les ordres des ministres de la Guerre et de la Marine « tout corps organisé, quand il est sous les armes ». Mais la flotte, quoiqu'elle ne soit pas un corps organisé, est certainement subordonnée au ministre de la Marine; en réalité, ce texte a eu en vue seulement les formations à terre et non les forces navales (Circ. 28 août 1858, *B. O.*, p. 799).

353. — En combinant ensemble ces diverses distinctions, on peut diviser ainsi qu'il suit les divers corps de la marine : I. *Personnel militaire combattant :* 1° officiers de marine; 2° équipages de la flotte; 3° troupes de la marine. — II. *Personnel assimilé officier :* 1° officiers mécaniciens; 2° inspection des services administratifs; 3° génie maritime; 4° ingénieurs hydrographes; 5° commissariat; 6° corps de santé; 7° adjudants principaux; 8° chefs de musique des dépôts; 9° agents administratifs des directions de travaux et agents de manutention; 10° examinateurs et professeurs des écoles d'hydrographie. — III. *Personnel assimilé non officier :* 1° marins vétérans; 2° guetteurs sémaphoriques; 3° gardes-consignes; 4° surveillants des prisons maritimes; 5° pompiers. — IV. *Personnel civil justiciable des conseils de guerre :* 1° aumôniers; 2° trésoriers des invalides; 3° comptables des matières et agents du commissariat; 4° personnel des juridictions maritimes permanentes. — V. *Personnel civil non justiciable des conseils de guerre :* 1° administration centrale; 2° ingénieurs des travaux hydrauliques; 3° maîtres principaux et entretenus; 4° conducteurs des travaux hydrauliques; 5° professeurs; 6° conservateurs des bibliothèques; 7° surveillants généraux des arsenaux; 8° syndics, gardes-maritimes; 9° agents de la surveillance des pêches maritimes; 10° agents du gardiennage; 11° jardiniers-botanistes. — VI. *Personnel non entretenu* (civil et non justiciable des conseils de guerre) : 1° ouvriers; 2° sœurs des hôpitaux. — VII. *Exclus de l'armée.*

SECTION II.

Personnel militaire combattant.

§ 1. *Officiers de marine.*

1° *Historique.*

354. — Les origines du corps des officiers de marine ne datent pas d'une époque très-éloignée; pendant longtemps les navires de guerre étaient montés par des officiers et des soldats de l'armée de terre; le rôle purement maritime appartenait aux pilotes qui peu à peu devinrent les officiers de marine, tout en conservant au début une infériorité résultant de leur naissance roturière. Le premier acte réglementaire est une ordonnance du 26 juill. 1605 accordant aux officiers de la marine de Ponant les privilèges et exemptions des officiers du royaume; un autre acte du 22 juill. 1647 déterminait les rangs, honneurs, fonctions et commandements des officiers de marine; un règlement du 2 mars 1665 leur accordait l'uniforme.

355. — Avant Colbert, les grades des officiers de marine étaient ceux de capitaine de vaisseau, capitaine de brûlot, lieutenant de vaisseau; l'ordonnance du 27 mars 1669 y ajouta les enseignes de vaisseau; l'arrêté du 22 novembre suivant assurait la qualité d'officier aux officiers de marine. Deux ordonnances des 15 janv. 1676 et 27 sept. 1748 fusionnèrent les officiers de port et le corps des galères avec les officiers de marine qui avaient auparavant le pas sur les seconds, mais passaient après les premiers; l'ordonnance de 1748 fut une conséquence de la suppression des galères et de leur remplacement par les bagnes. L'acte de 1676 entraîna la création de nouveaux grades : grand amiral, vice et contre-amiraux, lieutenants-généraux, chefs d'escadre ou de division, capitaines, lieutenants et enseignes de port, majors, capitaines de frégate, de flûtes, lieutenants de frégate.

356. — L'ordonnance du 25 mars 1765 établit la première assimilation entre les officiers de marine et ceux de l'armée de terre; les vice-amiraux prenaient rang après les maréchaux; les lieutenants-généraux des armées navales avec les lieutenants-généraux des armées; les chefs d'escadre avec les maréchaux de camp, les cinquante plus anciens capitaines de vaisseau avec les brigadiers; les autres capitaines de vaisseau avec les colonels; les capitaines de frégate avec les lieutenants-colonels; les lieutenants de vaisseau avec les majors d'infanterie; les capitaines de brûlots avec les capitaines d'infanterie; les lieutenants de frégate avec les lieutenants d'infanterie; les capitaines de flûtes avec les sous-lieutenants d'infanterie; les gardes du pavillon et de la marine après les capitaines de flûtes.

357. — Parmi les actes postérieurs, il convient de relever : l'ordonnance du 27 sept. 1776 qui étendit les attributions des officiers de marine; le décret du 15 mai 1791 qui réduisit les échelons à ceux d'aujourd'hui; le décret du 3 brum. an IV, supprimant le grade d'amiral; le décret du 29 therm. an VIII portant nouvelle fixation des effectifs; l'arrêté du 7 flor. an VIII créant les préfets maritimes et déterminant le rôle des divers corps de la marine; le sénatus-consulte du 28 flor. an XII rétablissant la dignité de grand-amiral; les ordonnances des 1er juill. 1814, 29 nov. 1815, 31 oct. 1819, 14 déc. 1828, 13 août 1830, 1er mars 1831, 8 sept. 1846; les arrêtés des 2 avril et 3 mai 1848;

les lois des 17 juin 1841, 6 juill. 1860 et 6 mai 1863 sur les cadres de l'état-major général de la marine.

358. — Comme on vient de le voir, plusieurs des anciens grades ont disparu dans la hiérarchie navale; l'un pourtant d'entre eux a laissé des traces dans la législation existante, c'est celui de chef de division qui subsiste en tant que fonction (V. *suprà*, n. 291) et surtout comme assimilation pour les inspecteurs en chef, commissaires généraux, directeurs du service de santé et des constructions navales; cette raison historique explique le rang attribué à ces hauts fonctionnaires (ou leur refuse le titre d'officiers généraux), qui les place entre le contre-amiral et le capitaine de vaisseau; au contraire, les inspecteurs généraux du génie maritime et du service de santé sont assimilés au contre-amiral. De même, l'ancien capitaine de corvette (Ord. 1er mars 1831; Arr. 3 mai 1848) ayant rang de chef de bataillon, est encore l'assimilant pour les inspecteurs et commissaires adjoints, médecins principaux, ingénieurs de deuxième classe, professeurs de première classe à l'école navale, etc. — V. rapport sur la loi des cadres, de M. Gerville-Réache, député, Documents parlementaires, 26 mars 1887, n. 1684.

2° Organisation du corps.

359. — L'organisation générale du corps des officiers de la marine réglée longtemps, sauf certaines modifications, par l'ordonnance du 31 oct. 1819, résulte aujourd'hui de la loi du 10 juin 1896 qui fixe ainsi la composition du cadre et la correspondance de grade entre les officiers de la marine et les officiers de l'armée de terre : vice-amiraux (généraux de division), — contre-amiraux (généraux de brigade), — capitaines de vaisseau (colonels), — capitaines de frégate (lieutenants-colonels), — lieutenants de vaisseau de 1re et 2e classe (capitaines), — enseignes de vaisseau (lieutenants), — aspirants de 1re classe (sous-lieutenants), — aspirants de 2e classe (grade intermédiaire entre l'adjudant et le sergent-major).

360. — Le grade de lieutenant de vaisseau divisé en deux classes par l'ordonnance du 29 déc. 1836 est encore actuellement soumis au même régime légal; mais les tarifs de solde prévoient en réalité quatre classes de lieutenants de vaisseau, selon qu'ils ont moins de cinq ans de grade, ou au moins cinq ans, ou au moins huit, ou au moins douze (Décr. 24 sept. 1896). A un autre point de vue, pour les obligations de services (dispense de quart, admission à la table des officiers supérieurs, commandement, embarquement, tarif de pension), on distingue les lieutenants de vaisseau en deux catégories, selon qu'ils ont plus ou moins de quatorze ans de grade (V. *suprà*, n. 299, et *infrà*, n. 420).

361. — Avant la loi de 1896, les aspirants de 2e classe ne faisaient pas à proprement parler partie du corps de la marine par la raison qu'ils n'étaient pas officiers; ils n'avaient donc pas un grade, mais seulement un emploi militaire dont l'assimilation était celle d'adjudant des équipages de la flotte, c'est-à-dire de premier maître. La loi du 19 mai 1834 ne leur était pas applicable; ce n'étaient en réalité que les élèves de troisième année de l'école navale.

362. — Le nouveau texte semble à première vue avoir voulu modifier cette situation : d'abord, les aspirants de 2e classe ont un grade, l'art. 2 de la loi le dit formellement; en outre, ce même article, en énumérant les officiers, cite, sans réserves, les aspirants. Toutefois, comme on arriverait ainsi à admettre l'existence d'officiers inférieurs en grade à des adjudants, on est conduit à penser que la loi de 1896, malgré l'obscurité de ses termes, n'a pas eu l'intention de modifier l'ancienne règle. Cette appréciation est corroborée par ce fait que les aspirants de 2e classe peuvent être, en cas de mauvaise conduite, exclus du bâtiment-école d'application et rendus à la vie civile par simple décision ministérielle prise en conformité de l'avis émis par un conseil de discipline spécial (Décr. 28 oct. 1889, *B. O.*, p. 695), de même qu'ils sont licenciés s'ils échouent deux fois aux examens de sortie (Décr. 10 déc. 1885, *B. O.*, p. 1125).

363. — Les cadres comportent : 15 vice-amiraux, 30 contre-amiraux, 125 capitaines de vaisseau, 215 capitaines de frégate, 377 lieutenants de vaisseau de 1re classe, 377 lieutenants de vaisseau de 2e classe, 420 enseignes de vaisseau, 170 aspirants de 1re classe. Quant aux aspirants de 2e classe, le nombre en est variable selon les besoins du service (L. 10 juin 1896, art. 1).

364. — Lorsqu'en temps de paix, et par suite de nominations faites en raison des circonstances de guerre, l'effectif des cadres dépasse les limites fixées par la loi, la réduction s'opère comme il suit : pour les vice-amiraux, contre-amiraux et capitaines de vaisseau, il n'est fait qu'une promotion pour deux vacances; pour tous les autres grades, il n'est fait que deux promotions pour trois vacances (Même loi, art. 3).

365. — Les vice-amiraux et les contre-amiraux forment un cadre qui se divise en deux sections : la 1re comprend l'activité; la 2e section comprend la réserve, c'est-à-dire les officiers généraux qui cessent de faire partie de la 1re section par suite de l'application de la limite d'âge (Même loi, art. 4).

366. — Ce texte présente avec l'article correspondant (8) de la loi du 13 mars 1875, sur la constitution des cadres de l'armée de terre, une légère différence de rédaction qu'il importe de relever. Tandis que ce dernier acte comprend dans la première section « les officiers généraux en activité et en disponibilité », la loi de 1896 vise seulement les officiers généraux en activité. On pourrait donc être amené à considérer que la disponibilité n'existe pas pour le corps de la marine; il est vrai que l'art. 9 déclare la loi du 19 mai 1834 applicable aux officiers de marine, mais c'est là une règle générale qui ne fait pas obstacle à quelque dérogation particulière. Au surplus, cette position de la disponibilité qui est celle d'un officier général appartenant au cadre constitutif, mais momentanément sans emploi, n'existe pas en fait dans la marine; même sous l'empire de la loi du 17 juin 1841, sur l'organisation de l'état-major général de l'armée navale, qui prévoyait expressément la disponibilité des amiraux, cette situation ne leur était pas imposée.

367. — On peut donc dire que, contrairement à ce qui existe en fait et en droit au département de la guerre, la disponibilité n'est pas organisée et ne fonctionne pas pour les officiers généraux de la marine, qui en raison de leur nombre assez restreint ont tous, ou bien un commandant à la mer ou bien un poste à terre dans les ports ou dans les services et commissions de l'administration centrale. Toutefois, le décret du 24 sept. 1896 comporte pour ces officiers généraux une solde spéciale dans le cas où ils sont momentanément sans emploi ou en résidence fixe : cette situation correspond en quelque sorte à la disponibilité, sauf que la solde en question reste acquise pendant un temps indéterminé, tandis que la solde de disponibilité au département de la guerre est réduite, après six mois, de moitié.

368. — En temps de paix, les emplois dévolus aux officiers généraux, sont exclusivement conférés aux officiers généraux faisant partie de la première section. En temps de guerre, les officiers généraux de la deuxième section peuvent être appelés à des commandements à la mer et à des fonctions actives à l'intérieur (L. 10 juin 1896, art. 5).

369. — Les vice-amiraux à l'âge de soixante-cinq ans accomplis, les contre-amiraux à l'âge de soixante-deux ans accomplis, cessent d'appartenir à la première section pour passer dans la seconde (L. 10 juin 1896, art. 6). Ces limites d'âge, empruntées à la loi du 28 mai 1853, étaient auparavant de soixante-huit et de soixante-cinq ans. Elles ont été abaissées, afin que la tête du corps fût rajeunie et en état de mieux supporter les fatigues éventuelles d'une guerre. Il est d'ailleurs probable que ces limites d'âge sont encore destinées à être modifiées dans le même sens.

370. — Les vice-amiraux et les contre-amiraux qui sont reconnus ne pouvoir être maintenus dans la première section, à raison d'infirmités ou de blessures graves constatées par une commission de santé, sont placés par anticipation et sans condition d'âge dans la deuxième section, sur leur demande ou d'office, et par une décision du chef de l'Etat rendue sur le rapport du ministre de la Marine (L. 10 juin 1896, art. 6).

371. — Peuvent être maintenus dans la première section, sans limite d'âge, mais sont numériquement remplacés dans les cadres, les vice-amiraux qui ont commandé en chef, dans leur grade, une force navale en temps de guerre et qui, dans leur grade et dans une expédition maritime, se sont signalés par un éminent fait de guerre (*Ibid.*). Cette disposition est reproduite de la loi du 17 juin 1841, de même que, pour l'armée de terre, une règle analogue, empruntée à la loi du 4 août 1839, a été complétée par celle du 13 mars 1875, art. 8; mais tandis que ce dernier texte prévoit, pour le cas de maintien dans la première section des généraux, une limite d'âge spéciale de soixante-dix ans, au delà de laquelle l'officier général ne peut être pourvu d'emploi en temps de paix, la même règle n'existe pas dans la

marine. Elle se trouvait pourtant rendue applicable aux amiraux maintenus dans la première section, pour avoir commandé en chef des corps d'armée de terre pendant la guerre de 1870-1871 (L. 22 mars 1877). Mais la loi du 24 déc. 1896 n'a pas reproduit la restriction dont il s'agit qui reste ainsi limitée, en ce qui concerne le corps de la marine, à une disposition transitoire et devenue sans objet par le décès des vice-amiraux ayant été appelés à en bénéficier.

372. — Sont maintenus dans la première section, jusqu'à leur retour en France, les officiers généraux qui atteignent la limite d'âge dans l'exercice d'un commandement à la mer. Ceux qui, pendant un service commandé hors de France autre qu'un commandement à la mer, atteignent le même âge peuvent être maintenus dans leur emploi; mais ils passent dans la deuxième section. En temps de guerre, les officiers généraux commandant à la mer, qui sont frappés par la limite d'âge, sont maintenus dans la première section jusqu'à la fin des hostilités (*Ibid.*).

373. — Les officiers généraux ne sont admis à la retraite que sur leur demande. Ils ne peuvent être mis à la retraite d'office qu'après l'accomplissement des formalités prescrites pour la mise en réforme, conformément aux dispositions de la loi du 19 mai 1834 (L. 10 juin 1890, art. 7). Cette règle est particulière aux officiers généraux, puisque les autres officiers peuvent être, en principe, rendus à la vie civile dès qu'ils ont le temps de service requis (trente ou vingt-cinq ans); c'est une garantie particulière que le législateur a voulu donner aux officiers généraux qui, autrement, n'auraient pas été, en fait, propriétaires de leur grade, malgré le vœu de la loi du 19 mai 1834, puisqu'ayant toujours plus que le temps de service nécessaire, ils auraient pu, à tout moment, être rayés de l'activité et privés ainsi indirectement de leur grade.

374. — Il fallait pourtant prévoir, et c'est ce qu'a fait la loi de 1896, le cas où l'officier général n'étant plus susceptible d'être rappelé à l'activité, serait dans le cas d'être retraité même d'office, soit en raison d'infirmités incurables, soit par mesure de discipline (inconduite habituelle, fautes graves dans le service ou contre la discipline, fautes contre l'honneur). Mais le ministre n'est pas juge unique de l'existence de ces motifs; le législateur a voulu que l'officier général menacé eût la même garantie que les autres officiers proposés pour être mis en réforme, c'est-à-dire que la décision fût prise seulement après l'avis conforme d'un conseil d'enquête (Décr. 4 janv. 1884).

375. — Il ne serait pourtant pas exact de dire que l'officier général doit être placé en réforme préalablement à sa mise en retraite, car la réforme est par définition la position de l'officier sans emploi qui, non susceptible d'être rappelé à l'activité, n'a pas de droits acquis à la retraite. En réalité, la retraite d'office est l'équivalent de la réforme pour l'officier général.

376. — Le texte très-net de la loi de 1896 a mis fin à une difficulté d'interprétation du précédent texte sur l'état-major général de l'armée de mer (L. 17 juin 1841, art. 8). On s'était demandé si la retraite d'office ne pouvait pas être prononcée après un simple retrait d'emploi; mais, comme cette dernière mesure est à la discrétion du ministre, la garantie eût alors été illusoire; aussi, la doctrine et le Conseil d'Etat avaient-ils admis que les seules circonstances de nature à autoriser la mise à la retraite d'office d'un officier général étaient les faits susceptibles de motiver la réforme; ce système est maintenant consacré législativement. Dans toutes les autres hypothèses, le ministre peut ne pas utiliser les services de l'officier général, mais il ne peut amoindrir en rien sa situation.

377. — L'officier général atteint par la limite d'âge a donc le choix de se laisser placer dans la seconde section du cadre ou de demander sa retraite; dans le premier cas, il est susceptible d'être rappelé à l'activité à tout âge, en cas de guerre; dans le second cas, il peut être également repris pendant cinq ans, comme appartenant à la réserve de l'armée de mer (L. 5 août 1879). Eu égard à l'âge des officiers généraux, ce délai de cinq années est déjà long et il est d'ailleurs peu probable qu'au delà de soixante-dix ou de soixante-sept ans, on ait jamais besoin de faire appel à leur concours. Au point de vue du service, le choix est donc à peu près indifférent; au point de vue pécuniaire, il en est de même, mais telle n'a pas toujours été la situation : avant la loi du 5 août 1879, la solde de réserve était supérieure au taux de la pension; les conditions furent renversées par cet acte et les amiraux qui, auparavant, préféraient rester en activité, étaient incités à rentrer dans la vie civile.

378. — Néanmoins, on se rendit compte du manque de logique qu'il y avait à autoriser d'une part un officier général à demeurer en activité au delà de la limite d'âge et, d'autre part, à lui offrir un avantage pécuniaire de nature à l'engager à solliciter sa retraite; aussi la loi du 17 janv. 1890 a-t-elle décidé que la solde nette des officiers généraux de l'armée de mer atteints par la limite d'âge et placés dans la deuxième section de l'état-major général serait égale au taux de la pension à laquelle ils auraient droit s'ils étaient retraités; ceux qui sont placés dans la deuxième section avant d'avoir atteint la limite d'âge reçoivent la solde de réserve (LL. 17 juin 1841 pour le corps de la marine, 4 août 1839 pour les troupes de la marine); pour ces derniers, le temps passé dans la réserve jusqu'à la limite d'âge compte pour la retraite et la réforme. Désormais, les officiers généraux de la marine ne demandent plus leur retraite.

379. — La loi du 17 juin 1841 prévoyait le passage dans la deuxième section de tous les officiers généraux de la marine, ce qui avait été interprété en ce sens que les assimilés des autres corps (commissaires généraux, directeurs du service de santé, des constructions navales, etc.) pouvaient, en atteignant la limite d'âge, être affectés au cadre de réserve au lieu d'être mis en retraite. Mais la loi du 6 juill. 1860 a expressément décidé que, seuls, les vice et contre-amiraux, ainsi que les généraux de division et de brigade des troupes de la marine, peuvent être admis dans la deuxième section de l'état-major général de l'armée navale. Au surplus, les assimilés en question sont qualifiés non d'officiers généraux, mais de hauts fonctionnaires.

380. — Les officiers de marine, autres que les officiers généraux, sont admis à la retraite afférente à leur grade, dès qu'ils atteignent l'âge fixé ci-après : capitaine de vaisseau, soixante ans; capitaine de frégate, cinquante-huit ans; lieutenant de vaisseau, cinquante-trois ans; enseigne de vaisseau, cinquante-deux ans (L. 10 juin 1896, art. 8).

381. — Les officiers qui, avant d'atteindre la limite d'âge fixée, ont le temps de service voulu pour avoir droit à une pension, peuvent demander leur retraite.

382. — A l'inverse, les mêmes officiers peuvent être admis d'office à la retraite, avant la limite d'âge, s'ils ne sont plus en état de remplir le service à la mer. Mais ces retraites d'office ne peuvent être prononcées que sur la proposition des commandants en chef ou des inspecteurs généraux de la marine, ou après avis motivé de la commission de classement, lorsque la mesure est motivée par une raison de discipline. Elle peut en outre être provoquée par l'état de santé de l'officier (L. 10 juin 1896, art. 8). Pour assurer la mise à la retraite d'office des officiers, la commission de classement est appelée chaque année à examiner les services antérieurs des capitaines de frégate et des lieutenants de vaisseau (Déc. 7 mars 1898).

383. — Cette disposition est nouvelle et particulière au corps de la marine. La règle pour toutes les autres catégories du personnel maritime, aussi bien que pour les officiers de l'armée de terre, est que le ministre peut, selon son bon plaisir, mettre en retraite d'office celui qui a le temps de service requis; le législateur a voulu donner une garantie plus grande à l'officier de marine; mais il est permis de se demander si ce traitement exceptionnel est bien équitable à l'égard des autres corps, et si d'ailleurs le droit pour le ministre de prononcer une mise en retraite n'est pas corrélatif du droit pour l'officier de l'exiger.

384. — Lorsqu'il y a lieu d'admettre d'office à la retraite un officier de marine, pour cause de santé, ou de faire passer par anticipation un officier général dans la deuxième section de l'état-major de l'armée navale (V. *suprà*, n. 370), l'intéressé est visité et contre-visité par deux commissions spéciales de médecins désignés exprès; les certificats sont ensuite soumis au conseil supérieur de santé, et le ministre décide s'il y a lieu de poursuivre la mesure (Décr. 15 oct. 1896, *B. O.*, p. 523).

385. — Les dispositions des lois des 19 mai 1834 et 17 août 1879, sur l'état des officiers, sont applicables aux officiers de marine de tous grades en activité, ainsi qu'aux officiers généraux de la deuxième section (L. 10 juin 1896, art. 9).

386. — Les pensions de retraite des officiers de marine sont réglées conformément à la loi du 5 août 1879 (L. 10 juin 1896, art. 10).

387. — Nul officier admis à la retraite ne peut être replacé dans le cadre d'activité. Cette disposition de la loi du 10 juin 1896, art. 12, bien qu'insérée dans un acte concernant les seuls officiers du corps de la marine, paraît viser les officiers de tous

les autres corps, car, à la différence des autres dispositions et notamment des art. 11 et 13, qui spécifient « les officiers de marine », l'art. 12 dit « nul officier. »

388. — L'emploi est distinct du grade. Aucun officier ne peut être privé de son grade que dans les cas et suivant les formes déterminées par la loi du 19 mai 1834. Il ne peut, dans aucun cas, être accordé de grades honoraires, ni être fait, en temps de paix, de nomination en dehors du cadre (L. 1er juin 1896, art. 14 et 15).

389. — Les écoles spéciales ci-après sont ouvertes aux officiers de marine : école de canonnage, école des torpilles, bataillons d'apprentis-fusiliers et école de tir, école de gymnastique (Circ. 18 juin 1891, *B. O.*, p. 976). En outre, les officiers de marine peuvent être admis à l'école des hautes-études de la marine. — V. *infrà*, n. 429 et s., 1333 et s.

3° Avancement.

390. — Les nominations et promotions dans le corps des officiers de marine sont faites par décret, et sont immédiatement rendues publiques et effectives par voie d'insertion au *Journal officiel* (L. 10 juin 1896, art. 13).

391. — Pour être nommé aspirant de deuxième classe, il faut, après avoir été admis à l'école navale (V. *infrà*, n. 1336 et s.), à la suite d'un concours public, suivre pendant deux années les cours de cette école et satisfaire aux examens de sortie. La durée des études peut être abrégée, en temps de guerre, par un décret (Même loi, art. 28).

392. — Nul ne peut être promu au grade d'aspirant de première classe : 1° s'il ne compte en qualité d'aspirant de deuxième classe, une année de service à la mer à bord du bâtiment école d'application (V. *suprà*, n. 262) et s'il n'a satisfait aux examens de sortie de cette école; 2° ou si, à la suite des examens de sortie de l'école polytechnique, il n'a été déclaré admissible dans les services publics; quatre emplois d'aspirants de première classe sont réservés chaque année aux élèves sortant de cette école. Le rang d'ancienneté des aspirants de première classe est déterminé : pour ceux qui proviennent du bâtiment-école d'application, par le classement de sortie de ladite école ; pour ceux qui proviennent de l'école polytechnique, par le classement de sortie de ladite école et par la date de leur nomination dans la marine. En temps de guerre, le service des aspirants de deuxième classe à bord du bâtiment-école d'application peut être remplacé par le service à bord d'un autre navire de l'État armé. Dans ce cas, les aspirants de deuxième classe doivent, pour être promus au grade supérieur, subir avec succès un examen portant sur les connaissances théoriques et pratiques applicables à la marine. Le classement de l'école navale fixe alors leur rang respectif d'ancienneté. Ceux d'entre eux qui ne satisfont pas à l'examen peuvent être autorisés à subir, dans le délai de six mois, une nouvelle épreuve. S'ils sont admis, ils prennent rang parmi les aspirants de première classe à la date de leur nomination; s'ils échouent, ils sont définitivement licenciés (Même loi, art. 29).

393. — Nul ne peut être promu au grade d'enseigne de vaisseau s'il ne compte deux années de service à la mer à bord des bâtiments de l'État : 1° soit en qualité d'aspirant de première classe; 2° soit en qualité de premier-maître de manœuvre, de canonnage, de mousqueterie, de timonerie ou de premier-maître torpilleur; 3° soit en qualité de premier-maître élève-officier; 4° soit en qualité d'enseigne de vaisseau de réserve. L'aspirant de première classe est promu enseigne de vaisseau dès qu'il a accompli les deux années de service à la mer spécifiées ci-dessus. Toutefois, s'il provient de l'école polytechnique, il ne peut être promu qu'après avoir satisfait à un examen portant sur les connaissances théoriques et pratiques applicables à la marine (Arr. 13 juill. 1896, *B. O.*, p. 29). Les premiers-maîtres, les premiers-maîtres élèves-officiers et les enseignes de vaisseau de réserve ne peuvent être promus qu'après avoir subi avec succès le même examen (Arr. 15 mars 1897, *B. O.*, p. 337, pour les maîtres, et Décr. 14 avr. 1897, *B. O.*, p. 453, pour les capitaines au long cours). Les premiers-maîtres et les premiers-maîtres élèves-officiers sont promus enseignes de vaisseau jusqu'à concurrence du tiers des vacances qui surviennent dans ce grade, s'ils remplissent les conditions fixées ci-dessus. A défaut de candidats de cette catégorie, les emplois vacants peuvent être dévolus, soit à des aspirants de première classe, soit à des enseignes de vaisseau de réserve, satisfaisant aux mêmes conditions (L. 10 juin 1896, art. 30 et 31).

394. — Les capitaines au long cours âgés de moins de trente-cinq ans, qui ont été nommés enseignes de vaisseau de réserve, dans les conditions de l'art. 41, L. 10 juin 1896 (V. *infrà*, n. 929 et s.), et qui désirent entrer dans le corps des officiers de marine, peuvent être autorisés, sur leur demande et dans la limite du nombre des places fixées annuellement par le ministre, à accomplir un embarquement de deux années, dont dix-huit mois en escadre et six mois sur le vaisseau-école des canonniers. La répartition de ces officiers sur le vaisseau-école des canonniers est faite suivant les convenances du service, après un an de présence en escadre. La préférence est toujours donnée aux capitaines au long cours pourvus du brevet supérieur (Décr. 14 avr. 1897).

395. — Ceux de ces officiers qui, à la fin de chaque année, n'ont pas obtenu des notes suffisantes au point de vue de l'aptitude militaire et de la manière de servir peuvent être congédiés immédiatement; ils ne peuvent demander à accomplir un nouvel embarquement que deux ans après qu'ils ont été congédiés. Sont susceptibles d'être également congédiés dans le courant de l'année ceux de ces officiers dont la conduite a donné lieu à des plaintes graves. Ceux d'entre eux qui ont obtenu des notes favorables sont autorisés, à l'issue de leurs deux années d'embarquement, à subir l'examen portant sur les connaissances théoriques et pratiques applicables à la marine, prévu par l'art. 30, L. 10 juin 1896, et dont les conditions ont été déterminées par le décret du 13 juill. 1896. Les candidats admis à la suite de ce dernier examen sont classés par ordre de mérite et nommés enseignes de vaisseau entretenus. Ils font, en cette qualité, partie du cadre actif de la flotte. Les candidats qui ont échoué à l'examen peuvent être maintenus sur un bâtiment armé et autorisés à se représenter six mois après. S'ils échouent à nouveau, ils conservent leur grade d'officier de réserve, mais ne peuvent plus entrer dans le cadre actif de la flotte (Même décret).

396. — Pendant toute la durée de leur embarquement, les capitaines au long cours enseignes de vaisseau de réserve sont soumis aux règlements militaires ; leur instruction est suivie de près par les autorités du bord, principalement au point de vue de leur éducation militaire (Même décret).

397. — Les capitaines au long cours nommés officiers de réserve, qui sont admis à l'embarquement visé par les paragraphes précédents, reçoivent l'indemnité de première mise d'équipement de 250 fr., prévue pour les officiers mécaniciens de réserve par le tarif n. 34 du décret du 24 sept. 1896 ; ils ne portent pas l'uniforme de grande tenue. Ceux qui sont ultérieurement promus enseignes de vaisseau entretenus reçoivent le complément de cette première mise d'équipement sur le pied alloué aux officiers-mariniers promus officiers par le tarif n. 22 du décret du 10 juill. 1895 (Même décret).

398. — Les nominations au grade de lieutenant de vaisseau ont lieu deux tiers à l'ancienneté, un tiers au choix. Nul ne peut être promu au grade de lieutenant de vaisseau, s'il ne compte, dans le grade d'enseigne de vaisseau, deux années de service à la mer à bord des bâtiments de l'État. Le passage d'une classe à l'autre dans le grade de lieutenant de vaisseau a lieu à l'ancienneté dès que la vacance s'est produite (L. 10 juin 1896, art. 32).

399. — Les nominations au grade de capitaine de frégate ont lieu moitié à l'ancienneté et moitié au choix. Nul ne peut être promu au grade de capitaine de frégate s'il ne compte, dans le grade de lieutenant de vaisseau, quatre années de service à la mer à bord des bâtiments de l'État (Même loi, art. 33).

400. — Les nominations au grade de capitaine de vaisseau ont lieu au choix. Nul ne peut être promu au grade de capitaine de vaisseau s'il ne compte, dans le grade de capitaine de frégate, trois années de service à la mer à bord des bâtiments de l'État, dont une année en qualité de commandant (Même loi, art. 34).

401. — Les nominations au grade de contre-amiral ont lieu au choix. Nul ne peut être promu au grade de contre-amiral s'il ne compte, dans le grade de capitaine de vaisseau, trois années de commandement à la mer ou quatre années de service, dont deux au moins à la mer en qualité de commandant commissionné d'une division navale composée de trois bâtiments de guerre au moins. Les fonctions de chef d'état-major d'une armée, d'une escadre, ou d'une division navale sont assimilées au commandement à la mer (Même loi, art. 35).

402. — Les nominations au grade de vice-amiral ont lieu au choix. Nul ne peut être promu au grade de vice-amiral s'il ne compte dans le grade de contre-amiral soit deux années de commandement à la mer, soit deux années d'embarquement en qualité de chef d'état-major, ou s'il n'a rempli pendant trois années les fonctions de major-général dans un des cinq ports de guerre (V. *suprà*, n. 86 et s.); les deux conditions de service à la mer et à terre sont indépendantes et ne peuvent se compléter l'une par l'autre (L. 20 juill. 1897).

403. — Le temps de service ou de commandement à la mer, exigé par les dispositions précédentes pour passer d'un grade à un autre, doit être accompli à bord des navires de l'Etat armés, ou en disponibilité hors des arsenaux, ou en essais, ou remplissant l'office de bâtiment-école. Sont toutefois assimilées au service et au commandement à la mer les fonctions remplies : 1° par les officiers employés au bataillon d'apprentis-fusiliers ; 2° par les officiers employés aux défenses sous-marines dans les ports militaires; 3° par les officiers qui, en temps d'hostilités, sont détachés à terre pour y prendre part à une expédition de guerre. Aucun autre emploi, même à bord des navires placés dans l'une des catégories de réserve ou dans les arsenaux, ne peut être assimilé au service à la mer qu'en vertu d'une loi (L. 10 juin 1896, art. 37).

404. — L'ancienneté pour l'avancement est déterminée par le rang d'inscription sur l'état général des officiers de marine. Est déduit de l'ancienneté le temps pendant lequel un officier a été, soit maintenu en activité hors cadres, soit mis en non-activité pour infirmités temporaires, par retrait ou suspension d'emploi. Est déduit de l'ancienneté le temps passé par un officier dans un service étranger au département de la Marine, ainsi que le temps passé au service d'une puissance étrangère. Continue cependant à compter pour l'ancienneté le temps passé au service d'un département ministériel autre que celui de la Marine, si l'officier est en mission auprès de ce département. Il en est de même pour le temps passé en captivité comme prisonnier de guerre (L. 10 juin 1896, art. 38 et 39). L'avancement au choix a lieu, pour les grades de lieutenant de vaisseau, de capitaine de frégate et de capitaine de vaisseau, d'après le rang attribué sur un tableau d'avancement. — V. *infrà*, n. 1219 et s.

405. — Toutes les dispositions qui régissent l'avancement à l'ancienneté sont obligatoires en temps de guerre comme en temps de paix. Le temps de service exigé pour passer d'un grade à un autre peut être réduit de moitié pendant les campagnes de guerre. Il ne peut être dérogé à ces règles que pour actions d'éclat dûment justifiées et constatées dans le décret de promotion, lequel doit être inséré sans délai au *Journal officiel* (L. 10 juin 1896, art. 40).

406. — Les officiers de marine peuvent être, au moment de chaque inspection générale, l'objet de propositions soit pour l'avancement, soit pour la Légion d'honneur, soit pour un commandement; ces diverses propositions sont publiées annuellement au *Journal officiel*. Le ministre statue sur la suite qu'elles comportent, sauf l'action des commissions de classement en matière d'avancement. — V. *infrà*, n. 1219 et s.

407. — Après quatorze ans de grade, les lieutenants de vaisseau jouissent des privilèges suivants : exemption du quart à bord, droit d'option entre l'embarquement et le service à terre (V. *infrà*, n. 420), admission à la table des officiers supérieurs (Décr. 15 janv. 1896, *B. O.*, p. 84), commandement en second des croiseurs de 2e classe (Décr. 15 mars 1898); en outre, les lieutenants de vaisseau comptant quatorze années de grade et réunissant les conditions ainsi que le temps de service requis tant pour avoir droit à une pension que pour être promus au grade supérieur, peuvent, soit d'office, soit sur leur demande, être admis à la retraite avec la pension afférente au grade de capitaine de corvette (L. 10 juin 1896, art. 8). Le temps passé en non activité par mesure de discipline (retrait ou suspension d'emploi) ou dans la position de congé sans solde et hors cadre pour servir à l'industrie ou au commerce, n'est pas admis dans la formation des quatorze années de grade exigées des lieutenants de vaisseau pour le droit à la pension de capitaine de corvette. Les veuves ou orphelins des lieutenants de vaisseau retraités par application de l'art. 8, § 3, de la loi de 1896, ou morts en activité de service et réunissant les conditions exigées pour l'obtention de la retraite du grade supérieur, ont droit à la pension attribuée aux veuves des capitaines de corvette par les lois en vigueur (L. fin. 13 avr. 1898, art. 39 et s.).

408. — D'autre part, les lieutenants de vaisseau ont droit à des augmentations progressives de solde lorsqu'ils dépassent cinq, puis huit, puis douze ans de grade (cette disposition est commune aux sous-commissaires et aux médecins et pharmaciens de 1re classe) (Décr. 24 sept. 1896).

409. — Pour le calcul de ces accroissements progressifs de solde, on compte le temps passé en non-activité, à moins que cette position ne soit motivée par une mesure de discipline (Circ. 11 févr. 1897, *B. O.*, p. 156).

4° Embarquement des officiers généraux et supérieurs.

410. — Les officiers généraux embarqués occupent toujours un emploi de commandant en chef ou de commandant en sous-ordre d'une force navale (V. *suprà*, n. 260 et 291). A terre, ils remplissent, dans les ports, les fonctions de préfets maritimes; de chefs d'état-major des arrondissements maritimes (sauf à Lorient et à Rochefort); de majors généraux; de commandant de la marine en Algérie. A Paris, des officiers généraux sont employés comme chef et sous-chefs d'état-major général, inspecteurs généraux, président du conseil des travaux, directeur du personnel, etc.

411. — Les capitaines de vaisseau ne peuvent être embarqués que comme commandants ou comme attachés aux états-majors généraux ; les capitaines de frégate sont embarqués dans les mêmes conditions, et en plus comme officiers en second. Le commandement de certains bâtiments est également confié à des lieutenants de vaisseau. Un tableau faisant connaître les grades des officiers appelés au commandement des différents types de bâtiments compris dans l'effectif normal de la flotte, est au surplus joint au décret du 15 mars 1898.

412. — Les officiers de marine appelés à exercer un commandement à la mer sont nommés par décision du Président de la République sur la proposition du ministre de la Marine. Les commandants en chef et chefs de division ont auprès d'eux un état-major général comportant notamment : un chef d'état-major ou un adjudant; des aides-de-camp; des aspirants; un mécanicien, un commissaire et un médecin (d'armée, d'escadre ou de division); un aumônier. Les capitaines de pavillon et les officiers composant l'état-major sont choisis, sauf approbation du ministre, par le commandant en chef ou le chef de division. Le capitaine de vaisseau commandant choisit également son second (Décr. 3 juill. 1893, *B. O.*, p. 20; 5 mars 1895, *B. O.*, p. 370; Arr. 27 mars 1897, *B. O.*, p. 401).

413. — La durée des commandements à la mer est ainsi fixée : *Escadres du Nord et de la Méditerranée :* Capitaines de vaisseau, deux ans; capitaines de frégate, dix-huit mois; lieutenants de vaisseau, deux ans. *Escadres et divisions navales hors de France :* deux ans. *Batiments-écoles :* Capitaines de vaisseau, deux ans; capitaines de frégate (bâtiment annexe à l'école de canonnage), dix-huit mois; lieutenant de vaisseau, deux ans. *Stations locales :* Tonkin, Guyane, Iles de la Société, deux ans; Sénégal et Congo, dix-huit mois; Constantinople (stationnaire à la disposition de l'ambassadeur de France), deux ans; Algérie, Tunisie, la Bidassoa, station de la Manche et de la mer du Nord, station de Granville, stationnaires des ports, transports du littoral, torpilleurs de haute-mer, dix-huit mois; directeurs des défenses sous-marines, deux ans. Défenses mobiles en France, en Corse, en Algérie et en Tunisie, dix-huit mois, torpilleurs des défenses mobiles en France, un an, torpilleurs de la défense mobile de la Corse, de l'Algérie et de la Tunisie, dix-huit mois, torpilleurs de la défense mobile de Saïgon, deux ans (Arr. 15 mars 1898).

414. — Les capitaines de frégate appelés à remplir les fonctions d'officier en second sur les navires commandés par des capitaines de vaisseau ou par des capitaines de frégate sont embarqués au choix; si le commandant n'use pas de cette faculté, l'embarquement a lieu d'office. La durée d'embarquement des capitaines de frégate, officiers en second, sur les bâtiments armés ou en essais, est la même que celle des capitaines de vaisseau ou capitaines de frégate commandants (Arr. 27 mars 1897 et 15 mars 1898).

415. — En cas de besoin, la désignation d'office des capitaines de frégate pour remplir les fonctions d'officiers en second sur les bâtiments armés porte sur ceux d'entre eux qui sont le plus anciennement débarqués, et d'après une liste spéciale tenue à Paris. Toutefois le capitaine de frégate, officier en second d'un bâtiment commandé par un capitaine de frégate doit toujours

être plus jeune de grade que ce dernier (Arr. 15 mars 1898). L'ancienneté du débarquement des officiers est déterminée par la date de leur dernier débarquement effectif, même dans le grade inférieur; il n'est pas tenu compte d'un embarquement de moins de quatre mois (Arr. 27 mars 1897).

416. — Les capitaines de frégate à destiner aux états-majors généraux, à la mer, sont au choix des officiers généraux, sous réserve de l'approbation du ministre.

417. — Les capitaines de frégate commandant les écoles de mécaniciens et les navires en réserve deuxième catégorie, ainsi que ceux qui sont chargés de suivre les travaux d'achèvement des bâtiments neufs sont nommés par le ministre (Arr. 20 juin 1896).

418. — Les emplois à terre donnés dans les ports aux officiers supérieurs sont ceux : 1° de chefs d'état-major à Lorient et Rochefort (par décision présidentielle); 2° de sous-chef d'état-major des arrondissements, de majors de la marine, de commandants des navires en achèvement, ou en deuxième catégorie de réserve et en bâtiments centraux de la réserve; de capitaines de frégates chefs de section à l'état-major de l'arrondissement, aides-majors et aides-de-camp des majors-généraux, de directeurs des mouvements du port, de commandant des dépôts des équipages, des écoles de mécaniciens, de capitaines de frégate inspecteurs des électro-sémaphores, examinateurs pour la pratique des capitaines au long cours, de président de la commission d'examen des mécaniciens, de membre de la commission de Gavre, de chef d'état-major du commandant de la marine en Algérie (par décision ministérielle); 3° de second des dépôts, de sous-directeurs des mouvements du port, de second des bâtiments centraux de la réserve, de présidents des commissions permanentes de recettes, de second des bâtiments en deuxième catégorie de réserve, lorsque cet emploi n'est pas au choix du commandant (par décision du préfet maritime) (Arr. 27 mars 1897).

419. — Les officiers supérieurs en service à Paris et occupant des emplois à l'état-major général (y compris les attachés navals), ou au service hydrographique, ou dans les commissions et comités siégeant à Paris, ou au service des défenses sous-marines à Paris, ainsi que les aides-de-camp des officiers généraux en service à Paris, ne peuvent être déplacés en corvée ni pour le service à terre, ni pour le service à la mer (Arr. 27 mars 1897).

5° *Embarquement des lieutenants de vaisseau ayant quatorze ans de grade.*

420. — Ces officiers sont portés sur des listes d'embarquement tenues par port; mais ils peuvent opter à ce moment entre un emploi sédentaire, auquel cas ils ont le premier vacant dans le port, et un embarquement. Dans cette dernière hypothèse, ils ne peuvent être contraints d'accepter qu'un embarquement sur un cuirassé d'escadre comportant une table d'officiers supérieurs à laquelle ils sont admis, avec dispense de quart ; s'ils acceptent un autre embarquement, ils retombent dans le droit commun. Au choix, ils peuvent obtenir des commandements, ou des emplois de second sur des croiseurs de 2e classe (Arr. 8 févr. 1897, *B. O.*, p. 150, et Décr. 15 mars 1898, *J. Offic.*, 16 mars).

6° *Embarquement des officiers subalternes.*

421. — Les lieutenants de vaisseau (autres que les diplômés des hautes-études, V. *infrà*, n. 1333 et s.) et les enseignes de vaisseau sont portés sur des listes d'embarquement tenues par port et par grade. On distrait de ces listes les officiers occupant des emplois sédentaires, envoyés en mission, embarqués sur les navires en deuxième catégorie de réserve, en congé, en résidence libre, en détention, en expectative de retraite (Arr. 15 déc. 1893, *B. O.*, p. 876).

422. — Les officiers revenant d'une campagne de dix-huit mois hors des côtes de France et d'Algérie ne peuvent être désignés pour une division lointaine pendant un an (Circ. 22 janv. 1896, *B. O.*, p. 103).

423. — Les désignations sont faites d'après les listes des ports par les préfets maritimes et d'après les listes de spécialités par le ministre, autant que possible trente jours ou quinze jours à l'avance selon qu'il s'agit d'un embarquement pour une campagne hors de France, ou pour les escadres, les bâtiments en essais, etc. (Arr. 15 déc. 1893).

424. — Tous les ports concourent à tour de rôle au remplacement des officiers sur les bâtiments de tout rang faisant partie des escadres qui opèrent sur les côtes de France, des divisions et des stations. L'ordre de pourvoir aux vacances est donné par le ministre aux préfets maritimes qui désignent alors les officiers placés en tête de liste. Lorsque, au contraire, un bâtiment entre en armement, les officiers subalternes qui doivent composer son état-major sont pris uniquement sur la liste d'embarquement du port, à moins qu'elle ne soit épuisée. Il en est de même pour les remplacements sur bâtiments armés (autres que les escadres, divisions navales et stations lointaines) ou sur les navires en première catégorie de réserve ou qui effectuent leurs premiers essais (Arr. 15 déc. 1893).

425. — Les permutations entre officiers subalternes du même grade, selon qu'ils appartiennent ou non au même port, sont autorisées par les préfets maritimes ou le ministre, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'officiers dont l'un soit sur la liste et l'autre en congé, mission ou résidence libre. Le ministre peut ordonner des permutations d'office (Arr. 15 déc. 1893).

426. — Sont considérés comme étant embarqués au choix : les officiers commandant à la mer; les lieutenants et enseignes de vaisseau demandés par les commandants pour remplir les fonctions de seconds; les officiers attachés aux états-majors généraux des escadres et des divisions, et aux états-majors des écoles d'instruction. Les officiers embarqués au choix débarquent en même temps que le chef qui les a choisis. Les embarquements au choix sont soumis à l'approbation du ministre. Les officiers embarqués sur un bâtiment en partance pour un voyage hors de France ne peuvent être demandés au choix que si leur débarquement est susceptible de s'effectuer au moins dix jours avant la date du départ du bâtiment (Arr. 15 déc. 1893).

427. — La durée réglementaire de l'embarquement est de deux ans pour les escadres, les divisions, etc.; de dix-huit mois, pour les stations du Sénégal, du Congo, d'Obock, d'Algérie, de Tunisie, les stations de pêche de la Manche et de Granville, les transports du littoral, les torpilleurs de haute mer, les navires en 1re catégorie de réserve; d'un an, pour les transports des colonies, les navires en essais après réparations, les torpilleurs de la Corse. On ne compte pas l'aller et le retour, à moins que l'officier ne parte et ne revienne avec son bâtiment; on prolonge la durée de l'embarquement quand le désarmement ou le passage dans la réserve est imminent et quand une division navale lointaine est en cours de campagne (Arr. 15 déc. 1893).

428. — Les officiers désignés sur leur demande pour occuper des emplois sédentaires ou pour servir sur les navires en 2e catégorie de réserve sont rayés de la liste d'embarquement; ils ne peuvent être embarqués au choix avant d'avoir rempli une période d'une année dans leur emploi. S'ils sont désignés d'office pour cet emploi, ils sont pris à la queue de la liste d'embarquement et peuvent y être maintenus sur leur demande. Les emplois ci-dessus désignés ne sont donnés qu'aux officiers placés à partir du 6e rang de la liste (ou le 3e à Lorient et Rochefort). La durée des emplois sédentaires est fixée, selon les postes, par l'arrêté du 27 mars 1897 (*B. O.*, p. 398); on ne défalque pas de ce temps les congés. Les lieutenants de vaisseau seuls parmi les officiers subalternes ont des emplois à terre; les enseignes de vaisseau qui y sont accidentellement affectés demeurent sur la liste d'embarquement (Arr. 15 déc. 1893).

429. — L'extrême complication de l'armement moderne ne permet plus guère aux officiers, malgré les études antérieures qu'ils ont faites et le soin qu'ils apportent à entretenir le niveau de leur science, de connaître d'une manière complète l'ensemble des armes offensives en usage dans la marine : fusil, canon à tir rapide, canon révolver, canon ordinaire, torpille. On a été ainsi amené à créer pour les officiers subalternes, plus particulièrement chargés d'assurer les détails du service, certaines spécialités analogues à celles que l'on retrouvera plus loin pour les équipages de la flotte. Ces spécialités sont au nombre de trois, correspondant aux principales divisions des armes de guerre : canonniers, torpilleurs, fusiliers.

430. — Les officiers de marine, des grades de lieutenant de vaisseau ou d'enseigne, désireux d'acquérir le diplôme de spécialités, doivent suivre pendant un certain nombre de mois les cours d'une école et subir avec succès les épreuves finales. Les désignations pour les écoles de spécialités sont faites, parmi les officiers qui en adressent la demande, par ordre d'ancienneté et en donnant la préférence à ceux qui ont fait une absence de dix-huit mois au moins hors des côtes de France et d'Algérie pendant les trois années précédentes (Circ. 22 janv. 1896, *B. O.*, p. 103). L'obtention d'un brevet de spécialité donne à l'officier

qui en est titulaire le droit d'embarquer d'après des listes spéciales tenues au ministère (Arr. 15 déc. 1893).

431. — Les listes des officiers canonniers comprennent les lieutenants de vaisseau sortant de l'école de canonnage comme chefs d'escouade ou comme archivistes et les officiers quittant la commission de Gavre comme membres titulaires (Arr. 15 déc. 1893), ainsi que les enseignes de vaisseau ayant effectué un séjour de huit mois à la même école de canonnage et titulaires du brevet (Circ. 9 sept. 1897, *B. O.*, p. 302, et 10 nov. 1897, *B. O.*, p. 553).

432. — Les listes des officiers torpilleurs (lieutenants, enseignes, mécaniciens principaux) comprennent : 1° les officiers sortant du bâtiment-école des torpilles après une période d'instruction comme officiers-élèves ou une période d'embarquement comme officiers de l'état-major du bâtiment; 2° les officiers distraits momentanément de la liste spéciale pour occuper un emploi dans les services des défenses sous-marines; 3° les enseignes de vaisseau brevetés torpilleurs promus lieutenants dans un délai maximum de six ans et qui n'ont pas encore accompli une année d'embarquement comme officiers torpilleurs; 4° les lieutenants de vaisseau et les mécaniciens principaux présents en France (Circ. 2 mars 1893, *B. O.*, p. 347) ainsi que les enseignes de vaisseau ayant dix-huit mois d'embarquement dans leur grade, dont six sur un torpilleur (Circ. 23 mars 1893, *B. O.*, p. 411), autorisés à subir un examen devant la commission du vaisseau-école des torpilles pour obtenir le brevet d'officier torpilleur, et sans avoir passé par ce navire-école; l'examen comprend des épreuves pratiques subies aux îles d'Hyères et des épreuves théoriques (Circ. 15 janv. 1897, *B. O.*, p. 26). Les officiers qui demandent à entrer pour la première fois à l'école des torpilles, doivent au préalable justifier de connaissances suffisantes et subir des épreuves écrites (Circ. 1er sept. 1896, *B. O.*, p. 355).

433. — Les listes des officiers fusiliers comprennent les lieutenants de vaisseau quittant le bataillon d'apprentis-fusiliers après y avoir accompli deux périodes d'instruction au moins comme officiers instructeurs, ou une période comme officiers-élèves, ainsi que les enseignes de vaisseau brevetés fusiliers, promus lieutenants de vaisseau dans un délai d'au plus six ans et qui demandent leur inscription sur cette liste (Arr. 15 déc. 1893 et 28 juin 1897, *B. O.*, p. 846).

434. — La durée de l'inscription sur les listes spéciales ne peut dépasser le terme d'un an, et les brevets sont périmés au bout de six ans. Les officiers sont, après l'un ou l'autre de ces délais, réinscrits sur la liste générale de leur port; les officiers embarqués au choix sont rayés également des listes spéciales. On y inscrit à nouveau les officiers qui, retirés de la liste spéciale pour une destination à la mer dans leur spécialité, n'ont pas accompli au moins un an d'embarquement. En cas d'épuisement des listes de spécialité, le ministre fait les désignations d'office (Arr. 15 déc. 1893).

435. — Antérieurement à la loi du 10 juin 1896, certains emplois à terre étaient donnés à des officiers subalternes du corps de la marine qui, pour ne plus naviguer et pour jouir d'une limite d'âge prolongée, renonçaient à concourir à l'avancement. La loi de 1896, ayant passé sous silence cette situation qu'on appelait la résidence fixe, les officiers qui y figuraient furent ou mis en retraite immédiate, lorsque leur âge dépassait la limite légale, ou réintégrés dans le cadre général; certains de ces derniers se trouvèrent ainsi en tête des listes de leur grade et furent promus au grade supérieur; d'où pourvoi au Conseil d'Etat de la part d'officiers qui, n'ayant point quitté les cadres, se virent primés par des officiers de l'ancienne résidence fixe. Mais le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a maintenu la décision ministérielle du 28 juill. 1896 qui réglait la situation des lieutenants de vaisseau de l'ancien cadre de résidence fixe, ainsi que le décret qui avait promu un de ces lieutenants au grade de capitaine de frégate. — Cons. d'Et., 19 mars 1897, Rougelot, [Leb. 1897]

7° *Déplacement des officiers supérieurs et subalternes.*

436. — Les officiers promus au choix au grade supérieur peuvent être affectés à partir de leur nomination et pour une période de deux ans, à un port autre que leur port d'attache, pour y accomplir un service à terre ou à la mer; ils sont réintégrés administrativement et de plein droit à leur port d'attache, au bout des deux ans, à moins qu'ils n'occupent un des emplois à terre à la nomination du chef de l'Etat ou du ministre, auquel cas, ils complètent la durée réglementaire assignée à cet emploi. Cette affectation temporaire ne fait pas obstacle à la faculté de résidence libre (Arr. 27 mars 1897).

437. — En outre, lorsqu'un port a besoin d'officiers supérieurs pour le service à terre et qu'aucun de ceux qui lui appartiennent n'est disponible, le ministre en est informé, et il désigne les plus anciennement débarqués parmi ceux qui sont sans emploi dans un autre port, quelle que soit leur situation (congés pour affaires personnelles, disponibles dans les ports, en résidence libre conditionnelle); à égalité de tour de débarquement, le moins ancien de grade est désigné le premier. La durée du déplacement est de deux ans comptés du jour de l'arrivée des officiers au port. A l'expiration de cette période, ils sont réintégrés et renvoyés à leur port d'attache. Toutefois, les officiers supérieurs occupant des emplois à la nomination du chef de l'Etat ou du ministre sont tenus de compléter la durée réglementaire assignée à l'emploi qu'ils occupent (dix-huit mois au minimum pour les emplois dont la durée est illimitée). Autant que possible, les officiers supérieurs ne sont pas déplacés deux fois dans leur grade pour le service à terre lorsqu'ils ont accompli une année au moins de présence effective à terre dans le port où ils ont été envoyés (Arr. 27 mars 1897).

8° *Solde, etc.*

438. — Le tableau ci-après donne la solde nette des officiers de la marine, et en même temps celle de l'inspection, du commissariat et du corps de santé :

	A LA MER	A TERRE	DISPONIBILITÉ et Résidence libre	NON ACTIVITÉ — INFIRMITÉS	NON ACTIVITÉ — RETRAIT D'EMPLOI
Vice-Amiral	20.520	18.900	16.920	9.450	7.560
Contre-Amiral	13.680	12.600	11.520	6.300	5.040
Inspecteur général du service de santé		14.760	13.680	7.380	5.904
Inspecteur en chef, commissaire général, directeur du service de santé 1re classe	13.680	12.600	11.520	6.300	5.040
Inspecteur en chef, commissaire général, directeur du service de santé 2e classe	11.520	10.800	9.720	5.400	4.320
Capitaine de vaisseau, inspecteur, commissaire, médecin et pharmacien en chef	9.360	8.712	7.920	4.356	3.492
Capitaine de frégate	7.920	7.200	6.480	3.600	2.880
Inspecteur-adjoint, commissaire-adjoint, médecin et pharmacien principal	6.480	6.012	5.292	3.006	2.412
Lieutenant de vaisseau, sous-commissaire, médecin et pharmacien de 1re classe ayant 12 ans de grade	4.860	4.500	4.140	2.250	1.800
Lieutenant de vaisseau, sous-commissaire, médecin et pharmacien de 1re classe ayant 8 ans de grade	4.320	3.960	3.600	1.980	1.584
Lieutenant de vaisseau, sous-commissaire, médecin et pharmacien de 1re classe ayant 5 ans de grade	3.960	3.600	3.240	1.800	1.440
Lieutenant de vaisseau, sous-commissaire, médecin et pharmacien de 1re classe, ayant de 0 à 5 ans de grade	3.600	3.240	2.880	1.620	1.296
Enseigne de vaisseau, aide-commissaire, médecin et pharmacien de 2e classe	2.880	2.664	2.340	1.602	1.062
Aspirant de 1re classe	1.728	1.728		1.044	684
Aspirant de 2e classe	936	936		»	»
Élève-commissaire	»	1.728	»	»	»

Les soldes d'état-major général à la mer et d'état-major à terre sont un peu plus élevées que les soldes à la mer et à terre (Décr. 24 sept. 1896).

439. — Pour les règles générales concernant le service de la solde, V. *infrà*, n. 985 et s. — Pour les allocations de vivres, V. *infrà*, n. 1208 et s. — Pour les uniformes, V. *infrà*, n. 1218. — Pour les questions diverses (mariage, domicile, etc.), V. *infrà*, n. 1219 et s.

§ 2. *Équipages de la flotte.*

1° *Généralités.*

440. — Le personnel affecté, sous le commandement des officiers de marine, à l'armement des bâtiments de l'État, forme le corps des équipages de la flotte (Décr. 30 avr. 1897, art. 1). L'effectif total est d'environ 38,000 hommes.

441. — Les équipages de la flotte se recrutent d'abord au moyen de l'inscription maritime, ensuite par des engagements volontaires, enfin, au moyen d'hommes de l'armée de terre désignés par le tirage au sort. Les principes concernant l'inscription maritime résultent de la loi du 24 déc. 1896; les règles sur l'engagement volontaire sont inscrites dans le décret du 30 avr. 1897 (art. 41 et s.) et dans l'arrêté du 5 juin 1897, sur le service courant des équipages de la flotte (art. 21 et s.); enfin, l'attribution à la flotte d'hommes du recrutement résulte de la loi du 15 juill. 1889 (art. 43).

442. — Les équipages de la flotte ont été appelés successivement équipages de mer, de haut-bord et de flottille, de marins de la garde, d'équipages de ligne (Ord. 1er mars 1832).

443. — Jusqu'au XVIIe siècle, les équipages nécessaires à la conduite des bâtiments de l'État, autres que les galères, étaient recrutés, lorsqu'une expédition extraordinaire se trouvait résolue, au moyen de la presse, c'est-à-dire qu'on fermait les ports et qu'on enrôlait de force les marins du commerce. Le premier essai de réglementation fut l'ordonnance du 17 déc. 1665, qui prescrivit une revue des gens de mer en Aunis, Poitou et Saintonge. Puis celle du 22 sept. 1668 partagea tous les matelots du royaume en trois classes « pour servir une année sur les vaisseaux de S. M., et les deux années suivantes sur les navires marchands; de façon que lesdites classes auraient à rouler et servir alternativement sur les vaisseaux de guerre et les vaisseaux marchands ». D'autre part, diverses ordonnances (oct. 1647, 20 juill. 1661, 21 mars 1778) accordèrent aux gens de mer de nombreux privilèges, tels qu'exemption du logement des gens de guerre, de guet, de tutelle, de la collecte des tailles, suspension des poursuites judiciaires civiles pendant l'année du service pour le roi, pension de retraite. Le régime des classes, complété dans ses détails par plusieurs ordonnances, notamment celle d'août 1673, dura jusqu'en 1784. — Valin, *Commentaire de l'ordonnance de 1681*, t. 1, p. 482.

444. — L'ordonnance du 31 oct. 1784 remplaça les trois classes par deux rôles, l'un des célibataires, l'autre des gens mariés, les premiers servant un tiers de temps de plus que les seconds; les marins pouvaient être appelés jusqu'à soixante ans. Le principe des rôles fut consacré par le décret du 31 déc. 1790 et par la loi du 3 brum. an IV, sur l'inscription maritime; dès lors, dans chaque quartier, les marins étaient distribués en quatre classes : célibataires, veufs sans enfant, hommes mariés, pères de famille; à défaut d'hommes se présentant volontairement, on complétait le contingent fixé pour le quartier au moyen de la première classe, puis de la seconde, etc.; la limite d'âge, abaissée à cinquante-cinq ans en 1790, était arrêtée à cinquante ans, chiffre qui n'a plus varié. En réalité ce système des classes et des rôles ne répartissait pas également les charges à cause des absences de certains inscrits naviguant au long cours au moment de leur levée, tandis que les autres pouvaient être indéfiniment repris. On fut amené ainsi à ne plus appeler en temps normal les inscrits que pendant une période d'années déterminée, six ans (Décr. 30 sept. 1860); quant aux secondes levées nécessitées par des armements extraordinaires, elles devaient porter sur les hommes ayant le moins de services à l'État, sans qu'il y eût lieu de tenir compte des classes de la loi de brumaire; le même principe fut sanctionné par les décrets des 25 juin 1861, 22 oct. 1863, 27 févr. 1866, 31 déc. 1872, 5 juin 1883 (Fournier, *Administration de la marine*, t. 1, p. 60; Rapport précédant le décret du 22 oct. 1863, *B. O.*, p. 523). Pendant un siècle, la loi du 3 brum. an IV a donc été la base de l'inscription maritime, mais modifiée continuellement par de simples décrets, d'ailleurs dans un sens d'atténuations des charges imposées aux populations du littoral. Actuellement, l'inscription maritime est régie par la loi du 24 déc. 1896.

2° *Inscription maritime.*

445. — I. *Règles générales.* — Sont compris dans l'inscription maritime les Français et les naturalisés français qui exercent la navigation à titre professionnel, c'est-à-dire comme moyen d'existence, soit sur la mer, soit dans les ports ou dans les rades, soit sur les étangs ou canaux salés compris dans le domaine public maritime, soit dans les fleuves, rivières et canaux jusqu'au point où remonte la marée et, pour ceux où il n'y a pas de marée, jusqu'à l'endroit où les bâtiments de mer peuvent remonter. Ils sont inscrits et les mouvements de leur navigation sont suivis sur des matricules tenues dans les bureaux de l'inscription maritime du littoral (L. 24 déc. 1896, art. 1 et 2).

446. — En vertu de cette disposition ne doivent être compris dans l'inscription maritime que les individus pour lesquels la navigation ou la pêche est sinon l'unique, au moins le principal moyen de vivre et non l'accessoire d'une autre profession ou un moyen d'augmenter soit les ressources que leur procure le métier qu'ils exercent plus spécialement, soit la solde qui peut leur être attribuée pour un emploi dépendant d'un service public quelconque (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158).

447. — N'est pas considérée comme navigation exercée à titre professionnel : 1° la navigation à bord des bâtiments de plaisance, sauf en ce qui concerne le personnel salarié antérieurement inscrit et affecté à la conduite de ces bâtiments; 2° la navigation ayant pour objet l'exploitation de propriétés riveraines, agricoles ou industrielles, lorsqu'elle ne constitue pas une industrie de transports; 3° la navigation ayant uniquement pour but l'exploitation de parcelles concédées sur le domaine maritime (parcs, viviers, huîtrières, moulières, etc.); 4° la navigation de ceux qui, non antérieurement inscrits, ne remplissent pas à bord un emploi relatif à la marche, à la conduite ou à l'entretien du bâtiment (L. 24 déc. 1896, art. 3). L'expression « antérieurement inscrits » doit être comprise en ce sens que la navigation effectuée à bord des bâtiments de plaisance par les marins inscrits antérieurement à la date de leur embarquement sur ces bâtiments, est considérée comme exercée à titre professionnel, s'ils sont affectés à la conduite desdits bâtiments (Circ. 17 août 1897). La disposition résultant du § 3 assimile l'exploitation des parcs, viviers, etc., à celle des propriétés riveraines, agricoles ou industrielles, prévue au § 2 du même article, c'est-à-dire que la navigation effectuée par les personnes exploitant des parcs, viviers, etc., uniquement pour se rendre sur l'emplacement dont elles ont la concession, pour en recueillir et en rapporter les produits, n'est pas à considérer comme exercée à titre professionnel. Ces personnes, en effet, ne font pas métier de marins; elles ne traversent les eaux maritimes que parce que celles-ci sont, pour elles, une voie de communication indispensable. La navigation n'est, dans ce cas, que l'accessoire et la conséquence obligée d'une industrie principale. Il n'en est pas de même de la navigation du patron pêcheur pratiquant réellement la pêche en vue d'alimenter le parc, vivier, réservoir, etc., qui lui a été concédé. Pour celui-ci, la navigation à la pêche constitue l'industrie principale; elle a donc bien un caractère nettement professionnel (Même circ.).

448. — II. *Classement des inscrits.* — Les inscrits maritimes se divisent en inscrits provisoires, inscrits définitifs ou inscrits hors de service. Celui qui commence à exercer la navigation dans les conditions prévues par l'art. 1 de la loi de 1896 doit se présenter devant le chef du service de l'inscription maritime du port où il s'embarque, muni de son acte de naissance ou de toute pièce en tenant lieu. Il doit, en outre, s'il est mineur, être accompagné de son père ou de son tuteur, ou, à défaut, du juge de paix, et, en leur absence, produire la preuve de leur consentement à son inscription.

449. — Il lui est donné connaissance des art. 4, 5, 11, 14, 15 et 19, L. 24 déc. 1896. Acte est pris de l'accomplissement de ces formalités sur un registre où l'intéressé et, éventuellement, son père ou tuteur ou le juge de paix, apposent leur signature. Si le père ou tuteur du déclarant mineur est absent, la pièce qui constate son consentement est jointe au registre. Si le père ou tuteur ne sait signer, il est suppléé à sa signature par celle de deux témoins majeurs. S'il sait lire et écrire, le déclarant est, après l'accomplissement de ces formalités, immatriculé comme inscrit provisoire. Toutefois, si, à l'âge de treize ans, il ne produit pas, soit un certificat d'études primaires, soit une attestation du maire établissant qu'il s'est conformé aux prescriptions de la loi sur l'instruction primaire obligatoire, il est rayé des matricules de l'inscription maritime. Celui qui, avant l'âge de treize ans, ne sait pas lire et écrire, ou celui qui, après cet âge, ne présente pas l'une des deux pièces indiquées ci-dessus, ne peut

être inscrit ou réinscrit, ni exercer la navigation professionnelle, avant l'âge de seize ans (L. 24 déc. 1896, art. 10). Aux termes de l'art. 15, L. 28 mars 1882, les commissions scolaires peuvent accorder, avec l'approbation de l'inspecteur primaire, sur la demande motivée des parents ou tuteurs, des dispenses de fréquentation scolaire d'une durée de trois mois, chaque année, en dehors des vacances. Cette dispense est accordée par mesure générale à tous les mousses de dix à treize ans portés sur les matricules de l'inscription maritime, qui justifient de leur embarquement sur un navire ou bateau affecté à la navigation ou à la pêche maritime; cette justification est faite au moyen d'un certificat du commissaire de l'inscription maritime qui a procédé à l'embarquement (Circ. 2 avr. 1883, *B. O.*, p. 530).

450. — Lorsqu'il est âgé de dix-huit ans et qu'il a accompli, depuis l'âge de dix ans, dix-huit mois de navigation dans l'évaluation desquels est augmenté de moitié le temps passé au long cours, aux grandes pêches ou sur les bâtiments de l'Etat armés, autres que les pontons et les stationnaires, l'inscrit provisoire est immatriculé comme inscrit définitif, s'il est porté à nouveau, sur sa demande, au rôle d'équipage d'un navire de commerce français, ou s'il réclame son inscription définitive, en déclarant vouloir continuer la profession de marin. Dans le second cas, la demande d'inscription définitive doit être faite au chef du service de l'inscription maritime en France ou aux colonies, ou à un consul de France à l'étranger. Il en est dressé procès-verbal par le fonctionnaire qui la reçoit. Ce procès-verbal, qui lie l'intéressé, est signé par lui (L. 24 déc. 1896, art. 11).

451. — Pour être inscrit définitif, il faut être Français, mais le temps d'embarquement sur un navire français compte pour l'inscription définitive d'un étranger qui a obtenu la naturalisation; à l'égard des jeunes gens visés à l'art. 8, § 4, C. civ., l'inscription définitive n'est ouverte que s'ils renoncent à leur droit d'option ou après leur vingt-deuxième année accomplie (Même loi, art. 12 et 13). Comme il importe à l'intérêt des populations maritimes que le droit de participer aux privilèges réservés aux inscrits ne soit pas accordé même temporairement à des étrangers qui n'ont point abandonné l'idée de retourner dans leur patrie d'origine, les mineurs nés en France de parents qui n'y sont pas nés doivent, lorsqu'ils demandent à être portés provisoirement sur les registres de l'inscription maritime, être mis en demeure, préalablement à l'admission de leur requête, d'opter pour la nationalité française d'une manière définitive, dans les termes de l'art. 9, § 2, C. civ. (Circ. 13 janv. 1892, *B. O.*, p. 19). Cette prescription ne paraît d'ailleurs pas être abrogée par l'art. 13 précité qui, en échange de la renonciation au droit d'option, accorde la faculté d'obtenir l'inscription définitive, mais ne règle pas l'inscription provisoire.

452. — Tout inscrit définitif qui voudra, quel que soit son âge, renoncer à la navigation, sera rayé de l'inscription maritime un an (non compris le temps de guerre) après le jour où il l'aura déclaré au commissaire de l'inscription maritime ou au conseil d'administration de son corps, à la condition qu'il n'ait pas repris l'exercice de la navigation dans l'intervalle. Il ne jouira plus, dès lors, d'aucun des avantages attachés à cette inscription. Toutefois, si la déclaration de renonciation a pour objet de permettre à un inscrit l'accès d'un corps organisé militairement ou d'un service public, l'autorité maritime décidera si elle doit avoir un effet immédiat. Pendant l'année d'attente, le renonciataire n'est dispensé ni de la levée ni d'aucune des obligations militaires que comporte son état d'inscrit; il doit même, s'il est au service, terminer au delà de l'année d'attente, la période de présence au pavillon à laquelle il était astreint (L. 24 déc. 1896, art. 15).

453. — Tout individu inscrit, soit à titre provisoire, soit à titre définitif, qui, hors d'un cas de force majeure, reste trois années sans naviguer est rayé d'office des matricules de l'inscription maritime (Même art.). La radiation d'office des matricules de l'inscription maritime, après trois années passées sans naviguer, n'est applicable, d'après les termes mêmes du texte de la loi, qu'aux individus inscrits, soit à titre provisoire, soit à titre définitif. Cette disposition est inapplicable aux capitaines au long cours qui, se trouvant, comme antérieurement à la loi du 24 déc. 1896, dans une situation spéciale, ne sont pas mobilisables au même titre que les autres inscrits. Leur rappel ou mobilisation ayant lieu par décision ministérielle ou décret spécial, ils doivent toujours rester à la disposition du ministre. Il n'en est pas de même des maîtres au cabotage qui sont, au contraire, mobilisés avec la catégorie dans laquelle ils sont classés; ils doivent être traités de même que les autres inscrits maritimes et, par conséquent, être rayés des matricules s'ils restent trois ans sans naviguer, hors les cas de force majeure. Quant aux pilotes et aspirants pilotes, ils sont, d'après le § 1, art. 358, Décr. 30 avr. 1897, classés dans la non-disponibilité et, conformément au § 2 dudit article, l'art. 15, L. 24 déc. 1896, ne leur est pas applicable. La radiation d'office est également inapplicable aux pilotes invalides, qui doivent rentrer dans la catégorie des hors de service soit par suite de leur âge, s'ils ont plus de cinquante ans, soit parce que, leur invalidité ayant été constatée avant cet âge, ils auront été réformés. Le texte de l'art. 15 ne visant expressément que les inscrits provisoires et définitifs, la radiation d'office est inapplicable aux inscrits hors de service, c'est-à-dire, conformément aux dispositions de l'art. 19, aux inscrits ayant atteint l'âge de cinquante ans ou ayant été réformés. Mais la question s'est posée de savoir quelle serait la situation d'un marin qui, ayant accompli trois cents mois de navigation avant l'âge de quarante-sept ans, cesserait de naviguer jusqu'à sa cinquantième année, c'est-à-dire jusqu'au moment où il lui serait seulement possible, conformément à la loi du 11 avr. 1881, de demander la liquidation de sa demi-solde. Il convient tout d'abord de considérer que la disposition précitée a pour objectif d'obliger les inscrits à entretenir leurs aptitudes nautiques par une navigation fréquente. Lors donc qu'un marin peut justifier de vingt-cinq années presque consécutives de navigation, il a certainement satisfait à l'objet de la loi. En second lieu, le droit à la demi-solde est incontestablement acquis après trois cents mois de navigation effective. La condition d'âge n'est qu'une suspension dans l'exercice de ce droit, c'est-à-dire une fixation du point de départ de la jouissance de la pension. Il n'y a donc pas lieu d'appliquer les dispositions en question aux inscrits qui, ayant accompli les trois cents mois de navigation exigibles pour la demi-solde, attendent à terre le moment légal de faire valoir leurs droits à pension. Il n'y a pas lieu de l'appliquer non plus aux marins de l'Etat retraités, qui sont susceptibles d'être mobilisés jusqu'à l'âge de cinquante ans (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158).

454. — Si, après s'être fait rayer de l'inscription maritime, un marin reprend la navigation, il est rétabli sur la matricule dans la situation qu'il avait au moment de sa radiation (L. 24 déc. 1896, art. 17).

455. — L'inscription définitive de tout homme à l'égard duquel le conseil de révision a déjà statué, comme la réinscription après renonciation d'un inscrit compris dans une classe de recrutement, ne peut avoir lieu sans l'autorisation du ministre de la Guerre ou son représentant, à moins que l'intéressé n'ait été exempté, exclu ou réformé, ou qu'il ne soit sorti de la réserve de l'armée territoriale (Même loi, art. 18).

456. — Sont immatriculés comme inscrits hors de service les inscrits ayant atteint l'âge de cinquante ans et ceux qui ont été réformés (Même loi, art. 19).

457. — III. *Service militaire des inscrits.* — Depuis vingt ans (et même dix-huit en temps de guerre) jusqu'à cinquante ans, les marins devenus inscrits définitifs avant le jour de la clôture des opérations du conseil de révision dans leur département sont astreints au service militaire dans l'armée de mer; ce service comprend trois périodes : 1° La période qui s'écoule depuis l'âge de dix-huit ans jusqu'au jour où commence la période obligatoire; 2° une période obligatoire, qui est de sept années à partir du jour, soit du premier envoi au service, soit de l'établissement de la situation de l'inscrit, par suite du fonctionnement de la levée permanente; 3° une période de réserve, qui comprend le temps d'assujettissement postérieur à la période obligatoire et pendant laquelle les inscrits ne peuvent être levés qu'en vertu d'un décret du Président de la République (L. 24 déc. 1896, art. 20).

458. — Le service effectif exigé des inscrits maritimes varie selon les besoins de la flotte; une circulaire du 15 févr. 1897 (*B. O.*, p. 215) le fixait à quarante mois; il a été réduit le 27 août suivant (*B. O.*, p. 257) à trente-six mois, puis porté à trente-neuf mois (Circ. 22 janv. 1898).

459. — Tout inscrit définitif âgé de vingt ans est soumis à l'action de la levée permanente. A moins d'empêchement dont il doit justifier, il est tenu de se présenter devant un chef du service de l'inscription maritime ou un syndic des gens de mer lorsqu'il atteint cet âge, et, s'il l'atteint en cours d'embarque-

ment et hors de France, au moment de son retour en France. Il est appelé s'il ne se présente pas. Il est statué sur sa situation dans un délai de cinq jours à partir du moment de son appel ou de sa présentation. Ce délai peut être prolongé si l'intéressé invoque des titres à une dispense (aîné d'orphelins, etc.) ou en cas d'infirmités. S'il n'est ni dispensé ni exempté dans le chef-lieu du quartier, il est levé pour le service et incorporé dans l'armée de mer. Toutefois, si l'intérêt du service a obligé le ministre à suspendre momentanément le fonctionnement de la levée, il est placé en position de sursis jusqu'à ce que la levée ait repris son cours. Le temps passé dans la position de sursis compte en déduction du service effectif exigé des inscrits. Le marin inscrit qui a atteint sa vingtième année peut également être incorporé dans les équipages de la flotte hors de France, s'il en fait la demande, s'il est libre d'engagement maritime commercial et si le commandant de la force navale ou du bâtiment de l'Etat présent sur les lieux consent à l'admettre. En cas de refus du commandant, la période d'assujettissement étroit ne court que du jour où il est statué sur sa position en France (L. 24 déc. 1896, art. 21).

460. — L'inscrit cesse d'être soumis à la levée permanente si, sans responsabilité ou faute de sa part, il n'a pas été atteint par ladite levée avant l'âge de trente ans révolus. L'inscrit qui, dans les mêmes conditions de non-responsabilité, n'a pas achevé avant l'âge de trente ans le temps de service effectif exigé, est renvoyé dans ses foyers lorsqu'il a atteint cet âge et qu'il a, en outre, passé au moins une année au service de la flotte, sans préjudice des cas de dispense ou d'exemption. Il est placé dans la position de réserve lorsqu'il a accompli l'âge de trente ans, s'il ne se trouve pas sous les drapeaux (Même loi, art. 22).

461. — La période obligatoire se subdivise en une durée de service actif, qui est de cinq ans, et une durée de disponibilité, qui est de deux ans. La première s'écoule en activité effective, sauf le temps passé en sursis, en position de dispense ou en congé illimité. L'envoi en congé illimité a lieu d'après les ordres généraux du ministre. Les hommes que ces ordres atteignent peuvent, sur leur demande, être admis à terminer au service leur période de cinq ans. Pendant la disponibilité, les inscrits sont soumis aux appels ordonnés par le ministre. Le temps passé par les inscrits maritimes en position de sursis ou de dispense, ou en congé illimité, ne compte comme service à l'Etat qu'à titre de déduction de la période de service actif (Même loi, art. 23).

462. — En temps de paix, les inscrits âgés de vingt-cinq à trente-cinq ans non présents au service, et bien qu'ayant déjà accompli les obligations inscrites à l'article précédent, peuvent être convoqués pour deux périodes d'exercices, chacune d'une durée de quatre semaines au plus, d'après des ordres du ministre de la Marine. Les convocations ont lieu, soit par voie d'affiches, soit par la notification, au domicile des intéressés, d'ordres individuels de route (Même loi, art. 24).

463. — En fait, ces périodes d'exercices, déjà prévues par les règlements qui ont précédé la loi de 1896, n'ont jamais été réalisées. Mais l'arrêté du 12 juin 1897 (art. 129) décide que les périodes d'exercice auront dorénavant lieu entre vingt-cinq et vingt-six ans, puis entre trente et trente et un ans; les inscrits sont convoqués pour la première période normalement le premier lundi de février ou bien le premier lundi de juillet, pour la deuxième période, le premier lundi de novembre. Il peut être accordé des ajournements, mais pas de dispenses, sauf pour la première convocation à ceux qui ont accompli cinq ans de services effectifs (Arr. 12 juin 1897, art. 128 et s.).

464. — Tout homme soumis à la loi du recrutement, qui devient inscrit définitif avant l'âge de trente ans, est immédiatement levé s'il n'a pas accompli effectivement une durée de service au moins égale à celle exigée des inscrits et s'il n'est pas infirme. Il est maintenu au service jusqu'à ce qu'il ait complété cette durée, sans toutefois pouvoir être renvoyé dans ses foyers avant un an de présence dans l'armée de mer, et sauf les cas de dispense. S'il n'est pas levé, ou, dans le cas contraire, lors de son renvoi dans ses foyers, il est placé, au point de vue des obligations militaires, dans la position correspondant à son âge, la période obligatoire comptant pour lui, soit à partir de vingt et un ans, soit à compter du jour de son engagement, s'il a accompli son service dans l'armée de terre en qualité d'engagé volontaire. L'exemption, l'ajournement ou le classement dans les services auxiliaires, précédemment prononcé par le conseil de révision, de même que la réforme prononcée dans l'armée de terre ou dans les troupes coloniales est sans effet à l'égard des obligations de service de l'inscrit dans l'armée de mer (L. 24 déc. 1896, art. 25).

465. — Les naturalisés français non infirmes qui, avant leur passage devant le conseil de révision, deviennent inscrits définitifs, ne sont soumis qu'aux obligations militaires correspondant à leur âge, la période obligatoire commençant à compter pour eux de l'âge de vingt et un ans. Si l'inscription définitive a lieu avant l'accomplissement de la période de service effectif exigée des inscrits, ils sont levés pour achever cette période, sauf les cas de dispense, et sans toutefois pouvoir être renvoyés dans leurs foyers avant un an de présence dans l'armée de mer (Même loi, art. 26). Par suite, en combinant les art. 25 et 26 de la loi, la situation d'un étranger naturalisé français, qui veut naviguer, est la suivante : au moment de sa naturalisation, il est saisi par la loi du recrutement du 15 juill. 1889, mais il peut immédiatement être inscrit provisoire. S'il réunit le temps d'embarquement sur les bâtiments de commerce français (même avec les services antérieurs à sa naturalisation) nécessaire pour être inscrit définitif avant de passer devant le conseil de révision, il n'est levé que s'il n'a pas atteint à ce moment l'époque correspondant à la fin du service effectif dans la flotte (V. *suprà*, n. 458), c'est-à-dire environ vingt-quatre ans. Si, au contraire, il n'est inscrit définitif qu'après le passage devant le conseil de révision, il doit servir dans la flotte jusqu'à l'âge de trente ou trente et un ans.

466. — Les inscrits qui, en raison des condamnations qu'ils ont subies, se trouvent dans l'une des catégories prévues par l'art. 4, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée, sont, sous la réserve des dispositions énoncées à l'art. 6 de la même loi, traités suivant les mêmes règles que les hommes du recrutement visés par ledit article (V. *infrà*, n. 919 et s.). Ceux qui se trouvent dans les conditions prévues par l'art. 5 de la même loi sont, sous la même réserve qu'au paragraphe précédent, incorporés dans un corps disciplinaire (V. *infrà*, n. 718 et s.) soit lors de leur première levée, soit en cas de rappel au service pour une cause quelconque, à moins, toutefois, qu'ils n'aient été précédemment jugés dignes d'être réintégrés dans le corps des équipages de la flotte; mais cette affectation à un corps disciplinaire ne s'applique pas aux individus qui ont bénéficié de la loi du 26 mars 1891, à moins que, par suite d'inconduite grave après leur incorporation, le ministre ne les envoie dans un corps disciplinaire (L. 1er mai 1897). D'autre part, le temps pendant lequel un inscrit subit une peine d'emprisonnement en vertu d'un jugement ou d'une décision disciplinaire ne compte pas comme service militaire (L. 24 déc. 1896, art. 28).

467. — Les inscrits rendus impropres à tout service dans l'armée de mer par blessures ou infirmités sont exemptés par une commission de réforme siégeant dans chaque port militaire; celle-ci peut statuer sur le vu d'une constatation faite dans le quartier où doit avoir lieu la levée, lorsque l'infirmité est évidente. Si l'inscrit est seulement impropre au service à la mer, il peut être déclaré utilisable dans un service de la marine à terre; il est soumis alors aux mêmes obligations militaires que les autres inscrits, dans les limites fixées par le ministre (L. 24 déc. 1896, art. 29).

468. — En temps de paix, après une année passée à la disposition permanente et immédiate du ministre de la Marine, sont envoyés en position de dispense dans leurs foyers sur leur demande et sur le vu des pièces justificatives établies par le commissaire de l'inscription maritime : 1° l'aîné d'orphelins de père et de mère ou l'aîné d'orphelins de mère dont le père est légalement déclaré absent ou interdit; 2° le fils unique ou l'aîné des fils, ou, à défaut de fils ou de gendre, le petit-fils unique ou l'aîné des petits-fils d'une femme actuellement veuve ou d'une femme dont le mari a été légalement déclaré absent ou interdit, ou d'un père aveugle ou entré dans sa soixante-dixième année; 3° le fils unique ou l'aîné des fils d'une famille de sept enfants au moins. Dans les cas prévus par les trois paragraphes précédents, le frère puîné jouit de la dispense si le frère aîné est aveugle ou atteint de toute autre infirmité incurable qui le rende impotent; 4° le plus âgé des deux frères atteint la même année par la levée permanente; 5° celui dont un frère est, au moment de la levée, présent sous les drapeaux comme inscrit maritime levé d'office, levé sur sa demande, maintenu ou réadmis en service; cette disposition est applicable aux frères d'officiers mariniers des équipages de la flotte appartenant à l'inscription

maritime et servant en qualité d'officiers mariniers du cadre de la maistrance; 6° celui dont le frère est mort en activité de service ou a été réformé ou admis à la retraite pour blessures reçues dans un service commandé ou pour infirmités contractées dans les armées de terre ou de mer; 7° celui dont un frère, inscrit maritime provisoire ou définitif, a disparu en mer, étant embarqué sur un bâtiment français, ou est mort des suites du naufrage d'un bâtiment français. L'inscrit maritime, dispensé en vertu du § 5 du présent article, pourra, sur sa demande, n'être levé qu'après l'expiration de la première période de présence effective d'un frère qui lui procure la dispense (Même loi, art. 30, modifié par les lois des 28 janv. et 26 mars 1898).

469. — La dispense accordée conformément aux §§ 5, 6 et 7 ci-dessus n'est appliquée qu'à un seul frère pour un même cas, mais elle se répète dans la même famille autant de fois que les mêmes droits s'y reproduisent. Les demandes sont adressées au maire de la commune où l'inscrit est domicilié et transmises par lui au chef du quartier. Les enfants naturels reconnus par le père ou par la mère ne peuvent bénéficier des dispositions précédentes que s'ils remplissent effectivement les devoirs de soutiens indispensables de famille. Si la dispense est le résultat d'une erreur, elle est révocable et l'inscrit est considéré comme ayant été en sursis de levée (Même loi, art. 31, modifié par L. 28 janv. 1898).

470. — En temps de paix, après une année passée à la disposition permanente et immédiate du ministre de la Marine, peuvent être envoyés en position de dispense dans leurs foyers, sur leur demande, les inscrits atteints par la levée permanente qui remplissent effectivement les devoirs de soutiens indispensables de famille (Même loi, art. 32, modifié par L. 28 janv. 1898).

471. — Leurs demandes sont adressées au maire de la commune où l'inscrit est domicilié et transmises par lui au chef du quartier, avec l'avis motivé du conseil municipal. Elles doivent comprendre à l'appui : 1° un relevé des contributions payées par la famille, certifié par le percepteur; 2° un avis motivé de trois pères de famille, résidant dans la commune, ayant un fils au service ou, à défaut, dans la réserve, et jouissant de leurs droits civils et politiques. Les dispenses sont accordées par les préfets maritimes, suivant les ordres généraux du ministre de la Marine (Même art.).

472. — Les inscrits en cours de service devenus, postérieurement à leur incorporation, les soutiens indispensables de leur famille, peuvent, après enquête et lorsqu'ils ont accompli au moins une année de service, être renvoyés dans leurs foyers en position de dispense exceptionnelle, jusqu'à l'expiration de la durée de leur service actif. La décision est prise, dans ce cas, par les préfets maritimes ou par les commandants en chef des escadres, pour les hommes qui ont accompli plus de deux années de service, et par le ministre pour ceux qui n'ont pas dépassé ce temps d'activité (Même loi, art. 33).

473. — Les dispenses accordées en vertu des trois paragraphes précédents sont révoquées par décision du préfet maritime, s'il est établi, après enquête, que les titulaires ne sont pas soutiens de famille effectifs. Toutefois, ces derniers sont laissés dans leurs foyers s'il ne leur reste pas une année de service à faire pour compléter, à partir du premier jour de leur période obligatoire, le temps de présence exigé des autres inscrits (Même loi, art. 34).

474. — En temps de paix, les inscrits maritimes titulaires du diplôme supérieur, après avoir subi les cours de la section de la marine marchande institués dans les écoles supérieures de commerce reconnues par l'État, sont, après un an de présence sous les drapeaux, renvoyés, sur leur demande, dans leurs foyers, en position de dispense, jusqu'à l'expiration de leur service actif. Le nombre des diplômes supérieurs à délivrer annuellement en vue de la dispense militaire est fixé dans les mêmes conditions que pour les jeunes gens du recrutement. La dispense est accordée dans les mêmes conditions aux inscrits maritimes titulaires du diplôme d'élève de la marine marchande. Toutefois, ceux de ces derniers qui, à l'âge de vingt-six ans, n'auraient pas obtenu le brevet de capitaine au long cours sont, qu'ils aient terminé ou non la période du service obligatoire, levés pour accomplir le temps de présence effective exigé des autres inscrits, sauf déduction du temps déjà passé par eux sous les drapeaux (Même loi, art. 35, modifié par L. 28 janv. 1898).

475. — Les inscrits dispensés d'une partie du service actif qui n'ont pas satisfait, dans le cours de leur année de service, aux conditions de conduite et d'instruction professionnelle déterminées par le ministre de la Marine, sont tenus d'accomplir intégralement le temps de présence effective exigé des autres inscrits. A l'expiration des cinq premières années de leur période obligatoire, les hommes qui ont joui d'une dispense passent dans la disponibilité comme les autres inscrits. Le fait d'être ou d'avoir été titulaire d'une dispense n'exempte pas de l'obligation d'accomplir les périodes d'exercices (Même loi, art. 36 et 37). Les inscrits maritimes ne sont jamais astreints à la taxe militaire; celle-ci cesse d'être perçue lors de l'inscription des assujettis sur les registres matricules de l'inscription maritime (L. 15 juill. 1889, art. 35, modifié par L. 26 juill. 1893, art. 16).

476. — Tout inscrit définitif âgé de plus de dix-huit ans, ayant au moins la taille de 1 m. 54, reconnu apte à faire un bon service, peut être admis à devancer l'époque à laquelle il aurait été appelé. Sa période obligatoire court, dans ce cas, du jour de sa levée anticipée (Même loi, art. 38).

477. — Pendant toute la durée de son assujettissement, à partir du jour de l'expiration de la période de service effectif exigée pour être envoyé en congé illimité, l'inscrit définitif peut être réadmis au service pour des périodes isolées ou immédiatement successives de deux, trois, quatre ou cinq ans. Il peut, pendant la dernière année qu'il passe au service en vertu d'un lien antérieur, obtenir d'être réadmis à partir de l'époque où cessera ce lien et contracter par avance l'obligation nouvelle qui résultera de cette réadmission. Les réadmissions peuvent donner droit à des primes dont la quotité et le mode de paiement sont déterminés par des décrets (Même loi, art. 39). — V. *infrà*, n. 1099.

478. — Le dispensé peut être admis à renoncer à sa dispense à toute époque. S'il se trouve dans l'année qui précède l'envoi en congé illimité, il doit contracter un lien de réadmission pour deux ans (Décr. 30 avr. 1897, art. 65). Si cette année n'est pas commencée, il doit rester au service jusqu'à l'expiration de la cinquième année de sa période de service actif (Même loi, art. 40).

479. — De même que les inscrits maritimes peuvent contracter des réadmissions, de même les marins et quartiers-maîtres provenant du recrutement sont admis à contracter des rengagements de trois ans ou exceptionnellement de cinq, s'ils réunissent les conditions nécessaires de vigueur, de capacité, de conduite, s'ils sont susceptibles d'avoir droit à pension à cinquante ans, s'ils n'ont pas quitté le service depuis plus de trois ans. Aussitôt après la signature de l'acte, le rengagé ou le réadmis reçoit une prime variant selon le grade, la spécialité et la durée du rengagement (V. *infrà*, n. 1099); en outre, il a droit à un congé de deux mois à solde de présence à terre ou de quatre mois à solde de congé (Décr. 30 avr. 1897, art. 62 et s.).

480. — Les réadmissions et les rengagements ne peuvent être autorisés que sur la proposition des commissions de réadmission instituées dans les ports militaires, et sur la décision du major-général, ou celle du préfet maritime à l'égard des hommes ne provenant pas des équipages de la flotte ou des hommes que la commission propose de refuser (Décr. 30 avr. 1897, art. 72).

481. — Tandis que l'art. 61, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée, donne aux individus non atteints par la mobilisation la faculté de contracter un engagement pour la durée de la guerre, la loi du 26 déc. 1896 est muette sur ce point. Un projet de loi déposé le 5 juin 1897 répare cette omission et, en outre, spécifie que ces engagements pourront être souscrits d'avance et conditionnellement, de telle sorte que les marins embarqués sur les bâtiments réquisitionnés comme croiseurs et éclaireurs auxiliaires puissent immédiatement être incorporés et constituer un équipage militaire ayant la qualité de belligérants. D'ailleurs ces engagements éventuels n'auraient de valeur que si les intéressés se trouvaient embarqués sur un navire susceptible d'être réquisitionné et s'ils étaient présents à bord au moment de la réquisition.

482. — Les marins ainsi réquisitionnés auraient des grades temporaires et des soldes fixés par la convention réglant les conditions de la réquisition du navire; ces grades serviraient de base pour les attributions de pensions, lorsqu'ils seraient plus élevés que le grade véritable du titulaire.

483. — Les inscrits à la disposition du ministre sont, au point de vue de leur rappel au service, classés en trois catégories : *a*) inscrits en sursis de levée et en congé illimité; *b*) inscrits jouissant d'une dispense; *c*) inscrits en disponibilité.

484. — Les inscrits maritimes qui se trouvent dans la position de réserve sont repartis, au point de vue de la mobilisation, en cinq catégories : *d*) inscrits âgés de moins de trente ans; *e*) inscrits âgés de trente à trente-cinq ans; *f*) inscrits âgés de trente-cinq à quarante ans; *g*) inscrits âgés de quarante à quarante-cinq ans; *h*) inscrits âgés de quarante-cinq à cinquante ans (Même loi, art. 43). Les inscrits à la disposition du ministre et les réservistes sont rappelés selon le degré d'urgence, soit par voie d'affiches, soit par la notification, au domicile des intéressés, d'ordres individuels de route. Il s'effectue par mesure générale et en suivant, pour la priorité, l'ordre des catégories; toutefois, suivant les besoins, l'appel peut, pour les hommes à la disposition, ne comprendre, dans la dernière catégorie appelée, qu'une ou plusieurs spécialités (L. 24 déc. 1896, art. 42).

485. — D'après les prévisions actuelles, la mobilisation ne s'étendra, à la première heure, que jusqu'aux inscrits âgés de moins de trente-trois ans (Arr. 12 juin 1897, art. 38).

486. — L'appel par affiche oblige tous les inscrits non embarqués à se présenter immédiatement devant l'autorité désignée par l'affiche; ceux qui se trouvent embarqués sur des bâtiments présents dans un port de France sont immédiatement débarqués, sauf indication contraire du ministre, notamment pour les équipages des navires réquisitionnés. Sont également affectés à un service spécial qu'ils rejoignent en cas de rappel ou mobilisation, les guetteurs auxiliaires, les hommes destinés aux postes des défenses fixes, aux postes à nouvelles, aux postes de refuge des torpilleurs, aux batteries de côte de la guerre (Arr. 12 juin 1897, art. 37 et s.).

487. — Les inscrits maritimes fixés dans les colonies françaises ou à l'étranger doivent, aussitôt que l'avis de mobilisation parvient à leur connaissance ou leur est notifié par l'autorité maritime ou consulaire dans le ressort de laquelle se trouve le lieu de leur résidence, se mettre à la disposition de ladite autorité. Ceux qui naviguent sous pavillon étranger doivent se présenter à l'autorité maritime ou consulaire du premier port où leur bâtiment fait escale. Ces autorités se conforment, pour la destination à donner aux inscrits mobilisables, aux instructions du ministre de la Marine (L. 24 déc. 1896, art. 45).

488. — Le rappel et la mobilisation font toujours l'objet d'un ordre spécial à l'égard des inscrits qui ne se trouvent pas dans la métropole. Cet ordre indique à quelles catégories d'inscrits, pour quelles espèces de bâtiments, s'il y a lieu, dans quels ports, contrées ou colonies et en quelles circonstances il est applicable. L'exécution dudit ordre peut toujours être assurée par le commandant en chef d'une force navale ou le commandant d'un bâtiment de l'Etat présent sur les lieux. Le rappel et la mobilisation des capitaines au long cours et des mécaniciens qui ont été chargés, pendant une année au moins, à bord des bâtiments de commerce, de la conduite d'une machine d'une puissance indiquée de 1,200 chevaux ou plus, ont toujours lieu par décision ministérielle ou décret spécial (Même loi, art. 46).

489. — En cas de rappel ou de mobilisation, aucun inscrit ne peut se prévaloir de la fonction ou de l'emploi qu'il occupe pour se soustraire aux obligations de la catégorie à laquelle il appartient. Sont seuls autorisés à ne pas rejoindre immédiatement, en cas de convocation par voie d'affiches, les inscrits employés dans certains services important à la défense nationale et à l'intérêt public maritime (agents à la solde du département de la Marine, prud'hommes pêcheurs, gardes-jurés, pilotes et élèves-pilotes, personnel des sémaphores, officiers et maîtres de port, gardiens de phares, service du balisage et de l'éclairage des côtes (Décr. 30 avr. 1897, art. 358). Ces inscrits, dits nondisponibles, sont considérés comme mobilisés à partir du jour de l'apposition des affiches; ils ne sont mis en route que sur un ordre spécial du ministre (L. 24 déc. 1896, art. 47).

490. — Tous les inscrits maritimes sont pourvus d'un document dit « fascicule de mobilisation » qui indique la situation du titulaire, ainsi que ses mouvements d'embarquement et de débarquement, sauf pour la petite pêche. Une redevance de 50 cent. est perçue au profit de la caisse des invalides de la marine pour chaque duplicata du fascicule de mobilisation qui est délivré aux inscrits maritimes en remplacement d'un fascicule adiré (L. 26 janv. 1892, art. 31). Ils ont également un livret de solde et un livret matricule; ce dernier est conservé dans les quartiers et syndicats (Arr. 12 juin 1897, art. 18 et s.).

491. — IV. *Etat spécial des inscrits.* — La profession de marin et l'industrie de la pêche, pratiquées par les inscrits dans les conditions et les limites prévues à l'art. 1 de la loi de 1896, comme le droit de vendre les produits par eux pêchés ou récoltés, ne comportent à leur charge ni droit de patente ni redevance personnelle d'aucune sorte (L. 24 avr. 1896, art. 48). En déclarant exempts de la patente les inscrits maritimes qui se livrent à la pêche et vendent eux-mêmes leurs produits, la nouvelle loi n'a fait que consacrer un état de choses qui existe depuis longtemps et que le département des finances a définitivement accepté. La loi de 1896 a toutefois ajouté, après avoir prévu l'exemption du droit de patente, celle de redevance personnelle d'aucune sorte. Il ne paraît pas que les rédacteurs de la loi aient voulu viser, par ces mots, les taxes que les communes sont autorisées à percevoir aux termes de l'art. 133, L. 5 avr. 1884, pour la délivrance de permis de stationnement ou de location sur la voie publique, les rivières-ports et quais fluviaux et autres lieux publics. La loi du 24 déc. 1896 sur l'inscription maritime ne peut avoir pour conséquence, étant donné son objet tout spécial, de toucher aux ressources que la loi municipale autorise les communes à prévoir dans leurs budgets. Par suite, le droit des inscrits, découlant de l'art. 48, doit être considéré comme limité, en outre de l'exemption de la patente, à celle de toute redevance que pourraient instituer les communes pour le seul fait de vente sur leur territoire, indépendamment des taxes qu'elles sont actuellement en droit de prélever pour l'occupation temporaire d'un emplacement quelconque (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158). Notamment les municipalités ne peuvent imposer aux pêcheurs de vendre en gros leur poisson par l'intermédiaire des concessionnaires de la halle et de leur payer les taxes portées au tarif, non seulement pour la vérification, mais encore pour la vente en gros des poissons, sans distinction entre les poissons destinés à la consommation locale et ceux directement vendus pour le dehors. Une telle mesure n'a pas pour but d'assurer la commodité de la circulation et la salubrité publique, mais n'a en vue que l'intérêt financier de la commune et des concessionnaires de la halle. — Cons. d'Et., 15 févr. 1895, [*B. O.*, p. 444]

492. — Les concessions temporaires de parties de plages aux inscrits définitifs, femmes, veuves et orphelines non mariées d'inscrits définitifs, pour l'établissement de pêcheries mobiles formées de filets ou de lignes munies d'hameçons et ayant pour objet la pêche du poisson ou la capture des oiseaux de mer sont gratuites. Sont également gratuites les mêmes concessions faites aux inscrits définitifs, lorsqu'elles ont pour objet le parquage des coquillages ou crustacés provenant de leur propre pêche. Toutes les autres concessions donnent lieu à la perception, au profit de la caisse des invalides de la marine, des redevances prévues par l'art. 2, L. 20 déc. 1872 (L. 24 déc. 1896, art. 49).

493. — Le droit à la gratuité résulte non plus seulement de la qualité des occupants, mais encore du genre d'exploitation des parcelles domaniales concédées. Cette gratuité est acquise : 1° aux inscrits définitifs, femmes, veuves et orphelines non mariées d'inscrits définitifs pour les concessions temporaires de portions de plages concédées en vue de l'établissement de pêcheries mobiles formées de filets ou de lignes munies d'hameçons et ayant pour objet la pêche du poisson ou la capture des oiseaux de mer (§ 1, art. 49); 2° aux inscrits définitifs lorsque les concessions à eux consenties ont pour objet le parquage des coquillages ou crustacés provenant de leur propre pêche (§ 2, art. 49). Il résulte donc de là, en vertu du § 3, art. 49, que les concessions autres que celles qui viennent d'être énumérées, donnent lieu à redevance au profit de la caisse des invalides, même quand elles sont accordées à des inscrits définitifs ou à des inscrits provisoires. Il résulte également de la loi du 24 déc. 1896, que les inscrits tardifs, visés par la loi de finances du 29 déc. 1888, seront traités, dans l'avenir, comme tous les autres, c'est-à-dire que seront seuls exonérés de la redevance les détenteurs de concessions affectées au dépôt de produits de leur pêche. Les redevances payées par cette catégorie d'inscrits, même concernant des parcs ou établissements de pêche accordés avant le 1er juill. 1897, bénéficieront à la caisse des invalides et non plus au Trésor. L'application de la loi, en ce qui concerne le § 1, ne paraît pas devoir présenter de difficultés d'interprétation. Il n'est, en effet, en aucun cas, difficile de distinguer, d'un autre présentant un caractère différent, un établissement qui, concédé à un inscrit définitif, a pour objet la pêche du poisson ou la capture des oiseaux de mer. Quant au § 2, son application n'est

pas sans présenter de grandes difficultés. Il appartient aux commissaires de l'inscription maritime et autres agents locaux, de déterminer si les concessions ne contiennent uniquement que des coquillages et des crustacés pêchés par des permissionnaires eux-mêmes. Dans cette appréciation ils doivent s'inspirer de ces deux considérations, à savoir : 1° si les concessions sont voisines de bancs huîtriers où la pêche est permise; 2° si les concessions sont voisines de gisements de crustacés où le concessionnaire est dans l'habitude de faire la pêche. On peut dire cependant que les parcs ou établissements qui contiendraient des coquillages ou crustacés pêchés par les concessionnaires et auxquels se trouveraient mélangés des poissons ou crustacés provenant de l'extérieur ou de l'élevage artificiel, devraient être soumis à la redevance. En ce qui concerne le § 3, il y a lieu de signaler que l'expression « toutes les autres concessions » ne doit s'entendre que des concessions pour établissements de pêche visées par l'arrêté ministériel du 12 mai 1876. Il est, en outre, à remarquer que les titulaires actuels de concessions qui bénéficient de la gratuité comme inscrits maritimes ne sont pas frappés. Sont seuls soumis à cette nouvelle exigence de la loi les inscrits à qui aura été attribuée, postérieurement au 1er juill. 1897, une concession dans des conditions autres que celles définies aux §§ 1 et 2, art. 49. Il est bien entendu que les inscrits, bénéficiant ainsi de la gratuité, se verront cependant soumis à la redevance pour les agrandissements des concessions qui leur auraient été accordées avant le 1er juill. 1897, et qui rentreraient dans la catégorie des établissements frappés par la nouvelle loi. La fixation du taux des redevances cesse de motiver l'intervention de l'administration des domaines et l'on se conforme, pour la procédure à suivre, aux instructions contenues dans la circulaire du 25 déc. 1888 (*B. O.*, p. 813). Les époques d'échéance du paiement des redevances sont déterminées par l'administration maritime locale, après entente avec le concessionnaire; au fur et à mesure de ces échéances, le commissaire de l'inscription maritime établit au titre du service des invalides des mandats de recettes et il adresse au débiteur un avis de versement à la caisse du trésorier des invalides ou de son préposé (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158).

494. — Les inscrits ont droit, sur les fonds de la caisse des invalides de la marine, à des pensions et secours dont la quotité et le mode de concession sont fixés par les actes organiques de cet établissement (L. 24 déc. 1896, art. 50; V. *suprà*, v° *Gens de mer*). Un secours journalier de 10 centimes est alloué à chacun des enfants âgés de moins de dix ans de tous les marins inscrits audessous du grade de second maître qui se trouvent au service de la flotte après l'accomplissement de la première période obligatoire (Déc. imp. 26 déc. 1862). En cas de présomption de perte du bâtiment, ou de disparition individuelle, ce secours est continué pendant un an à partir de la date des dernières nouvelles ou de la disparition, si le décès n'est pas constaté avant ce délai (Circ. 10 août 1894). En outre, des secours peuvent être accordés aux familles des marins de l'Etat, morts dans un événement de mer ou des suites d'un accident survenu en service commandé (Circ. 1er juin 1897, *B. O.*, p. 694).

495. — L'inscription provisoire d'un mineur, faite dans les formes prescrites, lui confère capacité pour tous les actes ultérieurs de la vie maritime (inscription définitive, devancement d'appel, engagement sur les navires du commerce, règlement à l'amiable ou judiciaire de toutes créances en résultant), pourvu qu'ils aient lieu avec le concours du chef de service de l'inscription maritime. Toutefois, cette capacité cesse si le père ou tuteur ou, à défaut, le juge de paix, retire son autorisation par une déclaration signifiée au chef du service de l'inscription maritime (L. 24 déc. 1896, art. 51).

496. — L'inscrit définitif qui n'est pas embarqué sur un navire français doit se tenir en mesure de répondre immédiatement à un ordre personnel ou général d'appel. Son absence du dernier lieu précis de résidence qu'il a signalé à cet effet, soit au chef de service de l'inscription maritime ou au syndic des gens de mer s'il se trouve dans la circonscription d'un quartier, soit au commandant de la gendarmerie s'il réside dans l'intérieur, soit enfin au consul s'il est à l'étranger, ne le met pas à l'abri des pénalités applicables à l'inexécution dudit ordre et prévues aux art. 73 et 76, L. 24 déc. 1896 (insoumission) (Même loi, art. 53).

497. — Tout inscrit définitif qui se déplace pour une durée excédant un mois doit en faire la déclaration comme ci-dessus dans la circonscription qu'il quitte, et, de plus, se présenter, dans les deux mois qui suivent le jour de son départ, à la même autorité dans le lieu d'arrivée, sous peine d'une punition disciplinaire de trois à huit jours de prison et sans préjudice de la responsabilité permanente qui pèse sur lui en cas d'insoumission (Même loi, art. 54). Tout inscrit définitif qui se rend à l'étranger pour y établir sa résidence doit en faire la déclaration au chef du service de l'inscription maritime sous peine de quinze jours à deux mois d'emprisonnement porté à deux ou six mois en cas de guerre. Aucun inscrit définitif ne peut naviguer sous pavillon étranger sans l'autorisation du ministre de la Marine ou de ses délégués, sous peine d'emprisonnement (L. 24 déc. 1896, art. 82). Soit qu'il réside à l'étranger, soit qu'il navigue sur un bâtiment étranger, il doit informer l'autorité française de la localité où il se trouve, de ses mouvements d'embarquement et de débarquement, départs, destinations et retours. L'autorité consulaire informe de ces mutations le chef du quartier d'inscription (Même loi, art. 55).

498. — Tout inscrit qui refuse de se présenter au bureau du chef du service de l'inscription maritime ou du syndic des gens de mer, lorsqu'il en est requis pour le service est passible d'une punition disciplinaire de huit jours de prison au plus, prononcée par le préfet maritime sur la proposition du chef du service de l'inscription maritime (Même loi, art. 83). Les préfets maritimes ne doivent d'ailleurs user de ce pouvoir disciplinaire qu'avec la plus grande modération, et dans les cas où cette mesure sera sérieusement motivée (Circ. 17 août 1897, *B. O.*, p. 158).

499. — Les inscrits maritimes ne sont plus dispensés du logement des militaires. La déclaration du roi du 21 mars 1778 qui accordait cette exemption aux marins inscrits présents sous le pavillon (V. *suprà*, n. 443), a été implicitement rapportée par la loi du 3 juill. 1877, qui abroge « toutes les dispositions antérieures relatives aux réquisitions militaires, notamment... ». Le défaut de mention de la déclaration de 1778, dans l'énumération purement énonciative qui suit, n'empêche pas cet acte d'avoir été abrogé en 1877, en admettant même qu'il ait survécu aux lois des 10 juill. 1791 et 23 mai 1792, art. 12; le rapporteur de la loi de 1877 à la Chambre des députés a, en effet, formellement annoncé l'intention de faire table rase de toute la législation antérieure sur la matière (Circ. 3 déc. 1884, *B. O.*, p. 950).

500. — L'inscrit maritime jouit en outre d'une protection spéciale de la part du ministère de la marine qui, en vertu de vieux règlements et d'une jurisprudence constante, exerce à son égard une sorte de tutelle officieuse; notamment le ministre peut actionner directement l'armateur qui refuse indûment de lui payer ses salaires, ses frais de maladie, etc., et cette intervention a lieu toutes les fois que le marin est absent, ou qu'il s'agit d'un équipage tout entier, ou qu'un intérêt de principe ou d'espèce est en jeu. Le commissaire de l'inscription maritime collabore à la passation des actes d'engagements, pour y défendre surtout les intérêts de l'inscrit; les paiements des salaires se font en sa présence, ce qui empêche des personnes peu scrupuleuses d'abuser de l'inexpérience du marin; ces salaires sont en principe insaisissables, etc. — V. *suprà*, v° *Gens de mer*.

501. — Enfin l'inscrit maritime est, au point de vue de l'exercice de sa profession, protégé contre la concurrence des marins étrangers qui ne peuvent entrer que pour une certaine proportion dans la formation des équipages du commerce (V. *suprà*, v° *Gens de mer*). Il bénéficie gratuitement de l'instruction technique dans les écoles d'hydrographie de la marine (V. *infrà*, n. 1365 et s.); il peut faire admettre ses enfants à l'école des mousses (V. *infrà*, n. 1383 et s.), à l'établissement des pupilles de la marine (V. *infrà*, n. 1388 et s.) et à l'hospice des orphelines de la marine à Rochefort (V. *infrà*, n. 1590). Il obtient, en arrivant au service de la flotte, une solde très-supérieurs à celle du soldat et même à celle de l'apprenti-marin provenant du recrutement (V. *infrà*, n. 1074 et s.).

502. — V. *Inscrits algériens et coloniaux.* — Les inscrits portés sur la matricule des gens de mer en Algérie et domiciliés dans cette possession au moment de la levée sont soumis aux mêmes règles que les inscrits de la métropole. Toutefois, dans l'intérêt de la colonisation, ces marins sont envoyés en congé illimité après un an de présence effective sous les drapeaux si leur conduite n'a pas laissé à désirer et s'ils ont satisfait aux conditions d'instruction militaire déterminées par le ministre de la Marine. Ceux d'entre eux qui transportent leur établissement en France doivent compléter, dans les équipages de la flotte, la durée du service effectif exigé des inscrits de la métropole, sans

toutefois pouvoir être levés à cette fin après l'âge de vingt-neuf ans ni retenus au delà de celui de trente ans (L. 24 déc. 1896, art. 62).

503. — Les dispositions qui régissent l'inscription maritime dans la métropole sont applicables aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion, de la Guyane et de Saint-Pierre et Miquelon. Dans les autres colonies, le régime de l'inscription maritime est, lorsqu'il y a lieu, institué et réglé par des décrets contresignés par les ministres chargés des services de la marine et des colonies (L. 24 déc. 1896, art. 63). Malgré les termes de cette prescription légale, l'inscription maritime en fait ne fonctionne guère aux colonies; du moins n'y fait-on pas de levées, sauf en cas de besoin d'un navire de passage et seulement alors dans une localité déterminée. Autrement, le service des inscrits coloniaux est volontaire (Décr. 30 avr. 1897, art. 35 et s.).

504. — Les inscrits musulmans en Algérie peuvent être levés pour le service de la flotte sans renoncer à leur statut personnel.

3° Hommes provenant du recrutement proprement dit.

505. — L'inscription maritime étant insuffisante pour assurer la composition du corps des équipages de la flotte, on a recours, pour le compléter au point de vue de certaines spécialités, aux engagements volontaires. Ce sont surtout les mécaniciens qui doivent être ainsi demandés à la population non maritime; ils représentent en effet les quatre cinquièmes des engagés volontaires annuellement admis dans les équipages de la flotte (environ 1,500 à 2,000); le surplus se compose de quelques ouvriers spéciaux que l'on ne trouve pas en assez grand nombre chez les inscrits, tels que les tailleurs, les cordonniers, les cuisiniers et aussi les musiciens; d'autres spécialités peuvent d'ailleurs, en cas de besoin, faire appel aux engagements volontaires.

506. — Pour pouvoir contracter un engagement dans les équipages de la flotte, il faut : 1° être Français et jouir de ses droits civils; 2° avoir au moins seize ans et pas plus de vingt-cinq; 3° n'être ni marié ni veuf avec enfants; 4° n'avoir subi aucune condamnation pour vol, escroquerie, abus de confiance, attentat aux mœurs, à moins d'avoir obtenu le bénéfice de la loi du 26 mars 1891 (L. 1er mai 1897); 5° être porteur d'un certificat de bonne vie et mœurs; 6° au-dessous de vingt ans, être pourvu du consentement de ses père, mère ou tuteur, ce dernier autorisé par le conseil de famille; ou du directeur de l'assistance publique de la Seine, ou du préfet pour les moralement abandonnés; 7° être sain, robuste et bien constitué; 8° avoir, comme taille, de seize à dix-huit ans, 1m54; de dix-huit à vingt ans, 1m58; au-dessus de vingt ans, 1m60; sauf dérogations autorisées par le ministre; 9° n'être lié au service de terre et de mer, ni dans l'armée active, ni dans la réserve de ladite armée, ni comme inscrit maritime; 10° renoncer à bénéficier des dispenses et des envois en congé au bout d'un an prévus par l'art. 59, L. 15 juill. 1889 (Décr. 30 avr. 1897, art. 41 et s.).

507. — La constatation de l'aptitude physique des jeunes gens qui demandent à s'engager dans les équipages a lieu par les soins des autorités ci-après : dans les ports, par le commandant du dépôt; à Paris, par le chef du bureau des équipages de la flotte; dans les quartiers, par le commissaire de l'inscription maritime; ailleurs, par l'officier qui commande le bureau de recrutement; aux colonies, par les commandants des divisions navales, les commandants de la marine et les commandants des bâtiments de guerre. Munis du certificat d'acceptation, le candidat, en présence de deux témoins, signe un acte d'engagement devant le maire d'un chef-lieu de canton, en France; devant le maire d'Alger, Bône, Oran ou Philippeville, en Algérie, et aux colonies devant l'autorité municipale désignée par le ministre, lorsqu'il autorise spécialement un engagement (Arr. 5 juin 1897, art. 21 et s.).

508. — En cas de réclamations contre la régularité de l'acte d'engagement, les pièces sont transmises au ministre, par le préfet auquel ressortit le maire qui a reçu l'acte incriminé, si l'homme n'est pas encore incorporé, ou par la voie hiérarchique, s'il est sous les drapeaux. Le ministre statue ou renvoie la contestation devant les tribunaux (Décr. 30 avr. 1897, art. 46).

509. — Les militaires des troupes de la marine ou de la guerre peuvent être autorisés à passer dans les équipages de la flotte, avec l'adhésion des deux chefs de corps, lorsqu'ils ont encore trois ans au moins à rester sous les drapeaux ou s'ils déclarent vouloir contracter un rengagement de trois ou cinq ans. Les candidats doivent, en outre, pouvoir réunir à l'âge de cinquante ans les vingt-cinq années de services nécessaires pour l'obtention de la pension militaire de retraite (Décr. 30 avr. 1897, art. 54 et s.).

510. — La durée de l'engagement volontaire dans le corps des équipages est de trois, quatre ou cinq ans; en outre, la loi du 22 juill. 1886 a autorisé la passation d'engagements, pour une période allant jusqu'à neuf années, l'engagé n'étant en aucun cas libéré avant l'expiration légale du service dans l'armée active de la classe à laquelle il appartient par son âge; c'est-à-dire que, entré au service à seize ans, il n'est renvoyé dans ses foyers qu'à vingt-cinq ans, sans pouvoir même obtenir de congé renouvelable; ces engagements à long terme sont seuls permis, en principe, aux jeunes gens de seize à dix-huit ans; au delà de dix-huit ans, on n'accepte, sauf autorisation du ministre, que des engagements de cinq ans (Arr. 5 juin 1897, art. 25). L'engagement volontaire ne peut être contracté qu'en qualité d'apprenti-marin, sans distinction de spécialité ou de dépôt; l'engagé ne peut être changé de corps sans son consentement (Décr. 30 avr. 1897, art. 38).

511. — A l'expiration de leur engagement volontaire ou de la troisième année à partir de leur engagement, s'il s'agit d'engagés qui ont été congédiés par anticipation, les marins non inscrits passent dans la réserve de l'armée de mer; dix ans après leur entrée dans la marine, ils cessent d'appartenir aux équipages de la flotte et font partie de l'armée de terre. Les marins provenant du recrutement peuvent d'ailleurs se rengager. — V. *suprà*, n. 479.

4° Engagements de marins indigènes.

512. — Au Tonkin et en Annam, des marins indigènes (quartiers-maîtres, matelots et apprentis-marins) sont recrutés par voie d'engagements volontaires de deux ans, et de rengagements annuels. Outre leur solde, ils reçoivent un supplément journalier de 50 centimes pour les mécaniciens, de 40 centimes pour les chauffeurs et les boulangers-coqs, plus des hautes payes d'ancienneté de 20, 30, 40 centimes après cinq, dix ou quinze ans de services. Ils sont pensionnés, médaillés, etc., comme les marins des équipages (Décr. 26 mai 1895, *B. O.*, p. 912).

513. — Des marins indigènes sont également recrutés en Cochinchine pour le service des bâtiments naviguant dans ces parages; leur hiérarchie comporte des maîtres, des seconds-maîtres, des quartiers-maîtres, des matelots et ouvriers mécaniciens, des apprentis-marins. Ils sont recrutés par voie d'engagements volontaires de deux ans ou, à défaut, par voie d'appel; dans ce dernier cas, le gouverneur répartit par village maritime le contingent à fournir, et le service obligatoire est de deux ans. Les mécaniciens indigènes touchent, outre la solde réglementaire, une indemnité journalière de 70 centimes; ceux employés à la chauffe 40 centimes; les infirmiers et boulangers-coqs 25 et 45 centimes, ceux qui parlent le français 50 centimes. Lorsqu'ils se rengagent, les indigènes reçoivent chaque année une augmentation de 10 centimes par jour jusqu'à concurrence de 50 centimes. Ils sont traités comme les marins des équipages de la flotte, pour la pension, la médaille, etc. (Décr. 15 juin 1892, *B. O.*, p. 737).

514. — Au Sénégal, des marins indigènes sont admis à contracter des engagements spéciaux d'un à cinq ans; ils sont employés pour la station locale du Congo français et du Gabon ou embarqués sur les bâtiments de la division navale de l'Atlantique. Ces marins se répartissent en premiers-pilotes, seconds-maîtres pilotes, ou laptots ou mécaniciens, élèves-pilotes, quartiers-maîtres laptots, ou mécaniciens, ou coqs-boulangers, laptots infirmiers ou coqs-boulangers ou chauffeurs, ouvriers mécaniciens, mousses (Déc. min., 21 mars 1895, *B. O.*, p. 547).

515. — Les indigènes assimilés aux officiers-mariniers doivent se faire inscrire; ils sont liés au service comme les officiers-mariniers. Les autres contractent devant l'autorité locale des engagements et rengagements administratifs d'un an ou plus; les engagements des mousses mécaniciens doivent être d'au moins cinq ans. A l'expiration de leur deuxième année de service ou de leur cinquième pour les mécaniciens, les indigènes non pourvus du grade d'officier-marinier, qui contractent un rengagement de trois ans ont droit à une prime de 10 ou 20 cent par jour (Déc. prés. 21 mars 1895).

516. — Les avancements en grade sont accordés par le commandant de la marine ou le gouverneur, conformément à un tableau d'avancement spécial et après un certain temps passé

dans le grade ou la classe précédente. Les mêmes autorités prononcent les suspensions, réductions de grade ou renvois définitifs par [illegible] 1886, *B. O.*, p. [illegible].

517. — En cas de nécessité, le commandant de la marine au Sénégal peut autoriser l'embarquement de laptots non engagés; ces services ne donnent pas droit à pension ; ils comportent une solde journalière inférieure de 10 cent. à celles des autres indigènes (Même décret).

518. — Les indigènes sont traités comme les marins des équipages pour la solde, les accessoires de solde, les hautes payes d'ancienneté, les récompenses honorifiques, les frais de route et de séjour, les pensions; ils n'ont point, toutefois, de traitement de table, mais une ration spéciale et une indemnité journalière de 40 cent. Ils ont la tenue et les insignes des marins des équipages (Même décret).

Hommes fournis par le tirage au sort.

519. — A défaut d'un nombre suffisant d'hommes fournis par l'inscription maritime et les engagements volontaires, l'armée de mer serait, le cas échéant, complétée par un contingent du recrutement affecté par décision du ministre de la Guerre sur la demande du ministre de la Marine. Ce principe a été posé dans la loi du 9 juin 1824. Il est à remarquer que le nombre d'hommes nécessaire à la marine lui est fourni intégralement et sans qu'elle puisse avoir à supporter aucune déduction résultant des réformés ou des insoumis (hommes qui n'ont pas rejoint leur corps au plus tard un mois après que leur feuille de route leur a été notifiée). La proportion du contingent attribuée par chaque canton à l'armée de mer est fixée par la décision du ministre de la Guerre; elle est composée des jeunes gens compris dans la première partie de la liste du recrutement cantonal auxquels sont échus les premiers numéros sortis au tirage au sort ou qui ont été inscrits en tête de la liste pour avoir été antérieurement omis sur les tableaux de recensement (L. 15 juill. 1889, art. 43). Il convient d'ailleurs d'ajouter que le Département de la Marine n'a, depuis quelque temps, plus besoin de recourir aux hommes du contingent : l'inscription maritime, d'une part, donne un nombre de matelots de beaucoup supérieur aux nécessités du service; l'engagement volontaire, lui-même, pour les spécialités recrutées de cette manière, fournit plus d'hommes qu'il n'en faut, et le ministre est amené fréquemment à suspendre momentanément les admissions à ce titre, lorsque les cadres sont au complet.

520. — Les jeunes gens de la même classe affectés, à raison de leur numéro de tirage, aux armées de terre et de mer, et astreints à un service de plus d'un an, peuvent demander à permuter. Avant l'incorporation, la demande est adressée au commandant du dépôt du recrutement et transmise par lui au ministre de la Guerre. Si le nombre de jeunes soldats désirant quitter la marine était supérieur au nombre de ceux qui demandent à y entrer, on procéderait à un tirage au sort public pour désigner les hommes admis à la permutation. Après l'incorporation, les changements de corps pour passer d'une armée dans l'autre, peuvent être autorisés après accord entre les deux ministres.

6° *Organisation des équipages.*

521. — I. *Grades.* — Le corps des équipages de la flotte comprend les spécialités suivantes : manœuvre (ou gabiers), canonnage, torpilleurs, mousqueterie, timonerie, mécaniciens, pilotes, patrons-pilotes, fourriers, charpentage, voilerie, service des vivres, infirmiers, tambours, clairons, chauffeurs, tailleurs d'habits, maîtres d'hôtel, cuisiniers (Décr. 30 avr. 1897). On peut également considérer comme rentrant en quelque sorte dans les équipages de la flotte les armuriers de la marine, quoiqu'ils dépendent plutôt de l'artillerie. — V. *infrà*, n. 613 et s.

522. — D'autre part les diverses spécialités comportent chacune une hiérarchie propre; au premier degré, on trouve les novices, les apprentis-marins (1 classe), les matelots (3 classes) et les ouvriers mécaniciens (3 classes), correspondant aux soldats de l'armée de terre; ensuite viennent : les quartiers-maîtres (2 classes) correspondant au caporal, les seconds-maîtres (2 classes) correspondant au sergent, les maîtres mécaniciens (1 classe) correspondant au sergent-major, les premiers-maîtres (2 classes, sauf pour les infirmiers), et premiers-maîtres élèves-officiers, correspondant à l'adjudant. Les pilotes sont tous répartis en trois classes : ceux de première et de deuxième classe sont assimilés aux premiers-maîtres de première et de deuxième classes, les pilotes de troisième classe aux seconds-maîtres de première classe. La spécialité des mécaniciens comporte en outre des élèves-mécaniciens de deuxième classes qui prennent rang avec les quartiers-maîtres mécaniciens. Les chauffeurs n'ont ni seconds, ni premiers-maîtres. Les tambours et clairons n'ont pas de premiers-maîtres. Les spécialités de tailleurs, maîtres d'hôtel et cuisiniers ne comportent aucun grade ; pourtant les tailleurs et cordonniers peuvent être à terre, nommés seconds-maîtres, mais c'est là une fonction et non un grade; ils peuvent être commissionnés (L. 10 juin 1896, art. 20, et Décr. 30 avr. 1897).

523. — A égalité de grade, les officiers-mariniers et les quartiers-maîtres des différentes spécialités sont classés dans l'ordre indiqué *suprà*, n. 521 ; les premiers-maîtres élèves-officiers prennent rang avec les autres premiers-maîtres, suivant leur spécialité d'origine. Dans la même spécialité et dans le même grade le rang est déterminé par la classe, ou par l'ancienneté dans la classe ou le grade, ou le grade précédent, enfin par l'âge (Décr. 30 avr. 1897, art. 7).

524. — Certains emplois d'activité du service à terre peuvent être confiés à des officiers-mariniers, quartiers-maîtres ou marins en retraite, qui forment quatre classes et sont nommés ou révoqués par les préfets maritimes (Décr. 30 avr. 1897, art. 1[illegible]).

525. — Les novices étaient des jeunes gens de seize à vingt ans, ayant navigué pendant au moins six mois, qui demandaient à entrer temporairement dans les équipages, et qui s'engageaient à y servir jusqu'au jour où ils auraient rempli les conditions d'âge et de navigation pour se faire recevoir dans l'inscription maritime; s'ils se refusaient à se faire inscrire, ils restaient tenus d'acquitter leur dette de service actif envers l'Etat. Au reste, bien que les novices continuent à figurer dans l'énumération de la loi du 10 juin 1896, on n'en admet plus en pratique dans la flotte, et le décret du 30 avr. 1897 est muet à leur égard.

526. — Lorsqu'un marin inscrit est incorporé, il est de droit *matelot de troisième classe.* Au contraire les jeunes marins, engagés volontaires, ou provenant du recrutement, ne sont d'abord qu'*apprentis-marins.* Ils deviennent matelots de troisième classe, dès qu'ils ont réuni dix-huit ans d'âge et un an d'embarquement ou matelots de deuxième classe lorsqu'ils ont dix-huit ans et certains brevets. L'avancement à la seconde, puis à la première classe, est accordé au choix après six mois d'embarquement dans la classe inférieure, ou six mois de services même à terre pour les infirmiers, par le conseil d'avancement, ou d'*office* lorsque le matelot a acquis certains brevets ou certificats de spécialités (Décr. 30 avr. 1897, art. 245).

527. — *Avancements.* — Nul ne peut être nommé quartier-maître s'il ne compte, en qualité de matelot, six mois de services à la mer à bord des bâtiments de l'Etat. Nul ne peut être promu second-maître, maître ou premier-maître, s'il ne compte, dans le grade immédiatement inférieur une année de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat. Nul ne peut être promu premier-maître élève-officier, s'il ne compte dans le grade de second-maître, une année de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat et si, après un an d'études à l'école des élèves-officiers, il n'a satisfait aux examens de sortie de cette école (L. 10 juin 1896, art. 22 et s.); le service aux colonies ou à terre en guerre compte comme service à la mer. En outre, et sauf pour les mécaniciens, les quartiers-maîtres de cette spécialité sont pris exclusivement parmi les matelots des mêmes spécialités; de même les seconds-maîtres et premiers-maîtres, sauf le cas de changement de spécialité, ne sont pris que dans le grade inférieur de la même spécialité; les quartiers-maîtres de manœuvre peuvent aussi être pris parmi les matelots sans spécialité. Enfin, en dehors du temps de service requis, dans certaines spécialités, les avancements en grade sont donnés seulement à la suite d'examens : mécaniciens, tambours et clairons, infirmiers. La loi du 21 juin 1836 autorisait l'admission dans les équipages de la flotte, en qualité de quartier-maître de première ou deuxième classe, des maîtres au cabotage suivant qu'ils avaient ou non une année de commandement. Cette disposition se trouve implicitement abrogée par l'art. 23, L. 10 juin 1896; elle est rétablie dans un projet de loi déposé le 5 juin 1897.

528. — Les élèves-mécaniciens, les quartiers-maîtres et les premiers-maîtres de toutes spécialités y compris les premiers-maîtres élèves-officiers, peuvent passer à la première classe de

leur emploi ou de leur grade après avoir servi dans la seconde classe pendant un an au moins à bord des navires armés (Décr. 30 avr. 1897, art. 249).

529. — Les avancements en classe et les avancements au grade de quartier-maître sont concédés par les conseils d'avancement des bâtiments armés ou en réserve, des dépôts des directions des mouvements du port et des écoles de mécaniciens, qui se réunissent deux fois par an et lors des remplacements d'équipages ou de désarmement, et devant lesquels défilent tous les officiers mariniers et marins composant l'équipage. Exceptionnellement, les avancements des infirmiers à terre sont accordés par une commission spéciale. Les avancements au grade de quartier-maître patron-pilote, de quartier-maître mécanicien théorique, de quartier-maître tambour et clairon, ainsi que pour tous les grades d'officiers-mariniers sont donnés par le ministre sur propositions des conseils d'avancement. Des avancements extraordinaires peuvent être accordés pour action d'éclat (Décr. 30 avr. 1897, art. 270 et s.).

530. — II. *Cadre de maistrance.* — Les officiers-mariniers, c'est-à-dire les premiers-maîtres, maîtres, seconds-maîtres et pilotes brevetés, qui s'engagent à rester au service après la période soit de service actif, soit de réadmission, qu'ils accomplissaient au moment de leur nomination comme officiers-mariniers, peuvent être admis, sur leur demande, dans le cadre de maistrance de la flotte, qui comprend l'effectif permanent des officiers-mariniers de toutes spécialités. Ils contractent par ce fait le lien spécial applicable à tous ceux qui sont incorporés dans ledit cadre (L. 24 déc. 1896).

531. — Le cadre de maistrance comporte environ 6,000 officiers-mariniers. L'admission dans le cadre de maistrance entraîne, pour l'officier-marinier, l'obligation de servir l'État jusqu'à ce qu'il ait reçu notification, soit de l'acceptation de sa démission par le ministre, soit de sa radiation d'office du cadre. En temps de paix, la demande de radiation du cadre de maistrance faite par un officier-marinier se trouvant en disponibilité dans ses foyers et non atteint par un ordre de rappel doit être toujours acceptée. Si la demande de radiation est faite par un officier-marinier en activité de service ou atteint par un ordre de rappel, l'effet peut en être suspendu jusqu'au terme de la campagne commencée et jusqu'à l'expiration de la troisième année de la période de service en cours ou à accomplir. L'acceptation de la demande de radiation doit avoir lieu, dans le premier cas, un mois au plus après la remise de ladite demande à l'autorité maritime, et, dans le second cas, un mois après l'accomplissement des deux conditions d'embarquement et de service indiquées ci-dessus. En temps de guerre, la radiation peut être indéfiniment refusée (L. 24 déc. 1896).

532. — L'officier-marinier ne peut être rayé d'office du cadre de maistrance qu'à la suite soit d'une condamnation criminelle ou correctionnelle, soit d'une décision prise par le ministre sur l'avis conforme d'un conseil de discipline dont la composition est fixée par décret, soit enfin d'admission à la retraite (L. 24 déc. 1896).

533. — Tous les officiers-mariniers (ainsi que les pilotes brevetés) peuvent, sur leur demande, être admis par les commandants des navires ou des dépôts dans le *Cadre de maistrance*, s'ils en sont jugés dignes et si, en raison de leur âge et de leurs services antérieurs, ils sont susceptibles de réunir, à l'âge de cinquante ans, les conditions pour l'obtention de la pension de retraite; ils doivent se faire porter sur l'inscription maritime s'ils proviennent du recrutement. Le cadre de maistrance est destiné à assurer à la flotte le nombre de sous-officiers dont elle aurait besoin en cas d'armements extraordinaires. Les officiers-mariniers qui en font partie sont à la disposition permanente du ministre, qui leur envoie des ordres d'embarquement quand le service l'exige. Après un temps d'embarquement ou de service à terre, qui est d'ordinaire de trois années, ils sont renvoyés en disponibilité dans leurs foyers. Ils indiquent alors au commandant du dépôt ou du bâtiment le lieu qu'ils choisissent pour leur résidence et qu'ils ne peuvent ensuite quitter pour plus de six jours sans une permission de l'autorité maritime sous la surveillance de laquelle ils se trouvent momentanément placés ou du commandant du dépôt dont ils relèvent. Néanmoins, ils ont le droit de naviguer au bornage ou à la petite-pêche sans aucune autorisation; toute autre espèce de navigation leur est interdite, à moins qu'ayant réuni les services voulus pour obtenir une pension de retraite, ils n'attendent qu'il ait été statué sur leurs droits à cette pension. Comme compensation du lien qui les oblige envers l'État, ils sont considérés comme étant en activité et touchent une solde, même lorsqu'ils sont en disponibilité (Décr. 30 avr. 1897, art. 81 et s.); cette situation leur compte pour la retraite.

534. — Les officiers-mariniers qui ne sont ni malades ni en expectative de retraite sont rappelés de la disponibilité suivant un tour général établi au ministère pour tous ceux du même grade et de la même spécialité, et d'après les besoins du service (Décr. 30 avr. 1897, art. 86).

535. — Les officiers-mariniers qui, depuis leur nomination au grade de second-maître, ne sont pas jugés dignes d'être admis dans le cadre de maistrance, sont congédiés et renvoyés dans leurs foyers dès qu'ils ont terminé le temps fixé par leur lien au service. Ils sont soumis aux rappels pour exercices et demeurent passibles du rappel au service, sans toutefois que cette levée implique l'admission dans le cadre de maistrance. Il en est de même pour ceux qui en ont été rayés soit sur leur demande, soit d'office par mesure de discipline, après jugement d'un conseil de justice ou avis conforme d'un conseil de discipline; les premiers peuvent, toutefois, être repris s'ils le demandent avec leur ancien grade; les autres, après un an, peuvent être réintégrés avec au plus la deuxième classe du grade inférieur (Décr. 30 avr. 1897, art. 81 et s., art. 348 et 349).

536. — III. *Spécialités. Dépôts.* — Le personnel des équipages de la flotte est réparti entre les cinq ports, en autant de groupes appelés *dépôts;* chacun d'eux porte le même numéro que l'arrondissement dont le port est le chef-lieu. Chaque dépôt est placé sous l'autorité du major-général de la marine et comprend : 1° un état-major composé d'un capitaine de vaisseau, commandant, d'un officier en second, d'adjudants-majors, de capitaines de compagnie, d'un officier d'habillement, d'armement et de casernement, d'un officier d'administration trésorier, de médecins et d'officiers attachés au dépôt à titre temporaire; à Rochefort, il n'y a qu'un commandant comptable, un officier d'administration trésorier, un médecin; 2° des compagnies de dépôt, au nombre de 2 à Cherbourg, 4 à Brest, 1 à Lorient, 1 à Rochefort, 4 à Toulon. Ces compagnies sont destinées à donner asile momentanément à tous les marins des équipages de la flotte se trouvant sous les drapeaux, mais non embarqués, ainsi qu'aux officiers-mariniers non embarqués ni en disponibilité. La répartition du personnel se fait autant que possible en réunissant dans des compagnies distinctes les officiers-mariniers et marins : 1° de la manœuvre, du canonnage et des torpilles; 2° des autres spécialités; 3° des mécaniciens et chauffeurs; 4° des charpentiers, voiliers et marins sans spécialité. Il existe en outre, dans les dépôts, un personnel affecté au service intérieur : adjudants principaux de mousqueterie, officiers-mariniers, quartiers-maîtres et matelots pour les bureaux, l'habillement, l'armement et le casernement, l'école de comptabilité (Brest et Toulon), le service des vivres, l'infirmerie du dépôt, tambours et clairons, armurerie, tailleurs et cordonniers, musique (Brest et Toulon). L'arrêté du 11 août 1894, modifié le 5 juin 1896, fixe les règles relatives au service intérieur des dépôts : service journalier, service des vivres, visites médicales, permissions et absences, marques extérieures de respect et tenue, punitions, réclamations, vaguemestre, bibliothécaire, convocation annuelle des réservistes, mobilisation.

537. — A leur arrivée dans le dépôt, les jeunes marins sont placés dans les compagnies formées d'hommes sans spécialité. On met dans des compagnies distinctes, ou au moins, dans deux sections distinctes d'une même compagnie les inscrits maritimes et les hommes qui proviennent du recrutement. En même temps tous les jeunes marins sont visités par un médecin de la marine; ceux d'entre eux qui ne paraissent pas propres au service, sont examinés à nouveau par une commission de réforme, et renvoyés, s'il y a lieu, dans leurs foyers. Les marins reconnus aptes au service sont immédiatement vaccinés, même s'ils l'ont déjà été, et mention en est faite sur leur livret (Arr. 11 août 1894).

538. — Dans chacun des dépôts des équipages de la flotte, il est institué une commission dite de classement des spécialités, présidée par le commandant du dépôt, et chargée d'examiner les inscrits maritimes arrivant au service, ainsi que les hommes appelés en vertu de la loi sur le recrutement, de déterminer la spécialité à laquelle chacun d'eux doit être affecté; le commandant du dépôt désigne lui-même la spécialité à laquelle seront affectés les engagés volontaires, en signant leur certificat

d'acceptation et les militaires admis par voie de changement de corps, au moment où il leur délivre son consentement. Des changements de spécialités peuvent être autorisés pour inaptitude par le commandant en chef, ou prescrits par le ministre pour les besoins du service (Arr. 11 août 1894).

539. — A dates fixes, les marins qui ont pendant un temps variant entre quelques jours et trois mois, appris dans les dépôts les éléments de leur métier, sont embarqués comme apprentis soit sur des navires mouillés en rade, soit sur des bâtiments armés avec effectif réduit qui servent de dépôt d'instruction. C'est ainsi que les apprentis-canonniers, torpilleurs et timoniers sont envoyés pendant six à douze mois dans l'escadre de réserve de la Méditerranée ; les apprentis-gabiers vont à bord de la *Saone* pendant environ six mois; les apprentis-fusiliers préparent l'école de spécialité dans le dépôt, ou, pour ceux qui proviennent de l'école des mousses, dans l'escadre du nord ; les mécaniciens, qui sont presque tous des engagés volontaires, ont dû justifier de leurs connaissances techniques avant d'être admis à signer leur acte d'engagement, et sont immédiatement embarqués ; enfin, les fourriers, distributeurs, infirmiers et chauffeurs restent au dépôt qui les recrute. Après ce séjour de quelques mois sur un bâtiment, les divers apprentis sont dirigés aux dates réglementaires, sur les écoles des spécialités, d'où ils sortent, après examen, munis d'un brevet de spécialité (Arr. 5 juin 1897, art. 83).

540. — Le caractère le plus important des brevets de spécialités, outre les suppléments de solde qu'ils entraînent (V. *infrà*, n. 1092 et s.), est de permettre aux matelots qui en sont porteurs de passer quartiers-maîtres. En effet, les spécialités constituent en quelque sorte des corps distincts, dans chacun desquels a lieu d'une manière exclusive l'avancement des hommes brevetés, d'abord au grade de quartier-maître, puis dans chacun de ceux d'officier-marinier. Une exception a été apportée à ce principe en ce qui concerne les quartiers-maîtres de manœuvre qui peuvent être choisis parmi les matelots sans spécialité. Toutefois, des permutations peuvent être autorisées pour passer d'une spécialité dans une autre.

541. — Les marins pourvus d'un brevet de spécialité sont : les gabiers, les canonniers, les marins-torpilleurs, les fusiliers, les timoniers, les mécaniciens, les pilotes, les patrons-pilotes de torpilleurs, les fourriers, les charpentiers, les voiliers, le personnel des vivres, les infirmiers, les tambours et clairons, les chauffeurs, les tailleurs, les maîtres d'hôtel et cuisiniers, les musiciens (V. Arr. des 15 avr. 1891, 25 févr. 1892, 20 janv., 20 févr. et 2 juill. 1893, 20 nov. 1894, 15 mars et 25 avr. 1895, 23 févr. et 5 juin 1897; Décr. 30 avr. 1897, art. 31, 508 et s.).

542. — Outre les spécialités, des certificats ou brevets accessoires sont délivrés aux officiers-mariniers et quartiers-maîtres qui, après avoir suivi les cours d'une école spéciale ou sans avoir suivi ces cours (V. *infrà*, n. 1368 et s.), sont aptes à devenir instituteurs des écoles élémentaires de la flotte à bord des bâtiments et dans les dépôts. Ce sont : les certificats d'instituteur des écoles élémentaires, d'instructeur de tir, d'instructeur de gymnastique, de maître ou de prévôt d'armes, de scaphandrier; ils peuvent se cumuler avec un autre brevet de spécialité.

543. — IV. *Embarquement.* — Les marins sont embarqués à leur tour d'après des listes tenues dans chaque dépôt, par grade et par spécialité. Ne sont pas portés sur ces listes les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins formant le cadre permanent du dépôt, ou ayant un emploi à terre. Sont pris au choix : les patrons de canot des officiers généraux; les premiers-maîtres exerçant les fonctions de second à bord; les instructeurs des écoles de spécialités; les secrétaires; les pilotes. Les officiers-mariniers sont portés sur une liste spéciale (Décr. 30 avr. 1897, art. 210 et s.). — V. *suprà*, n. 514.

544. — La durée de l'embarquement des officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins de toutes spécialités à bord des bâtiments armés, en disponibilité, en essais, ou en première catégorie de réserve est de trois ans, à moins qu'ils ne servent dans des parages pour lesquels des périodes de séjour sont déterminées ou que, se trouvant dans un port de France, d'Algérie ou de Tunisie, ils aient accompli la période de service fixée par le ministre ou qu'ils aient droit à leur congédiement. Toutefois, l'envoi en disponibilité des officiers-mariniers et l'envoi en congé après réadmission ou rengagement des quartiers-maîtres et marins ne peuvent avoir lieu, lorsque les intéressés sont embarqués ou désignés pour une destination à la mer, qu'après qu'ils ont accompli au moins un an d'embarquement. Les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins qui, à la fin de leur troisième année de présence à bord ont encore moins de six mois à faire, ne sont débarqués qu'à l'expiration de leur lien au service. La durée de l'embarquement sur les bâtiments en réserve dans le port est d'une année.

545. — Les marins congédiables présents sur un bâtiment qui se trouve sur une rade d'un des ports militaires sont immédiatement débarqués ; il en est de même autant que possible si le navire est dans un port de commerce en France; en cours de campagne, le débarquement et le renvoi en France n'a lieu qu'après remplacement de l'homme.

546. — Lorsqu'ils ne sont pas embarqués ou affectés à un service spécial à terre, les marins de tous grades sont employés au service des dépôts ou affectés au service des bâtiments en réserve de deuxième catégorie; les marins-torpilleurs sont embarqués sur le bâtiment central de la défense mobile pour le service des torpilleurs.

547. — Les inscrits ne devant accomplir qu'une année de présence sous les drapeaux sont affectés, aussitôt après leur incorporation, aux services suivants : sémaphores (comme guetteurs auxiliaires), défense fixe, canotiers et plantons permanents à la préfecture maritime et à la majorité générale, plantons du cadre permanent des dépôts des équipages de la flotte, bâtiments stationnaires et garde-pêche, navires en réserve ou en essais, bâtiments centraux de la défense fixe (Arr. 5 juin 1897, art. 404).

548. — Le commandement de petits bâtiments peut être confié à des premiers-maîtres ou à des pilotes brevetés de première et de deuxième classes : la durée de ces commandements est, en principe, de deux ans.

549. — V. *Discipline*, *retraite*, etc. — Les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins qui ont encouru une des condamnations prévues aux paragraphes numérotés 1° et 2° de l'art. 4, L. 15 juill. 1889, sont, dès que les sentences sont devenues définitives, exclus des équipages de la flotte et affectés aux sections spéciales créées par le décret du 11 janv. 1892 (V. *infrà*, n. 919 et s.). Les marins de tout grade qui ont été condamnés dans les conditions prévues aux trois premiers paragraphes de l'art. 5 de la loi du recrutement du 15 juill. 1889, ainsi que ceux qui, étant rengagés ou réadmis, tombent sous l'application des art. 67 de la même loi et 85, L. 24 déc. 1896, sont, à l'expiration de leur peine, envoyés à la section disciplinaire d'inscrits, s'ils appartiennent à l'inscription maritime, sinon aux bataillons d'Afrique. Les marins de tous grades ayant encouru des condamnations qui ne rentrent pas dans ce dernier cas, et ceux qui, susceptibles d'être envoyés dans les corps disciplinaires, ne réunissent pas les conditions requises par les règlements spéciaux pour être admis dans ces corps sont, à l'expiration de leur peine, réintégrés dans les équipages de la flotte pour y terminer leur temps de service. En cas de rappel au service pour exercices ou mobilisation, sont affectés à des compagnies spécialement désignées à cet effet : 1° les réservistes des équipages de la flotte et les inscrits maritimes qui, ayant été dispensés du service actif, ou qui, postérieurement à leur congédiement, ont encouru les condamnations spécifiées à l'art. 5, L. 15 juill. 1889; 2° les inscrits maritimes qui, ayant accompli dans un corps disciplinaire la totalité ou une partie du service actif, n'ont pas été jugés dignes d'être réintégrés dans les équipages de la flotte. Dans le même cas, les marins du recrutement sont affectés à un corps disciplinaire. Les inscrits maritimes et les réservistes des équipages de la flotte qui, ayant été condamnés à la relégation, ont été classés parmi les relégués collectifs, sont exclus des équipages de la flotte et affectés aux sections coloniales. Ceux qui ont bénéficié de la relégation individuelle sont affectés aux disciplinaires coloniaux, conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'art. 4, L. 15 juill. 1889 (Décr. 30 avr. 1897, art. 333).

550. — Les officiers-mariniers et les quartiers-maîtres peuvent être, par mesure de discipline, suspendus de leur grade pendant un temps n'excédant pas six mois; la décision est prise par le commandant, sauf ratification du commandant en chef; ils sont alors remis à la première classe du grade inférieur, comme service, uniforme, solde, etc. Les officiers-mariniers peuvent être rayés du cadre de maistrance par le ministre après avis d'un conseil de discipline; cette radiation est encourue de plein droit après toute condamnation pour faits contraires à l'honneur. Le ministre peut prononcer, après avis du conseil de discipline, des réductions de grade ou de classe contre les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins. Les commandants peuvent

priver pendant trois mois les titulaires de brevet et les maîtres chargés de leurs suppléments spéciaux. Les matelots, ouvriers mécaniciens et apprentis-marins peuvent être envoyés à la compagnie de discipline (V. *infrà*, n. 718 et s.). Enfin, les officiers-mariniers et marins sont susceptibles d'encourir des peines disciplinaires (Décr. 30 avr. 1897, art. 334 et s.). — V. *suprà*, n. 282 et s.

551. — Les officiers-mariniers et marins qui ont été déclarés déchus de leur grade ou de leur classe par jugement d'un conseil de justice ou par décision du ministre, prise sur l'avis d'un conseil de discipline, ne peuvent être l'objet d'une proposition de réintégration qu'après avoir accompli au moins un an de service dans la classe ou le grade auquel ils ont été réduits. Ces réintégrations donnent lieu, lors des réunions ordinaires des conseils d'avancement, à l'établissement de procès-verbaux qui, pour les officiers-mariniers, sont soumis à l'approbation du ministre de la Marine, et, pour les quartiers-maîtres et marins, à celle des préfets maritimes ou des commandants en chef à la mer. Ces réintégrations replacent les officiers-mariniers et marins dans le grade et la classe qu'ils occupaient antérieurement à leur condamnation. Elles ne comptent pas dans le nombre des avancements ordinaires. Quant aux officiers-mariniers rayés du cadre de maistrance après avis d'un conseil de discipline, ils peuvent être réintégrés au bout d'un an, dans la deuxième classe du grade inférieur, par le ministre ou, pour les seconds-maîtres, par le préfet maritime (Décr. 30 avr. 1897, art. 348 et 349).

552. — Les distinctions suivantes peuvent être accordées aux marins en activité de service qui se distinguent par des actes de courage : Légion d'honneur, médaille militaire, médaille d'honneur de première ou deuxième classe en or, de première ou deuxième classe en argent, témoignage officiel de satisfaction.

553. — Les marins provenant de l'engagement volontaire et du recrutement sont inscrits sur un registre matricule tenu dans chaque dépôt des équipages de la flotte ; il leur est attribué un numéro qui les accompagne dans tous leurs mouvements ultérieurs; le numéro individuel de l'homme est suivi d'un chiffre (1 à 5) désignant le port. Pour les officiers-mariniers et marins appartenant à l'inscription maritime, la matricule est tenue dans chaque quartier (Décr. 10 juill. 1895, art. 509).

554. — Les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins des équipages de la flotte sont admis à la retraite et rayés des contrôles de l'activité dès qu'ils atteignent cinquante ans. Toutefois, les officiers-mariniers susceptibles de réunir douze ans de services dans leur grade avant l'âge de cinquante quatre ans peuvent, sur leur demande, être maintenus en activité jusqu'à ce qu'ils remplissent cette condition. Les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins peuvent être admis d'office à la retraite dès qu'ils ont accompli le temps de service exigé pour avoir droit à pension et quelle que soit la nature de leur lien au service. Il peut leur être délivré des certificats de bonne conduite lorsqu'ils sont débarqués et qu'ils comptent deux mois de présence à bord, et aussi (pour les hommes provenant de l'engagement volontaire ou du recrutement) lors de leur congédiement.

555. — Pour la solde des équipages, V. *infrà*, n. 1074 et s. — Pour les vivres, V. *infrà*, n. 1208 et s. — Pour l'admission dans les hôpitaux, V. *suprà*, n. 141.

§ 3. *Troupes de la marine.*

1° *Historique et généralités.*

556. — Les troupes actuelles de la marine tirent leur origine, d'une part, des anciens corps qui constituaient à bord des vaisseaux l'élément militaire (aujourd'hui marins, canonniers, fusiliers, etc.), d'autre part, des anciennes troupes coloniales; ces deux éléments furent tantôt séparés et tantôt fondus ensemble.

557. — Le service des navires fut assuré d'abord par cent compagnies ordinaires de la mer (1622) et par un régiment dit de la marine (1626) qui subit diverses transformations et prit successivement les noms de Royal-Vaisseaux (1635), Régiment des Vaisseaux (1638), Vaisseaux-Mazarin (1644), Vaisseaux-Candale (1656), Vaisseaux-Mazarin (1658), Vaisseaux-Province (1661). En 1669, le régiment fut dédoublé en Royal-marine et Amiral qui passèrent à la guerre en 1671. On créa alors des compagnies franches de la marine qui furent successivement réorganisées le 1er janv. 1685, le 16 avr. 1689, le 6 déc. 1690, et remplacées (5 nov. 1761) par trois brigades d'artillerie, ainsi que par (10 déc. 1762) vingt-trois régiments d'infanterie pour le service des vaisseaux, des ports et des colonies. Ces troupes constituèrent (Ord. 24 sept. 1769) le corps royal d'artillerie et d'infanterie de marine. L'infanterie fut rendue à la guerre, et l'artillerie, portée à huit régiments, devint le corps royal de la marine (Ord. 18 févr. 1772) que commandaient les officiers de marine. Celui-ci fut remplacé (Ord. 26 déc. 1774) par le corps royal d'infanterie de marine, puis (1786) par le corps royal des canonniers-matelots qui ne servait qu'à bord, tandis que le service des arsenaux était assuré par de l'infanterie de la guerre. Un décret du 14 juin 1792 reforme quatre régiments d'infanterie et deux d'artillerie de marine pour le service des ports et des navires. Le tout est remplacé par des bataillons de volontaires (Décr. 28 janv. 1794), puis (Décr. 25 oct. 1795) par le corps de l'artillerie de marine comprenant des fusiliers et des canonniers, répartis en quatre régiments (Arr. 5 mai 1803) et affectés à la guerre.

558. — Quant au service colonial, il était effectué au début par des légions locales que fournissait une compagnie de cadets gentilshommes à Rochefort (Ord. 27 mai 1730) et un dépôt installé à l'île de Ré. Ces légions devinrent (Ord. 18 août et 30 déc. 1772) des régiments appelés : Cap, Port-au-Prince, Martinique, Guadeloupe, Isle de France, Isle Bourbon, Pondichéry, Port-Louis; parmi les textes postérieurs qui modifièrent l'organisation des troupes coloniales, on peut citer les ordonnances des 21 janvier, 1er mai et 8 août 1775 (Isle de France-Amérique); 26 nov. 1775 (création d'un dépôt à Lorient qui garde l'arsenal); 22 mai 1778 (compagnie franche de Madagascar); 1er sept. 1778 (volontaires étrangers de la marine); 17 déc. 1779 (recrutement des officiers); 3 mars 1781 (volontaires étrangers, Madagascar); 25 juill. 1781 (bataillon auxiliaire des régiments des colonies formé des dépôts de Ré et de Lorient); 10 août 1781 (suppression de la compagnie de cadets de l'île de Ré); 24 oct. 1784 (création du corps royal de l'artillerie des colonies); Décr. 20 juill. 1791 (rattachement des troupes coloniales à la guerre). Pendant l'empire, il n'y eut pour ainsi dire plus de troupes coloniales.

559. — En 1814, l'artillerie de marine fut rendue à la flotte pour le service des vaisseaux et des colonies (Ord. 21 févr. 1816). Sous la Restauration, la garde des colonies était assurée par la guerre au moyen de bataillons supplémentaires constitués dans certains régiments de ligne (Ord. 8 août 1814); en outre, des milices locales et l'artillerie de marine prêtaient leur concours. Les ordonnances des 7 août et 13 nov. 1822 décidèrent la formation d'un régiment d'artillerie et de deux d'infanterie de marine pour le service des vaisseaux, des ports et des colonies. Les régiments d'infanterie de marine furent dissous (Ord. 28 août 1827) et la guerre reprit la défense des colonies, quoique d'ailleurs l'administration des troupes eût été laissée à la marine. L'artillerie de la marine cessa le service des colonies en 1825, et celui des navires en 1826. Enfin, elle reprit le service colonial en 1829, et les deux régiments d'infanterie de marine furent reconstitués pour le même service colonial et celui des navires (Ord. 14 mai 1831), ce dernier rôle fut confié par le décret du 31 août 1854 à des marins fusiliers. Les deux régiments d'infanterie de marine furent portés à trois (Ord. 20 nov. 1838), à quatre (Décr. 31 août 1854), à huit (Décr. 1er mars 1890). Le régiment d'artillerie a été dédoublé le 8 juill. 1893. — Ned Noll, *Histoire de l'armée coloniale;* Victor Nicolas, *Livre d'or de l'infanterie de la marine.*

560. — Les troupes de la marine sont essentiellement destinées à constituer les garnisons coloniales.

561. — Ce rôle de garnison coloniale attribué aux troupes de la marine explique leur ancienne organisation qui en faisait une fraction pure et simple de l'armée de la France; comme cette dernière, elles étaient constituées au moyen d'engagés volontaires et d'hommes fournis par le recrutement, mais avec cette légère différence que le service colonial étant plus pénible était affecté aux hommes titulaires des premiers numéros du tirage au sort, appelés les mauvais numéros, par opposition aux derniers rangs de la liste exonérés d'une partie du service militaire.

562. — Mais les nécessités de l'expansion coloniale ont conduit à altérer ce caractère des troupes de la marine qui devinrent des armées de conquête appelées à faire la guerre, tandis que l'armée en France jouissait de la paix. Dès lors, l'opinion publique considérant que le service obligatoire pour tous ne se justifiait que par la nécessité de la défense nationale et par le principe de l'égalité des charges militaires, amena le Parlement à voter la loi du 30 juill. 1893, qui posait le principe de la création d'une armée coloniale formée uniquement de volontaires :

les troupes de la marine, noyau de l'armée coloniale, ne se recrutent donc plus que de cette manière; le nombre de volontaires est d'ailleurs suffisant, et le ministre est parfois obligé de suspendre les engagements et rengagements quand les effectifs sont complets. (Cette mesure fut prise, notamment par la circulaire du 2 déc. 1896, *B. O.*, p. 729. Elle a été rapportée le 15 mai 1897, mais des restrictions sont spécifiées pour limiter les engagements et rengagements).

563. — Toutefois, le problème de la constitution d'une armée coloniale n'est ainsi qu'effleuré et demande, pour être complètement tranché, la solution préalable d'un certain nombre de questions dont les principales sont les suivantes : 1° rattachement définitif à un ministère. En fait, les troupes de la marine relèvent encore de cette dernière administration, mais d'une façon qui ne paraît plus que provisoire, par suite de la présence de deux autres systèmes qui tendent à confier l'armée coloniale au ministère des colonies (malgré les multiples dangers que peut comporter la création d'un troisième département militaire) ou à celui de la guerre (malgré les attributions déjà si lourdes de ce ministère et son peu de compétence en matière coloniale).

564. — En outre, le rattachement des troupes au ministère de la marine est incomplet. En effet, le rapport précédant le décret du 14 mars 1889, qui a placé les services coloniaux sous l'autorité du ministre du Commerce, maintenait au ministre de la Marine le rôle qui lui est dévolu au point de vue de la garde de nos établissements d'outre-mer, et disposait que la défense des colonies continuait à être assurée au moyen des troupes appartenant au département de la marine : infanterie et artillerie de marine, corps spéciaux et indigènes; on estimait avec raison que placer des troupes sous la direction d'un ministère civil aurait été une mesure contraire au texte de l'art. 6, L. 27 juill. 1872, reproduit dans la loi du 15 juill. 1889 (art. 8), qui dispose que tout corps organisé et sous les armes ne peut dépendre que du ministre de la Guerre ou du ministre de la Marine. En conséquence, les états-majors généraux aux colonies, les corps indigènes ainsi que les corps spéciaux (compagnies disciplinaires, spahis du Sénégal, gendarmerie) restaient placés sous l'autorité du ministre de la Marine, au point de vue de l'organisation militaire, du commandement, de la discipline générale et de l'instruction (Décr. 25 mai 1889).

565. — Mais dès le 3 févr. 1890, un décret contresigné par les ministres chargés de la marine et des colonies attribuait à ce dernier seul la responsabilité de la défense de nos possessions d'outre-mer et de leur garde extérieure et intérieure. Par suite, les commandants des troupes de la marine étaient replacés sous les ordres des gouverneurs généraux et gouverneurs des colonies (Décr. 27 janv. 1886, *B. O.*, p. 110), le ministre de la Marine n'ayant plus ainsi la pleine autorité que sur les troupes stationnées en France, tandis qu'à l'égard des autres, il garde seulement l'organisation militaire, le commandement, la discipline générale et l'instruction. En outre, si on lui laisse le soin de fixer les effectifs nécessaires pour la garde de nos établissements, les mouvements de troupes, etc., l'administration des troupes composant les garnisons coloniales dépend, depuis le 1er janv. 1890, des colonies; les militaires de tous grades et les médecins affectés aux troupes sont payés par le budget colonial du jour de leur embarquement en France (Décr. 4 sept. 1889), jusqu'au jour de leur rembarquement pour retour dans la métropole (Décr. 18 juin 1894).

566. — 2° Telles qu'elles sont constituées, les troupes de la marine sont numériquement insuffisantes pour faire face à une expédition un peu importante venant s'ajouter aux obligations habituelles de garde des colonies; on y a pourvu, notamment pour le Tonkin et Madagascar, au moyen d'emprunts aux troupes de l'armée de terre; mais cette coexistence de deux éléments d'origines diverses, est peu favorable à l'unité d'exécution. Le moyen de remédier à cet état de choses paraîtrait être de renforcer, à titre permanent, l'armée coloniale de certains éléments spéciaux, tels que la légion étrangère, et de prévoir la mise à la disposition de la marine, lorsque cela est nécessaire, d'unités de l'armée de terre qui alors, en tout état de cause, constitueraient franchement des volontaires de l'armée coloniale.

567. — 3° La loi du 15 juill. 1889 a posé le principe du service obligatoire pour tous les Français, sans distinguer entre ceux qui sont domiciliés dans la métropole ou aux colonies. Mais à l'égard de ces derniers, des difficultés d'ordre budgétaire ont empêché qu'ils ne fussent effectivement envoyés en France et incorporés dans les corps de l'armée. Il semblerait pourtant possible de les incorporer dans les corps coloniaux stationnés à proximité de leur résidence et si leur adjonction à des corps expéditionnaires était considérée comme contraire au principe du recrutement de l'armée coloniale par la voie d'engagements volontaires, du moins n'aperçoit-on aucun motif valable pour ne pas les affecter comme garnison à la garde de leur propre colonie ou d'une colonie voisine de climat semblable. Ce système a été inscrit dans la loi du 1er août 1895 et le décret du 28 mars 1896 (*B. O.*, p. 643), pour la Réunion; mais, en fait, la réglementation dont il s'agit n'est pas encore appliquée.

568. — Dans le même ordre d'idée, les jeunes soldats nés en France et résidant dans les possessions françaises d'outre-mer sont autorisés à accomplir sur leur demande le temps de service qu'ils doivent à l'Etat, dans l'un des corps de troupe de la marine stationné dans la colonie où ils sont domiciliés (Circ. 27 août 1891, *B. O.*, p. 340).

569. — 4° Une armée coloniale ne peut être constamment employée hors du territoire continental; les conditions climatériques de la plupart de nos possessions rendent leur séjour continu impossible à des Européens, et il faut donner à ces troupes le moyen d'abord de former les jeunes volontaires avant de les destiner au service actif des colonies, et ensuite de revenir périodiquement se retremper dans l'air natal; cette dernière nécessité est surtout impérieuse à l'égard des officiers et sous-officiers qui, autrement, seraient obligés de passer toute leur vie sous un climat meurtrier ou tout au moins malsain. De là vient l'institution de portions centrales stationnées en France et servant de dépôts aux fractions coloniales, tout en permettant la relève de ces dernières; les officiers et sous-officiers se reposent alors de leurs fatigues d'outre-mer en encadrant et en instruisant les jeunes recrues. Mais ces fonctions si utiles ne sont pas suffisantes pour employer pendant un temps assez long les militaires anémiés par les colonies; il faudrait donc leur trouver, ainsi qu'à toute la relève de l'armée coloniale, une utilisation métropolitaine qui maintienne pourtant leur individualisation par rapport à l'armée de terre. Ce rôle nouveau pourrait être, soit la garde de l'Algérie, soit la défense des côtes, avec les réserves de l'inscription maritime. Mais le maintien en France d'un nombre relativement élevé de militaires de l'armée coloniale est de nature à présenter un inconvénient budgétaire sérieux, résultant des avantages pécuniaires spéciaux qu'il a fallu consentir, pour déterminer des soldats et des sous-officiers à accepter volontairement les fatigues particulières de leur service; ces avantages, équitables pour ceux qui passent hors de France la majeure partie de leur temps, cesseraient d'être motivés si, en raison des disponibilités de la relève, les intéressés voyaient réduire sensiblement leurs périodes d'expatriation; la difficulté n'est point toutefois insoluble, il suffirait d'instituer des hautes payes coloniales qui ne seraient pas données en France.

570. — 5° En dehors des éléments combattants, l'armée coloniale a besoin de services annexes, dont les principaux sont les officiers d'administration et ceux du corps de santé. Les premiers sont, en France, les commissaires de la marine chargés dans les ports du détail des revues et, aux colonies, des commissaires coloniaux portant le même titre de commissaires aux revues; ces derniers, quoique appartenant à un corps civil, peuvent à la rigueur jouer le rôle en question, parce qu'ils ne font point partie intégrante des corps de troupe organisés et que leur action est latérale; pourtant cette indépendance de leur part à l'égard du commandement ne laisse pas que d'être fâcheuse et a, plusieurs fois, entraîné de graves inconvénients. Quant aux médecins qui entrent dans la composition des corps de troupe, ils doivent être militaires et sont, par suite, empruntés au corps de santé de la marine; mais, ici encore, l'administration de la marine est obligée de résister aux tentatives faites pour substituer à ses médecins ceux du corps civil des colonies. Ces difficultés ne pourraient être tranchées que par l'attribution formelle des services en question aux corps compétents de la marine qui, seuls, peuvent, au moyen des emplois métropolitains, assurer par un roulement régulier la relève du personnel envoyé aux colonies.

571. — Les dispositions des lois, décrets et instructions relatifs à l'armée de terre sont applicables aux troupes de la marine, en vertu de simples décisions du ministre de la Marine (Décr. 26 nov. 1869, art. 27, *B. O.*, p. 305). En exécution de ce principe, la plupart des règlements d'ordre général en vigueur à la guerre sont immédiatement étendus aux troupes de la marine. C'est par suite aux divers articles relatifs à l'armée de terre qu'il

convient de se reporter pour la majeure partie des matières intéressant les troupes de la marine. Nous nous bornons à signaler seulement les questions qui leur sont tout à fait particulières.

572. — Ont notamment été rendus applicables aux troupes de la marine les actes de la guerre ci-après indiqués : Circ. 14 nov. 1866, 18 mars 1867 et 5 juill. 1875, limites d'âge (*B. O.*, p. 524, 163, 9); Circ. 16 mai 1886, marques distinctives des adjudants et sous-officiers rengagés (Circ. 5 juill. 1886, *B. O.*, p. 35); Décr. 21 févr. 1886, indemnités de première mise d'équipement aux sous-officiers promus officiers ou adjudants (Circ. 23 juill. 1886, *B. O.*, p. 76); Instr. 30 mars 1887, tenue des livrets matricules et états de services (Circ. 8 juill. 1887, p. 12); Circ. 18 nov. 1889, commissionnés (Circ. 4 févr. 1890, *B. O.*, p. 115); Décr. 4 oct. 1891, service dans les places de guerre (Circ. 27 oct. 1891, *B. O.*, p. 774 ; Circ. 17 janv. 1892, équipement des troupes à pied (Circ. 30 janv. 1893, *B. O.*, p. 120); Décr. 12 févr. 1892, indemnités de monture (Circ. 18 oct. 1894, *B. O.*, p. 507); Décr. 20 oct. 1892, sur le service intérieur (Circ. 27 mars 1893, *B. O.*, p. 415); Instr. 13 mars 1894, aptitude physique au service militaire (Circ. 6 août 1894, *B. O.*, p. 218); Règl. 15 avr. 1894, exercices et manœuvres de l'infanterie, appliqué à l'infanterie de marine, à la gendarmerie et aux équipages de la flotte (Circ. 13 juin 1894, *B. O.*, p. 651); Circ. 12 janv. 1895, égards dus aux sous-officiers rengagés (Circ. 25 févr. 1895, *B. O.*, p. 364); Circ. 17 janv. 1895, tenue de campagne des troupes (Circ. 26 janv. 1896, *B. O.*, p. 56); Circ. 1er mars 1895, réservistes (Circ. 3 avr. 1895, *B. O.*, p. 567); Règl. 5 avr. 1895, service vélocipédique (Circ. 14 nov. 1895, *B. O.*, p. 811); Décr. 28 mars 1895, service des armées en campagne (Circ. 14 nov. 1895, *B. O.*, p. 726); Circ. 16 janv. 1897, officiers qui doivent assister aux écoles à feu de l'artillerie (Circ. 6 mars 1897, *B. O.*, p. 283); Circ. 14 juin 1884 et 3 mai 1888, tenue des militaires en permission ou en congé (Circ. 14 mai 1897, *B. O.*, p. 615).

573. — Toutefois, une instruction sur le service courant des troupes de la marine, du 18 janv. 1898, a résumé les règles en vigueur en ce qui concerne les inspections, la surveillance et l'instruction, la mobilisation, les rengagements et commissionnements, la remonte, l'admission dans les écoles, le service colonial, les mutations, les démissions, les admissions à la retraite, à la réforme, à la non-activité.

574. — Les règlements, arrêtés ministériels et circulaires en usage dans les corps de troupes de la marine sont applicables aux portions de corps stationnées dans les colonies.

575. — Les troupes de la marine se composent de la gendarmerie maritime, de l'artillerie de la marine, de l'infanterie de marine. Mais en fait, le terme de troupes « de la marine » s'applique, dans le langage courant, seulement à ces deux dernières armes; par contre, il convient d'y faire également rentrer les corps indigènes et les corps disciplinaires dont les cadres sont fournis par l'artillerie et l'infanterie de marine. L'infanterie et l'artillerie de la marine peuvent éventuellement constituer une force unique appelée : corps d'armée de la marine (Circ. 27 janv. 1892, *B. O.*, p. 121).

576. — L'avancement pour les officiers des troupes de la marine, qui d'ailleurs ont la même provenance que ceux du département de la guerre, est réglé par la loi du 14 avr. 1832 et celle du 26 mars 1891, qui sont communes à l'armée de terre. — Pour les tableaux d'avancement, V. *infrà*, n. 1319 et s.

577. — Les lieutenants et capitaines d'artillerie et d'infanterie de marine ne sont susceptibles d'être proposés pour l'avancement au choix qu'autant qu'ils ont satisfait aux épreuves d'un examen destiné à constater leur aptitude aux fonctions du grade supérieur. Cet examen, qui est écrit et oral, porte sur la législation et l'organisation générales de l'armée (programme du 15 mars 1895). En outre, ils doivent subir avec succès des épreuves écrites et orales relatives aux connaissances professionnelles du grade supérieur dans leur arme (Circ. 12 avr. 1894, *B. O.*, p. 454). Les officiers brevetés d'état-major sont dispensés de ces diverses épreuves.

578. — La permutation d'un officier d'artillerie ou d'infanterie de marine avec un officier des mêmes armes de l'armée de terre ne peut avoir lieu que sur la demande des deux officiers et après avis de l'inspecteur général de l'arme. L'officier qui entre ainsi par permutation dans les troupes de la marine renonce, par ce seul fait, à son ancienneté, pour prendre l'ancienneté de grade et le rang de l'officier avec lequel il permute, dans le cas où ce dernier est le moins ancien des deux. Les changements d'arme ne peuvent avoir lieu que par permutation, sur la demande des deux officiers, et seulement entre des sous-lieutenants, lieutenants et capitaines d'infanterie de la marine et de cavalerie; les officiers autorisés à changer d'arme pour entrer dans l'infanterie de la marine renoncent par ce seul fait à leur ancienneté; ils prennent rang d'un jour plus tard que l'officier de leur grade le moins ancien de l'arme de l'infanterie de marine.

579. — Lorsqu'il s'agit, non d'une permutation entre officiers, mais de la création d'un nouveau régiment, le ministre peut faire passer des officiers de l'infanterie de terre dans l'infanterie de marine, avec leur grade et leur ancienneté, sans violer l'ordonnance du 16 mars 1838; ainsi jugé par le rejet d'un recours formé par 153 officiers d'infanterie de marine contre diverses décisions présidentielles ayant trait à la formation des régiments de tirailleurs tonkinois. — Cons. d'Et., 13 avr. 1888, [*B. O.*, p. 799]

580. — Les sous-officiers et soldats des armées de terre et de mer peuvent demander à passer de l'une dans l'autre (Circ. 10 nov. 1894, *B. O.*, p. 620). Mais les militaires rengagés des troupes de la marine ne peuvent être autorisés à passer dans la gendarmerie maritime, la gendarmerie coloniale, les escadrons de spahis sénégalais ou soudanais, la gendarmerie départementale, la garde républicaine ou tous autres corps ou services relevant du département de la guerre, que lorsqu'ils sont dans leur dernière année de rengagement. — Circ. 29 oct. 1896, [*B. O.*, p. 562]; — 16 déc. 1897, [*B. O.*, p. 702]

581. — Le pouvoir disciplinaire, à l'égard des troupes en France, appartient aux préfets maritimes qui sont commandants en chef, et aux généraux commandant les brigades, dans les conditions fixées au décret du 20 oct. 1892, sur le service intérieur. Aux colonies, les généraux commandant en chef et les commandants supérieurs des troupes ont, au point de vue disciplinaire, les droits attribués en France aux commandants de corps d'armée; les commandants militaires ou commandants supérieurs des troupes, ont les pouvoirs disciplinaires des généraux de division et, en plus, les droits dévolus aux commandants de corps d'armée en ce qui concerne la cassation des adjudants non rengagés, des caporaux rengagés, la suspension de la commission, la révocation ou la mise à la retraite d'office des caporaux et soldats commissionnés; les commandants des troupes ont, en matière de punition, les droits d'un général de brigade, s'ils ont le grade de chef de bataillon ou d'escadron, et d'un colonel, s'ils sont officiers subalternes (Circ. 24 avr. 1896, *B. O.*, p. 795). A l'égard des sous-officiers rengagés ou commissionnés, V. pour les conseils d'enquête, *infrà*, n. 1233.

582. — Le service de santé est assuré, dans les troupes de la marine, par les officiers du corps de santé de la marine (Décr. 1er mars 1890, *B. O.*, p. 255). Il y a en outre, dans les régiments d'infanterie de marine, des infirmiers et des brancardiers pris parmi les hommes de troupe (Circ. 6 janv. 1897, *B. O.*, p. 66). Ce service est d'ailleurs organisé dans les corps de troupes de la marine d'après les règlements du département de la guerre (Circ. 17 déc. 1890, *B. O.*, p. 782). Les vétérinaires nécessaires à la marine (cinq environ) pour la France et environ quinze pour les colonies lui sont prêtés par la guerre. Au point de vue de la remonte, les officiers généraux et supérieurs sont remontés à titre onéreux, les officiers subalternes, médecins et vétérinaires sont remontés à titre gratuit, au moyen de chevaux achetés dans les dépôts de remonte, les régiments de l'armée de terre, ou dans le commerce par une commission spéciale (Instr. 18 janv. 1898, art. 55 et s.). L'administration est assurée par des conseils et par le commissariat de la marine ou des colonies. — V. *infrà*, n. 1171 et s.

583. — Les effectifs des troupes de la marine en 1897, étaient ainsi fixés :

		Officiers et employés militaires.	Troupes.
Artillerie..	France	473	4.810
	Colonies	370	2.718
Infanterie..	France	813	13.396
	Colonies	823	10.611
Corps indigènes		22	23.541
		2.501	55.076

2° Gendarmerie maritime.

584. — La gendarmerie maritime est un corps de troupe à pied spécialement affectée à la police judiciaire des ports et des arsenaux, à l'exécution du service relatif à l'inscription maritime, à la police de la navigation et des pêches, ainsi qu'à toutes les opérations qui s'y rattachent, soit à l'intérieur des ports, soit à l'extérieur (Décr. 15 juill. 1858, *B. O.*, p. 687).

585. — Le décret du 12 oct. 1791 avait consacré au service des arsenaux de la marine des brigades de la gendarmerie départementale qui restaient d'ailleurs sous l'autorité du ministre de la Guerre. L'ordonnance du 19 juin 1832 a institué pour la première fois la gendarmerie maritime, en constituant une compagnie dans chaque port militaire.

586. — La composition du cadre de la gendarmerie maritime est ainsi fixée : 2 chefs d'escadron, 3 capitaines commandant de compagnie, 1 capitaine commandant de lieutenance, 5 lieutenants trésoriers, 5 lieutenants commandants de lieutenances, 5 maréchaux des logis-chefs, 5 maréchaux des logis adjoints aux trésoriers, 25 maréchaux des logis, 62 brigadiers, 396 gendarmes. Ce personnel est réparti en cinq compagnies stationnées chacune dans un arrondissement maritime (Circ. 23 déc. 1896, *B. O.*, p. 845, et 28 avr. 1897, *B. O.*, p. 574).

587. — Les gendarmes de la marine se recrutent parmi les hommes ayant accompli trois années de service militaire; mais on compte dans ce temps la période pendant laquelle un soldat est renvoyé dans ses foyers par anticipation avec les hommes de sa classe (Déc. prés. 17 mars 1892, *B. O.*, p. 411, appliquée à la marine, 28 avr. 1892, *B. O.*, p. 427). Les non-gradés ne doivent être admis dans la gendarmerie qu'exceptionnellement (Circ. 9 janv. 1895, *B. O.*, p. 7).

588. — Le nom d'élèves-gendarmes est réservé à ceux qui ont moins de vingt-cinq ans d'âge, et qui, pour cette raison, ne peuvent pas prêter serment ni, par suite, verbaliser. Les élèves-gendarmes sont recrutés exclusivement à l'aide d'inscrits maritimes levés sur leur demande, d'engagés et de rengagés, ayant au moins vingt-deux ans d'âge et trois années de présence sous les drapeaux (Circ. 22 mai 1896, *B. O.*, p. 886); en outre, les appelés des classes renvoyées dans leurs foyers et les inscrits de la levée permanente, ayant au moins trois ans de présence sous les drapeaux peuvent être admis en la même qualité (Circ. 2 févr. 1897, *B. O.*, p. 139).

589. — La gendarmerie de la marine est soumise aux mêmes règles que celle de l'armée de terre. — V. notamment une série de circulaires du 1er déc. 1890 (*B. O.*, p. 687) rendant applicable à ce corps des instructions du ministre de la Guerre.

3° Artillerie de la marine.

590. — Le corps de l'artillerie de la marine réorganisée par le décret du 8 juill. 1893 (*B. O.*, p. 334) a pour attributions, outre le service militaire proprement dit des troupes d'artillerie : le service des travaux des directions d'artillerie dans les arsenaux, la fabrication des bouches à feu, des projectiles et des artifices, la construction des affûts, la confection des objets d'armement et de gréement nécessaires à l'artillerie de la flotte, aux forts et batteries de côtes ressortissant à la marine, la surveillance des travaux confiés à l'industrie en ce qui concerne le matériel d'artillerie. Aux colonies, l'artillerie de la marine assure le service des directions d'artillerie, des constructions militaires et des fortifications.

591. — Le personnel de l'artillerie de la marine se compose : 1° d'un état-major général comprenant 1 général de division et 3 généraux de brigade; 2° d'un état-major particulier comprenant des officiers supérieurs, des capitaines, des sous-lieutenants élèves à l'école d'application, des gardes d'artillerie et des employés militaires sous-officiers (ouvriers d'état, chefs armuriers et gardiens de batterie); 3° enfin de corps de troupes formant 2 régiments, 5 compagnies d'ouvriers, 1 compagnie d'artificiers, plus, aux colonies, un certain nombre variable de batteries et de détachements d'ouvriers (Décr. 8 juill. 1893; 15 mai 1897, *B. O.*, p. 628).

592. — Les deux régiments comprennent : 1 état-major par régiment; 1 peloton hors rang par régiment; 6 batteries montées; 4 batteries de montagne; 13 batteries à pied; 1 dépôt des isolés (Décr. 8 juill. 1893).

593. — Les troupes d'artillerie de la marine y compris les compagnies d'ouvriers et d'artificiers relèvent, en ce qui concerne la police et la discipline intérieures, l'instruction, l'administration, les revues relatives aux opérations du service courant et la préparation des détachements de relève coloniale, de l'autorité du préfet maritime de l'arrondissement dont dépend la portion centrale, par l'intermédiaire du général commandant la brigade; — en ce qui concerne la discipline générale, les services et les mesures d'ordre public et la justice militaire, de l'autorité du préfet maritime de l'arrondissement dans lequel elles sont stationnées, par l'intermédiaire du général commandant les troupes du port; — en ce qui concerne la préparation de la mobilisation, du préfet maritime de l'arrondissement dans lequel elles doivent se mobiliser, par l'intermédiaire du général commandant la brigade (Instr. 18 janv. 1898).

594. — Les officiers d'artillerie de la marine peuvent être admis à suivre les cours de l'école supérieure de guerre, ainsi que les cours de l'école d'application de cavalerie, les cours pratiques de tir de campagne de Poitiers, les cours de l'école d'application d'artillerie de Fontainebleau (Instruction sur le service courant des troupes de la marine du 18 janv. 1898, art. 71 et s.). Les sous-officiers d'artillerie de la marine ont la faculté de concourir pour l'école d'administration de Vincennes (Même instr., art. 80). En outre, ils peuvent être admis à l'école militaire de l'artillerie et du génie. Chaque année, ceux qui, possédant une année de grade, sont désignés à cet effet à la suite de l'inspection générale, vont suivre au préalable des cours à l'école d'artillerie de la marine à Lorient pendant une année qu'ils peuvent redoubler, en cas d'échec à l'examen de l'école militaire. Durant cette période, les élèves sont dispensés du service colonial. Après un second échec, ils doivent attendre deux ans avant de pouvoir être réadmis au cours de Lorient (Arr. 20 oct. 1893, *B. O.*, p. 514).

595. — Les officiers et employés militaires de la direction d'artillerie et gardiens de batterie détachés sur la côte sont soignés gratuitement, eux et leurs familles, par les médecins de la marine du port (art. 33, Décr. 4 oct. 1891 sur le service des places, et 14 du *Recueil sur le service de santé de l'armée*), et hors du port, par des médecins civils dont les honoraires sont mis au compte du budget de la marine; les médicaments leur sont fournis dans les mêmes conditions, lorsqu'ils ne proviennent pas d'un hôpital maritime ou d'une infirmerie régimentaire (Circ. 30 mai 1892, *B. O.*, p. 538).

596. — Les artificiers des régiments d'artillerie de la marine sont pris parmi les canonniers ayant servi déjà pendant quatre mois et devant avoir encore deux ans à rester sous les drapeaux, après la fin des cours spéciaux qu'ils suivent pendant trois mois, à l'école d'artillerie de Lorient (Règl. 18 mars 1896). Les maréchaux-ferrants se recrutent au moyen d'examens et d'épreuves professionnelles spéciales (Arr. 1er sept. 1897, *B. O.*, p. 289).

597. — Des écoles régimentaires sont instituées pour les hommes de troupe de l'artillerie de la marine; elles comprennent des cours primaires que les canonniers illettrés doivent obligatoirement suivre (Circ. 13 nov. 1888, *B. O.*, p. 522).

598. — Les portions de corps d'artillerie de la marine stationnées aux colonies, qui auparavant étaient chargées de pourvoir elles-mêmes au remplacement des sous-officiers et brigadiers décédés, cassés ou promus (Circ. 5 déc. 1896, *B. O.*, p. 741), sont maintenant rattachées à ce point de vue aux portions principales des régiments en France. Les chefs de corps aux colonies ainsi que les commandants de portions secondaires en France établissent, pour les unités sous leurs ordres, des listes par ordre de préférence des candidats qu'ils jugent aptes à figurer au tableau d'avancement. Au moyen de ces listes, les colonels commandant les régiments établissent un tableau d'avancement général en y comprenant les candidats de la portion centrale. Le tableau d'avancement est ensuite soumis au général commandant la brigade et à l'inspecteur général : les nominations sont faites par les colonels. Pour ce qui concerne les compagnies d'ouvriers et d'artificiers, les nominations aux grades et emplois de sous-officiers sont faites par le ministre pour la France et les colonies; à l'égard des brigadiers, ils sont nommés en France par les directeurs d'artillerie, et aux colonies, les vacances sont comblées par des brigadiers envoyés de France (Circ. 31 juill. 1897, *B. O.*, p. 116).

599. — I. *Gardes d'artillerie.* — Les gardes d'artillerie sont des employés militaires, ayant la qualité d'officier, mais sans assimilation directe de grade avec les officiers combattants. Ils

sont répartis en cinq sections : comptables, artificiers, ouvriers d'état, conducteurs de travaux, contrôleurs d'armes. Leurs effectifs sont ainsi fixés par le décret du 8 juill. 1893 (*B. O.*, p. 338) : gardes principaux de 1re classe, 4; — gardes principaux de 2e classe : comptables 5, artificiers 2, ouvriers 8, conducteurs 7, contrôleurs 5; — gardes de 1re classe, pour chaque section, 10, 4, 14, 12, 6 ; — gardes de 2e classe, 13, 5, 20, 19, 8 ; — gardes de 3e classe, 18, 8, 29, 29, 12.

600. — Les emplois de garde d'artillerie de troisième classe dans les sections des comptables, des artificiers et des ouvriers d'état sont donnés aux sous-officiers d'artillerie qui, réunissant les conditions requises de grade ou d'emploi, subissent avec succès des examens écrits et oraux déterminés par le règlement du 21 mai 1889 (*B. O.*, p. 757), et sont proposés par leur chef de corps (Circ. 15 juill. 1892, *B. O.*, p. 47). Pour l'admission dans la section des contrôleurs d'armes, on applique les règles en vigueur à la guerre (Décr. 5 juill. 1875, *B. O.*, p. 9), sauf que les chefs armuriers de première ou de deuxième classe ayant au moins deux années d'ancienneté comme chefs armuriers peuvent indistinctement concourir pour cet emploi (Décr. 7 avr. 1894, *B. O.*, p. 396).

601. — Les gardes d'artillerie de deuxième classe sont pris parmi les gardes de troisième classe ayant au moins trois ans de grade, moitié au choix, moitié à l'ancienneté. Les gardes de première classe sont pris parmi les gardes de deuxième classe ayant au moins trois ans de grade, deux tiers au choix, un tiers à l'ancienneté. Les gardes principaux de première et deuxième classes sont nommés au choix parmi les gardes de la classe immédiatement inférieure ayant au moins deux ans de grade; l'avancement roule pour eux sur l'ensemble des cinq sections (Décr. 12 mars 1883, *B. O.*, p. 395).

602. — En principe, les règles qui régissent les gardes d'artillerie de la marine sont les mêmes que celles en vigueur pour les mêmes officiers dans l'armée de terre, sauf, toutefois, en ce qui concerne la section des conducteurs de travaux qui n'existent pas tels quels à la guerre, où leur équivalent porte le nom d'adjoint du génie. En outre, les contrôleurs d'armes de la guerre n'ont pas, comme à la marine, la qualité d'officier.

603. — *a) Conducteurs de travaux.* — Les gardes conducteurs de travaux sont employés aux colonies, sous les ordres des officiers d'artillerie de la marine, à la surveillance et à la conduite des travaux de construction de bâtiments et de fortifications; en France, au service des travaux hydrauliques dans les ports, sous les ordres des ingénieurs de ce service. Ils sont également employés sous les ordres des officiers d'artillerie au service des directions d'artillerie, et peuvent être détachés dans les directions du génie du littoral pour les travaux de fortification exécutés sur les côtes (Arr. 21 déc. 1886, *B. O.*, p. 1000).

604. — Les gardes conducteurs de travaux se recrutent parmi les sous-officiers du régiment et des compagnies d'ouvriers d'artillerie de la marine et les gardes stagiaires qui ont satisfait à un examen, parmi les sous-officiers du génie proposés pour l'emploi d'adjoint; parmi les conducteurs des travaux hydrauliques ou agents de ce service admissibles à cet emploi; parmi les sous-officiers libérés du service actif âgés de trente-sept ans au plus et déclarés admissibles à l'emploi de conducteur des ponts et chaussées ou des travaux hydrauliques. Les uns et les autres doivent avoir été deux ans sous-officiers et être en mesure de justifier de vingt-cinq ans de services à l'âge de cinquante-six ans. Les conditions de l'examen et les programmes sont fixés par l'arrêté du 21 déc. 1886.

605. — *b) Gardes stagiaires.* — Il est détaché dans les établissements, en France et aux colonies, des sous-officiers d'artillerie de la marine, qui prennent le titre de gardes stagiaires et qui sont affectés à la section des comptables et à celle des conducteurs de travaux. Les gardes stagiaires sont destinés à seconder les gardes titulaires, à les remplacer en cas d'absence et à assurer leur recrutement. Les gardes de troisième classe de la section des comptables et ceux de la section des conducteurs de travaux sont choisis exclusivement parmi les gardes stagiaires de première ou de deuxième classe. Les gardes stagiaires sont classés à l'état-major particulier de l'artillerie de la marine. Les gardes stagiaires de deuxième classe sont recrutés par voie d'examen parmi les sous-officiers rengagés des régiments d'artillerie de la marine, des compagnies d'ouvriers et d'artificiers (Décr. 25 déc. 1897, *B. O.*, 1898, I, p. 289). — Sur les connaissances exigées et les conditions de l'examen, V. arrêté 24 févr. 1898 (*B. O.*, p. 304). — Les gardes stagiaires de première classe sont choisis parmi les gardes stagiaires de deuxième classe. Les gardes stagiaires de deuxième classe ne peuvent passer à la première classe de leur emploi qu'après trois ans de services comme gardes stagiaires. L'avancement se fait moitié à l'ancienneté, moitié au choix. Les sous-officiers qui ont satisfait aux examens pour gardes stagiaires de deuxième classe peuvent être proposés pour cet emploi par leur chef de corps ou de service. Il en est de même des gardes stagiaires de deuxième classe qui remplissent les conditions pour passer à la première classe de leur emploi. Ces propositions sont soumises au général inspecteur. Il est formé à la suite des inspections générales annuelles, et pour chacune des deux classes, un tableau d'avancement qui comprend le nombre de candidats fixé chaque année par le ministre. Ce tableau d'avancement est établi conformément aux prescriptions du décret du 21 mai 1889. Les nominations aux emplois de gardes stagiaires sont faites par le ministre de la Marine. Les sous-officiers nommés gardes stagiaires de deuxième classe sont remplacés dans les cadres. Les gardes stagiaires jouissent de la pension de retraite (L. 18 mars 1889).

606. — Les gardes stagiaires reçoivent une solde annuelle tenant lieu de toutes les autres allocations perçues antérieurement, et fixée comme suit : garde stagiaire de 1re classe : France, 1,908 fr.; colonies, 3,276 fr. Garde stagiaire de 2e classe : France, 1,728 fr.; colonies, 2,916 fr. Les gardes stagiaires n'ont droit ni au logement, ni aux vivres, ni au chauffage. Lorsque les gardes stagiaires ne logent pas dans les bâtiments de l'Etat, ils reçoivent une indemnité mensuelle de 15 fr ; par contre, lorsqu'ils sont logés dans un bâtiment de l'Etat, il est fait sur leur traitement la retenue inscrite au tarif n. 29 annexé au décret du 27 déc. 1880 (guerre). Lorsqu'ils sont passagers, les gardes stagiaires des deux classes sont traités comme les adjudants. Les gardes stagiaires sont commissionnés par le ministre de la Marine. Lorsqu'un sous-officier est nommé garde stagiaire de 2e classe, l'acte de rengagement qu'il a souscrit est annulé par le seul fait de sa nomination à l'emploi de stagiaire. Les sous-officiers nommés gardes stagiaires de 2e classe reçoivent la part proportionnelle de l'indemnité de rengagement; les autres avantages pécuniaires de leur rengagement sont supprimés. Les gardes stagiaires des deux classes sont admis à concourir pour les emplois civils réservés aux sous-officiers des troupes de la marine (Décr. 25 déc. 1897).

607. — *c) Gardes auxiliaires.* — Les gardes auxiliaires d'artillerie de la marine de 1re, 2e et 3e classe sont des employés civils attachés spécialement au service des directions d'artillerie coloniale et divisés en deux sections : comptables et conducteurs de travaux. Ils sont nommés par le ministre et pris, après examen, parmi les jeunes gens, Français, âgés de vingt et un à trente ans et parmi les sous-officiers d'artillerie de marine ou du génie en activité ou de la réserve ou de la territoriale. Peuvent également être admis dans la section des comptables, les sous-officiers d'infanterie de réserve ou de territoriale ayant rempli pendant six mois l'emploi de fourrier ou de sergent-major. Les uns et les autres doivent avoir droit à la retraite à cinquante-six ans. Le recrutement et l'avancement ont lieu en principe sur place dans chaque colonie ; l'avancement est donné après trois ans dans la classe inférieure, et au choix d'après un tableau. La pension, la solde, l'uniforme sont les mêmes que pour les gardes titulaires (Arr. 21 déc. 1886). Au surplus, les gardes auxiliaires disparaissent peu à peu par voie d'extinction.

608. — II. *Gardiens de batterie.* — Les gardiens de batterie de la marine sont chargés de la garde du matériel et du service habituel de l'artillerie dans les forts et batteries servis par la marine, de la garde des fortifications et des bâtiments militaires de ces ouvrages, relevant du service du génie et de celui des travaux hydrauliques, du commandement des détachements affectés au service des batteries, toutes les fois que, dans ces détachements, ne se trouve pas soit un officier, soit un adjudant plus ancien que le gardien de batterie. Ils sont placés sous les ordres du directeur de l'artillerie (Décr. 22 juin 1862, *B. O.*, p. 189).

609. — Les gardiens de batterie sont divisés en deux classes et commissionnés par le ministre de la Marine ; ils ont rang d'adjudant (Décr. 22 juin 1862 et 10 janv. 1891, *B. O.*, p. 56).

610. — Les gardiens de batterie de 2e classe sont choisis, autant que possible à raison d'un tiers, parmi les sous-officiers d'artillerie de la marine ayant au moins sept ans de services, et de deux tiers parmi les seconds-maîtres de canonnage de la

maistrance de la flotte ayant le même temps de services. Ceux de 1re classe sont choisis parmi les gardiens de 2e classe ayant trois ans de grade et parmi les premiers-maîtres de canonnage ou adjudants d'artillerie de marine; avant d'entrer dans le corps, les candidats subissent un examen de capacité dont le programme est fixé par l'arrêté du 7 août 1862 (*B. O.*, p. 201) (Décr. 22 juin 1862).

611. — Les gardiens de batterie peuvent être cassés ou rétrogradés de grade par le ministre, pour inconduite ou défaut de zèle (Décr. 22 juin 1862).

612. — III. *Ouvriers d'état.* — Le détail des travaux, et plus spécialement de la surveillance des commandes confiées à l'industrie, est laissé à des ouvriers d'état mis sous les ordres directs du chef de l'établissement auquel ils sont attachés, mais nommés par le ministre parmi les sous-officiers rengagés d'artillerie de la marine proposés à cet effet aux inspections générales. Ils sont au nombre de 40, dont 20 de première et 20 de deuxième classe. Ils ont le même rang que les adjudants et leur pension de retraite, telle qu'elle est fixée par la loi du 18 mars 1889; ils peuvent concourir pour l'emploi de garde d'artillerie de troisième classe (section des ouvriers d'état). Le ministre a le droit de prononcer leur rétrogradation ou leur cassation, après avis d'un conseil d'enquête. Comme ils sont commissionnés, ils sont alors rendus à la vie civile; toutefois, en cas de rétrogradation, ils peuvent être repris en qualité de maréchal des logis. Leur solde est de 1,908 fr. et 1,728 fr. avec des indemnités de logement de 15 fr. par mois, de première mise d'équipement de 170 fr., d'entrée en campagne de 300 fr. Ils ont, en outre, une indemnité journalière de travail de 2 fr. (Décr. 30 avr. 1895; 24 déc. 1896, *B. O.*, p. 875).

613. — IV. *Armuriers de la marine.* — Les armuriers constituent un corps commun aux équipages de la flotte et à l'artillerie de la marine.

614. — Le corps militaire des armuriers de la marine est chargé d'assurer le service de l'armurerie dans les directions de l'artillerie en France et aux colonies, à bord des bâtiments de l'Etat, dans les dépôts des équipages de la flotte et dans les corps de troupe de la marine. Ce corps est soumis aux règles de discipline, de subordination militaire et de compétence juridictionnelle applicables soit aux équipages de la flotte, soit aux corps de troupe de la marine, suivant que les armuriers sont en service à bord des bâtiments et dans les dépôts des équipages, ou dans les directions et les corps de troupe (Décr. 28 oct. 1891, *B. O.*, p. 869).

615. — La hiérarchie et l'assimilation de grades sont fixées ainsi qu'il suit : chefs armuriers de première classe (premiers-maîtres de première classe); chefs armuriers de deuxième classe (premiers-maîtres de deuxième classe); maîtres armuriers (maîtres); seconds-maîtres armuriers (seconds-maîtres de première classe); quartiers-maîtres armuriers (quartiers-maîtres de première classe); ouvriers armuriers (matelots de première classe). A bord des bâtiments et dans les dépôts des équipages, les armuriers de la marine prennent rang, dans chaque grade, après ceux auxquels ils sont assimilés (Décr. 28 oct. 1891).

616. — Les ouvriers armuriers se recrutent : 1° parmi les jeunes gens qui, après avoir justifié de l'aptitude nécessaire, contractent un engagement volontaire dans les conditions habituelles; 2° parmi les marins, par voie de changement de corps, ainsi que parmi les militaires des corps de troupe de la marine, ayant les uns et les autres justifié de leur aptitude professionnelle (Décr. 28 oct. 1891).

617. — Les quartiers-maîtres armuriers sont choisis par les préfets maritimes, parmi les ouvriers du port comptant au moins six mois de services et parmi les marins et militaires comme ci-dessus. Les quartiers-maîtres et marins provenant de l'inscription maritime et admis dans le corps des armuriers sont rayés des matricules de l'inscription maritime (Décr. 28 oct. 1891).

618. — Les seconds-maîtres et les maîtres armuriers sont choisis parmi les titulaires du grade inférieur ayant au moins un an dans ce grade dont six mois d'embarquement. Les chefs armuriers de deuxième classe sont choisis parmi les maîtres armuriers ayant au moins deux ans de services dans leur grade dont six mois à la mer ou aux colonies et ayant obtenu un certificat de capacité à la suite d'un stage dans une manufacture d'armes de l'Etat. Lorsqu'ils réunissent six mois de services dans leur grade, ils peuvent passer à la première classe, moitié à l'ancienneté, moitié au choix. Toutes ces nominations sont faites par le ministre et sur l'ensemble du corps. Les gardes d'artillerie (section des contrôleurs d'armes) sont choisis exclusivement parmi les chefs armuriers de première classe ayant deux années de grade (Décr. 28 oct. 1891).

619. — Les chefs armuriers de première ou de deuxième classe ayant deux ans de grade peuvent être nommés gardes d'artillerie dans la section des contrôleurs d'armes (Décr. 7 avr. 1894, *B. O.*, p. 396).

620. — La durée de l'embarquement des armuriers est la même que celle des marins; la durée de leur séjour colonial est celle des militaires des troupes de la marine (Décr. 28 oct. 1891).

621. — Les armuriers de la marine peuvent contracter des rengagements, et lorsqu'ils ont atteint le temps de services requis, être commissionnés (Décr. 28 oct. 1891).

622. — La rétrogradation et la cassation des armuriers gradés liés au service par engagement ou rengagement, ainsi que la révocation des commissionnés sont prononcées par le ministre, après avis d'un conseil de discipline ou de direction. Les ouvriers armuriers peuvent être envoyés à la compagnie de discipline (Décr. 28 oct. 1891).

623. — La solde des armuriers est la suivante :

	France.	Colonies.
Chefs armuriers de première classe..	1,309 99	2,443 99
— deuxième classe..	1,239 18	2,298 12
Maîtres-armuriers..................	1,168 37	1,960 30
Seconds maîtres-armuriers.........	902 83	1,352 83
Quartiers-maîtres-armuriers.........	495 67	837 67
Ouvriers armuriers................	389 46	657 84

Les quartiers-maîtres et ouvriers armuriers rengagés touchent en outre une prime journalière de 50 centimes. Les armuriers de tous grades reçoivent après 5, 10, 15 et 20 ans de services des hautes payes de 30, 40, 50 et 60 centimes par jour pour les ouvriers; de 30, 50, 70 centimes et 1 fr. pour les quartiers-maîtres ; de 30, 50 centimes, 1 fr., 1 fr. 40 pour les maîtres et seconds-maîtres; de 40, 80 centimes, 1 fr. 20 et 1 fr. 60 pour les chefs armuriers; ces hautes payes sont doublées aux colonies. Une première mise d'équipement est donnée aux maîtres et chefs armuriers. Enfin, un salaire complémentaire par jour de travail est attribué aux armuriers. Les armuriers de la marine employés dans les directions d'artillerie des ports ne sont pas casernés ; ils doivent se loger à leurs frais (Décr. 28 oct. 1891 et Déc. prés. 30 juin 1897, *B. O.*, p. 58).

624. — La solde et l'administration du personnel de l'armurerie sont réglées par des instructions spéciales qui font l'objet de deux circulaires en date des 14 nov. 1857 et 13 févr. 1858 (Décr. 28 oct. 1891).

625. — Les pensions de retraite sont les mêmes que celles des équipages de la flotte y compris ce qui concerne les pensions proportionnelles (L. 26 janv. 1897). Quand les armuriers militaires proviennent des ouvriers civils des arsenaux, les services qu'ils ont rendus en cette qualité depuis l'âge de seize ans leur sont comptés pour la retraite, quelles que soient la nature et la durée de ces services (Décr. 22 août 1896, *B. O.*, p. 342).

4° *Infanterie de marine.*

626. — L'infanterie de marine est affectée au service de garnison des ports et des colonies; elle peut également prendre part aux expéditions de guerre maritimes ou autres et fournir des détachements à bord des bâtiments de l'Etat (Décr. 26 nov. 1869, *B. O.*, p. 299).

627. — Le corps de l'infanterie de marine se compose : 1° d'un état-major général de l'arme comprenant quatre généraux de division, dont un inspecteur général, et huit généraux de brigade; 2° d'un état-major et d'un état-major hors cadre comprenant les officiers pourvus d'emplois spéciaux; 3° d'un corps de troupes; 4° de cadres spéciaux (Décr. 26 nov. 1869).

628. — L'infanterie de marine, stationnée en France, forme 8 régiments divisés en 116 compagnies actives et 4 compagnies hors rang : les 1er et 5e régiments sont à Cherbourg, les 2e et 6e à Brest, les 3e et 7e à Rochefort, les 4e et 8e à Toulon (Décr. 1er mars 1890, *B. O.*, p. 258; 16 mars 1898). Chacun de ces groupes constitue une brigade portant les numéros 1 à 4 dans l'ordre ci-dessus (Circ. 27 janv. 1892, *B. O.*, p. 121). Chaque régiment relève de l'autorité du préfet maritime du port, par l'intermédiaire du général commandant la brigade de la marine. A l'égard des por-

tions stationnées dans un autre arrondissement, elles relèvent du préfet maritime dont dépend la portion principale, pour tout ce qui concerne l'instruction, la discipline intérieure, le personnel, la mobilisation et l'administration, et du préfet maritime de l'arrondissement où elles sont stationnées, au point de vue de la discipline générale, du service, des mesures d'ordre public et de la justice militaire (Décr. 10 nov. 1894 et Circ. 7 mars 1895, *B. O.*, p. 373).

629. — Quatre bataillons d'infanterie de marine sont détachés à Paris; ils sont placés sous les ordres du gouverneur militaire pour tout ce qui se rapporte à la discipline générale ou intérieure, le service, aux mesures d'ordre public, à l'instruction, au personnel, à la mobilisation et à l'administration (Circ. 1er sept. 1890, *B. O.*, p. 270). Une circulaire du 24 sept. 1894 (*B. O.*, p. 385) a apporté certaines modifications à l'organisation de ces bataillons, et une autre circulaire du 17 juill. 1897 (*B. O.*, p. 76) répartit l'avancement dans les grades inférieurs entre les portions centrales des régiments et les bataillons détachés.

630. — Aux colonies, l'infanterie de marine, provenant des régiments métropolitains, est répartie entre cinq régiments supplémentaires, quatre bataillons et deux détachements qui sont stationnés : le 9e régiment (12 compagnies), au Tonkin; le 10e régiment (12 compagnies), stationné officiellement en Annam et en fait au Tonkin; le 11e régiment (8 compagnies), en Cochinchine; le 12e régiment (6 compagnies), en Nouvelle-Calédonie; le 13e régiment (12 compagnies), à Madagascar; bataillon du Sénégal (4 compagnies); bataillon de la Martinique (3 compagnies); bataillon de la Réunion (3 compagnies); bataillon de la Guyane (4 compagnies); détachement de la Guadeloupe (une compagnie); détachement de Taïti (une compagnie).

631. — En dehors des cadres régimentaires, le corps de troupes comprend le nombre d'officiers, sous-officiers, caporaux, soldats, tambours et clairons nécessaires pour occuper les emplois : 1° du cadre des bataillons d'apprentis-marins fusiliers; 2° des cadres armés de la compagnie de discipline de la marine et des compagnies disciplinaires des colonies; 3° du cadre du bataillon de tirailleurs sénégalais et des autres troupes d'infanterie indigène dans les colonies; 4° et enfin des corps spéciaux dont les besoins de la marine peuvent exiger la création (Décr. 26 nov. 1869).

632. — L'avancement aux différents grades d'officier a lieu sur la totalité de l'arme. Les officiers qui cessent de faire partie des cadres pour cause de suppression d'emploi sont placés à la suite des régiments et appelés à remplir la moitié des emplois vacants de leur grade, sauf l'attribution du tiers des emplois vacants de sous-lieutenant aux sous-officiers. Les officiers qui cessent d'être employés hors cadre sont mis à la suite des cadres régimentaires jusqu'à ce que des vacances permettent de les y réintégrer (Même décret). Une décision présidentielle du 12 nov. 1883 qui instituait un tableau spécial d'avancement pour l'emploi de major a été rapportée le 1er déc. 1897 (*B. O.*, p. 657).

633. — Les capitaines et les lieutenants sont divisés en deux classes. Ils concourent, pour la première classe, sur toute l'arme, et leurs droits sont déterminés par la liste générale d'ancienneté; le nombre des emplois de première classe est fixé à la moitié du nombre des officiers des deux grades en activité de service, quelle que soit la position qu'ils occupent (Décr. 26 nov. 1869).

634. — Les sergents-majors, sergents, fourriers, caporaux, soldats et clairons sont également divisés en deux classes; le nombre d'hommes de première classe est fixé au quart de l'effectif réglementaire. Les soldats de première classe sont choisis de préférence parmi les meilleurs tireurs. Lorsqu'ils passent d'office d'une des fractions de l'infanterie de la marine dans une autre, les sous-officiers, caporaux, soldats ou clairons de première classe conservent le bénéfice de leur nomination et occupent les premières vacances qui se produisent dans le nouveau corps. En l'absence du caporal, son autorité et sa responsabilité passent au plus ancien soldat de première classe (Décr. 26 nov. 1869).

635. — L'inspecteur général de l'arme et les inspecteurs adjoints présents en France dressent, après les inspections annuelles, des listes, par ordre de préférence, de tous les officiers proposés pour l'avancement, des sous-officiers présentés pour le grade de sous-lieutenant, de tous les officiers, sous-officiers et soldats proposés pour l'admission ou l'avancement dans la Légion d'honneur ou la médaille militaire, enfin des officiers présentés pour des emplois spéciaux (Même décret). L'instruction sur les inspections générales des troupes d'infanterie de marine est du 18 janv. 1898.

636. — Les capitaines, les commandants et les colonels brevetés d'état-major ne peuvent être nommés au grade supérieur qu'après avoir exercé dans leur arme d'origine un commandement effectif de troupe correspondant à leur grade pendant une durée de deux ans au moins (LL. 20 mars 1880 et 24 juin 1890). Cette disposition a été appliquée à l'infanterie de marine, même en ce qui concerne les officiers non brevetés et employés en dehors du service régimentaire; mais le temps de commandement a été réduit à un an. Quant à l'artillerie de marine, les effectifs n'ont point permis d'y étendre les mêmes règles (Décr. 30 déc. 1894).

637. — Les nominations de sous-officiers d'infanterie de marine ne sont faites qu'après autorisation ministérielle, sauf toutefois aux colonies, lorsqu'il ne s'agit pas de création d'emploi. Les vacances de sous-officiers en France, sont attribuées à chacun des régiments métropolitains où elles se produisent, à moins qu'elles ne proviennent de création d'emploi, promotion d'officiers ou libération, lesquelles sont réparties entre tous les régiments au prorata de leurs effectifs. Aux colonies, toutes les vacances, sauf pour création d'emploi, reviennent aux corps où elles ont lieu. Les changements de corps, rapatriements ou envois aux colonies ne donnent lieu à aucune nomination (Circ. 15 mai 1897, *B. O.*, p. 616).

638. — L'infanterie de marine envoie également des officiers, sous-officiers ou caporaux à diverses écoles de la guerre : école supérieure de guerre, école de tir du camp de Châlons; écoles des travaux de campagne à Versailles, Arras, Montpellier et Grenoble; école normale de gymnastique et d'escrime de Joinville-le-Pont (Circ. 7 mars 1890, *B. O.*, p. 305).

639. — Chaque corps, portion de corps ou détachement d'infanterie de marine a des écoles régimentaires du premier et du deuxième degré pour l'enseignement des études primaires aux hommes; en outre, les portions centrales possèdent des cours du troisième degré facultatifs pour les sous-officiers candidats au grade de sous-lieutenant (Arr. 25 févr. 1889, *B. O.*, p. 299).

640. — Les sous-officiers d'infanterie de marine peuvent être autorisés à subir les examens d'admission à l'école militaire de Saint-Maixent; ils doivent pour cela : être proposés par leur chef de corps à l'inspection générale annuelle; avoir au moins deux ans de grade au 31 décembre de l'année de la proposition, dont quatre mois passés dans les fonctions de sous-officiers comptables; produire un certificat d'instruction militaire; avoir suivi, sauf autorisation particulière, les cours du troisième degré. Les sous-officiers régulièrement proposés pour être sous-lieutenants par l'inspecteur général doivent satisfaire ensuite à des épreuves permettant de constater qu'ils possèdent l'instruction générale nécessaire pour suivre avec fruit les cours de l'école; ces épreuves comprennent des compositions écrites et des examens oraux (Arr. 11 mai 1894). Le programme de l'examen est donné par une circulaire du 20 juill. 1894. Les sous-officiers peuvent également concourir pour l'école d'administration de Vincennes (Instr. sur le service courant des troupes de la marine, 18 janv. 1898, art. 80).

3° Corps indigènes.

641. — Il peut être créé des corps militaires indigènes hors du territoire continental de la France (L. 9 mars 1831).

642. — Les états-majors généraux aux colonies, les corps indigènes et les corps spéciaux (compagnies disciplinaires, spahis du Sénégal, gendarmerie) rentrent, au point de vue de l'organisation militaire, du commandement, de la discipline générale et de l'instruction, dans les attributions du ministre de la Marine (Décr. 25 mai 1889, *B. O.*, p. 832).

643. — I. *Tirailleurs annamites.* — Un régiment de tirailleurs annamites a été créé par décret du 2 déc. 1879. Il est composé de douze compagnies formant trois bataillons. Les militaires indigènes, au bout de quinze ans de services, touchent une pension de retraite payée par la colonie et fixée par arrêté du gouverneur. L'effectif comportait pour chaque compagnie, en dehors des officiers européens, un lieutenant et un sous-lieutenant indigènes; mais des considérations budgétaires les ont fait supprimer pour l'avenir par un décret du 3 févr. 1894. Malgré leur nom, les tirailleurs annamites sont, en réalité, stationnés en Cochinchine; c'est le budget local qui paie intégralement les soldes

et autres dépenses concernant les corps, même en ce qui concerne l'élément métropolitain.

644. — II. *Tirailleurs tonkinois.* — Un corps de tirailleurs tonkinois a été constitué par décret du 12 mai 1884 (*B. O.*, p. 943); il comprenait deux régiments à trois bataillons, qui ont été portés à trois régiments par les décrets des 2 avr. et 28 juill. 1885 (*B. O.*, p. 789 et 237); un quatrième régiment, dont les cadres étaient fournis par l'armée de terre et qui avait été organisé en 1886, a été supprimé en 1890, puis reconstitué par décret du 10 déc. 1897 (*B. O.*, p. 695). En vertu d'un décret du 31 mars 1898 les premier et quatrième régiments sont de trois bataillons et de quatre compagnies et les deuxième et troisième régiments de quatre bataillons et de quatre compagnies. Le corps est composé d'officiers et sous-officiers d'infanterie de marine et d'un cadre indigène comportant pour chaque compagnie deux officiers, des sous-officiers, clairons et tirailleurs. Les officiers indigènes ne jouissent pas du bénéfice de la loi du 19 mai 1834. Les militaires de l'infanterie maritime sont désignés, pour les officiers par le ministre, et par les préfets maritimes pour les autres. En fait, on ne nomme plus de nouveaux officiers indigènes.

645. — Il a été créé, en Indo-Chine, une compagnie de discipline destinée à recevoir les militaires indigènes indisciplinés des régiments de tirailleurs tonkinois et annamites. Cette compagnie est rattachée au 3e régiment de tirailleurs tonkinois, à la place de la 16e compagnie qui a été supprimée. L'envoi des tirailleurs tonkinois et annamites à cette compagnie est prononcé par le commandant en chef (Décr. 19 mai 1896). Sont également envoyés à cette compagnie, les militaires des corps indigènes de l'Indo-Chine ayant subi une condamnation, sauf dispense spéciale de cette mesure, si le motif de la condamnation ne présentait pas de gravité (Décr. 22 déc. 1897, *B. O.*, p. 709).

646. — III. *Tirailleurs sénégalais.* — Les tirailleurs sénégalais ont été organisés par le décret du 21 juill. 1857. Ils sont actuellement répartis en douze compagnies formant trois bataillons (Circ. 7 janv. 1898). Les cadres européens sont fournis par l'infanterie de marine; les indigènes comprennent sept officiers nommés par décret, mais ne jouissant pas du bénéfice de la loi du 19 mai 1834, du moins pour ceux qui ont été nommés depuis 1889; les hommes de troupe sont recrutés parmi les indigènes du Sénégal; ils peuvent recevoir des croix payées, des pensions, gratifications de réforme, etc., comme ceux de l'infanterie de marine. Les différentes règles relatives à l'administration du corps sont déterminées par un règlement du 5 juin 1889 (*B. O.*, II, p. 274; Circ. 26 août 1890, *B. O.*, p. 266).

647. — IV. *Tirailleurs soudanais.* — Un décret du 23 avr. 1892, modifié les 9 août 1893, 7 mars 1894, 3 déc. 1897 et 7 févr. 1898 (*B. O.*, p. 139), a institué un régiment de tirailleurs soudanais formé de dix-huit compagnies réparties en quatre bataillons; chaque compagnie comporte un lieutenant ou sous-lieutenant indigène, nommé par le Président de la République, mais ne jouissant pas du bénéfice de la loi du 19 mai 1834 sur l'état des officiers; les autres officiers sont européens. Le recrutement du corps s'opère par voie d'engagements volontaires ou de rengagements parmi les indigènes du Soudan ou du Sénégal.

648. — V. *Tirailleurs haoussas.* — Une troupe d'infanterie indigène a été créée par décret du 23 juin 1891 (*B. O.*, p. 986) pour concourir à la défense et à la sécurité des établissements français du Bénin; ce corps porte le nom de tirailleurs haoussas. Il ne comporte plus qu'une compagnie de dépôt qui alimente les compagnies d'haoussas entrant pour moitié dans la composition du régiment colonial stationné à Madagascar. Les tirailleurs haoussas ont un cadre européen d'officiers et de sous-officiers pris dans l'infanterie de marine et un cadre indigène comportant un lieutenant ou sous-lieutenant non soumis à la loi du 19 mai 1834, ainsi que des sous-officiers et tirailleurs recrutés parmi les indigènes par voie d'engagements et de rengagements. La durée consécutive du séjour réglementaire des militaires du cadre européen dans les établissements du Dahomey est d'une année, non compris les traversées d'aller et de retour. Le corps des tirailleurs haoussas est soumis, en principe, aux règlements applicables aux tirailleurs sénégalais (Décr. 23 juin 1891, *B. O.*, p. 986; 26 janv. 1895, *B. O.*, p. 60).

649. — VI. *Régiment colonial.* — Sous ce nom, a été constituée une force spéciale pour l'occupation de Madagascar et qui était formée d'un bataillon de tirailleurs malgaches, d'un bataillon de tirailleurs haoussas et d'un bataillon de volontaires de la Réunion (Circ. 21 févr. 1895, *B. O.*, p. 307). Ces derniers ont été dissous après la campagne de Madagascar, et le régiment reste composé de douze compagnies de tirailleurs sénégalais et haoussas.

650. — VII. *Tirailleurs malgaches.* — Un régiment de tirailleurs malgaches a été formé le 13 janv. 1895 avec l'ancien corps des tirailleurs de Diégo-Suarez, puis réorganisé par les décrets des 8 juill. 1897 (*B. O.*, p. 34) et 17 déc. 1897 (*B. O.*, p. 703). Il comprend seize compagnies, réparties en trois bataillons; les officiers et certains sous-officiers sont empruntés à l'infanterie de marine; un officier par compagnie, la plupart des sous-officiers et les tirailleurs sont indigènes; ces derniers sont recrutés par engagements et rengagements de deux ans moyennant des primes spéciales. Tous les indigènes sont soumis aux mêmes règles que l'infanterie de marine pour la discipline, les décorations, etc. Ils sont pensionnés au bout de quinze ans de services. Un second régiment de tirailleurs malgaches a été créé à Madagascar par le décret du 10 oct. 1897 (*B. O.*, p. 404) formé également de trois bataillons (Décr. 17 déc. 1897).

651. — VIII. *Cipahis de l'Inde.* — Les cipahis de l'Inde, le plus ancien des corps indigènes, car il remonte à Dupleix, forment une compagnie dont les cadres européens sont fournis par l'infanterie de marine; deux officiers sont indigènes; les sous-officiers et soldats indigènes se recrutent sur place par voie d'engagements et de rengagements. Ils sont soumis aux mêmes règles que l'infanterie de marine, pour la compétence juridictionnelle, la discipline, les pensions, etc. La portion centrale est à Pondichéry (Décr. 24 oct. 1889 et 5 févr. 1891, *B. O.*, p. 714 et 280).

652. — IX. *Spahis sénégalais.* — Les spahis sénégalais constituent un corps de cavalerie créé par ordonnance du 21 juill. 1845. Ils forment un escadron dont les officiers et une partie des cadres subalternes sont empruntés à la guerre (régiments de spahis algériens). Le surplus des sous-officiers et des brigadiers, ainsi que tous les cavaliers sont des indigènes.

653. — X. *Spahis soudanais.* — Un escadron de cavalerie indigène a été créé au Soudan, sous le nom de spahis soudanais, par le décret du 26 déc. 1891. Un acte postérieur rapporté le 25 févr. 1897 avait institué un second escadron. Les spahis soudanais sont rattachés pour ordre au premier régiment de spahis algériens dont les règlements leur sont applicables. Les sous-officiers et brigadiers rengagés de ce dernier corps peuvent passer avec leur grade dans l'escadron soudanais. Les indigènes se recrutent parmi les spahis ou par voie d'engagements et de rengagements reçus à Kayes par le commissaire aux revues.

654. — XI. *Conducteurs d'artillerie sénégalais.* — Par un décret du 2 août 1881, modifié le 23 mars 1894, une compagnie de conducteurs d'artillerie sénégalais a été instituée pour remplir, au Sénégal, l'office du train des équipages. Elle se recrute parmi les indigènes par voie d'engagements volontaires et de rengagements et comporte des officiers et sous-officiers indigènes et d'autres européens. Les conducteurs peuvent être renvoyés pour inaptitude ou mauvaise conduite.

655. — XII. *Conducteurs d'artillerie soudanais.* — Un décret du 29 août 1892 (*B. O.*, p. 252) a créé au Soudan une compagnie de conducteurs d'artillerie soudanais qui est rattachée à l'artillerie de marine; elle comprend des officiers et sous-officiers européens et des officiers, sous-officiers et conducteurs indigènes. Cette compagnie est soumise aux mêmes règles que les conducteurs d'artillerie sénégalais.

656. — XIII. *Compagnie auxiliaire d'ouvriers.* — Un décret du 6 sept. 1880 (*B. O.*, p. 401) a créé une compagnie militaire d'ouvriers d'artillerie de la marine au Sénégal, en vue des travaux à exécuter dans le Haut fleuve et sur le Niger. Ce corps n'est pas à proprement parler indigène puisqu'il ne comporte que des militaires des troupes de la marine. Les officiers en sont pris dans l'artillerie de la marine; les sous-officiers, brigadiers et canonniers proviennent des régiments d'artillerie ou, à défaut, d'infanterie de marine. Les admissions sont prononcées par le ministre. Toutes les dispositions en vigueur dans les corps de troupe de la marine, pour l'avancement, la justice militaire, les récompenses honorifiques, les gratifications de réforme et les pensions de retraite, sont applicables à la compagnie auxiliaire d'ouvriers d'artillerie du Sénégal.

6° *Engagements et rengagements.*

657. — L'armée coloniale se recrute, en ce qui concerne l'élément français, exclusivement au moyen des volontaires enga-

gés ou rengagés et jeunes gens du contingent qui, au moment des opérations du conseil de révision, demandent à accomplir leurs obligations militaires dans l'armée coloniale. Les engagements sont de trois, quatre ou cinq ans; ils sont reçus à partir de l'âge de dix-huit ans jusqu'à trente-deux ans, et même après les opérations du conseil de révision. Les inscrits maritimes ne sont pas admis. Il en est de même de ceux qui ont encouru une condamnation pour vol, escroquerie, abus de confiance, attentat aux mœurs, etc. (Décr. 4 août 1894, *B. O.*, p. 201). Mais on ne tient pas compte de ces condamnations à l'égard des hommes qui ont bénéficié de la loi du 26 mars 1891, et qui demandent à contracter un engagement de quatre ou cinq ans (L. 1er mai 1897).

658. — L'engagé peut choisir son corps et son arme (infanterie, artillerie, ou ouvriers d'artillerie de la marine); mais il peut être ensuite changé de corps et d'arme si les besoins du service l'exigent. Le ministre peut suspendre les engagements, lorsque les effectifs sont suffisants (Décr. 4 août 1894).

659. — Les engagements se font devant les maires des chefs-lieux de canton. Les pièces à produire sont les suivantes : bulletin de naissance, extrait du casier judiciaire, certificat de bonne vie et mœurs, consentement par écrit légalisé du père, si l'engagé a moins de vingt ans, ou, en cas de décès du père, un bulletin de décès et le consentement de la mère, ou, à défaut, du tuteur, ce dernier autorisé par une délibération du conseil de famille; un certificat d'aptitude physique délivré par le commandant du bureau de recrutement ou par le chef de corps, d'après la déclaration d'un médecin désigné (Décr. 4 août 1894). Aux colonies où il n'y a pas de garnison, les engagements sont reçus sur la production d'un certificat d'aptitude délivré par un officier que désigne le gouverneur (Circ. 26 mars 1896, *B. O.*, p. 576).

660. — L'engagé volontaire reçoit immédiatement une prime de 100 fr. pour un engagement de quatre ans et de 200 fr. pour un engagement de cinq ans. Les engagés avec prime ne sont pas admis à bénéficier des cas de dispense prévus par les art. 21, 22 et 23, L. 15 juill. 1889 (Décr. 4 août 1894).

661. — La faculté de contracter des rengagements de un, deux, trois ou cinq ans, renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze ans de service, est donnée : 1° aux hommes des troupes coloniales ayant six mois de services; 2° aux hommes de la réserve des mêmes troupes ayant moins de trente-deux ans; 3° aux hommes de l'armée de terre ayant au moins un an de services; 4° aux hommes de la réserve ou de la disponibilité, et aux inscrits maritimes ayant accompli la période de service obligatoire, les uns et les autres âgés de moins de trente-deux ans. Les gradés appartenant aux trois premières catégories peuvent être acceptés avec leur grade, s'ils produisent le consentement du nouveau chef de corps (Décr. 4 août 1894).

662. — Les rengagements sont reçus dans les ports militaires, par l'officier du commissariat chargé du détail des revues; à Paris et dans les départements, par les fonctionnaires de l'intendance militaire, dans les colonies par le commissaire colonial attaché au corps. Les pièces à produire par les militaires de la disponibilité de la réserve ou de l'inscription maritime sont : un certificat d'aptitude délivré par le corps ou le commandant du bureau de recrutement, le certificat de bonne conduite militaire, un certificat de bonne vie et mœurs et un extrait du casier judiciaire, si l'homme a quitté son corps depuis plus de six mois, le consentement du chef de corps, qui peut être refusé malgré le certificat de bonne conduite (Circ. 2 avr. 1895, *B. O.*, p. 463); enfin une déclaration, appuyée de deux témoins, que le postulant n'est ni marié, ni veuf avec enfant (Décr. 4 août 1894). Les demandes de rengagement sont examinées par le conseil du régiment dans lequel se trouve le militaire et par celui dans lequel il désire entrer; lorsqu'ils sont différents, et sont soumis au préfet maritime dont dépend la portion principale du corps, l'autorisation ne peut être refusée à un militaire accepté par le conseil du régiment, et peut être accordée malgré l'avis défavorable de ce conseil (Instr. 18 janv. 1898, art. 24).

663. — Les sous-officiers qui ne sont pas liés au service en vertu de la loi du 18 mars 1889, es caporaux ou brigadiers et les soldats admis au rengagement touchent immédiatement une prime de 100, 200, 300, 600 fr. selon qu'ils se lient pour un, deux, trois ou cinq ans. Mais il ne peut être payé au même homme plus de 600 fr. en tout de primes de rengagement (Décr. 4 août 1894). Les engagés et rengagés ne sont pas admis à demander la résiliation de l'acte qui les lie, même en restituant la prime touchée, soit pour rentrer dans la vie civile, soit pour occuper des emplois dans les administrations publiques (Circ. 16 déc. 1897, *B. O.*, p. 702).

664. — En outre, les caporaux ou brigadiers et les soldats ou canonniers de l'armée coloniale reçoivent des hautes payes spéciales allouées seulement dans les positions donnant droit à la solde de présence (Décr. 23 déc. 1897, art. 20, n. 5) et en plus de ladite solde; la haute paye est conservée dans la limite de six mois en cas de congé de fin de campagne ou de convalescence obtenu dans les deux mois du retour en France; elle n'est plus payée aux hommes envoyés dans les corps disciplinaires. La haute paye journalière est, après la troisième année de service jusqu'à la sixième, de 30 cent., et au delà, de 50 cent.; aux colonies, les hautes payes sont doublées (Décr. 4 août 1894).

665. — Les sous-officiers rengagés dans les conditions du décret de 1894, les caporaux ou brigadiers rengagés promus sous-officiers perçoivent une gratification annuelle de 200 fr. et une haute paye mensuelle de 12 fr. pendant les cinq premières années de rengagement, de 18 fr. de cinq à dix ans, et de 24 fr. après dix ans de rengagement. Les engagés volontaires pour quatre ou cinq ans devenus sous-officiers ont droit aux mêmes avantages après trois ans de services ou s'ils sont promus dans leur quatrième ou cinquième année de service, à compter du jour de leur nomination (Décr. 4 août 1894).

666. — Les dispositions du décret du 4 août 1894 ne sont pas applicables à l'universalité des hommes liés au service dans l'armée coloniale; elles ne concernent que les simples soldats et un tiers des sous-officiers; les deux autres tiers des sous-officiers contractent des rengagements dans les termes de la loi du 18 mars 1889 (art. 3 de cette loi). Par suite, lorsqu'un sous-officier, lié jusque-là au service en vertu du décret de 1894 sur l'armée coloniale, demande à se rengager, il peut être obligé d'accepter tout d'abord le même régime de 1894, si deux tiers des sous-officiers de l'arme bénéficient déjà des avantages plus grands de la loi de 1889; puis, au fur et à mesure que des vacances se produisent dans cette portion des deux tiers, le conseil de régiment admet les sous-officiers rengagés provisoirement d'après le décret de 1894 à passer sous le régime de la loi de 1889. Ce mouvement se produit dans les conditions suivantes : pour les régiments, la proportion de deux tiers des rengagés avec prime porte sur l'effectif total des sous-officiers de chaque régiment, y compris les portions secondaires stationnées en France et les détachements coloniaux dont ils assurent la relève, les sous-officiers de l'état-major non compris, car ces derniers peuvent tous être rengagés ou commissionnés sans être compris dans la proportion précédente; mais on place, de préférence, des commissionnés dans les états-majors. Pour les compagnies d'ouvriers et la compagnie d'artificiers, chacune d'elles constitue un corps de troupe distinct en ce qui concerne le nombre des sous-officiers rengagés et on y fait compter, outre les sous-officiers présents en France à la compagnie, ceux qui sont en service aux colonies et qui, provenant de la compagnie, doivent y être réintégrés à l'expiration de leur séjour colonial, bien que d'ailleurs, au point de vue administratif, ces mêmes sous-officiers détachés aux colonies, figurent sur les contrôles de la 5e compagnie. Quant aux sous-officiers de la 3e compagnie détachés à Paris et dans les établissements hors des ports, ils forment une catégorie à part, à laquelle on joint les sous-officiers en service aux colonies qui en proviennent (Circ. 31 juill. 1897, *B. O.*, p. 114).

667. — Ils ont alors droit à une part de la prime de rengagement prévue par la loi de 1889, proportionnelle au temps qu'il leur reste à faire sur leur rengagement; ces primes sont de 600, 900 ou 2,000 fr. pour un rengagement de deux, trois ou cinq ans; la prime perçue antérieurement d'après le décret de 1894 reste acquise au rengagé proportionnellement au temps qu'il a servi; le surplus est défalqué de la nouvelle prime. Les rengagés ont également droit au même moment à la première mise d'entretien qui varie de 400 à 1,200 (Décr. 4 août 1894 et L. 18 mars 1889). On applique d'ailleurs aux troupes de la marine la loi du 6 févr. 1897, modificative de celle de 1889, qui édicte que la prime de rengagement sera remise aux intéressés en totalité ou en partie sur leur demande, un dixième à la fin de chaque année, le surplus au moment où ils termineront la première période de cinq ans de rengagement, et que les sous-officiers actuellement rengagés ou commissionnés bénéficieront des avantages de ladite loi à partir du jour de la promulgation pour le temps de leur rengagement qui reste à courir (Circ. 14 oct. 1897, *B. O.*, p. 408).

668. — La loi du 29 juill. 1887, qui a prescrit pour les sous-officiers rengagés des troupes de la guerre l'établissement d'une tenue de ville spéciale, n'a pas été appliquée aux troupes de la marine par raison d'économie.

669. — Après quinze ans de service, tant dans l'armée de terre que dans les troupes coloniales, les militaires de l'armée coloniale ont droit à une pension proportionnelle égale aux 15/25 du minimum de la pension de retraite du grade dont ils sont titulaires depuis deux ans au moins, augmenté de 1/25 pour chaque année ou campagne (Décr. 4 août 1894). Les minimums de ces pensions vont de 335 fr. pour les soldats à 455 fr. pour les adjudants (L. 18 mars 1889).

670. — Les sous-officiers des troupes coloniales jouissant des pensions de retraite prévues par la loi du 18 mars 1889, sont pendant cinq ans à la disposition du ministre de la Marine qui peut leur donner des emplois dans la réserve de l'armée de mer ou les mettre à la disposition du ministre de la Guerre (Décr. 19 juill. 1894).

671. — Le deuxième rengagement et les rengagements ultérieurs dans les troupes coloniales ne peuvent être reçus que pendant la dernière année de rengagement en cours (Décr. 4 août 1894, art. 15); on a voulu par là empêcher les hommes qui ont la faculté de contracter un premier rengagement après six mois de services effectifs de signer un nouveau contrat avant l'expiration du premier. Mais les hommes de la réserve peuvent, jusqu'à l'âge de trente-deux ans, contracter, quelle que soit leur situation, des rengagements successifs, ayant pour effet de leur faire accomplir quinze années de services effectifs (Circ. 14 sept. 1895).

672. — Les sous-officiers, brigadiers, caporaux ou soldats de la réserve de l'armée de terre qui désirent se rengager dans un corps de troupe de l'armée de mer et réciproquement, sont dispensés de se procurer une autorisation ministérielle; le rengagement est accepté par l'autorité locale de qui relève le corps où demande à entrer le postulant (Circ. 15 avr. 1891, *B. O.*, p. 512). Ces dispositions sont communes aux commissionnés d'un des deux départements qui sollicitent un rengagement dans l'autre (Circ. 22 juin 1891, *B. O.*, p. 1008).

673. — Il arrive que des individus qui, généralement pour toucher une prime, se sont engagés ou rengagés en dissimulant le fait qu'ils sont mariés, ou qu'ils ont subi des condamnations antérieures réclament ensuite leur libération, en arguant de la nullité du lien qui les rattache au service. Le ministre de la Marine repousse toujours cette prétention, et à juste titre, car les prescriptions dont il s'agit ont été inscrites dans la loi ou dans les règlements, non en faveur des individus, mais de l'armée. Le ministre est donc seul à pouvoir s'en prévaloir.

674. — Les indemnités de rengagement des sous-officiers peuvent être cédées ou saisies-arrêtées, mais non les intérêts de ces indemnités qui sont un avantage de solde, insaisissables comme la solde elle-même (Circ. 23 mai 1887, *B. O.*, p. 686).

675. — Les conseils d'enquête pour les sous-officiers rengagés ou commissionnés sont convoqués et fonctionnent d'après les règles du décret du 25 janv. 1896 (guerre) rendu applicable aux troupes de la marine par une circulaire du 13 avr. 1896 (*B. O.*, p. 728), qui a apporté toutefois à ce texte certaines modifications. Notamment, l'envoi du sous-officier devant le conseil d'enquête est prononcé par le préfet maritime en France, par le commandant des troupes ou le commandant du corps ou de la colonne expéditionnaire aux colonies; les préfets maritimes, les officiers généraux commandants des troupes aux colonies, les inspecteurs généraux en mission dans une colonie où il n'y a pas d'officier général, statuent, par délégation permanente du ministre, sur les avis exprimés par des conseils d'enquête concernant les sous-officiers rengagés ou commissionnés non décorés de la Légion d'honneur ou de la médaille militaire, ou dont la nomination n'appartient pas au ministre. Ce dernier statue dans les autres cas.

676. — Le Conseil d'Etat a émis l'avis que les cassations ou rétrogradations de grade des sous-officiers rengagés devaient leur être notifiées individuellement et par écrit, afin de servir de point de départ au délai de trois mois pendant lequel ils peuvent se pourvoir au contentieux, conformément au décret du 22 juill. 1806, art. 11. Cette formalité est nécessaire, même lorsque la décision a été matériellement exécutée, comme par exemple s'il y a eu incorporation de l'ex-sous-officier, en qualité de simple soldat, dans un corps disciplinaire. En conséquence, une copie de la décision est remise à l'intéressé, qui est invité à en donner reçu sur l'original; en cas de refus, deux témoins, ayant autant que possible le grade de sous-officier, sont requis d'assister à la remise de ladite copie et de donner attestation du fait sur l'original (Circ. 19 sept. 1883, *B. O.*, p. 354).

7° Service colonial.

677. — I. *Tour de départ des officiers.* — Le séjour colonial pour les officiers des troupes de la marine procure les avantages suivants en retour des fatigues et des dangers qu'il entraîne : 1° avancement plus rapide que dans les armes similaires de l'armée de terre; 2° solde coloniale plus élevée que celle d'Europe; 3° augmentation du temps de service comptant pour la pension de retraite, en ce sens que les officiers ayant six ans au moins de séjour aux colonies, y compris les traversées d'aller et retour, ont le droit de demander leur retraite après vingt-cinq ans de services.

678. — En principe, tous les officiers d'artillerie de la marine concourent entre eux pour les emplois de leur grade vacants dans le service colonial, d'après leur ordre d'inscription sur des listes de tours de départ établies par grade et par rang d'ancienneté de séjour en France. Toutefois, les officiers et employés militaires remplissant certaines fonctions (officier d'ordonnance du ministre, attachés à l'état-major général de la marine, etc.) ne sont pas désignés pour le service colonial (Décr. 8 juill. 1893 et Circ. 16 mars 1895, *B. O.*, p. 452); il en est de même pour ceux qui sont en instance de retraite et pour les sous-lieutenants proposés en vue d'être admis à l'école d'application de Fontainebleau. Ceux qui n'ont jamais servi aux colonies comme officiers, employés militaires ou sous-officiers, sont inscrits d'après l'ancienneté de grade; ceux qui ont servi aux colonies dans l'une de ces qualités sont inscrits d'après la date du dernier retour en France; les officiers du même grade rentrant le même jour sont classés d'après le temps de séjour colonial; ceux qui n'ont jamais fait de service dans l'artillerie de la marine sont classés à la date de leur arrivée au corps, mais doivent être maintenus en France pendant au moins six mois. Les lieutenants en second et sous-lieutenants sont portés sur le même tableau. Les gardes principaux des sections des comptables, ouvriers d'état, contrôleurs d'armes et conducteurs de travaux concourent seuls au service colonial; toutefois, les gardes artificiers de première classe promus gardes principaux étant en service aux colonies sont tenus d'achever sur place la période réglementaire de séjour. Des mutations et des changements de destination peuvent être autorisés ou ordonnés, mais seulement entre les officiers et gardes déjà aux colonies ou ceux désignés pour s'y rendre. Le séjour colonial est considéré comme accompli, lorsque l'officier revient par suite de promotion ou de suppression d'emploi, ou lorsqu'il a été absent pendant au moins la moitié du temps réglementaire; si le séjour a été de moindre durée, l'officier reprend son ancien rang sur la liste et il lui est tenu compte du temps passé précédemment aux colonies, si son nouveau départ a lieu dans l'année qui suit son retour en France; si le séjour colonial n'a pas été de moitié du temps réglementaire, par suite de maladie, l'officier est replacé, après guérison, en tête de la liste (Circ. 29 mars 1890, *B. O.*, p. 335; Déc. min. 15 sept. 1896, *B. O.*, p. 393; Instr. 18 janv. 1898, art. 97).

679. — Les officiers d'infanterie de marine servent également aux colonies d'après des listes tenues par grades, et où ils sont portés à la date de leur dernière rentrée en France, même dans le grade de colonel, pour les officiers généraux (Déc. min. 26 juill. 1883), dans n'importe quel grade ou emploi pour les officiers supérieurs (Décr. 26 nov. 1869), dans n'importe quel grade pour les officiers subalternes; quant aux sous-lieutenants qui n'ont jamais été aux colonies, ils sont désignés par ordre d'ancienneté de grade.

680. — Les officiers désignés pour occuper aux colonies certains emplois spéciaux (officiers d'état-major, officiers comptables, officiers des compagnies de discipline ou du corps des disciplinaires), ou pour y exercer les fonctions de chef de bataillon ou de capitaine commandant des troupes, sont choisis parmi les officiers proposés pour lesdites fonctions, qui se trouveraient en tête de liste de départ, ou, à défaut, parmi les officiers présents dans la colonie, réunissant les conditions exigées. Si plusieurs officiers sont désignés simultanément pour servir aux colonies, le ministre les affecte suivant leur aptitude aux divers emplois vacants, sans tenir compte de la date des va-

cances et sans distinction de colonie (Instr. 18 janv. 1898, art. 97).

681. — Les officiers d'infanterie de marine pourvus de certains emplois spéciaux sont dispensés temporairement du service colonial, pendant qu'ils les remplissent; ces fonctions sont celles d'officier breveté aide-de-camp d'un préfet maritime (trois ans au plus), les majors, les capitaines trésoriers et d'habillement, les aides-de-camp et officiers d'ordonnance des généraux, le commandant et le capitaine comptable du dépôt d'Oléron (trois ans), les capitaines de tir (deux ans), les directeurs et directeurs-adjoints des écoles régimentaires, le commandant du dépôt des isolés à Toulon (un an), le commandant en second du bataillon d'apprentis-marins fusiliers (quatre périodes d'instruction) (Arr. 14 nov. 1888, *B. O.*, p. 546; Instr. 18 janv. 1898, art. 97).

682. — Lorsqu'un officier d'infanterie de marine rentre en France par suite de promotion, de suppression d'emploi, ou de maladie, ayant accompli plus de la moitié de la période réglementaire (traversée non comprise), il est considéré comme l'ayant terminée. S'il n'a pas fait la moitié de son séjour colonial, il doit le compléter. De même, peuvent être dispensés du service colonial les officiers n'ayant plus que dix-huit mois de services à faire pour acquérir des droits à la retraite, s'ils ont l'intention de la demander (Instr. 18 janv. 1898, art. 97).

683. — Les officiers d'infanterie peuvent permuter à l'occasion de leur tour de départ aux colonies, à condition que l'officier désireux d'avancer son tour, ait au moins six mois de présence effective à son corps (Circ. 15 mai 1896, *B. O.*, p. 868). Pour l'artillerie, les permutations ne sont pas autorisées. Il peut être accordé des sursis de départ pour les colonies, lorsqu'ils sont sérieusement motivés (Circ. 3 avr. 1895, *B. O.*, p. 463); les demandes ne sont pas accueillies si elles sont formulées après la publication de la liste des tours de départ (Circ. 15 oct. 1897, *B. O.*, p. 409).

684. — Quand un officier de l'armée de terre permute avec un officier de l'infanterie de marine, il prend sa place sur les listes des tours de départ pour les colonies (Circ. 28 janv. 1890, *B. O.*, p. 80). En cas de permutation entre officiers d'artillerie de la marine et de l'armée de terre, ce dernier ne peut être destiné aux colonies qu'après six mois (Circ. 29 mars 1890, *B. O.*, p. 335).

685. — Les officiers des troupes de la marine (artillerie et infanterie) peuvent se présenter à l'école supérieure de guerre. Ceux qui, ayant été reconnus admissibles aux examens écrits, échouent aux épreuves orales, peuvent, sur leur demande, être dispensés pendant un an du service colonial (Circ. 8 nov. 1889, *B. O.*, p. 799).

686. — Le ministre donne au choix les commandements des expéditions de guerre et les missions spéciales (Décr. 8 juill. 1893).

687. — A peu près chaque mois, le département publie au *Journal officiel* une liste des tours de départ, par grade, des officiers supérieurs et subalternes de l'artillerie et de l'infanterie de marine. C'est, au plus tard, après la publication de cette liste que les officiers peuvent demander un sursis de départ; lorsque la désignation coloniale est intervenue, aucune demande n'est accueillie (Circ. 15 oct. 1897, *B. O.*, p. 409).

688. — II. *Durée du service colonial des officiers.* — La période ordinaire du service consécutif des officiers des corps de troupe de la marine, dans les colonies, est de trois ans pour la Martinique, la Guadeloupe, la Réunion, Tahiti, l'Inde, non compris les traversées d'aller et retour (Décr. 26 nov. 1869). Mais dans les colonies malsaines, le temps de séjour est réduit à deux et même à une année. La période est de deux ans au Sénégal et en Indo-Chine (Décr. 5 sept. 1872), à la Guyane (Décr. 30 juill. 1881), et à Madagascar (Circ. 11 janv. 1896, *B. O.*, p. 58). Elle est de vingt mois au Soudan (Circ. 26 nov. 1897, *B. O.*, p. 597), et d'un an au Gabon (Décr. 25 août 1889), ainsi qu'au Dahomey (Décr. 5 juin 1889), et à la Côte d'Ivoire (Instr. 18 janv. 1898, art. 100).

689. — En principe, la durée du séjour colonial ne doit pas être, même volontairement, prolongée. Pourtant les officiers et les gardes d'artillerie peuvent, après avis favorable du médecin du corps ou de l'établissement, être autorisés à prolonger leur séjour d'une seule année (Arr. 25 mars 1890). De même, les officiers d'infanterie de marine peuvent, dans certaines proportions et si leur santé le permet, solliciter leur maintien pendant une troisième année, dans une colonie dont le séjour est de deux ans (Circ. 7 janv. 1892, *B. O.*, p. 8).

690. — III. *Relève des hommes de troupe.* — Les régiments de France chargés d'assurer la relève des hommes de troupe de l'infanterie de marine aux colonies, sont les suivants : le 1er et le 5e régiments à Cherbourg par moitié, pour le 10e régiment en Annam, les compagnies du détachement de la Guyane, le 1er régiment de tirailleurs tonkinois; — le 2e et le 6e régiments à Brest par moitié, pour le 12e régiment à la Nouvelle-Calédonie, le bataillon du Sénégal, les compagnies des détachements de la Guadeloupe et de Tahiti, les régiments de tirailleurs sénégalais, soudanais et annamites, le régiment colonial de Madagascar; — les 3e et 7e régiments à Rochefort par moitié, pour le 9e régiment au Tonkin, le bataillon de la Martinique, le 2e régiment de tirailleurs tonkinois, le corps des tirailleurs haoussas; — le dépôt d'Oléron, pour le corps des disciplinaires des colonies et de la compagnie de discipline de la marine; — les 4e et 8e régiments à Toulon par moitié, pour le 11e régiment en Cochinchine, le 13e régiment à Madagascar, le bataillon de la Réunion, le 3e régiment de tirailleurs tonkinois, les tirailleurs malgaches (Instr. 25 sept. 1890, *B. O.*, p. 367; 15 sept. 1892, *B. O.*, p. 309; 30 avr. 1896, *B. O.*, p. 809).

691. — La relève des hommes de l'artillerie de marine pour les colonies est réglée de la manière suivante : le 1er régiment métropolitain relève les unités du groupe de l'Indo-Chine et de l'Océanie; le 2e régiment métropolitain relève le personnel des unités du groupe d'Afrique et des Antilles; les cadres subalternes européens des compagnies de conducteurs d'artillerie sénégalais et soudanais sont relevés par moitié par les deux régiments métropolitains (Circ. 2 sept. 1893, *B. O.*, p. 346). Les cinq compagnies d'ouvriers fournissent dans toutes les colonies des détachements qui sont rattachés à la 5e compagnie.

692. — IV. *Tour de départ des hommes de troupe.* — Pour les hommes de troupe, sous-officiers d'artillerie, brigadiers, caporaux et soldats de l'artillerie et de l'infanterie de marine, le tour de départ colonial est réglé de la manière suivante : il est tenu dans chaque régiment d'artillerie ou d'infanterie de marine et dans chaque compagnie d'ouvriers ou d'artificiers trois contrôles, sur lesquels on inscrit : 1° les militaires rengagés à compter de leur rengagement, ou de leur retour des colonies ou de leur passage de la guerre à la marine et ayant un an de séjour en France en cas de retour des colonies ou trois mois de présence au corps dans les autres cas; 2° les engagés volontaires pour quatre ou cinq ans, au fur et à mesure de leur incorporation et pour partir un an après; 3° les engagés volontaires pour trois ans et les appelés ayant demandé à servir dans l'armée coloniale. Ces règles, résultant de l'instruction du 7 avr. 1891 (*B. O.*, p. 468) modifiée le 30 janv. 1895 (*B. O.*, p. 77) et résumées dans l'instruction du 18 janv. 1898, art. 108 et 109, sont toujours en vigueur. Mais, en fait, elles ne sont plus guère appliquées puisque l'armée coloniale ne se recrute plus que par des volontaires (L. 30 juill. 1893). Dans la pratique, les chefs de corps agissent comme ils le jugent le plus utile pour le service et désignent eux-mêmes les militaires devant former les détachements que le ministre leur enjoint de diriger sur telle ou telle colonie; ils ont soin toutefois de désigner toujours les rengagés avant les engagés volontaires. Une circulaire du 15 avr. 1898 spécifie que le contrôle n° 1 (rengagés) comprend trois catégories : *a*) militaires rengagés pour la première fois et n'étant pas encore allés aux colonies; ils sont immédiatement disponibles pour le service colonial; *b*) militaires rengagés provenant de l'armée de terre ou des réserves; ils sont disponibles au bout de trois mois de présence; *c*) militaires rengagés rentrant des colonies ou qui se rengagent pour la première fois étant allés aux colonies; ils n'y peuvent être renvoyés qu'après un an de séjour en France.

693. — Les désignations coloniales des sous-officiers d'infanterie de marine ont lieu nominativement, d'après un tour de départ tenu au ministère, et où ils sont inscrits dans l'ordre de leur incorporation trois mois après leur passage de l'armée de terre dans l'infanterie ou de leur retour des colonies un an après leur débarquement; ils doivent, en outre, avoir encore dix-huit mois à passer sous les drapeaux, sinon, au cas où ils désirent partir, promettre de se rengager. Les malades ou convalescents sont distraits du tour de départ (Circ. 15 mai 1897, *B. O.*, p. 616, et Instr. 18 janv. 1898, art. 107).

694. — Les préfets maritimes, sur l'avis du conseil de santé, accordent des dispenses provisoires de service colonial aux militaires reconnus dans l'impossibilité de recevoir une destination coloniale. Sont également dispensés du tour colonial les titulaires d'un certain nombre de fonctions (secrétaires divers, ordonnance d'un officier général ou supérieur, cordonniers, tailleurs, bourreliers, etc.) (Arr. 7 avr. 1891 et Instr. 18 janv. 1898, art. 107).

695. — Des permutations peuvent être autorisées par le chef de corps, pour le tour de service colonial, entre les militaires rengagés. La permutation n'est admise pour ceux de ces militaires ayant déjà servi aux colonies que lorsqu'ils comptent au moins une année de séjour en France s'ils ont servi aux colonies, ou trois mois de présence effective au corps s'ils proviennent de l'armée de terre, et ayant dans les deux cas encore au moins dix-huit mois à passer sous les drapeaux. On ne peut permuter deux fois de suite entre deux périodes de séjour colonial, pour retarder son départ aux colonies (Mêmes Arr. et Instr.).

696. — Lorsque des militaires des troupes de la marine stationnés aux colonies sont maintenus au service après le congédiement de leur classe, par suite de mesure disciplinaire, et en exécution de l'art. 47, L. 15 juill. 1889, ils accomplissent ce supplément de service dans la colonie jusqu'à ce qu'ils aient terminé leur période réglementaire de séjour colonial; le surplus est accompli pendant la traversée de retour ou en France (Circ. 7 mars 1892, *B. O.*, p. 271).

697. — V. *Durée du séjour colonial des hommes de troupe.* — La période obligatoire du séjour consécutif outre-mer des hommes de troupe européens de l'artillerie et de l'infanterie de la marine varie de un à quatre ans, suivant le degré de salubrité du climat de chacun de nos établissements. La durée du séjour réglementaire pour les rengagés est de quatre années (non compris les traversées d'aller et de retour) à la Martinique, la Guadeloupe, la Réunion, la Nouvelle-Calédonie, Taïti; de trois années en Indo-Chine, au Sénégal, à la Guyane; à l'égard des militaires engagés volontaires pour cinq ans, la durée du séjour colonial est réduite d'une année; il est au plus de deux ans pour les hommes ayant trois ans seulement de service à faire (Arr. 7 avr. 1891, *B. O.*, p. 471).

698. — Il est, comme pour les officiers, de deux ans, à Madagascar (Circ. 11 janv. 1896, *B. O.*, p. 58), de vingt mois au Soudan (Circ. 26 nov. 1897, *B. O.*, p. 597) et d'un an au Dahomey. Au Bouéni (poste de Madagascar), il est également de douze mois.

699. — Dans les colonies où la durée normale de séjour est de deux ou de trois ans (non compris les traversées d'aller et retour), les sous-officiers rengagés d'artillerie et d'infanterie de marine y accomplissent une année supplémentaire, si le temps de service qui leur reste à faire et si leur état de santé le permettent (Circ. 7 avr. 1891 et 15 mai 1897). La période réglementaire de séjour colonial est considérée comme terminée lorsque les hommes de troupe rentrés par anticipation, pour cause de santé ou de service, ont accompli plus de la moitié de cette période. Tout homme de troupe rentré en France, comme malade ou convalescent, avant d'avoir séjourné au moins un an outremer, peut être renvoyé aux colonies si les besoins du service l'exigent et si son état de santé le permet (Arr. 7 avr. 1891, *B. O.*, p. 471).

700. — Les mutations, c'est-à-dire les mouvements concernant les officiers et hommes de troupe ordonnés d'office par l'autorité militaire, sont prescrites en France, par les préfets maritimes pour les capitaines, lieutenants et sous-lieutenants d'infanterie de marine; par les préfets pour les hommes de troupe d'infanterie de marine, sauf en ce qui concerne les affectations à une autre brigade qui sont réservées au ministre; par le ministre pour l'artillerie de marine, sauf les opérations du service courant laissées aux préfets maritimes. Aux colonies, les commandants de troupes ordonnent les mutations entre les corps de même arme (Instr. 18 janv. 1898, art. 111 et s.).

8° *Compagnie de discipline.*

701. — Les soldats des corps d'artillerie et d'infanterie de la marine qui, sans avoir commis de délits les rendant justiciables des conseils de guerre, persévèrent néanmoins dans une mauvaise conduite, sont envoyés dans une compagnie de discipline. A cet effet, les hommes signalés par leurs chefs comme susceptibles d'encourir cette punition sont déférés à un conseil d'enquête dont l'avis est communiqué au ministre; celui-ci statue sur l'envoi (Ord. 21 avr. 1824, *A. M.*, p. 330).

702. — On ne doit proposer l'envoi d'un homme à la compagnie de discipline que s'il a déjà six mois de présence sous les drapeaux et s'il lui reste encore six mois de service à faire avant d'avoir atteint la fin de la période intégrale pour laquelle il est lié au service. Celui qui ne satisfait pas à la première condition est censé ne pas être encore habitué aux exigences de la discipline; celui qui va être congédié n'aurait pas le temps de subir une punition en rapport avec les dépenses du voyage (Circ. 10 nov. 1892, *B. O.*, p. 476).

703. — Les fusiliers de discipline ne doivent pas être confondus avec les hommes envoyés aux compagnies disciplinaires des colonies. Les premiers ne sont que de mauvais sujets éloignés momentanément des rangs de leurs camarades pour être soumis, dans un but de correction, à un régime essentiellement militaire; tandis que les seconds sont des hommes ayant subi des condamnations et qu'on soumet à une discipline particulière, bien moins dans l'espoir de les ramener au bien, que pour les isoler du reste de l'armée et les maintenir dans l'ordre pendant le temps de service qu'ils doivent à l'Etat après l'expiration de leur peine (Circ. 25 oct. 1873, *B. O.*, p. 455).

704. — Les fusiliers de la compagnie de discipline qui se sont distingués par leur bonne conduite, passent dans une subdivision dite des travailleurs; ils sont employés dans les ateliers militaires où ils touchent une solde de travail. Quand ils se sont conduits de manière à être maintenus pendant trois mois dans la subdivision des travailleurs, on les propose pour être réintégrés dans les troupes de la marine ou les équipages de la flotte (Arr. 20 oct. 1873, *B. O.*, p. 456).

705. — Les fusiliers de discipline dont le maintien à la compagnie ne paraît plus nécessaire après un séjour au cours duquel leur bonne conduite et leur soumission se sont affirmées, peuvent être réintégrés dans le service général, mais, pour éviter de les remettre dans leur ancien milieu, on les envoie dans un autre corps de la même arme (Circ. 28 août 1894).

706. — Au contraire, les fusiliers de discipline signalés pour leur mauvaise conduite sont, sur la proposition d'un conseil de discipline, envoyés dans une section spéciale de la compagnie appelée section des pionniers (Ord. 25 déc. 1842, *A. M.*, p. 1145).

707. — Les fusiliers de discipline sont exercés au maniement des armes, mais celles-ci leur sont retirées hors du service; les pionniers ne font aucun service militaire et sont occupés à des travaux non rétribués. Des différences de costume existent entre eux et les distinguent également de l'infanterie de marine (Même ord.).

708. — La compagnie de discipline de la marine comprend un dépôt à l'île d'Oléron et une portion centrale à la Martinique (Décr. 2 sept. 1893, *B. O.*, p. 430). Une compagnie de discipline spéciale existe en Indo-Chine pour les militaires indigènes. — V. *suprà*, n. 645.

709. — Le cadre de la compagnie de discipline est composé d'officiers, sous-officiers, caporaux, clairons et soldats, ordonnances empruntés à l'infanterie de marine (Même décret).

710. — La compagnie de discipline est soumise aux règles d'administration en usage dans l'infanterie de marine (Ord. 21 avr. 1824).

711. — Les hommes de la compagnie de discipline et de la section spéciale des disciplinaires inscrits ne sont renvoyés dans leurs foyers qu'après avoir accompli intégralement le temps de service auquel ils sont astreints comme inscrits, appelés ou engagés, sans pouvoir profiter des mesures de congédiement anticipé prises en faveur des soldats ou marins du service général; ils peuvent même être maintenus au service pendant une période supplémentaire, dans les termes de l'art. 47, L. 15 juill. 1889, lorsqu'ils ont encouru des peines de prison ou de cellule (Circ. 10 nov. 1892, *B. O.*, p. 476). En outre, les fusiliers de discipline ne peuvent être renvoyés par anticipation dans leurs foyers comme fils de veuve, soutiens de famille, etc. (L. 15 juill. 1889, art. 21 et 22), puisque, considérés comme en état permanent de punition, ils se trouvent, par le seul fait de leur présence à la compagnie de discipline, dans l'impossibilité de réunir les conditions de bonne conduite nécessaires, aux termes de l'art. 24 de la même loi, pour être congédiés par anticipation (Circ. 29 déc. 1897, *B. O.*, p. 712).

9° *Disciplinaires des colonies.*

712. — 1. *Généralités.* — Un décret du 23 mai 1860, a créé des compagnies disciplinaires des colonies destinées à recevoir les hommes d'un caractère difficile et rebelles à toute discipline et ayant subi certaines condamnations; c'était un régime d'aggravation des bataillons d'infanterie légère d'Afrique. Ce nou-

veau corps a été confié au département de la marine par un décret du 6 juill. 1862 (*B. O.*, p. 173); les officiers, sous-officiers, caporaux, clairons et soldats formant les cadres armés des compagnies disciplinaires des colonies durent être pris dans l'infanterie de marine. Les compagnies ont été réunies en un seul corps, sous le nom de corps des disciplinaires des colonies, par un décret du 30 janv. 1874 (*B. O.*, p. 606).

713. — Le corps des disciplinaires des colonies comprend un dépôt établi à l'île d'Oléron, deux compagnies détachées au Sénégal et à Diégo-Suarez (Décr. 19 déc. 1893, *B. O.*, p. 919, et 9 déc. 1897, *B. O.*, p. 692).

714. — Les officiers, sous-officiers, caporaux, clairons et soldats faisant partie des cadres armés du corps des disciplinaires des colonies sont régis par les mêmes règles que le corps de l'infanterie de marine, au point de vue notamment de l'équipement, de l'habillement, de l'armement et de l'administration (Arr. 31 janv. 1874, *B. O.*, p. 607).

715. — Les relégués individuels sont incorporés dans le corps des disciplinaires coloniaux (L. 15 juill. 1889, art. 4).

716. — On envoie également dans ce corps les militaires des armées de mer et de terre ayant subi une condamnation correctionnelle et ayant encore douze mois de service à faire (Décr. 2 févr. 1891, *B. O.*, p. 278).

717. — Lorsque des militaires appartenant déjà aux compagnies de discipline (sections des pionniers), sans avoir encouru aucune condamnation correctionnelle, se rendent coupables de faits ne motivant pas leur comparution devant un conseil de guerre, ils peuvent être envoyés aux compagnies disciplinaires des colonies (Décr. 23 août 1895). En outre, les hommes du corps des disciplinaires des colonies peuvent être admis, en cas de bonne conduite, par le conseil de discipline à bénéficier de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, et à être renvoyés dans leurs foyers par anticipation, comme fils de veuve, etc. (Circ. 29 déc. 1897, *B. O.*, p. 712).

718. — II. *Section spéciale pour les inscrits.* — Les inscrits maritimes qui, au moment de leur levée ou pendant la durée de leur service militaire, ont encouru des condamnations correctionnelles entachant l'honneur, c'est-à-dire ont été condamnés à l'emprisonnement pour crime avec circonstances atténuantes, ou condamnés à trois mois de prison au moins pour outrage public à la pudeur, pour délit de vol, escroquerie, abus de confiance, attentat aux mœurs prévu par l'art. 334, C. pén., ou condamnés deux fois, quelle que fût la durée de la peine, pour les mêmes délits, ainsi que ceux qui, ayant encouru sous les drapeaux une condamnation autre que les précédentes, sont signalés comme s'étant mal conduits en détention, sont affectés à une section spéciale du corps des disciplinaires des colonies à l'île d'Oléron (Décr. 16 oct. 1890, *B. O.*, p. 521). Auparavant, ces marins formaient une compagnie disciplinaire d'inscrits casernée, depuis 1870, sur un bâtiment ponton amarré dans l'arsenal de Cherbourg. Mais en raison des frais élevés que comportait cette institution, la compagnie disciplinaire d'inscrits a été supprimée et remplacée par une section spéciale installée à l'île d'Oléron.

719. — Sont également envoyés à la section disciplinaire d'inscrits, en cas de rappel au service pour exercices ou mobilisation : 1° les inscrits qui, ayant été dispensés du service actif, postérieurement à leur congédiement, ont encouru les condamnations spécifiées à l'art. 5, L. 15 juill. 1889; 2° les inscrits qui, ayant accompli à ladite section la totalité ou une partie de leur service actif, n'ont pas été jugés dignes d'être réintégrés dans le corps des équipages de la flotte (Décr. 24 oct. 1895, *B. O.*, p. 653).

720. — Les marins envoyés à cette section peuvent y être maintenus jusqu'à ce qu'ils aient complété le temps qu'ils doivent accomplir au service, en y ajoutant la durée de leur peine. Ceux qui se trouvent débiteurs envers l'État pour frais de justice, fourniture de vêtements, etc., au moment où il y a lieu de les envoyer en congé renouvelable, sont retenus au service dans les limites de la période obligatoire, jusqu'après acquittement de leur dette. Peuvent être réintégrés dans le service général de la flotte les marins qui, comptant une année de présence à la section d'Oléron, n'ont encouru aucune punition pendant les trois derniers mois, ainsi que ceux qui, comptant dix mois de présence seulement, n'ont encouru aucune punition pendant tout ce temps; les réintégrations sont prononcées par le ministre à la suite de chaque inspection trimestrielle et sur la proposition du préfet maritime de Rochefort (Décr. 16 oct. 1890).

721. — Les marins de la section spéciale d'Oléron sont régis par tous les règlements en vigueur pour les troupes de la marine, sauf en ce qui concerne la comptabilité qui est celle en usage pour les équipages de la flotte; à ce point de vue, la section est rattachée pour ordre au dépôt de Rochefort. Cependant, les inscrits de la section spéciale ne touchent que la solde à terre, sans avoir droit aux hautes payes d'ancienneté prévues pour les marins des équipages de la flotte (Décr. 28 janv. 1891, *B. O.*, p. 276).

722. — Les disciplinaires des colonies doivent accomplir l'intégralité du service militaire et ne peuvent obtenir de réduction sur la durée de ce service; ils seraient, autrement, mieux traités que les soldats d'artillerie et d'infanterie de marine. Mais s'ils se signalent par une bonne conduite, ils peuvent être employés en qualité d'auxiliaires du cadre armé (Circ. 17 déc. 1890, *B. O.*, p. 784).

Section III.

Personnel assimilé officier.

§ 1. *Officiers mécaniciens.*

723. — Les officiers mécaniciens sont chargés de la conduite des machines à bord des bâtiments de l'État. Ils proviennent des officiers-mariniers de la spécialité des mécaniciens; mais, quoique ces derniers appartiennent aux équipages de la flotte et, par suite, à un corps combattant, leur nomination au grade d'officier-mécanicien, tout en leur donnant la qualité d'officier, les fait passer dans un corps seulement assimilé. C'est là une véritable anomalie qu'il est difficile de justifier. Les officiers mécaniciens, créés par décret du 25 sept. 1860, sont actuellement soumis aux règles édictées dans la loi du 3 août 1892.

724. — Le corps des officiers-mécaniciens de la marine se compose ainsi qu'il suit : 1 mécanicien inspecteur général, dont le grade est intermédiaire entre ceux de contre-amiral et de capitaine de vaisseau et assimilé aux commissaires généraux pour la pension ; 6 mécaniciens inspecteurs assimilés à des capitaines de vaisseau; 20 mécaniciens en chef, assimilés à des chefs de bataillon; 100 mécaniciens principaux de première classe, assimilés à des lieutenants de vaisseau; 200 mécaniciens principaux de deuxième classe, assimilés à des enseignes de vaisseau (L. 3 août 1892, art. 1).

725. — Les nominations aux grades de mécanicien principal de deuxième classe ont lieu au choix; celles de mécanicien principal de première classe ont lieu deux tiers à l'ancienneté et un tiers au choix; celles de mécanicien en chef ont lieu moitié à l'ancienneté, moitié au choix; celles de mécanicien inspecteur et de mécanicien inspecteur général, au choix (L. 3 août 1892, art. 12 à 16).

726. — Pour être promu mécanicien principal de deuxième classe, il faut subir une épreuve littéraire et technique et compter trois ans d'embarquement comme premier-maître mécanicien chargé, ou dix-huit mois comme professeur et dix-huit mois comme premier-maître chargé; pour être promu mécanicien principal de première classe, il faut compter trois ans d'embarquement dans le grade de mécanicien principal de deuxième classe; pour être nommé mécanicien en chef, il faut quatre ans de services dans le grade précédent, dont trois années d'embarquement; pour être promu mécanicien inspecteur, puis mécanicien inspecteur général, il faut compter quatre ans de services dans le grade précédent (Mêmes articles).

727. — L'ancienneté pour l'avancement est déterminée par le rang d'inscription sur l'état général des officiers mécaniciens de la marine. Le rang d'ancienneté des mécaniciens principaux de deuxième classe promus le même jour est basé sur l'ancienneté acquise dans la première classe du grade de premier-maître mécanicien. On déduit de l'ancienneté le temps passé hors cadre, en non-activité pour infirmités temporaires et par retrait ou suspension d'emploi, dans un service étranger au département de la marine, ou au service d'une puissance étrangère. On compte pour l'ancienneté, le temps passé en mission auprès d'un autre département ministériel ou en captivité à l'ennemi (Même loi, art. 18).

728. — Les nominations au grade de mécanicien principal sont faites à la suite d'un examen, et de propositions émanant des autorités locales, en conformité d'un tableau spécial d'avancement dressé à Paris (Décr. 30 avr. 1897, art. 297 et s.).

729. — Les règles mentionnées *suprà*, n. 385 et s., pour les officiers de marine sont également applicables aux officiers mécaniciens (L. 3 août 1892, art. 5 à 11).

730. — Les mécaniciens inspecteurs en chef et de première classe embarqués comme mécaniciens d'escadre ou de division sont choisis par le commandant en chef de cette force navale. L'embarquement est aussi au choix du commandant pour les mécaniciens principaux de première ou deuxième classe pour l'école navale, l'*Iphigénie*, l'école des torpilles et les bâtiments chargés d'une mission scientifique. Ces choix sont soumis à l'approbation du ministre et ne peuvent porter sur les officiers mécaniciens attachés aux bâtiments-écoles ou professeurs dans les écoles des mécaniciens, ou embarqués sur un navire devant partir au loin dans moins de dix jours. Il convient d'ajouter que ces principes résultent d'un arrêté du 10 mai 1893 (*B. O.*, p. 630), modifié le 8 févr. 1898 (*B. O.*, p. 89) dont la légalité est douteuse, car l'art. 17, L. 3 août 1892, s'est incorporé les règles en vigueur sur l'embarquement des officiers mécaniciens.

731. — Les autres embarquements des mécaniciens principaux de première ou deuxième classe ont lieu d'après leur rang d'inscription sur une liste générale tenue pour chaque grade à Paris. On distrait de cette liste les mécaniciens principaux occupant des emplois sédentaires, ou en mission, en congé, en traitement ou admis à faire valoir leurs droits à la retraite (Arr. 20 janv. 1892, *B. O.*, p. 75).

732. — Les mécaniciens principaux de même classe peuvent permuter entre eux pour le tour d'embarquement, à moins que l'un soit embarqué et l'autre à terre, ou que tous deux se trouvent sur des navires armés, en essais ou en première catégorie de réserve, ou que l'un soit sur la liste et l'autre en congé, mission, etc.; l'embarquement en sous-ordre ne compte pas pour ces restrictions (Arr. 20 janv. 1892 et 10 mai 1893).

733. — La période réglementaire d'embarquement des mécaniciens principaux est de deux ans et exceptionnellement de dix-huit; elle peut être parfois prolongée, notamment quand un bâtiment est en cours de campagne, ou quand le navire est désarmé et mis en deuxième catégorie de réserve (Arr. 20 janv. 1892).

734. — Les emplois à terre dévolus aux officiers mécaniciens sont les suivants : service des défenses sous-marines, majorité générale, bâtiment central de la réserve, commission d'examen des mécaniciens, inspection des charbonnages. Sauf pour le service des bâtiments centraux de la réserve, les autres emplois sont donnés au choix, la durée de ces fonctions est en général d'un an ou deux; les officiers mécaniciens à terre qui n'ont pas un des emplois ci-dessus sont à la disposition du chef d'état-major de l'arrondissement (Arr. 20 janv. 1892).

735. — Les officiers mécaniciens non pourvus d'emploi peuvent être autorisés à choisir le lieu de leur résidence temporaire pendant un temps illimité, mais ils ne cessent pas d'être à la disposition du préfet maritime et de figurer sur la liste d'embarquement, sauf en ce qui concerne les officiers mécaniciens ayant accompli un an d'embarquement sur un navire autre qu'en essai, en première catégorie de réserve, etc.; ceux-là peuvent dans le délai d'un mois demander la résidence libre avec distraction de la liste d'embarquement pendant trois mois (Arr. 20 janv. 1892).

736. — Les limites d'âge pour l'admission à la retraite sont déterminées comme suit : mécanicien inspecteur général soixante-deux ans, mécanicien inspecteur soixante ans, mécanicien en chef cinquante-six ans, mécanicien principal de première classe cinquante-trois ans, mécanicien principal de deuxième classe cinquante-deux ans (L. 3 août 1892, art. 4).

737. — La solde nette des officiers mécaniciens est ainsi fixée :

	A LA MER.	A TERRE.	DISPONIBILITÉ ET RÉSIDENCE libre.	NON ACTIVITÉ — INFIRMITÉS.	NON ACTIVITÉ — RETRAIT d'emploi.
Mécanicien inspecteur général ayant 5 ans de grade	13.680	12.600	11.520	6.300	5.040
Mécanicien inspecteur général ayant de 0 à 5 ans de grade	11.520	10.800	9.720	5.400	4.320
Mécanicien inspecteur	9.360	8.712	7.920	4.356	3.492
Mécanicien en chef	7.020	6.300	5.580	3.150	2.520
Mécanicien principal de 1re classe ayant 12 ans de grade	5.760	4.860	4.500	2.430	1.944
Mécanicien principal de 1re classe, ayant 8 ans de grade	5.220	4.320	3.960	2.160	1.728
Mécanicien principal de 1re classe, ayant 5 ans de grade	4.860	3.960	3.600	1.980	1.584
Mécanicien principal de 1re classe, ayant 0 à 5 ans de grade	4.500	3.600	3.240	1.800	1.440
Mécanicien principal de 2e classe	3.960	3.060	2.736	1.800	1.224

Les soldes d'état-major sont un peu plus élevées que les soldes à la mer et à terre (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 2. *Inspection des services administratifs.*

738. — L'inspection des services administratifs de la marine, appelée souvent par souvenir historique et par abréviation *le contrôle*, est chargée d'assurer l'exécution des lois, décrets et règlements, surtout en ce qui concerne la bonne utilisation des ressources budgétaires. Les inspecteurs, qui sont répartis dans tous les services à terre, visent les projets de décisions entraînant engagement de crédit, font toutes vérifications qu'ils jugent utiles, présentent des observations, mais sans pouvoir arrêter jamais l'exécution d'un service. Ils correspondent directement avec le ministre et ne sont soumis aux autorités supérieures locales qu'au point de vue hiérarchique (Décr. 12 janvier, Arr. 16 févr. 1853, *B. O.*, p. 13 et 122).

739. — L'inspection comporte : 7 inspecteurs en chef de première et deuxième classe (prenant rang après les contre-amiraux et avant les capitaines de vaisseau); 13 inspecteurs (assimilés aux capitaines de vaisseau); 12 inspecteurs-adjoints (assimilés aux capitaines de corvette). L'avancement a lieu au choix après trois ans au moins passés dans le grade inférieur (Décr. 12 janv. 1853, *B. O.*, p. 13).

740. — Sont admis à concourir pour l'obtention du grade d'inspecteur-adjoint : les lieutenants de vaisseau, les capitaines d'artillerie et d'infanterie de marine, les sous-ingénieurs de 1re et 2e classe, les sous-commissaires de la marine, ayant les uns et les autres trois années de grade avant l'ouverture du concours et autorisés par le ministre à se présenter (Arr. 22 févr. 1893, *B. O.*, p. 266).

741. — Les concours ouverts dans les ports comprennent : 1° des épreuves écrites consistant en deux mémoires, l'un sur l'administration ou la comptabilité de la marine, l'autre sur un sujet de droit administratif ou maritime; 2° des épreuves orales sur les mêmes matières; 3° une appréciation des notes individuelles de chaque candidat (Arr. 22 févr. 1893).

742. — La liste d'admissibilité, dressée à Paris, est valable pour douze mois ou même pour l'année entière, suivant celle du concours. Les vacances survenues, pendant ces périodes, dans le grade d'inspecteur-adjoint, sont attribuées aux candidats déclarés admissibles, en suivant l'ordre de la liste de classement; le droit du candidat admissible s'ouvre du jour où la vacance se produit effectivement et lui est conservé en cas d'ajournement de la promotion dont il doit être l'objet (Arr. 22 févr. 1893).

743. — La limite d'âge à laquelle ils sont admis d'office à la retraite est, pour les inspecteurs en chef, soixante-cinq ans; pour les inspecteurs, soixante-deux ans; pour les inspecteurs-adjoints, cinquante-huit ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164).

744. — Il convient de faire remarquer que les limites d'âge du corps de l'inspection, ainsi que de la plupart des autres corps de la marine, ne sont fixées que par un arrêté ministériel, tandis que celles des officiers de marine et des officiers mécaniciens résultent des lois constitutives de ces deux catégories de personnel. Il n'en faudrait pourtant pas conclure que le ministre peut, à son gré, modifier ces diverses règles. En effet, l'art. 22,

L. fin. 30 mars 1888, édicte que « la limite d'âge fixée pour la mise à la retraite des fonctionnaires civils et militaires par les décrets, arrêtés et décisions actuellement en vigueur ne peut être abaissée que par la loi ». Il résulte de cette disposition que le législateur s'est, en quelque sorte, approprié les limites d'âge existant au 30 mars 1888 et que, dorénavant, le ministre ne peut plus les changer sans recourir à une nouvelle loi, du moins en tant qu'il s'agirait de les abaisser. Le gouvernement peut, au contraire, les élever, comme il reste libre de les fixer pour les corps nouvellement créés, par exemple les guetteurs sémaphoriques.

745. — La solde des inspecteurs est la même que celle du corps de la marine. — V. *suprà*, n. 438.

746. — L'inspection des services administratifs et financiers aux colonies après être restée, durant de longues années, l'apanage du commissariat, fut confiée en 1879 au corps de l'inspection de la marine. Lorsque la marine et les colonies furent constituées en administrations distinctes, il parut nécessaire de couper en deux l'inspection comme le commissariat et le service de santé; un décret du 25 nov. 1887 (*B. O.*, p. 779), créa donc un corps de l'inspection des colonies, dont les premiers membres, empruntés au corps similaire de la marine, conservèrent leur qualité d'officier, mais qui dut être un corps de fonctionnaires civils.

§ 3. *Génie maritime.*

747. — Le corps du génie maritime est chargé de diriger la construction des vaisseaux et les travaux relatifs à ce service, et au service forestier de la marine. La hiérarchie des grades est la suivante : inspecteur général (assimilé à un contre-amiral); directeurs des constructions navales de première et deuxième classes (prenant rang après les contre-amiraux et avant les capitaines de vaisseau); ingénieurs de première classe (assimilés aux capitaines de vaisseau); ingénieurs de deuxième classe (capitaines de frégate); sous-ingénieurs de première classe (lieutenants de vaisseau); sous-ingénieurs de deuxième classe (enseignes de vaisseau); élèves-ingénieur (aspirants de première classe) (Décr. 21 nov. 1897, *B. O.*, p. 651).

748. — Les cadres comprennent 1 inspecteur général, 10 directeurs de première et deuxième classe, 20 ingénieurs de première classe, 20 ingénieurs de deuxième classe, 70 sous-ingénieurs de première et deuxième classes; le nombre d'élèves est variable.

749. — Les élèves sont pris parmi les élèves de l'école polytechnique déclarés admissibles dans les services publics, et suivant leur ordre de sortie. Ils suivent pendant deux ans des cours d'application à l'école du génie maritime à Paris, puis subissent un examen et sont nommés sous-ingénieurs de troisième classe; ceux qui ne sont point déclarés admissibles peuvent recommencer une année d'études après laquelle ils sont définitivement renvoyés en cas d'échec (Décr. 11 avr. 1854, art. 3).

750. — En outre, les maîtres principaux et entretenus peuvent être nommés sous-ingénieurs lorsqu'ils sont admis après un concours.

751. — Pour compléter par la pratique leurs études théoriques, les sous-ingénieurs de troisième classe sont embarqués à bord du vaisseau école d'application (l'*Iphigénie*), pendant la campagne qui suit immédiatement leur promotion à ce grade. En outre, des sous-ingénieurs ou ingénieurs sont embarqués sur certaines forces navales; ces embarquements facultatifs sont nécessaires pendant une année pour passer ingénieur au choix; pourtant peuvent être proposés les sous-ingénieurs de première classe compris dans le premier tiers de leur cadre, qui n'ont point navigué mais sans avoir renoncé à leur tour d'embarquement (Décr. 30 déc. 1865, *B. O.*, p. 487).

752. — Les sous-ingénieurs de première et de deuxième classe peuvent, en effet, demander chaque année à rester à terre l'an d'après; ils ne sont point alors portés sur la liste d'embarquement établie chaque année à Paris (Arr. 12 mars 1866, *B. O.*, p. 160).

753. — L'avancement au grade de sous-ingénieur de deuxième classe, puis à celui de première classe sont accordés à l'ancienneté; au grade d'ingénieur de deuxième classe, moitié à l'ancienneté, moitié au choix; au grade d'ingénieur de première classe, puis à celui de directeur, au choix; à la première classe du grade de directeur, à l'ancienneté; au grade d'inspecteur général, au choix. Pour être promus, les sous-ingénieurs de troisième classe doivent avoir deux ans de services en cette qualité; pour tous les autres grades, il faut trois ans de services dans le grade inférieur (Décr. 11 avr. 1854, art. 5 et 6).

754. — L'inspecteur général du génie maritime réside à Paris. Il est appelé à donner son avis sur la destination des officiers du génie maritime; il fait des inspections dans les ports, pour s'assurer de la bonne exécution des travaux; il provoque les mesures qui ont pour objet de maintenir l'uniformité de confection des ouvrages de même nature à faire dans les divers arsenaux et d'assurer l'économie ainsi que le perfectionnement de l'architecture navale (Décr. 11 avr. 1854, art. 11).

755. — La limite d'âge à laquelle les officiers du génie maritime sont admis d'office à la retraite est fixée ainsi qu'il suit : inspecteur général soixante-huit ans; directeur des constructions navales soixante-cinq ans; ingénieurs de première classe soixante-deux ans; ingénieurs de deuxième classe soixante ans; sous-ingénieurs de première, deuxième et troisième classe cinquante-six ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164). — V. *suprà*, n. 744.

756. — La solde des ingénieurs des constructions navales est ainsi fixée :

	A LA MER.	A TERRE	DISPONIBILITÉ	NON ACTIVITÉ — INFIRMITÉS	NON ACTIVITÉ — RETRAIT d'emploi
Inspecteur général	»	14.760	13.680	7 380	5.904
Directeur de 1re classe	13.680	12.600	11 520	6.300	5.040
Id. de 2e classe	11.520	10 800	9.720	5.400	4.320
Ingénieur de 1re classe	9.720	9.000	»	4.500	3.600
Id. de 2e classe	8.280	7.560	»	3.780	3.024
Sous-ingénieur ayant 12 ans de grade, de 1re et 2e classe	5.940	5.580	»	2 790	2 232
Sous-ingénieur ayant 8 ans de grade, de 1re et 2e classe	5.400	5.040		2.520	2 016
Sous-ingénieur ayant 5 ans de grade de 1re et 2e classe	5.040	4 680	»	2.340	1.872
Sous-ingénieur ayant 0 à 5 ans de grade de 1re et 2e classe	4.680	4.320	»	2.160	1.728
Sous-ingénieur de 3e classe	3.960	3 600		2.160	1.440
Elève-ingénieur	»	2.160		1.296	864

Les soldes d'état-major sont un peu plus élevées que les soldes à la mer et à terre (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales applicables à la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 4. *Ingénieurs hydrographes.*

757. — Les ingénieurs hydrographes sont chargés des reconnaissances hydrographiques en France et à l'étranger, de la construction des cartes marines, de la fabrication, de la réparation et de l'entretien des instruments de précision, de la rédaction des avis à l'usage des navigateurs, des observations de marées, du régime des eaux et des phénomènes magnétiques ou météorologiques utiles à la navigation (Décr. 5 mars 1856, art. 1, 3 et 4, *B. O.*, p. 157).

758. — Les ingénieurs hydrographes ne se distinguaient pas autrefois des autres ingénieurs de la marine. Ils n'ont été organisés en corps particulier que par l'ordonnance du 6 juin 1814.

759. — La hiérarchie des grades des ingénieurs hydrographes et leurs rangs par assimilation avec les officiers du génie maritime sont déterminés ainsi qu'il suit : ingénieur hydrographe en chef (directeur des constructions navales), ingénieur hydrographe de première classe (ingénieur de première classe), ingénieur hydrographe de deuxième classe (ingénieur de deuxième classe), sous-ingénieur hydrographe de première classe (sous-ingénieur de première classe), sous-ingénieur hydrographe de deuxième classe (sous-ingénieur de deuxième classe), élève ingénieur hydrographe (élève ingénieur) (Décr. 21 nov. 1897, *B. O.*, p. 651). Le cadre comprend : 1 ingénieur hydrographe en chef, 4 ingénieurs hydrographes de première classe, 4 de

deuxième, 8 sous-ingénieurs hydrographes, des élèves en nombre variable.

760. — Les élèves ingénieurs hydrographes sont pris parmi les élèves de l'École polytechnique qui ont été déclarés admissibles dans les services publics et suivant l'ordre de sortie. Après deux ans d'exercice dans chaque grade, ils sont nommés sous-ingénieurs de troisième classe, puis de deuxième classe, au fur et à mesure des vacances. L'avancement est ensuite donné : après trois ans de grade, aux sous-ingénieurs de deuxième classe, à l'ancienneté ; aux sous-ingénieurs de première classe, moitié à l'ancienneté, moitié au choix ; aux ingénieurs de deuxième classe et aux ingénieurs de première classe, au choix (Même décret, art. 5, 6 et 7).

761. — La limite d'âge à laquelle les ingénieurs hydrographes sont admis d'office à la retraite est fixée ainsi qu'il suit : ingénieur en chef, soixante-cinq ans ; ingénieur de première classe, soixante-deux ans ; ingénieur de deuxième classe, soixante ans ; sous-ingénieur de première, deuxième et troisième classe, cinquante-six ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164). — V. *suprà*, n. 744.

762. — La solde des ingénieurs hydrographes est la même que celle des ingénieurs des constructions navales ; l'ingénieur en chef est traité comme le directeur de première ou deuxième classe, selon qu'il a plus ou moins de trois ans de grade (Décr. 24 sept. 1896). — V. *suprà*, n. 756.

§ 5. *Commissariat de la marine.*

763. — Le commissariat de la marine est chargé de l'administration (comptabilité financière, comptabilité des matières, approvisionnements, solde, vivres, etc.) dans les ports et sur les bâtiments, ainsi que de l'inscription maritime dans les quartiers. Le corps comporte les grades suivants : commissaire général (prenant rang après le contre-amiral et avant le capitaine de vaisseau), commissaire (assimilé au capitaine de vaisseau), commissaire-adjoint (chef de bataillon), sous-commissaire (lieutenant de vaisseau), aide-commissaire (enseigne de vaisseau), élève commissaire (non officier, ayant rang d'aspirant de deuxième classe). Les aides-commissaires se recrutent, d'une part, au moyen des jeunes gens ayant subi avec succès les examens de sortie après avoir suivi les cours d'administration de la marine (V. *infrà*, n. 1350 et 1351), et, d'autre part, au moyen des sous-agents, commis principaux et commis comptant au moins cinq ans de services à partir de leur nomination à l'emploi de commis de quatrième classe dans l'une des catégories du personnel administratif secondaire de la marine (Décr. 29 avr. 1893, art. 13, *B. O.*, p. 806), qui ont subi les épreuves d'un concours ; les épreuves de ces concours pour les deux sources de recrutement, sont fixées par un arrêté du 4 mars 1898, [*J. off.*, 5 mars] — V. au surplus *suprà*, v° *Commissariat de la marine*. — V. également pour la solde, *suprà*, n. 438, et pour l'embarquement, n. 321.

§ 6. *Corps de santé de la marine.*

764. — Le corps de santé de la marine assure le service médical dans les arsenaux, les établissements hors des ports, les corps de troupe de la marine en France ou aux colonies, et les forces navales. Il comprend des médecins et des pharmaciens ; ces derniers sont chargés de la préparation des médicaments dans les hôpitaux des ports militaires, ainsi que des analyses diverses nécessitées à l'occasion des recettes de vivres, substances, matières, etc. A bord des bâtiments de l'État, où il n'y a pas de pharmaciens, les médecins assurent les préparations médicamentaires.

765. — Le cadre du personnel du corps de santé de la marine est fixé de la manière suivante : 6 directeurs (grade intermédiaire entre le contre-amiral et le capitaine de vaisseau) ; 22 médecins en chef et 6 pharmaciens en chef (assimilés au capitaine de vaisseau) ; 60 médecins principaux et 8 pharmaciens principaux (capitaine de corvette) ; 200 médecins de première classe et 16 pharmaciens de première classe (lieutenant de vaisseau) ; 280 médecins et 26 pharmaciens de deuxième classe entretenus ou auxiliaires (enseignes de vaisseau) (Décr. 24 juin 1886, *B. O.*, p. 1144). En outre, à la tête du corps, se trouve un inspecteur général, grade créé par le décret du 7 août 1885, supprimé en 1886 et rétabli par le décret du 3 févr. 1896 (*B. O.*, p. 276).

766. — Les jeunes gens élèves à l'école du service de santé de la marine à Bordeaux (V. *infrà*, n. 1352 et s.) sont nommés médecins auxiliaires de deuxième classe, au fur et à mesure de leur réception au doctorat en médecine ; on les dirige sur l'école annexe de Toulon où ils suivent pendant six mois des cours d'application. Pendant ce stage, ils peuvent être licenciés par le ministre pour inconduite ou défaut d'aptitude. Au bout de dix ans, les médecins auxiliaires sont titularisés comme médecins de deuxième classe, ce qui, d'ailleurs, ne change point leur solde. Les médecins de première classe sont nommés un tiers au choix et deux tiers à l'ancienneté ; les médecins principaux, moitié au choix, moitié à l'ancienneté ; les médecins en chef et les directeurs, au choix. Pour les médecins de première classe, principaux et en chef, le choix s'exerce sur un tableau d'avancement. Pour avancer en grade, il faut avoir servi deux ans comme médecin de deuxième classe, et trois ans dans les autres grades, et de plus, avoir chaque fois une période réglementaire d'embarquement ou de service colonial (Décr. 24 juin 1886, *B. O.*, p. 1144 ; 26 oct. 1891, *B. O.*, p. 997).

767. — Les médecins auxiliaires peuvent être titularisés à la date de leur affectation au service général, lorsque leur stage est interrompu par une mobilisation, une épidémie ou un cas de force majeure (Décr. 26 oct. 1891, *B. O.*, p. 997).

768. — Les médecins, autres que les auxiliaires, sont officiers, et nommés aux divers grades par décrets ; pourtant le passage à l'ancienneté des directeurs de la deuxième à la première classe est ordonné par le ministre. Il est compté pour la retraite quatre années de services à titre d'études préliminaires, aux officiers du corps de santé admis, à compter de 1886, avec les diplômes universitaires, dans le service de santé de la marine ; il est concédé deux années au même titre aux médecins et pharmaciens de l'ancien cadre provenant soit des auxiliaires, soit des aides-médecins et aides-pharmaciens entretenus (Décr. 24 juin 1886).

769. — Toutes les règles qui précèdent s'appliquent aux pharmaciens, sauf qu'ils ne font point de service à la mer (Décr. 24 juin 1886 et 26 oct. 1891).

770. — Les emplois de médecin-major et de médecin aide-major près les corps de troupes de la marine en France et aux colonies sont remplis par des médecins principaux de première et de deuxième classe ; ils sont pourvus de ces emplois sur leur demande ou d'office. Ils peuvent être replacés dans le cadre général après avoir servi pendant deux ans au moins dans le service régimentaire et s'ils sont présents en France au moment où ils en font la demande (Décr. 24 juin 1886).

771. — Afin de régulariser le service actif des officiers du corps de santé, il est tenu dans chaque port et pour chacun des grades de médecins en chef, principaux, de première et deuxième classe, ainsi que pour les pharmaciens de tous grades, une liste d'embarquement où sont portés tous ceux qui n'occupent pas certains postes déterminés, comme les prévôtés, les emplois de membre du conseil supérieur de santé, de professeur des écoles de médecine navale, etc., ou qui sont en congé. Toutes facilités sont données pour les permutations, du moment qu'il n'en résulte aucun inconvénient pour le service. La durée réglementaire de l'embarquement ou du service colonial est fixée comme suit (aller et retour non compris, à moins que l'officier ne parte et ne revienne sur son bâtiment) : un an pour les colonies et stations du Dahomey, du Gabon et du Congo ; dix-huit mois pour celles du Sénégal, du Soudan, d'Obock ; deux ans pour les escadres, divisions, transports, etc. (Arr. 13 mai 1896, *B. O.*, p. 848).

772. — Pour certains emplois (escadres, divisions, écoles, transports, prévôtés, service des troupes en France, etc.), les cinq ports pourvoient à tour de rôle au remplacement des médecins et pharmaciens ; le ministre indique chaque fois au préfet maritime intéressé qu'il lui appartient de donner l'ordre de départ à l'officier placé en tête de liste (Arr. 13 mai 1896). Lorsqu'un médecin a fait une campagne de plus de dix-huit mois hors des côtes de France et d'Algérie, il ne peut être désigné à nouveau, pendant un an, pour une division lointaine ou une colonie (Circ. 2 mars 1896, *B. O.*, p. 452).

773. — Les emplois sédentaires dits : prévôtés, sont attribués dans les ports militaires ou les établissements à des médecins principaux, de première ou de deuxième classe ; la durée des prévôtés est de un, deux ou trois ans selon les postes et les grades. Ces emplois sont notamment ceux de secrétaires-archivistes des conseils de santé, de médecin des dépôts des équipages, des hôpitaux, etc. (Arr. 13 mai 1896).

774. — Les médecins principaux, ou de première ou deuxième classe servant dans les corps de troupes de la marine sont portés sur des listes spéciales de départ pour les colonies, tenues au ministère de la marine; ils sont désignés pour le service des troupes aux colonies, en suivant pour chaque grade, l'ordre d'inscription sur les listes (Même arrêté).

775. — Pendant trois mois, les officiers supérieurs du corps de santé et, pendant deux mois, les officiers subalternes qui ont accompli leur période réglementaire de service à la mer ou aux colonies peuvent choisir le lieu de leur résidence avant de reprendre un nouveau service (Même arrêté).

776. — Un corps de santé spécial, relevant du ministre des Colonies, a été créé, le 7 janv. 1890, pour assurer le service de santé dans les hôpitaux, établissements et services coloniaux. Mais le service régimentaire des troupes de la marine continue à être assuré par les médecins de la marine. Les médecins du corps de santé colonial ont été, pour la première formation, empruntés exclusivement au corps maritime et ils continuent à se recruter en grande partie au moyen de l'école de Bordeaux.

777. — Les médecins de la marine et ceux des colonies peuvent permuter avec l'agrément de leurs ministres respectifs; le plus ancien prend alors, sur la liste générale d'ancienneté du corps dans lequel il entre, le rang de son copermutant, et le plus jeune de grade est inscrit dans son nouveau corps à la date de son brevet. Pour revenir ensuite dans son ancien corps, le médecin qui, dans son nouveau, a eu un avancement, doit attendre qu'un officier de son précédent grade et de même ancienneté que lui ou plus jeune de grade, ait été promu au grade correspondant à celui dont il est devenu titulaire; il doit, en outre, attendre la deuxième vacance à partir de l'autorisation ministérielle donnée à sa demande et prend rang du jour de sa réadmission (Arr. 8 mars 1890, *B. O.*, p. 270).

778. — Les médecins de la marine doivent se conformer à l'art. 30, L. 30 nov. 1892, qui prescrit d'aviser le maire et le sous-préfet des cas de maladie épidémique, à moins, toutefois, qu'il ne s'agisse d'un cas constaté dans un établissement militaire; c'est alors à l'autorité supérieure à prendre les mesures prophylactiques nécessaires et à aviser le pouvoir civil (Circ. 26 juill. 1894).

779. — La limite d'âge à laquelle les officiers du corps de santé sont admis d'office à la retraite est fixée ainsi qu'il suit : inspecteur général, soixante-huit ans; directeur, soixante-cinq ans; médecin et pharmacien en chef, soixante-deux ans; médecin et pharmacien principal, cinquante-huit ans; médecin et pharmacien de première et de deuxième classe, cinquante-six ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164). — V. *suprà*, n. 744.

780. — La solde des médecins et pharmaciens de la marine est la même que celle des officiers de la marine. — V. *suprà*, n. 438, et *infrà*, n. 985 et s.

781. — Les médecins de la marine, comme ceux de la guerre, peuvent avoir une clientèle civile payante (Circ. 27 déc. 1872, *Journ. milit.*, p. 957).

§ 7. *Adjudants principaux et pilotes-majors.*

782. — Les officiers de marine ont sous leurs ordres, pour les aider dans l'exercice de leurs fonctions, un corps d'employés militaires, dénommés adjudants principaux et pilotes-majors de la marine, assermentés quand il y a lieu, et se recrutant exclusivement parmi les premiers-maîtres des équipages de la flotte (L. 10 juin 1896, art. 16).

783. — Les adjudants principaux et les pilotes-majors au nombre de 73 (en 1897) sont nommés par décret. Ils ont rang d'officier. Les dispositions de la loi du 19 mai 1834 leur sont applicables. Toutefois, ils ont une hiérarchie qui leur est propre et qui comporte cinq classes pour les adjudants principaux et trois classes pour les pilotes-majors. Cette hiérarchie n'entraîne aucune assimilation aux divers grades de l'armée navale. La situation de ces officiers est donc analogue à celle des gardes d'artillerie. Pourtant, au point de vue des retraites, le taux de leurs pensions est réglé d'après l'assimilation suivante : l'adjudant principal et le pilote-major de première classe sont traités comme un commissaire adjoint de la marine; l'adjudant principal et le pilote-major de deuxième et de troisième classe, comme un sous-commissaire; l'adjudant principal de quatrième classe, comme un aide-commissaire; l'adjudant principal de cinquième classe, comme un élève-commissaire (L. 10 juin 1896, art. 18).

784. — Les adjudants principaux et pilotes-majors ont autorité sur les marins et militaires de tous grades n'ayant pas rang d'officier. Ils sont tenus aux marques extérieures de respect envers tous les officiers à partir du grade d'enseigne de vaisseau; ils échangent le salut avec les aspirants de première classe, les chefs de musique des dépôts des équipages, les employés militaires ayant rang d'officier. Dans les cérémonies officielles, ils prennent rang, en corps, après les trésoriers des invalides et avant les gardes d'artillerie. A bord, les adjudants principaux et pilotes de première, deuxième et troisième classe sont admis à la table de l'état-major; ceux de quatrième et de cinquième classe, à celle des aspirants (Décr. 10 août 1896).

785. — Les adjudants principaux sont répartis en cinq spécialités : adjudants principaux de manœuvre qui sont attachés au service des directions des mouvements de port; les adjudants principaux torpilleurs qui sont attachés au service des défenses sous-marines; les adjudants principaux de mousqueterie qui remplissent dans les dépôts les fonctions de police générale et d'instruction des hommes; les adjudants principaux fourriers qui sont employés dans les bureaux des dépôts des équipages de la flotte et des divers services militaires des ports autres que ceux des corps de troupe; les adjudants principaux infirmiers qui sont affectés au service des hôpitaux de la marine. Les pilotes-majors sont employés aux services de pilotage (Décr. 10 août 1896).

786. — Nul ne peut être nommé adjudant principal de cinquième classe, s'il ne compte, dans le grade de premier-maître, trois années de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat. Nul ne peut être nommé pilote-major de troisième classe s'il ne compte, dans le grade de pilote de première classe de la flotte, trois années de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat. Nul ne peut être promu adjudant principal de quatrième ou de troisième classe, s'il ne compte trois années de service dans la classe immédiatement inférieure. Nul ne peut être promu adjudant principal de deuxième ou de première classe, s'il ne compte deux années de service dans la classe immédiatement inférieure. Nul ne peut être promu pilote-major de deuxième ou de première classe, s'il ne compte, dans la classe immédiatement inférieure, deux années de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat (L. 10 juin 1896, art. 26). En outre des examens et épreuves doivent être subis avec succès par les candidats (Décr. 30 avr. 1897, art. 296).

787. — L'avancement en classe des adjudants principaux et pilotes-majors de la marine a lieu au choix d'après un tableau d'avancement et roule sur l'ensemble des adjudants principaux de toutes spécialités (Décr. 10 août 1896).

788. — Les adjudants principaux et pilotes-majors de première et de deuxième classe sont atteints par la limite d'âge à cinquante-six ans; les adjudants principaux de troisième, quatrième et cinquième classe et les pilotes-majors de troisième classe, à cinquante-quatre ans (L. 10 juin 1896, art. 18).

789. — La solde nette des adjudants principaux et des pilotes-majors est ainsi fixée :

1re	classe,	à terre,	4,500;	à la mer,	5,400;	aux colonies, 6,300
2e	—	—	3,996	—	4,788	— 5,616
3e	—	—	3,600	—	4,320	— 5,040
4e	—	—	3,204	—	3,852	— 4,464
5e		—	2,808	—	3,348	— 3,924

Pour les règles générales concernant la solde (Décr. 10 août 1896), V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 8. *Chefs de musique des dépôts des équipages.*

790. — Les deux chefs de musique des dépôts des équipages de Brest et de Toulon ont rang d'officier; la loi du 19 mai 1834 leur est applicable. Ils sont nommés après des épreuves préparatoires (Circ. 12 août 1897, *B. O.*, p. 241) et un concours ouvert à Paris devant un jury spécial et auquel peuvent prendre part les sous-chefs de musique des dépôts ayant au moins trois ans de services dans leur emploi et les chefs de musique des troupes de la marine et de l'armée, autorisés par leur chef de corps et acceptés par le commandant du dépôt. Ils doivent être en mesure de réunir des droits à la retraite à cinquante ans (Décr. 30 avr. 1897, art. 308 et s.). Ils ont, en fait, sans que les textes le disent formellement, l'assimilation d'enseigne de vaisseau.

791. — La solde nette des chefs de musique des équipages de la flotte est : à la mer, 2,880 fr.; à terre, 2,664 fr.; de non-activité,

1.602 ou 1,062 fr. Après dix ans de grade, ces soldes sont respectivement portées à 3,000, 3,240, 1,620, 1,296 fr. — Pour les règles générales, concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s. (Décr. 24 sept. 1896).

§ 9. *Personnel administratif secondaire. Personnel des manutentions et personnel des directions de travaux.*

792. — Le personnel qui, concurremment avec le commissariat, est chargé de l'administration de la marine, et qui est désigné sous le nom collectif de *personnel administratif secondaire de la marine,* comporte quatre catégories d'agents absolument distinctes comme organisation et comme attributions. Bien qu'une partie seulement de ce personnel ait la qualité d'officier, les règles concernant le corps tout entier vont être ci-après résumées, parce qu'elles figurent dans un texte unique.

793. — D'après le décret du 29 avr. 1893, le personnel administratif secondaire de la marine se divise en quatre catégories, savoir : 1° le personnel des manutentions, chargé de diriger les transformations et les manipulations des denrées et d'en établir les comptes ; 2° le personnel des directions de travaux, qui tient, dans les arsenaux et dans les établissements de la marine hors des ports, la comptabilité de l'emploi des matières aux travaux, ainsi que les écritures des directions ; 3° le personnel des comptables des matières, affecté à la gestion des magasins et au service de la comptabilité des matières ; 4° le personnel des agents du commissariat, affecté aux écritures des différents bureaux du commissariat de la marine.

794. — Le personnel des manutentions est composé d'un agent principal, d'agents de première et de deuxième classe et de sous-agents. Le personnel des directions de travaux et celui des agents du commissariat comprennent des agents principaux, des agents de première et de deuxième classe, des sous-agents, des commis principaux de première et de deuxième classe, des commis de première, de deuxième, de troisième et de quatrième classe, et des commis auxiliaires. Enfin, le personnel des comptables des matières comprend des agents principaux, des agents de première et de deuxième classe, des sous-agents, des commis et des magasiniers principaux de première et de deuxième classe, des commis et des magasiniers de première, de deuxième, de troisième et de quatrième classe, des commis et des magasiniers auxiliaires. Dans le personnel des comptables, les magasiniers sont assimilés, au point de vue hiérarchique, aux commis des classes correspondantes.

795. — Sauf les agents principaux, agents et sous-agents des services des manutentions et des directions de travaux, qui sont restés placés sous le régime de la loi du 19 mai 1834 et qui sont respectivement assimilés aux chefs de bataillon, lieutenants de vaisseau et enseignes, tous les autres agents secondaires sont des civils. Ils sont pourtant justiciables des conseils de guerre (Décr. juridict. 29 avr. 1893). Quel que soit leur grade, les agents du commissariat sont hiérarchiquement soumis aux officiers du commissariat, sous les ordres desquels ils se trouvent normalement placés. Au contraire, les comptables des matières sont des comptables publics, ayant un cautionnement, et indépendants au point de vue du service, dans les limites des règles de la comptabilité ; les ordres de délivrances pour le matériel dont ils ont la garde, leur sont donnés par les divers chefs de service au profit desquels ils conservent l'approvisionnement. De même, les agents des directions de travaux tiennent les écritures dans les diverses directions et relèvent uniquement de leurs directeurs respectifs. Enfin, les manutentionnaires se trouvent placés, à raison de leurs fonctions, sous les ordres du commissaire général et du commissaire aux subsistances.

796. — Les cadres budgétaires, pour 1897, du personnel secondaire sont ainsi constitués : manutentions, 1 agent principal, 4 agents, 4 sous-agents; directions de travaux, 5 agents administratifs principaux, 34 agents administratifs, 50 sous-agents administratifs, 49 commis principaux, 295 commis; comptables des matières, 6 agents comptables principaux, 39 agents comptables, 51 sous-agents, 15 commis principaux, 90 commis, 44 magasiniers principaux, 293 magasiniers; agents du commissariat, 5 agents principaux, 39 agents, 65 sous-agents, 55 commis principaux, 279 commis.

797. — Les agents et sous-agents des manutentions et des directions de travaux, et tous les agents principaux sont nommés par décret. Les agents et les sous-agents des comptables des matières et du commissariat, les commis principaux et les commis de tous les services, ainsi que les magasiniers principaux et magasiniers entretenus du personnel des comptables des matières, sont nommés par le ministre de la Marine. L'admission des commis et des magasiniers auxiliaires est prononcée, sauf l'approbation du ministre, dans les ports chefs-lieux par les préfets maritimes, et dans les établissements hors des ports par les directeurs de ces établissements, qui prononcent également sur la démission ou le licenciement des agents dont il s'agit.

798. — Dans les quatre personnels, les avancements en grade et en classe sont attribués exclusivement aux employés appartenant à la catégorie où s'ouvrent les vacances. Les agents principaux sont choisis parmi les agents de première classe comptant au moins trois ans de services dans l'emploi d'agent. Les emplois d'agents de deuxième classe sont conférés : un tiers à l'ancienneté et deux tiers au choix aux sous-agents comptant au moins trois ans de services dans cet emploi. Toutefois, en raison des fonctions spéciales qui incombent aux agents comptables des matières, l'accès à ces emplois soit à l'ancienneté, soit au choix, n'est ouvert qu'aux sous-agents comptables qui ont déclaré par écrit être en mesure de constituer un cautionnement. Le passage de la deuxième à la première classe dans l'emploi d'agent a lieu à l'ancienneté. Les sous-agents de manutention sont recrutés, par voie de concours, parmi les commis principaux et les commis des trois premières classes des directions de travaux, des comptables des matières et des agents du commissariat comptant au moins trois ans de services à partir de leur nomination à l'emploi de commis de troisième classe. Les sous-agents des directions de travaux et des comptables des matières sont recrutés parmi les commis principaux et les commis des trois premières classes comptant au moins trois ans de services à partir de la troisième classe et qui ont satisfait aux épreuves d'un concours. Dans le personnel des comptables des matières, les magasiniers principaux et les magasiniers des trois premières classes comptant au moins trois ans de services à partir de la troisième classe peuvent être autorisés à prendre part au concours pour l'emploi de sous-agent comptable. Les sous-agents du commissariat sont nommés moitié au choix, moitié au concours. Le choix s'exerce sur les commis principaux de première classe comptant au moins trois ans de services dans l'emploi de commis principal. Peuvent prendre part au concours, pour l'autre moitié : les commis principaux et les commis des trois premières classes du commissariat comptant au moins trois ans de services à partir de la troisième classe.

799. — Les emplois de commis principaux et de magasiniers principaux de première classe sont conférés, moitié à l'ancienneté, moitié au choix, aux commis principaux et magasiniers principaux de deuxième classe, quel que soit le temps de service accompli dans cette classe. Les emplois de commis principaux et de magasiniers principaux de deuxième classe sont également conférés, moitié à l'ancienneté, moitié au choix, aux commis et aux magasiniers de première classe comptant au moins deux ans de services dans cette classe. Les avancements en classe des commis et des magasiniers ordinaires ont lieu moitié à l'ancienneté, moitié au choix. Nul commis ou magasinier ne peut être porté à la classe supérieure s'il ne compte deux années de services dans sa classe. Les commis et les magasiniers de quatrième classe sont nommés à la suite d'examens auxquels sont admis à prendre part les candidats réunissant les conditions de l'art. 84, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée, c'est-à-dire : 1° les candidats comptant au moins cinq ans de service actif dans les armées de terre ou de mer, dont deux comme officiers, sous-officiers, brigadiers ou caporaux ; 2° les officiers, sous-officiers, brigadiers ou caporaux retraités ou réformés pour infirmités contractées au service militaire, quelle que soit leur ancienneté de service et de grade. A défaut de candidats réunissant ces conditions, toute personne ayant satisfait à la loi militaire peut concourir. Les uns et les autres doivent être en position d'avoir une pension de retraite à cinquante-six ans. Les commis et les magasiniers auxiliaires sont recrutés parmi les marins, les militaires, les fonctionnaires et les agents civils en possession d'une pension de retraite, et à leur défaut parmi les jeunes gens âgés de seize ans au moins. Les services rendus dans cette situation ne créent pas de droit à une pension de retraite, ni à la révision de celle obtenue antérieurement.

800. — Il résulte des travaux préparatoires du décret du 9

janv. 1889, sur les corps secondaires, que l'emploi de commis principal a été alors créé dans le seul but d'améliorer la solde et la retraite des vieux commis qui n'étaient pas en état de subir l'examen de sous-agent, et auxquels cette fonction ne pouvait être conférée à l'ancienneté. Le commis principal occupe donc un échelon spécial placé en dehors de la ligne hiérarchique et sur un rang pécuniairement parallèle à celui de sous-agent. On en a tiré cette conséquence qu'un sous-agent, puni de la rétrogradation, est remis commis de première classe et non commis principal.

801. — Les agents de première classe et les sous-agents des comptables des matières et du commissariat ainsi que les commis et les magasiniers principaux et ordinaires du personnel administratif secondaire ne peuvent avoir d'avancement au choix que s'ils figurent sur les tableaux d'avancement arrêtés annuellement pour chaque personnel par les conseils d'administration des ports ou des établissements.

802. — Un tour spécial d'avancement au choix a été établi en faveur des commis et magasiniers qui ont dû faire leur service militaire en cours de carrière, en vue de leur tenir compte du temps ainsi perdu pour leur avancement (Circ. 23 déc. 1896, *B. O.*, p. 841, et 29 janv. 1897, *B. O.*, p. 38).

803. — Les agents principaux, les agents, les sous-agents et les commis principaux ne peuvent passer d'un personnel dans un autre; cette faveur peut être accordée par voie de permutation aux commis.

804. — Les sous-agents, commis principaux et commis comptant au moins cinq ans de services depuis leur nomination de commis de quatrième classe, et ayant entre vingt-sept et trente-cinq ans peuvent concourir pour le grade d'aide-commissaire de la marine.

805. — Les employés du personnel des comptables des matières chargés de la gestion des magasins, comme gardes-magasins généraux ou comme préposés comptables, sont astreints à verser un cautionnement qui est fixé par le décret du 14 août 1897 (*B. O.*, p. 207), et qui varie de 3,000 à 50,000 fr.; ils reçoivent une indemnité de responsabilité (Même décret) et sont soumis au contrôle de la Cour des comptes. — V. *suprà*, v^is *Comptabilité publique*, n. 360 et s., et *Cour des comptes*, n. 823 et s.

806. — Les agents principaux, agents et sous-agents des manutentions et des directions de travaux demeurent régis au point de vue disciplinaire, par le décret du 21 juin 1858. Ils ne peuvent être mis en retrait d'emploi ou en réforme que dans les conditions prévues par la loi du 19 mai 1834 : le conseil d'enquête appelé à statuer à leur égard est composé et procède conformément aux prescriptions du règlement d'administration publique du 3 janv. 1884. Les autres agents secondaires peuvent encourir les punitions disciplinaires suivantes : 1° la réprimande; 2° la prison pour deux mois au plus; 3° la retenue de traitement, n'excédant pas la moitié de ce traitement, pendant deux mois au plus; 4° la rétrogradation; 5° la révocation. Les deux premières de ces peines sont prononcées par le chef de service, le préfet maritime ou le directeur des établissements hors des ports; les trois autres le sont par le ministre, sauf en ce qui concerne la révocation des agents principaux, pour laquelle il faut un décret. La rétrogradation et la révocation doivent être précédées d'un avis conforme rendu par un conseil d'enquête.

807. — La limite d'âge à laquelle les agents des corps secondaires sont admis d'office à la retraite est fixée à soixante ans pour les agents principaux; cinquante-huit ans pour les agents; cinquante-six ans pour les sous-agents, commis principaux, commis, magasiniers principaux, magasiniers, commis et magasiniers auxiliaires (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164). — V. *suprà*, n. 744.

808. — Les agents principaux, agents, sous-agents, commis et magasiniers de première, deuxième et troisième classe, reçoivent les pensions de retraite fixées par les lois des 5 août 1879 et 8 août 1883; les commis et magasiniers principaux des deux classes sont traités pour la pension de retraite comme les sous-agents; les commis et magasiniers de quatrième classe, comme les commis et magasiniers des deuxième et troisième classes.

809. — Les services accomplis comme commis ou magasinier auxiliaire ne comptent pas pour la retraite. Néanmoins, comme un décret précédent avait posé un principe contraire, une disposition spéciale inscrite dans la loi de finances du 28 avr. 1893 (art. 53) a décidé de faire compter les services rendus en qualité d'écrivains temporaires ou auxiliaires et d'auxiliaires civils du commissariat de la marine pendant la période comprise entre le 23 déc. 1847 et le 29 juin 1878.

810. — La solde nette à terre du personnel secondaire officier est de : agent principal, 6,012 fr.; agent (2 classes), 3,672 et 3,240 fr.; sous-agent, 2,664 fr. La solde du personnel non officier est de : agent principal, 5,328 fr.; agent (2 classes), 3,312 et 2,916 fr.; sous-agents, 2,412 fr.; commis principaux et magasiniers principaux (2 classes), 2,412 et 2,196 fr.; commis et magasiniers (4 classes), 1,944, 1,656, 1,368 et 1,188 fr. Le personnel officier peut avoir une solde de non-activité pour infirmités temporaires, etc., d'environ moitié, ou, pour retrait d'emploi, un peu inférieure à la précédente (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 10. *Professeurs d'hydrographie et professeurs de l'école navale* (ancienne formation).

811. — Les professeurs d'hydrographie sont chargés normalement de faire des cours dans certaines villes du littoral pour les candidats aux brevets de capitaine au long cours ou de maître au cabotage (V. *infrà*, n. 1365 et 1366); en outre, ils professent à l'école navale et à l'école des mécaniciens et font partie de différents jurys de concours, notamment à l'école navale, etc.

812. — L'institution des professeurs d'hydrographie date de l'ordonnance de 1681 sur la marine; parmi les actes postérieurs applicables à ce personnel, on peut citer un règlement de 1786, un décret de 1791, des ordonnances de 1815, et du 7 août 1825.

813. — Le cadre des professeurs d'hydrographie comporte trois classes. Les professeurs de troisième classe se recrutent au concours parmi les officiers de marine et parmi les capitaines au long cours, âgés de moins de trente ans et comptant au moins deux années de navigation en cette qualité. Les concours ont lieu à Paris; les épreuves, écrites et orales, portent sur les mathématiques, les éléments du calcul différentiel et intégral, de géodésie, de mécanique rationnelle, etc.; en outre, les candidats ont à faire une leçon relative à la navigation sur un sujet tiré au sort et après une demi-heure de préparation (Décr. 13 janv. 1877, *B. O.*, p. 104; Arr. 5 avr. 1887, *B. O.*, p. 549).

814. — L'examinateur d'hydrographie est choisi parmi les professeurs de première classe ayant au moins deux ans de services dans cette classe (Ord. 7 août 1825, *A. M.*, p. 377).

815. — L'examinateur et les professeurs d'hydrographie ont été considérés longtemps comme ayant la qualité d'officier; puis une jurisprudence nouvelle inaugurée en 1875 tendit à leur refuser ce caractère, mais, à la suite de diverses réclamations, la question ayant été remise à l'étude, il parut que l'examinateur et les professeurs d'hydrographie ont reçu d'une ordonnance du 29 févr. 1836 (*A. M.*, p. 284), la faveur d'être nommés par le chef de l'Etat. Or, à cette date, contemporaine des premières applications de la loi du 19 mai 1834, qui venait de poser en principe la collation du grade d'officier par le roi, l'intervention de ce dernier était considérée comme le critérium de la qualité d'officier, ainsi qu'il résulte notamment du rapport servant d'exposé des motifs à une ordonnance du 4 déc. 1835, relative aux commis principaux de la marine. En conséquence, la qualité d'officier de l'examinateur et des professeurs d'hydrographie fut solennellement reconnue par la circulaire du 15 juin 1892 *B. O.*, p. 749); les textes ne prévoient d'ailleurs pas pour eux d'assimilation de grades.

816. — La limite d'âge à laquelle l'examinateur d'hydrographie est admis d'office à la retraite est de soixante-cinq ans; celle des professeurs de première et deuxième classe d'hydrographie est de soixante ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164).

817. — La solde à terre de l'examinateur est de 8,928 fr.; celle des professeurs (deux classes) est de 6,120 fr. ou 3,672 fr. à terre, et de 6,480 ou 3,960 à la mer; la solde de non-activité pour infirmités est de moitié, et pour retrait d'emploi un peu moindre que la solde à terre (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

818. — Pour les professeurs de l'école navale (ancienne formation) qui ont conservé la qualité d'officier, V. *infrà*, n. 884 et s.

Section IV.

Personnel assimilé non-officier.

§ 1. *Marins vétérans.*

819. — Le corps militaire des marins vétérans est affecté aux travaux et services maritimes des ports et rades de guerre et du littoral. Ils assurent l'entrée et la sortie des bâtiments de l'Etat dans le port et les bassins; le gréement des bâtiments; le mouillage et l'entretien des corps-morts et autres engins d'amarrage, les secours aux bâtiments en danger; l'armement des embarcations de la direction des mouvements du port; l'amarrage et la garde des bâtiments désarmés; ils prennent part à l'armement et au désarmement des navires et à la défense militaire et maritime (Décr. 21 nov. 1874, *B. O.*, p. 188).

820. — Les marins vétérans sont placés sous l'autorité des directeurs des mouvements du port; ils sont soumis aux règles de compétence juridictionnelle, de discipline et de subordination militaires applicables aux corps des équipages de la flotte (Même décret).

821. — Les degrés de la hiérarchie comprennent les grades ci-après, assimilés aux grades correspondants des équipages : matelot vétéran, quartier-maître vétéran, second-maître vétéran, maître vétéran, premier-maître vétéran (Même décret).

822. — Les marins vétérans se recrutent exclusivement parmi les quartiers-maîtres et marins des équipages de la flotte en activité ou congédiés, n'ayant pas plus de quarante ans et susceptibles d'avoir une pension de retraite à cinquante-cinq ans; ayant en outre accompli le temps de service obligatoire, satisfait à un examen professionnel sur la pratique du matelotage et la manœuvre des canots. Les marins du recrutement et de l'engagement volontaire peuvent être admis dans ce corps tant qu'ils n'ont pas quitté le service et en se faisant porter sur les matricules de l'inscription maritime (Décr. 6 juill. 1887, *B. O.*, p. 8).

823. — Le corps des marins vétérans comprend une section de mécaniciens, recrutée exclusivement parmi les officiers-mariniers et quartiers-maîtres mécaniciens, ainsi que parmi les ouvriers chauffeurs des équipages de la flotte. Pour être promus, les mécaniciens vétérans doivent subir un examen. Ils sont affectés au service des réparations et de la conduite des machines, des embarcations, de la direction des mouvements du port (Décr. 20 févr. 1877, *B. O.*, p. 332).

824. — Les admissions et les suspensions de six mois au plus sont prononcées par le directeur des mouvements du port; les avancements sont accordés, pour le grade de quartier-maître, par le préfet maritime et pour les autres grades par le ministre, qui inflige la réduction de grade et la radiation du cadre de maistrance (Décr. 21 nov. 1874).

825. — Le ministre peut admettre des gradés des équipages de la flotte dans le corps des marins vétérans avec un grade égal à celui dont ils sont titulaires (Même décret).

826. — Dans chaque port, le corps des marins vétérans comprend une compagnie de vétérans torpilleurs composée de marins vétérans torpilleurs et de mécaniciens vétérans torpilleurs; elle est affectée spécialement aux travaux de la défense fixe et éventuellement au service général de la direction du port. Elle est commandée par un des lieutenants de vaisseau torpilleurs de la défense fixe (Décr. 8 juill. 1885, *B. O.*, p. 164).

827. — La compagnie de vétérans torpilleurs se recrute : 1° pour les marins vétérans torpilleurs de tous grades, parmi les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et matelots torpilleurs des équipages de la flotte et parmi les marins vétérans de tous grades pourvus du certificat d'aptitude aux travaux des défenses sous-marines ou en possession antérieure du brevet de torpilleur; 2° pour les mécaniciens vétérans torpilleurs de tous grades, parmi les premiers-maîtres et maîtres mécaniciens des équipages de la flotte ayant eu la spécialité de torpilleur et réunissant les conditions voulues pour être admis dans la section des marins vétérans; parmi les seconds-maîtres, quartiers-maîtres et ouvriers mécaniciens torpilleurs des équipages de la flotte réunissant les conditions voulues pour être admis dans le corps des vétérans; parmi les mécaniciens vétérans de tous grades pourvus du certificat d'aptitude aux travaux des défenses sous-marines. Le tiers des vacances dans chaque grade est réservé aux torpilleurs des grades correspondants des équipages de la flotte. Les vétérans gradés des autres compagnies ne sont admis dans la compagnie des vétérans torpilleurs qu'à défaut de candidats appartenant à la compagnie ou aux équipages de la flotte. L'avancement des marins vétérans torpilleurs est distinct de celui des autres vétérans et n'a lieu qu'après un examen (Décr. 8 juill. 1885, *B. O.*, p. 164).

828. — Les marins vétérans au-dessous du grade de second-maître sont tenus de contracter, par-devant le commissaire aux revues chargé de la surveillance administrative du corps, des actes de réadmission successifs sans prime de trois ans. Les seconds-maîtres, maîtres et premiers-maîtres font partie d'un cadre de maistrance spécial, analogue à celui des équipages de la flotte (Décr. 21 nov. 1874).

829. — Les maîtres et seconds-maîtres vétérans torpilleurs chargés de la garde et de la surveillance des immeubles de la défense sous-marine sont admis à prêter serment et à constater par des procès-verbaux les contraventions intéressant la police ou la sûreté de ces établissements (Décr. 7 avr. 1887, *B. O.*, p. 610).

830. — Les marins vétérans sont administrés, suivant les règles du décret du 24 sept. 1896, par le conseil d'administration de la direction du port, sous le contrôle du commissaire aux revues; le même conseil tient leur matricule (Arr. 4 févr. 1891, *B. O.*, p. 269).

831. — Les marins vétérans sont traités comme le personnel des équipages de la flotte au point de vue du paiement de la croix et des retraites. Ils ne sont ni casernés, ni nourris; leur solde est de 1,620 fr. (premier-maître vétéran); 1,440 fr. (maître vétéran); 1,224 fr. (second-maître vétéran); 1,026 fr. (quartier-maître vétéran); 900 fr. (matelot vétéran). Dans la section des mécaniciens, les soldes sont respectivement de 1,980, 1,620, 1,368, 1,188, 1,026 fr. (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales de la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 2. *Guetteurs sémaphoriques.*

832. — Le personnel affecté au service des électro-sémaphores, en France, en Algérie et en Tunisie, forme, sous la dénomination de « guetteurs sémaphoriques », un corps militaire soumis aux règles de compétence juridictionnelle, de discipline et de subordination, applicables aux marins vétérans (L. 12 févr. 1897 et Décr. 2 juin 1897, *B. O.*, p. 719).

833. — Les degrés de la hiérarchie des guetteurs sémaphoriques, ainsi que leurs assimilations de grade et leurs cadres, sont établis ainsi qu'il suit : chef guetteur instructeur, assimilé au premier-maître vétéran (six, un par arrondissement et un pour l'Algérie et la Tunisie); chef guetteur, assimilé au deuxième maître vétéran (art. 148); guetteur, assimilé au quartier-maître vétéran (art. 148). Les grades de chef guetteur et de guetteur comportent deux classes, entre lesquelles l'effectif des agents de chacun de ces grades est réparti par moitié (Même loi).

834. — La retraite du personnel du service électro-sémaphorique est réglée d'après les fixations des tarifs annexés à la loi du 8 août 1883 (1re section), suivant les assimilations avec les maîtres vétérans (Même loi).

835. — Les guetteurs de deuxième classe sont nommés par le préfet maritime, et recrutés parmi les capitaines de la marine marchande, les officiers-mariniers, les maîtres au cabotage, les quartiers-maîtres et marins soit de la marine de l'Etat, soit de la marine du commerce, ayant satisfait au service militaire et à un examen spécial, ayant au moins cinq ans d'embarquement, âgés de vingt-cinq à quarante ans, susceptibles d'être retraités à cinquante-cinq ans; les guetteurs sont inscrits maritimes; ils contractent des réadmissions de trois ans; ils sont assermentés. Les avancements en grade et en classe sont donnés au choix après un an au moins dans la classe ou le grade inférieur, par le préfet maritime ou, pour l'avancement au grade de chef guetteur, par le ministre (Décr. 2 juin 1897).

836. — Avant d'être admis définitivement, les guetteurs font un stage de trois mois dans un poste vigie situé dans chaque chef-lieu d'arrondissement maritime, sous la direction du chef guetteur instructeur, assisté d'un guetteur remplissant les fonctions d'instructeur adjoint; ils sont, pendant le troisième mois, envoyés dans les sémaphores, puis passent un second examen à la suite duquel ils sont nommés guetteurs au fur et à mesure des vacances (Arr. 2 juin 1897).

837. — Le personnel des guetteurs est doublé en temps de

guerre par des marins des équipages, appelés guetteurs auxiliaires, qui reçoivent l'instruction nécessaire dès le temps de paix et sont recrutés parmi les inscrits n'ayant, par suite de dispense, qu'un an de service à faire. Ce personnel auxiliaire compte au dépôt des équipages et se trouve soumis en principe aux règles ordinaires des marins en activité (Arr. 2 juin 1897).

838. — La solde nette des chefs guetteurs instructeurs est de 1,620 fr.; celle des chefs guetteurs de première et de deuxième classe est de 1,368 et 1,260 fr.; celle des guetteurs de première et deuxième classe, de 1,080 et 972 fr.; ils ont par an 90 fr. pour chauffage, plus en certains cas des frais de bureau (54 à 18 fr.). En outre, les guetteurs instructeurs adjoints des stagiaires et auxiliaires ont une indemnité annuelle de 48 fr.; les guetteurs de Tunisie et Algérie qui n'ont que la solde d'Europe, touchent annuellement une indemnité de 288 fr. Enfin, les guetteurs peuvent avoir une indemnité fixée par le ministre, pour cherté de vivres ou de logement, ou pour isolement en mer, etc., ainsi qu'une indemnité de logement, lorsqu'ils ne sont pas logés par l'Etat, de 180 fr. — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s. (Décr. 2 juin 1897).

§ 3. *Gardes-consignes.*

839. — La surveillance du matériel, la police des grilles et issues, et de l'entrée ou de la sortie des ouvriers dans les ports et dans les établissements de la marine situés hors des ports et en Algérie, sont confiées à un personnel militaire appelé gardes-consignes; ce corps est soumis aux règles de subordination, de discipline et de compétence juridictionnelle applicables aux corps des marins vétérans et des pompiers de la marine; il est placé sous les ordres directs du surveillant général (Décr. 27 mars 1882, *B. O.*, p. 422).

840. — La hiérarchie et l'assimilation de grade de ce personnel sont ainsi réglées : garde-consigne major (maître vétéran); garde-consigne (second-maître vétéran); garde-consigne ambulant (quartier-maître vétéran); chacun de ces grades comporte deux classes. Les gardes-consignes majors sont choisis parmi les gardes-consignes des deux classes ayant au moins trois ans de grade. L'avancement en classe est donné au choix après deux ans dans la classe inférieure. Les gardes-consignes de deuxième classe sont recrutés parmi les officiers-mariniers, sous-officiers, quartiers-maîtres ou caporaux des armées de mer ou de terre ayant satisfait au service militaire, en activité ou libérés, et parmi les gardes-consignes ambulants. Ces derniers sont pris parmi les marins militaires et agents ayant accompli le service actif. Les uns et les autres doivent pouvoir rédiger un rapport sommaire, et prétendre à une pension de retraite à cinquante-cinq ans. Les gardes-consignes sont nommés et les avancements concédés par le ministre; les ambulants sont choisis par les préfets maritimes et les directeurs d'établissements (Même décret).

841. — Les gardes-consignes sont passibles de la suspension pendant six mois avec solde de la classe inférieure, de la réduction de grade ou de classe et de la cassation avec congédiement immédiat; ces deux dernières peines sont prononcées par le ministre (Décr. 27 nov. 1891, *B. O.*, p. 814).

842. — Les agents sont liés au service par des actes d'engagement et rengagement successifs de trois ans. Ces actes sont contractés administrativement, c'est-à-dire devant un fonctionnaire de la marine, et non dans les conditions des lois du 24 mars et du 15 juill. 1889 lesquelles, au surplus, ne sont applicables qu'aux corps combattants et non aux assimilés. La légalité des actes en question est donc discutable; du moins ne valent-ils guère que comme des commissions et il est peu probable qu'un garde-consigne abandonnant son poste puisse être utilement poursuivi à titre de déserteur. La pension des gardes-consignes est la même que celle des maîtres, seconds et quartiers-maîtres vétérans (Décr. 27 mars 1882).

843. — La solde nette des gardes-consignes majors est de 1,692 fr. pour la première classe et 1,566 pour la deuxième classe; celle des gardes-consignes de première et deuxième classe est de 1,332 et 1,224; celles des gardes-consignes ambulants de première et deuxième classe, de 1,080 et de 972 fr. En outre, chaque agent nouvellement admis reçoit à titre de première mise d'habillement une indemnité fixée pour les trois grades, respectivement à 115 fr., 95 fr., 75 fr.; le garde-consigne nommé major touche la différence entre les deux indemnités (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

844. — La garde et la surveillance des arsenaux est confiée à des gardes-consignes pris parmi les retraités de la marine en même temps qu'aux gardes-consignes ordinaires. Ces retraités sont choisis et révoqués par l'autorité locale; ils touchent une indemnité de 600 fr. qu'ils cumulent avec leur pension; ils peuvent rester en fonctions jusqu'à soixante ans (Décr. 16 juin 1890, *B. O.*, p. 701, et 24 sept. 1896).

§ 4. *Surveillants des prisons maritimes.*

845. — Le personnel de surveillance des prisons maritimes forme un corps militaire dont l'assimilation est ainsi réglée : surveillants principaux, premiers-maîtres des équipages de la flotte; surveillants chefs de travaux, maîtres des équipages; surveillants, seconds-maîtres des équipages. Chaque grade se subdivise en deux classes (Décr. 31 oct. 1878, *B. O.*, p. 777).

846. — Les surveillants de tous grades sont nommés, avancés, rétrogradés ou révoqués par le ministre; ces deux peines ne peuvent être prononcées qu'après avis d'un conseil de discipline. Ils sont soumis aux règles de compétence, de hiérarchie et de discipline militaires. Ils sont commissionnés (Arr. 11 nov. 1878).

847. — Les surveillants sont recrutés soit dans la gendarmerie maritime, soit parmi les officiers-mariniers et quartiers-maîtres des équipages, soit parmi les sous-officiers, brigadiers et caporaux des corps de troupe de la marine ou de la guerre, les uns et les autres ayant accompli le service actif, sachant lire et écrire correctement, porteurs de bons certificats, âgés de vingt-cinq à trente-cinq ans et susceptibles d'avoir droit à pension à cinquante-cinq ans. Les surveillants chefs de travaux de deuxième classe sont choisis parmi les surveillants réunissant au moins trois ans de services dans leur emploi ou pour moitié parmi les officiers-mariniers et les sous-officiers des troupes de la marine. Les surveillants principaux de deuxième classe sont choisis parmi les surveillants-chefs de travaux qui ont deux ans de services dans cet emploi. L'avancement en chef a lieu au choix après deux ans de services dans la classe inférieure (Décr. 2 mars 1878).

848. — Tous les agents de surveillance sont logés dans les dépendances des prisons maritimes; chacun d'eux a droit à une pièce s'il est célibataire et à deux s'il est marié ou veuf avec enfants (Décr. 7 avr. 1873, *B. O.*, p. 614).

849. — La solde nette des surveillants principaux est de 2,196 et 2,088 fr.; celle des chefs de travaux de 1,854 et 1,746 fr.; celle des surveillants de 1,512 et 1,404 fr. En outre, chaque agent nouvellement admis reçoit une première mise d'équipement de 240 fr. (surveillants principaux), 190 fr. (chefs), 140 fr. (surveillants); la promotion à un grade supérieur donne droit à la différence entre la première mise déjà touchée et la nouvelle. Les agents non logés reçoivent deux indemnités annuelles de 180 et 90 fr. pour leur chauffage et éclairage (Décr. 24 sept. 1896 et 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 465). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 5. *Pompiers de la marine.*

850. — Les pompiers de la marine sont chargés de la surveillance et du service de secours contre les incendies dans les arsenaux de la marine en France et à Saïgon. Ils constituent un corps militaire soumis aux règles de subordination, de discipline et de compétence juridictionnelle applicables aux marins vétérans, et placé sous l'autorité et le commandement supérieur des directeurs des mouvements du port. Le personnel des pompiers métropolitain est réparti en cinq compagnies désignées par le numéro d'ordre de l'arrondissement et commandées chacune par un lieutenant de vaisseau (Décr. 16 avr. 1878, *B. O.*, p. 632).

851. — Les degrés de la hiérarchie sont établis ainsi qu'il suit : pompier ordinaire de première ou deuxième classe (assimilé au matelot vétéran), caporal pompier (quartier-maître vétéran), sergent pompier (second-maître vétéran), maître pompier et chef pompier (premier-maître vétéran) (Décr. 16 avr. 1878).

852. — Les pompiers sont choisis parmi les marins et militaires des armées de mer et de terre, en activité ou congédiés,

ayant au moins vingt-cinq ans et pas plus de trente-cinq, susceptibles d'avoir une pension de retraite à cinquante ans, ayant accompli leur service militaire, sachant lire et écrire. S'ils sont inscrits maritimes, on les raye des matricules. L'admission est prononcée par le directeur des mouvements du port. Les pompiers signent des engagements de quatre ans et des rengagements de trois ans; ces actes administratifs sont reçus par les commissaires aux revues et ne donnent droit à aucune prime (Même décret).

853. — Les avancements sont donnés après un an dans le grade inférieur et d'après un tableau dressé par un conseil que préside le directeur des mouvements du port, par le préfet maritime pour les pompiers de première classe et les caporaux, par le ministre pour les grades supérieurs. En cas d'insuffisance des propositions, le ministre nomme directement aux mêmes grades des officiers-mariniers ou sous-officiers en activité de service. La réduction de grade, la cassation avec congédiement sont prononcées par le ministre après avis d'un conseil de discipline; la suspension de six mois au plus l'est par le directeur (Même décret).

854. — Les pompiers de la marine sont administrés, suivant les règles tracées par le décret du 24 sept. 1896, par le conseil d'administration de la direction des mouvements du port, sous le contrôle du commissaire aux revues; ce conseil tient la matricule de la compagnie (Arr. 4 févr. 1891, *B. O.*, p. 269).

855. — Les pompiers de la marine touchent les traitements attachés aux décorations et reçoivent les pensions affectées aux équipages de la flotte. Leur solde nette est de : 1,980, 1,584, 1,368, 1,188, 1,026 et 936 fr.; ils touchent en outre une indemnité annuelle de 48 fr. pour se loger dans un rayon d'un kilomètre de leur point de rassemblement; les nouveaux engagés ont une première mise d'habillement de 50 fr. Les pompiers ne sont ni casernés, ni nourris (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

Section V.

Personnel civil justiciable des conseils de guerre.

§ 1. *Aumôniers de la marine.*

856. — Les aumôniers de la marine, au nombre de 22, assurent le service religieux catholique à bord des bâtiments de la flotte (V. *suprà*, n. 308), et à terre dans les hôpitaux (V. *suprà*, n. 153) et prisons (V. *suprà*, n. 167); ils sont organisés par le décret du 5 mars 1864 (*B. O.*, p. 475). Leur solde nette à la mer est de 3,060 fr., et, après dix ans de grade, de 3,780 fr.; à terre, elle est respectivement de 3,240 et de 2,664 fr. (Décr. 24 sept. 1896). — V. pour les règles générales sur la solde, *infrà*, n. 985 et s. — V. au surplus, *suprà*, v° *Aumônier.*

§ 2. *Trésoriers des invalides.*

857. — Les trésoriers des invalides (au nombre de vingt-sept répartis en deux classes) sont en service dans les principaux quartiers d'inscription maritime; ils sont recrutés en grande partie dans le personnel en retraite de la marine. Les trésoriers des invalides administrent la caisse des invalides, la caisse des gens de mer et la caisse des prises. A la tête du corps se trouve un trésorier général des invalides résidant à Paris (Ord. 22 mai 1816; Décr. 30 nov. 1887) (V. *suprà*, v° *Caisse des invalides de la marine*, n. 36 et s.). Leur solde nette est : pour le trésorier général de 15,948 fr., pour les trésoriers de première classe de 5,076 fr., pour les trésoriers de deuxième classe de 3,240 fr. — V. pour les règles générales sur la solde, *infrà*, n. 985 et s.

§ 3. *Personnel administratif secondaire civil.*

858. — Cette partie du personnel administratif secondaire comporte les comptables des matières, les agents du commissariat et les commis des directions de travaux. — V. *suprà*, n. 792.

§ 4. *Personnel des juridictions maritimes permanentes.*

859. — Le personnel des juridictions maritimes permanentes de France se compose d'officiers et d'agents en activité ou en retraite (V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 26 et s.); les premiers remplissent un service ordinaire et temporaire de leurs fonctions; les autres sont attachés d'une façon définitive à leur emploi et touchent une indemnité qui se cumule avec leur pension et qui est de : commissaire du gouvernement du conseil de révision 2,160 fr.; commissaires du gouvernement et rapporteurs des conseils de guerre 1,800 et 1,440 fr.; commissaires-rapporteurs des tribunaux maritimes 2,520 ou 2,160 fr.; greffiers, de 1,440 à 1,080 fr.; commis-greffiers, 576 fr. Le personnel en retraite provient en grande partie d'anciens officiers. Néanmoins, ce corps n'a pas été classé dans les militaires, parce que ses membres n'ont la qualité d'officiers que s'ils la possédaient antérieurement et ne l'acquièrent jamais à raison de leurs fonctions judiciaires (Décr. 24 sept. 1896).

Section VI.

Personnel civil non justiciable des conseils de guerre.

§ 1. *Administration centrale.*

860. — Le personnel civil de l'administration centrale comprend des directeurs, chefs de service, sous-directeurs, chefs de bureau (4 classes), sous-chefs de bureau et agents assimilés (3 classes), rédacteurs principaux (2 classes), rédacteurs (4 classes), rédacteurs stagiaires, commis principaux expéditionnaires (2 classes), commis expéditionnaires (4 classes), commis expéditionnaires stagiaires (Décr. 23 mai 1896, *B. O.*, p. 1045).

861. — Nul ne peut être admis dans le personnel de l'administration centrale s'il n'a été employé dans les bureaux en qualité de stagiaire pendant un an au moins, sauf en ce qui concerne les officiers-mariniers et sous-officiers nommés expéditionnaires en vertu des lois des 18 mars et 15 juill. 1889, les officiers des différents corps de la marine et les fonctionnaires des autres administrations admis par permutation.

862. — Les commis stagiaires sont recrutés parmi les employés et agents de la marine ayant satisfait au service militaire; l'année de stage expirée, le chef du bureau auquel le stagiaire est attaché présente un rapport sur son compte et le ministre le nomme, s'il y a lieu, à la dernière classe de son emploi. Les anciens officiers-mariniers et sous-officiers sont soumis, après une année de service, au même rapport d'appréciation et quittent le service si le rapport n'est pas favorable. Les règles pour le stage des rédacteurs sont les mêmes.

863. — Les rédacteurs sont recrutés par la voie du concours. Les candidats doivent être Français, avoir satisfait à la loi militaire, avoir moins de vingt-huit ans au 1er janvier de l'année du concours, ou moins de trente-deux, s'ils ont trois ans de services militaires, enfin être titulaire d'un diplôme de licencié ou de l'école des Chartes, ou d'un brevet d'officier, ou d'un certificat attestant qu'ils ont satisfait aux examens de sortie des écoles polytechnique, des mines, des ponts et chaussées, des arts et manufactures, des sciences politiques, de Saint-Cyr ou navale. En outre, les commis expéditionnaires peuvent prendre part au concours et être admis dans une classe de rédaction équivalente ou immédiatement inférieure à celle dont ils étaient titulaires. Les officiers des divers corps de la marine peuvent être admis, sans concours dans la proportion d'une vacance sur trois, rédacteurs de deuxième ou première classe selon leur grade. Enfin, le cabinet et le secrétariat du ministre peuvent être recrutés parmi des personnes étrangères qui, toutefois, ne sauraient alors entrer dans les cadres de l'administration centrale.

864. — Le concours pour l'emploi de rédacteur est écrit; il comporte une dissertation française, des problèmes d'arithmétique et de géométrie et deux compositions dont l'une sur l'histoire maritime et la géographie, l'autre sur le droit administratif ou le droit commercial maritime, ou l'organisation de la marine, ou la comptabilité publique. L'examen des expéditionnaires porte sur l'écriture, l'orthographe, l'arithmétique et la géographie (Arr. 1er févr. 1897).

865. — Les avancements dans le personnel des rédacteurs et des expéditionnaires sont donnés au choix et d'après un tableau d'avancement après un an de stage dans le grade ou la classe inférieur. Les sous-chefs de bureau sont choisis parmi les rédacteurs principaux et les rédacteurs de première et deuxième classe ayant deux ans de services depuis leur promotion à la deuxième classe s'ils proviennent du concours ou ayant trois ans de services dans l'administration centrale s'ils sont anciens officiers entrés sans concours. Les chefs de bureau sont pris

parmi les sous-chefs de première ou deuxième classe ayant deux ans de services dans cet emploi; les sous-directeurs sont pris parmi les chefs de bureau de première, deuxième ou troisième classe ayant quatre ans de services dans cet emploi; les directeurs sont choisis sans aucune condition.

866. — Les mesures de discipline prononcées par le ministre comportent la réprimande, la radiation du tableau d'avancement, la retenue de la moitié du traitement pendant deux mois au plus, la rétrogradation et la révocation, ces deux dernières peines ne pouvant être prononcées qu'après comparution devant le conseil des directeurs.

867. — Le rang des fonctionnaires civils de l'administration centrale est ainsi déterminé : directeur, contre-amiral; sous-directeur, capitaine de vaisseau; chefs de bureau, capitaine de frégate; sous-chef, chef de bataillon; rédacteur principal et rédacteur de première classe, lieutenant de vaisseau; rédacteur de deuxième classe, enseigne de vaisseau (Arr. 1er févr. 1897).

868. — La limite d'âge pour les directeurs est de soixante-cinq ans, pour les sous-directeurs de soixante-deux ans, pour les chefs, sous-chefs, rédacteurs et expéditionnaires, soixante ans (Arr. 1er févr. 1897).

869. — Les officiers des divers corps de la marine, remplissant un emploi dans l'administration centrale, continuent de compter au cadre de leur corps; ils touchent le traitement de leur emploi à moins que celui de leur grade soit supérieur, et ils ne peuvent avoir qu'un avancement au titre de l'administration centrale pendant le temps qu'ils y passent. — Pour les soldes de l'administration centrale, V. *infrà*, n. 1175 et s.

§ 2. *Ingénieurs des travaux hydrauliques.*

870. — Le service des travaux hydrauliques et bâtiments civils de la marine est assuré par des ingénieurs des ponts et chaussées, détachés de leur administration et prêtés au département de la marine qui les paie et adresse au ministre des Travaux publics des propositions pour leurs avancements. Le cadre actuel comporte un inspecteur général de première ou deuxième classe, cinq ingénieurs en chef de première et deuxième classes; cinq ingénieurs ordinaires de première et deuxième classes; il est prévu en outre une troisième classe de ces derniers.

871. — Leur solde nette est de 17,958 fr. ou 15,108 fr. pour l'inspecteur général (première ou deuxième classe); 11,308 fr. ou 10,358 fr. pour les ingénieurs en chef de première classe; 9,408 fr. pour les ingénieurs en chef de deuxième classe; 7,155, 5,845 fr. ou 4,535 fr. pour les ingénieurs ordinaires (première, deuxième ou troisième classe) (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s. — Les ingénieurs des travaux hydrauliques n'ont point d'uniforme.

§ 3. *Maîtres principaux et entretenus.*

872. — Les maîtres principaux et entretenus sont des chefs d'atelier chargés de la direction et de la surveillance des travaux des constructions navales, de l'artillerie et des subsistances. Leurs effectifs sont de 265 agents.

873. — Les maîtres entretenus sont régis par le décret du 17 mars 1856 (*B. O.*, p. 291). Ils sont divisés en trois classes; la troisième se recrute au choix parmi les contre-maîtres de première classe et les maîtres navigants, en donnant la préférence aux titulaires du brevet ou du certificat délivrés par les écoles de maistrance (V. *infrà*, n. 1403 et s.); la seconde est prise un tiers à l'ancienneté, deux tiers au choix, parmi les maîtres de troisième classe; la première au choix dans la seconde. Pour être nommé maître entretenu de troisième classe, il faut trois ans de services dans son grade ou deux ans comme contre-maître ayant une année d'embarquement; il faut ensuite trois ans de services effectifs pour passer à chaque classe supérieure (Décr. 17 mars 1856).

874. — Les maîtres principaux des constructions navales ont été créés par les décrets du 14 juin 1865 (*B. O.*, p. 40). Ils sont répartis en deux classes; les maîtres principaux de deuxième classe sont choisis parmi les maîtres entretenus des constructions navales ayant trois ans de services en cette qualité; ceux de première classe sont pris au choix parmi les maîtres principaux de deuxième classe ayant trois ans de grade. Les uns et les autres sont nommés par le ministre (Décr. 14 juin 1865, *B. O.*, p. 40).

875. — Les maîtres principaux d'artillerie ont été institués par un décret du 9 mars 1867 (*B. O.*, p. 153). Ils sont soumis aux mêmes règles que les précédents.

876. — Quant aux maîtres principaux des subsistances, ils n'ont été créés par aucun texte formel; leur existence ayant été prévue au budget (vers 1890), ils ont été nommés d'après les règles en vigueur pour les autres maîtres principaux.

877. — Les maîtres principaux secondent les officiers de la direction dans tous les détails de leur service et peuvent être appelés à les suppléer, sauf en ce qui concerne les commissions. Les maîtres principaux de deuxième classe des constructions navales peuvent être chargés d'un atelier ou d'un chantier ou être attachés au service forestier, comme les maîtres entretenus (Décr. 14 juin 1865).

878. — Les maîtres principaux des constructions navales peuvent remplir temporairement les fonctions d'ingénieur de la marine. Ils continuent d'appartenir au cadre des maîtres principaux, mais y sont remplacés numériquement. Ils touchent un supplément de solde de 1,000 à 1,400 fr. (Décr. et Arr. 30 déc. 1882, *B. O.*, p. 1101).

879. — Un sixième des vacances dans le grade de sous-ingénieur de troisième classe est réservé aux maîtres principaux et aux maîtres entretenus des constructions navales, ayant au moins une année de services dans le corps, et admis à un concours qui a lieu dans les ports et qui comporte l'établissement de plans de navires ou de machines, et de rapports sur des questions techniques, ainsi qu'une partie orale sur les mathématiques (Décr. 25 déc. 1881, *B. O.*, p. 4; Arr. 31 mars 1882, *B. O.*, p. 445; Programme 25 déc. 1881, *B. O.*, p. 5).

880. — La solde nette des maîtres principaux (2 classes) est de 3,600 et 3,168 fr.; celles des maîtres entretenus de 2,592, 2,376 et 2,160 fr.; les maîtres principaux faisant fonctions d'ingénieur ont 4,680 fr. (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 4. *Conducteurs des travaux hydrauliques.*

881. — Un personnel de conducteurs des travaux hydrauliques, organisé pour la première fois par le règlement du 11 déc. 1822, et assimilé à la maistrance des arsenaux, est placé sous les ordres des ingénieurs des ponts et chaussées chargés de la direction des travaux hydrauliques et des bâtiments civils dans les ports militaires. Leurs grades et leurs effectifs sont les suivants : trois conducteurs principaux de première classe, trois conducteurs principaux de deuxième classe, trente-six conducteurs ordinaires répartis en trois classes.

882. — Les conducteurs ordinaires de troisième classe sont choisis : 1° parmi les chefs contre-maîtres et contre-maîtres du service des travaux hydrauliques et des autres services âgés de plus de vingt et un ans, ayant satisfait à un examen public, et susceptibles d'avoir une pension de retraite à soixante ans; 2° parmi les sous-officiers, libérés du service avec certificat de bonne conduite, susceptibles d'être retraités à soixante ans, et les élèves des écoles d'arts et métiers âgés de vingt et un à trente ans qui, après avoir été employés pendant une année à la direction des travaux hydrauliques ont satisfait au même examen; 3° parmi les candidats âgés de vingt et un à trente ans, déclarés admissibles à l'emploi de conducteur des ponts et chaussées (Décr. 10 août 1868, *B. O.*, p. 120, et Décr. 10 janv. 1873).

883. — Les conducteurs ne peuvent être portés aux classes supérieures qu'après trois ans de services effectifs dans la classe inférieure (Décr. 10 août 1868). — V. aussi Décr. 10 janv. 1873 et 24 sept. 1896. — Leurs soldes sont les mêmes que celles des maîtres principaux et entretenus, V. *suprà*, n. 880.

§ 5. *Professeurs.*

1° *Professeurs de l'école navale.*

884. — En dehors des officiers de marine chargés de cours à l'école navale, des professeurs spéciaux y enseignent certaines matières : sciences, anglais, littérature, dessin, physique et chimie.

885. — Les professeurs de l'école navale entrés au service de la marine antérieurement au décret du 25 juin 1887, étaient régis par les ordonnances des 1er oct. 1830 et 14 août 1836 qui les assimilaient pour le rang, les droits à la solde de retraite, l'uniforme et le mode de nomination aux professeurs d'hydrogra-

phie; ces derniers ayant été reconnus jouir de la qualité d'officier, conformément à un avis du Conseil d'État, comme nommés par le chef de l'État, la même situation a été admise pour les anciens professeurs de l'école navale par une décision présidentielle du 3 août 1892 (Circ. 21 avr. 1893, *B. O.*, p. 496).

886. — Les professeurs de l'école navale recrutés dans l'Université, postérieurement au décret du 25 juin 1887 (*B. O.*, p. 767), sont civils; ils sont répartis en trois classes et nommés par le ministre.

887. — La limite d'âge pour les professeurs de première classe est de soixante ans, et pour ceux de deuxième et de troisième classe de cinquante-huit ans (Arr. 4 août 1887, *B. O.*, p. 164). — V. *suprà*, n. 744.

888. — La solde nette des professeurs civils de l'école navale est, selon leur classe, de 6,660 fr., 5,688 ou 4,860 fr. Celle des professeurs ayant la qualité d'officier est de 6,480 fr. à la mer ou de 6,120 fr. à terre pour la première classe et de 3,960 fr. à la mer ou de 3,672 fr. à terre pour la deuxième classe (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

2° Professeur d'électricité.

889. — Un professeur civil est chargé de l'enseignement de l'électricité à l'école des défenses sous-marines à Toulon. Il est nommé par le ministre.

890. — Sa solde nette est de 5,400 fr. portée, après six ans, à 6,480 fr., et, après douze ans, à 7,560 fr. (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

3° Professeurs de dessin.

891. — A Brest et à Toulon, un professeur civil enseigne le dessin aux divers personnels de la marine qui demandent à suivre ces cours (Décr. 6 oct. 1882, *B. O.*, p. 626); la solde nette de ces professeurs est de 2,916 fr. Ils sont nommés par le ministre sur la proposition du préfet maritime (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

4° Professeurs de l'école d'Indret.

892. — Les professeurs de l'école d'Indret (école des garçons, école des filles, école maternelle et enfantine) touchent une solde (susceptible de la retenue de 5 p. 0/0) de 700 à 2,200 fr.; en outre, les institutrices de l'école maternelle et enfantine ont un supplément de 100 à 200 fr. lorsqu'elles sont titulaires du brevet de capacité élémentaire ou supérieure. Ce personnel est nommé par le ministre sur la proposition du directeur de l'usine d'Indret (Décr. 24 sept. 1896 et Arr. 11 nov. 1895, *B. O.*, p. 708). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

5° Professeurs de l'école des mousses.

893. — Les professeurs et sous-professeurs de l'école des mousses sont nommés par le ministre et choisis parmi les instituteurs de l'enseignement primaire pourvus du certificat d'aptitude pédagogique; les avancements sont donnés au choix après cinq ans au moins passés dans la classe inférieure (Décr. 12 janv. 1891, *B. O.*, p. 221).

894. — La solde nette des professeurs de l'école des mousses (3 classes) est de 6,408, 3,960, 3,492 fr.; celle des sous-professeurs (4 classes) est de 2,430, 2,034, 1,746, 1,458 fr. (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 6. *Conservateurs des bibliothèques.*

895. — Le personnel en retraite chargé des fonctions de bibliothécaire, a été organisé par une ordonnance du 24 juill. 1836, puis par une autre du 25 janv. 1837.

896. — Les officiers ou autres en retraite qui sont chargés des fonctions de conservateur de la bibliothèque du port touchent une indemnité à Toulon de 1,170 fr., et de 972 fr. dans les autres ports; les conservateurs du musée de l'école de médecine navale à Brest, Rochefort et Toulon et les conservateurs de la bibliothèque de l'hôpital, à Cherbourg, Brest, Rochefort et Toulon ont également 972 fr.; l'agent chargé de l'emploi de conservateur de la bibliothèque à l'école du génie maritime à Paris reçoit par an 396 fr. Le bibliothécaire du ministère est un agent de l'administration centrale en activité (Décr. 24 sept. 1896 et 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 464). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 7. *Surveillants généraux des arsenaux.*

897. — Le surveillant général de l'arsenal est l'auxiliaire du commissaire-rapporteur près le 1er tribunal maritime de chaque port; il a sous son autorité les agents du gardiennage préposés à la surveillance des issues, les gardiens ambulants et au besoin des agents spéciaux de police (en fait, ces derniers n'existent pas); il donne des instructions, en ce qui concerne son service au personnel de la gendarmerie maritime affecté à la garde du jour et de nuit dans les arsenaux (Décr. 27 mars 1882, *B. O.*, p. 419). — V. au surplus, *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 886 et s.

898. — Les surveillants généraux des arsenaux, lorsqu'ils sont pris parmi des agents en retraite, touchent une indemnité de 2,160 fr. pour la première classe, 1,800 fr. pour la deuxième, 1,440 fr. pour la troisième. Quand ils sont en activité, ils ont, au lieu d'indemnité, une solde nette fixée respectivement à 5,328, 4,856, 3,348 fr. (Décr. 24 sept. 1896); en outre, ils sont retraités à trente ans de services d'après la loi du 5 août 1879 avec, à ce point de vue, l'assimilation de commissaire rapporteur à Cherbourg ou de greffier à Brest ou de greffier à Cherbourg, selon qu'ils sont de 1re, 2e ou de 3e classe (Décr. 27 mars 1882). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 8. *Syndics et gardes-maritimes.*

899. — Les syndics et les gardes-maritimes sont des agents chargés d'un service actif de surveillance et placés sous les ordres des commissaires de l'inscription maritime.

900. — Les syndics des gens de mer ont été créés par une ordonnance du 27 sept. 1776; les gardes-maritimes ont été institués par un arrêté du 6 déc. 1844.

901. — Les syndics des gens de mer et des gardes-maritimes sont nommés par le ministre, sur la proposition des commissaires de l'inscription maritime; ils sont choisis parmi les anciens marins de l'État ou du commerce et parmi les agents retraités ou les militaires libérés des différents corps de la marine. Les syndics doivent avoir trente ans au minimum et les gardes vingt-cinq, à moins qu'ils n'aient été retraités pour blessures ou infirmités contractées au service et ne les rendant pas impropres au service. Les candidats qui ne sont pas déjà retraités doivent être en état de prétendre droit à une pension de retraite à soixante-cinq ans, limite d'âge de ce personnel (Arr. 11 mars 1884, *B. O.*, p. 396).

902. — Les syndics sont répartis en trois classes, les gardes en deux; les avancements, après deux ans passés dans la classe inférieure, sont donnés au choix par le ministre (Arr. 11 mars 1884).

903. — Les syndics des gens de mer ont une solde nette de 1,080, 972, 882 fr. selon la classe; les gardes-maritimes ont 882 fr. ou 792 fr. En outre, ils reçoivent, pour entretien de bateaux, une indemnité dont la quotité, déterminée par le ministre, varie de 96 fr. à 120 fr. par an. Les syndics faisant fonctions de préposé de l'inscription maritime reçoivent une indemnité annuelle de 600 fr. Les syndics et gardes-maritimes ont droit au traitement de leur emploi à compter du jour où ils arrivent à leur poste, quelle que soit la date à laquelle ils sont admis à prêter serment (Circ. 26 juin 1897, *B. O.*, p. 843). Les syndics et gardes jouissant d'une pension de retraite ou de demi-solde, ont, en place de solde, une indemnité égale à la solde (Décr. 24 sept. 1896). — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s.

§ 9. *Agents de la surveillance des pêches maritimes.*

904. — Aux termes du décret du 10 oct. 1897 (*B. O.*, p. 399), la police de la pêche maritime côtière, la surveillance des gisements naturels de mollusques et coquillages, ainsi que celle des établissements de pêche concédés sur le domaine public maritime, sont assurées plus spécialement, sous l'autorité des préfets maritimes, commissaires généraux, chefs du service de la marine et commissaires de l'inscription maritime, par le corps des agents de la surveillance des pêches maritimes. Ce corps qui est d'ordre

civil comprend les inspecteurs des pêches maritimes et les gardes-pêche maritimes dont le cadre est ainsi composé :

Inspecteurs des pêches de première classe	8
Inspecteurs des pêches de deuxième classe	8
Gardes-pêche maritimes de première classe	35
Gardes-pêche maritimes de deuxième classe	35

Dans ce cadre sont compris des gardes-pêche remplissant les fonctions de chauffeurs et de mécaniciens à bord des bâtiments de la surveillance. Ils sont nommés par arrêtés ministériels, sur la proposition des préfets maritimes. Les inspecteurs des pêches maritimes sont chargés d'assurer le service de la police des pêches, soit dans les eaux maritimes, soit à terre, dans les conditions prévues par les lois, décrets et règlements en vigueur; ils procèdent, sous les ordres du commissaire de l'inscription maritime, aux enquêtes concernant les concessions à faire sur le domaine public maritime; ils concourent en toute circonstance à la répression des infractions à la police de la navigation; ils peuvent, à cet effet, être chargés du commandement des bateaux destinés à assurer la police de la navigation et de la pêche. Les gardes-pêche maritimes ont les mêmes attributions que les inspecteurs des pêches maritimes. Ils sont, toutefois, principalement destinés à constituer, en qualité de matelots, de mécaniciens et de chauffeurs, les équipages des embarcations armées pour la surveillance, soit sous les ordres des inspecteurs des pêches, soit sous la conduite d'un patron choisi parmi ces gardes eux-mêmes. Les inspecteurs des pêches et les gardes-pêche maritimes ont leur résidence dans les quartiers de l'inscription maritime. Leur répartition sur les divers points du littoral est déterminée par le ministre, suivant les besoins du service. Ces agents sont placés sous l'autorité directe du commissaire de l'inscription maritime du quartier auquel ils sont affectés. Les officiers de la marine actuellement chargés de l'inspection de la mobilisation ou des électro-sémaphores passent, au moins une fois par an, l'inspection du matériel et du personnel de la surveillance de la pêche. Il est tenu compte des notes données par ces officiers pour l'avancement du personnel de la surveillance. Dans les premier et deuxième arrondissements maritimes, cette inspection peut être confiée aux commandants des stations de la mer du Nord et de Granville. Les inspecteurs des pêches maritimes sont recrutés parmi les gardes-pêche maritimes ayant servi au moins deux ans dans la première classe de leur emploi. Quant aux gardes-pêche maritimes ils sont pris parmi les officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins ayant accompli trois ans de services à l'Etat dans le corps des équipages de la flotte, âgés de vingt-cinq ans au moins et de trente-cinq ans au plus. Les nominations à l'un de ces emplois sont faites à la dernière classe de cet emploi. L'avancement a lieu chaque année, au choix, sur l'ensemble du personnel en raison du nombre des vacances qui se sont produites dans l'année précédente; les promotions en classe ont lieu après deux ans au moins d'exercice dans la classe inférieure. L'art. 82 de la loi de finances du 13 avr. 1898 donne expressément aux agents de la surveillance des pêches maritimes, le droit de rechercher et de constater les infractions en matière de pêche, de la police, de la navigation et de domanialité maritime.

905. — Le traitement annuel des agents de la surveillance des pêches est fixé ainsi qu'il suit :

	à terre.	à la mer.
Inspecteurs des pêches de 1re classe	1,548 fr.	1,908 fr.
Inspecteurs des pêches de 2e classe	1,350 »	1,710 »
Gardes-pêche maritimes de 1re classe :		
Patrons	1,062 fr.	1,422 fr.
Matelots	1,062 »	1,296 »
Mécaniciens	1,062 »	2,664 »
Chauffeurs	1,062 »	1,548 »
Gardes-pêche maritimes de 2e classe :		
Patrons	972 fr.	1,332 fr.
Matelots	972 »	1,206 »
Mécaniciens	972 »	2,232 »
Chauffeurs	972 »	1,440 »

En outre, les agents de service de la surveillance des pêches maritimes peuvent recevoir des gratifications fixées annuellement par le ministre. — Pour les règles générales concernant la solde, V. *infrà*, n. 985 et s. — La pension de retraite des inspecteurs des pêches est fixée d'après le tarif (2e section) annexé à la loi du 8 août 1883; la limite d'âge pour les inspecteurs est fixée à soixante ans; celle des gardes-pêche est fixée à cinquante-cinq ans (L. 13 avr. 1898, art. 83); les gardes-pêche de première et de deuxième classe sont assimilés, pour la pension de retraite, aux gardes-maritimes de première et de deuxième classe. Les mesures disciplinaires comportent la réprimande et la retenue de la moitié du traitement pendant un mois au plus, prononcées par le préfet maritime, la rétrogradation et la révocation prononcées par le ministre (Même décret). Malgré la similitude de nom, l'inspecteur général des pêches (V. *suprà*, n. 51) n'a aucun rapport avec les inspecteurs dont il est ici question ; l'un est un savant chargé d'études de pisciculture, les autres exercent des fonctions de police.

906. — Sur les agents du gardiennage, V. Décr. 8 mars 1872, 31 mai 1880, 11 août 1881, 27 mars 1882, 24 sept. 1896. — Sur les jardiniers-botanistes, V. Décr. 24 oct. 1891 et 11 mars 1895.

Section VII.

Personnel non entretenu.

§ 1. *Ouvriers des arsenaux.*

907. — Un personnel civil d'ouvriers est employé pour les constructions navales, l'artillerie, les hôpitaux, les subsistances, les travaux hydrauliques, les défenses sous-marines, la gestion directe du magasinier général et dans les établissements de la marine hors des ports (Décr. 12 janv. 1892, *B. O.*, p. 60).

908. — Le personnel ouvrier employé dans les arsenaux et établissements de la marine comprend six catégories, savoir : 1° surveillants (chefs contre-maîtres et contre-maîtres); 2° ouvriers permanents (chefs ouvriers et ouvriers permanents); 3° ouvriers temporaires; 4° apprentis; 5° journaliers permanents; 6° journaliers temporaires. — V. Décr. 12 janv. 1892 et 4 mars 1896.

909. — Les ouvriers des arsenaux sont des agents civils; mais au bout de six mois passés dans les ports et établissements de la marine, ils sont, au point de vue de la mobilisation, classés dans les non-disponibles (L. 15 juill. 1889, art. 51), et dispensés par suite de répondre aux convocations par voie d'affiches. Quant aux ouvriers qui, par leur âge, sont exempts de toute obligation militaire, ils seraient, en cas de mobilisation, mis à même de contracter un engagement volontaire pour la durée de la guerre.

910. — Le ministre a recommandé spécialement de veiller au respect des dispositions contenues dans la loi du 2 nov. 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, notamment pour ce qui concerne l'âge d'admission, la durée du travail, l'hygiène et la sécurité des ouvriers (Circ. 25 avr. 1893, *B. O.*, p. 519, et 17 août 1893, *B. O.*, p. 280).

911. — Un règlement du 4 avr. 1895 (*B. O.*, p. 568) fixe les mesures à prendre pour éviter les accidents occasionnés par le travail dans les arsenaux et établissements de la marine. La loi du 9 avr. 1898, sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, n'est pas applicable à la marine (art. 32 de la loi).

912. — Des médailles d'honneur peuvent être décernées par le ministre de la Marine, sur la proposition de l'autorité maritime compétente, au personnel non militaire employé dans les établissements de la marine et réunissant normalement plus de trente ans (ou exceptionnellement plus de vingt ans) de bons services consécutifs. Ces médailles, en or, vermeil, argent ou bronze, se portent suspendues à un ruban tricolore dont les couleurs sont disposées horizontalement, le rouge en bas, avec une ancre noire brochant sur le tout (Décr. et Arr. 8 sept. 1894).

913. — Pour la solde des ouvriers, V. *infrà*, n. 1180 et s.; pour leur admission dans les hôpitaux, V. *suprà*, n. 145; pour les allocations de vivres, V. *infrà*, n. 1208 et s.

914. — Quoiqu'ils ne soient que des agents non entretenus, les ouvriers des arsenaux sont susceptibles d'être pensionnés.

915. — Un projet de loi, déposé le 5 juin 1897, crée pour la durée d'une guerre, un corps militaire des ouvriers des arsenaux et des établissements de la marine; ce corps comprendrait d'une part tous les ouvriers ayant six mois de présence et atteints par la mobilisation, qui sont actuellement à la disposition du ministre (L. 15 juill. 1889); d'autre part, les ouvriers non atteints par l'ordre de mobilisation, mais qui, dès le temps de paix auraient été appelés à souscrire un engagement volontaire et éventuel pour la durée de la guerre.

916. — De cette façon, le personnel ouvrier ne serait pas désorganisé au début des hostilités; il aurait la qualité de belligérant, sans d'ailleurs pouvoir être employé à des opérations militaires hors des arsenaux, établissements ou postes auxquels ils seraient affectés, à moins d'appartenir à une classe mobilisée.

917. — Les engagements en question ne lieraient les intéressés qu'en cas de guerre seulement et pour le cas où ils seraient présents dans l'arsenal ou l'établissement au moment de la mobilisation; ils deviendraient donc nuls, s'il y avait eu, en temps de paix, congédiement ou départ volontaire; mais le lien subsisterait pendant cinq ans à compter de la mise en retraite.

918. — Même pendant la période de mobilisation, les pensions des ouvriers continueraient à être régies par la loi du 8 août 1883; mais ce personnel aurait, pendant la durée de la guerre, droit aux croix et médailles avec traitement.

Section VIII.

Des exclus de l'armée.

919. — Sont exclus de l'armée, mais mis, soit pour leur temps de service actif, soit en cas de mobilisation, à la disposition du ministre de la Marine et des Colonies : 1° les individus qui ont été condamnés à une peine afflictive et infamante ou à une peine infamante dans le cas prévu par l'art. 177, C. pén.; 2° ceux qui, ayant été condamnés à une peine correctionnelle de deux ans d'emprisonnement et au-dessus, ont été en outre, par application de l'art. 42, C. pén., frappés de l'interdiction de tout ou partie de l'exercice des droits civiques, civils et de famille; 3° les relégués collectifs (L. 15 juill. 1889, art. 4).

920. — Cette disposition est nouvelle dans l'organisation du recrutement en France; auparavant, les criminels étaient exclus de l'armée et dispensés de tout service, ce qui constituait une prime à leur indignité, en même temps qu'un danger public en cas de mobilisation, puisqu'ils étaient laissés libres à un moment où presque tous les citoyens sont sous les armes, et où le désordre est facilité par les circonstances extérieures. L'influence de l'ancienne législation a persisté dans le choix du nom qui est d'ailleurs inexact; les exclus sont en réalité des sortes de militaires non armés, puisqu'ils subissent les obligations de la loi du recrutement pendant le même temps que les autres Français, et qu'ils sont astreints à la discipline et à la justiciabilité militaires.

921. — Les exclus sont affectés à des travaux d'intérêt militaire ou maritime; ceux qui se trouvent en France ou en Algérie, lors de leur rappel, sont mis à la disposition du ministre de la Marine; ceux qui se trouvent dans nos possessions d'outre-mer sont mis à la disposition du ministre des Colonies. Ils sont placés sous l'autorité supérieure du chef de service militaire qui les emploie et sous la direction immédiate de surveillants des prisons maritimes ou des pénitenciers coloniaux, à raison d'un surveillant chef de travaux par section et d'un surveillant par vingt-cinq hommes (Décr. 11 janv. 1892, *B. O.*, p. 11).

922. — Les dépenses occasionnées par la nourriture, l'habillement, le casernement et le salaire des exclus ne sont que provisoirement supportées par l'Etat. Ces dépenses sont, en effet, compensées par le versement mensuel au Trésor du prix des journées de travail effectuées par les exclus. Ce versement est opéré par les soins des services pour le compte desquels des travaux ont été exécutés; il est calculé sur le taux de 1 fr. 65 par homme et par journée de travail. En outre, il est payé à chaque exclu, par le service qui l'a employé, une somme de 15 cent. par journée de travail, qui est répartie comme suit : 10 cent. portés à son compte individuel, pour constituer une masse dont le montant lui est remis au moment de son renvoi dans ses foyers, déduction faite, toutefois, des retenues qui auraient été prélevées pour le remplacement ou la réparation des objets détruits ou dégradés par sa faute, et 5 cent. remis comme denier de poche à l'exclu, ou même une somme plus forte, si sa journée de travail a été payée plus de 1 fr. 80 (Décr. 18 janv. 1896, *B. O.*, p. 89). De plus, une indemnité fixée à 15 cent. par jour est attribuée à tout exclu qui, en raison des fonctions spéciales dont il est chargé pour le compte de la section (cuisinier, barbier, infirmier, etc.), ne peut être envoyé sur les chantiers. Ces 15 cent. sont remis au bénéficiaire ou versés à son compte particulier dans les conditions indiquées ci-dessus. Enfin un supplément de 5 cent. par jour est remis à l'exclu qui remplit les fonctions de chef d'escouade (Décr. 2 févr. 1894, *B. O.*, p. 162).

923. — En France, les sections d'exclus sont réparties entre Cherbourg, Brest et Toulon; ce dernier port centralise toutes les matricules. Les exclus qui ont à accomplir la totalité ou au moins six mois de services militaires, sont incorporés dans les sections, soit à leur sortie de détention, soit au 1er novembre de l'année de l'appel de leur classe selon qu'ils sont ou non écroués au moment où ils doivent rejoindre les sections. Des ordres individuels indiquant le port à rejoindre sont envoyés en temps opportun aux exclus par le bureau de recrutement du lieu de tirage au sort, ou par celui du lieu de résidence, ou par le directeur de l'établissement pénitentiaire.

924. — Au jour fixé par leur ordre d'appel, les exclus se rendent au bureau de recrutement chargé de les mettre en route pour rejoindre les sections. Lorsque le nombre des exclus appartenant à une même subdivision et appelés à rejoindre en même temps le même port dépasse le chiffre de cinq individus, ces exclus sont réunis en groupe et conduits sous escorte jusqu'à destination. En dehors de cette hypothèse, ils sont dirigés librement et sans délai sur les sections par les soins du commandant de ce bureau. Des bons de chemins de fer sont remis aux exclus et il leur est payé l'indemnité journalière réglementaire (Arr. 23 oct. 1895, *B. O.*, p. 625).

925. — Conformément à un avis du Conseil d'Etat du 28 janv. 1896, les exclus libérés conditionnellement peuvent être immédiatement incorporés dans les sections, tandis que les hommes affectés aux bataillons d'infanterie légère d'Afrique, par l'art. 5, L. 15 juill. 1889, doivent attendre l'expiration de leur peine; on considère, en effet, que les exclus ne sont pas astreints à un véritable service militaire.

926. — En cas de mobilisation, les exclus rejoignent le point indiqué sur leur livret, en même temps que les hommes de la classe de mobilisation à laquelle ils appartiennent. Les circonscriptions de mobilisation des exclus métropolitains sont les mêmes que les circonscriptions de réserve des marins des équipages de la flotte. Toutefois, les exclus résidant en Algérie sont affectés au port de Toulon. Les exclus ne sont soumis à aucun appel pour exercices et ne doivent rejoindre le lieu indiqué sur leur livret qu'en cas de mobilisation. Leur livret individuel mentionne la classe de mobilisation à laquelle ils appartiennent; pour les individus exclus de l'armée après la date de leur passage dans la réserve de l'armée active, la classe de mobilisation n'est pas modifiée; pour les individus exclus antérieurement à leur incorporation ou pendant la période du service actif, la classe de mobilisation porte le millésime de la classe appelée à passer dans la réserve de l'armée active au 1er novembre de l'année du passage de l'exclu dans les sections de mobilisation. Lorsqu'un exclu faisant partie des sections de mobilisation change de résidence, il est astreint aux mêmes obligations que les réservistes des armées de terre et de mer. A l'égard de ceux qui ont à faire valoir des cas de réforme, il est procédé également comme pour les réservistes de la marine (Inst. Guerre, 28 déc. 1895, art. 332 et 343); toutefois, la commission de réforme du port de Toulon est seule chargée de l'examen des demandes de cette nature, et les pièces à l'appui doivent être envoyées au préfet maritime du Ve arrondissement. En cas de mobilisation, les exclus sont rappelés et rejoignent leur destination dans les mêmes conditions que les réservistes des équipages de la flotte (Arr. 22 mai 1896, *B. O.*, p. 879).

927. — Les exclus des sections métropolitaines de mobilisation sont rayés des contrôles : 1° lorsqu'ils ont droit à leur libération définitive, c'est-à-dire après vingt-cinq ans de services ou, au plus tard, en même temps que les hommes de leur classe de recrutement. Toutefois, les exclus insoumis ne sont rayés des contrôles que lorsqu'ils ont atteint l'âge de cinquante-trois ans; 2° quand ils passent dans les sections coloniales par suite d'une condamnation aux travaux forcés ou à la relégation; 3° en cas de réforme; 4° en cas de réhabilitation ou d'amnistie; 5° en cas de décès (Arr. 22 mai 1896).

928. — Pendant la durée de leur période d'activité, après leur renvoi dans leurs foyers dans les circonstances prévues à l'art. 57, et en cas de rappel au service par suite de mobilisation, les exclus sont justiciables des conseils de guerre maritimes et passibles, sauf application de l'art. 197, C. just. mil. pour l'armée de terre, des peines prévues pour tous crimes et délits commis par les militaires de l'armée active, de la réserve, de l'armée territoriale et de sa réserve, par ledit Code et par les

autres lois pénales. Spécialement, les dispositions pénales édictées contre les insoumis et les déserteurs de l'armée sont applicables aux exclus, lorsque ceux-ci se rendent coupables des faits prévus aux art. 73 et 75 de la présente loi et aux art. 231 et s., C. just. mil. pour l'armée de terre. Les dispositions de l'art. 47, L. 15 juill. 1889, leur sont également applicables dans les conditions indiquées au § 1 dudit article. Toutefois, quel que soit le nombre des jours de punition passés en prison ou en cellule, la durée du maintien au service ne peut excéder une année (L. 24 mars 1897).

CHAPITRE II.

RÉSERVE DE L'ARMÉE DE MER.

§ 1. *Officiers de marine*, etc.

929. — Les corps de l'armée de mer autres que les troupes de la marine qui possèdent un cadre d'officiers de réserve sont les suivants : corps des officiers de marine; corps des officiers mécaniciens de la marine; corps du génie maritime; corps des ingénieurs hydrographes; corps du commissariat de la marine; corps de l'inspection des services administratifs de la marine; corps de santé de la marine; corps des adjudants principaux et pilotes-majors (Décr. 25 juill. 1897, art. 1).

930. — Aux termes de la loi du 10 juin 1896 (art. 41), les officiers de marine appelés, conjointement avec les officiers du cadre d'activité, à assurer les besoins du service de la flotte en cas de mobilisation totale ou partielle, dénommés officiers de réserve, sont choisis : 1° parmi les officiers généraux de la deuxième section; 2° d'office, parmi les officiers retraités depuis moins de cinq ans, par application de la loi du 5 août 1879; 3° sur leur demande, parmi les officiers démissionnaires encore astreints aux obligations du service militaire, soit dans l'armée active, soit dans l'armée territoriale; les officiers démissionnaires qui ne sont plus astreints aux obligations du service militaire; les officiers retraités antérieurement à la loi du 5 août 1879; les officiers retraités postérieurement à la loi du 5 août 1879 depuis plus de cinq ans; les anciens premiers-maîtres de manœuvre, de canonnage, de mousqueterie, de timonerie, et les anciens premiers-maîtres torpilleurs qui ont satisfait à un examen de capacité technique (Arr. 8 mars 1897, *B. O.*, p. 235); les capitaines au long cours âgés de moins de trente-cinq ans qui réunissent, depuis l'obtention de leur brevet, deux ans de navigation comme capitaines, seconds ou officiers de quart sur des navires armés au long cours, et qui ont satisfait à un examen de capacité technique (Arr. 8 mars 1897, *B. O.*, p. 289). Cette dernière disposition de la loi du 10 juin 1896 a pour effet d'écarter du service militaire les capitaines au long cours à partir de l'âge de trente-cinq ans, puisqu'ils ne peuvent être levés comme simples marins; d'ailleurs au-dessous de trente-cinq ans, ils ne sont astreints à aucun service, si ce n'est sur leur demande; il y a là une lacune dans la loi.

931. — Les officiers mécaniciens de réserve sont nommés d'office s'il s'agit des officiers mécaniciens retraités depuis moins de cinq ans (L. 5 août 1879), ou sur leur demande, parmi : 1° les officiers mécaniciens démissionnaires encore astreints ou non aux obligations du service militaire, soit dans l'armée active, soit dans la territoriale; 2° les officiers mécaniciens en retraite avant la loi du 5 août 1879, ou depuis plus de cinq ans; 3° les chefs mécaniciens du commerce qui ont été chargés pendant une année au moins de la conduite d'une machine d'une puissance indiquée de 1,200 chevaux au minimum; 4° les anciens premiers-maîtres-mécaniciens de la marine qui ont subi l'examen de capacité technique, réglé par l'arrêté du 18 janv. 1893 (*B. O.*, p. 25) et consistant en deux compositions écrites sur la conduite et l'entretien des machines et chaudières d'un type récent, et sur une réparation de machine, et en une épreuve pratique ayant pour objet de conduire une machine en marche (L. 3 août 1892, art. 22).

932. — Les officiers de réserve des autres corps de la marine (sauf les troupes) se recrutent parmi les officiers retraités depuis moins de cinq ans que la loi du 5 août 1879 affecte d'office à la réserve, et parmi les officiers démissionnaires ou retraités depuis plus de cinq ans qui en font la demande, et qui justifient de l'autorisation du ministre de la Guerre s'ils appartiennent à l'armée territoriale (Décr. 25 juill. 1897, art. 2 et 3).

933. — Les officiers de réserve sont nommés par décret du Président de la République, sur la proposition du ministre de la Marine. Les officiers démissionnaires ou retraités sont nommés dans la réserve au grade qu'ils possédaient dans le cadre d'activité. Quant aux candidats qui ne possédaient pas le grade d'officier dans l'armée de mer, ils sont nommés au grade d'enseigne de vaisseau ou au grade de mécanicien principal de deuxième classe d'après leurs services antérieurs (Décr. 25 juill. 1897, art. 2 et 4). Notamment, les anciens premiers-maîtres, les chefs mécaniciens du commerce qui ont été chargés, pendant une année au moins, de la conduite d'une machine d'une puissance indiquée de 1,200 chevaux au minimum, sont nommés avec le grade de mécanicien principal de deuxième classe de réserve et classés dans le cadre à la date de leur nomination (L. 3 août 1892, art. 23). Les chefs mécaniciens du commerce ayant conduit pendant une année au moins une machine d'une puissance indiquée de 1,200 chevaux et levés d'office en temps de guerre, et les officiers mécaniciens des paquebots réquisitionnés par la marine comme croiseurs et éclaireurs auxiliaires sont admis comme mécaniciens principaux de deuxième classe. Toutefois, les chefs mécaniciens de ces paquebots sont admis comme mécaniciens principaux de première classe. Les fonctions des uns et des autres cessent à la conclusion de la paix, ou bien lorsque les bâtiments réquisitionnés sont remis à la disposition des propriétaires (Même loi, art. 34).

934. — L'avancement des officiers de réserve des différents corps de l'armée de mer a lieu exclusivement au choix. Il est réglé de la manière déterminée à l'art. 5, Décr. 25 juill. 1897. Aucun officier de réserve des corps autres que celui des officiers mécaniciens ne peut recevoir d'avancement en temps de paix qu'à la condition d'être plus ancien que tous les officiers de son grade du cadre d'activité et d'avoir accompli, dans le service actif, les conditions exigées pour l'avancement au grade supérieur. Les enseignes de vaisseau de réserve provenant des capitaines au long cours ne peuvent être promus lieutenants de vaisseau de réserve que s'ils ont exercé pendant trois ans le commandement d'un navire armé au long cours et s'ils ont satisfait à deux périodes d'exercices de quatre semaines chacune. L'avancement des officiers mécaniciens de réserve est régi par l'art. 24, L. 3 août 1892, c'est-à-dire que les mécaniciens principaux de deuxième classe de réserve peuvent être, en temps de paix, nommés au choix au grade de mécanicien principal de première classe de réserve pourvu qu'ils soient plus anciens que le plus ancien des officiers de leur grade du cadre d'activité et qu'ils aient satisfait aux périodes d'exercices obligatoires; la moitié des vacances dans le grade de mécanicien principal de première classe de réserve peut être affectée aux médecins principaux de deuxième classe de réserve. En temps de guerre, et dans l'intervalle qui s'écoule entre les décrets déterminant les époques pendant lesquelles les dispositions sur l'avancement en temps de guerre peuvent être appliquées, les officiers de réserve de toute origine peuvent être promus aux grades supérieurs dans la réserve de l'armée de mer, sur la proposition des commandants en chef, pour actions d'éclat. Ces actions d'éclat doivent être mentionnées dans le décret de promotion. Les décrets de nomination et de promotion sont publiés au *Journal officiel* (Décr. 25 juill. 1897, art. 5).

935. — A grade égal, les officiers du cadre actif ont le commandement sur les officiers de réserve. Toutefois, ceux de ces derniers qui ont quitté le service par suite de retraite ou de démission ont le commandement sur les officiers du même grade de l'armée active dont l'ancienneté de grade est inférieure comme durée à celle que lesdits officiers retraités ou démissioncaires comptaient au moment où ils ont quitté l'armée. Cette disposition n'est pas applicable aux officiers mécaniciens de réserve, dont le rang de préséance est déterminé par l'art. 28, L. 3 août 1892, c'est-à-dire qu'ils prennent rang avec, mais après les officiers de leur grade du cadre d'activité; ils ont autorité sur les officiers du cadre d'un grade inférieur au leur et ne sont employés à la mer qu'à défaut d'officiers disponibles du cadre d'activité (Décr. 25 juill. 1897, art. 6).

936. — Le grade des officiers de réserve de l'armée de mer constitue l'état de l'officier et ne se perd que par l'une des causes énumérées à l'art. 7 du même décret : 1° Radiation des cadres prononcée dans les formes et les conditions prévues par

les art. 8, 9 et 10, Décr. 25 juill. 1897; 2° démission acceptée par le Président de la République; 3° perte de la qualité de Français prononcée par jugement; 4° condamnation à une peine afflictive ou infamante; 5° condamnation à une peine correctionnelle pour délits prévus par les art. 379 à 408, C. pén.; 6° condamnation à une peine correctionnelle d'emprisonnement avec interdiction des droits civiques, civils et de famille; 7° destitution prononcée par jugement d'un conseil de guerre; 8° révocation prononcée dans les formes et les conditions prévues par les art. 23 et 24, Décr. 25 juill. 1897. Les officiers de réserve sont rayés des cadres lorsqu'ils sont appelés à passer dans l'armée territoriale, à moins qu'une décision du ministre de la Marine, rendue sur leur demande, ne les admette à rester dans les cadres des officiers de réserve. Les officiers maintenus, malgré leur âge, dans les conditions du paragraphe précédent, parmi les officiers de réserve, sont rayés des cadres à l'expiration du temps de service exigé par la loi de recrutement, à moins qu'une décision du ministre de la Marine, rendue sur leur demande, ne les admette à rester dans la réserve. Les officiers de tout grade retraités par application de la loi du 5 août 1879 sont rayés des cadres de la réserve de l'armée de mer lorsqu'ils sont restés à la disposition du ministre de la Marine pendant cinq ans à partir de leur mise à la retraite, conformément à l'art. 12 de ladite loi. Toutefois, une décision du ministre de la Marine, rendue sur leur demande, peut les maintenir dans la réserve, s'ils n'ont pas atteint la limite d'âge déterminée ci-après : Dans le corps des officiers de marine : soixante-cinq ans pour les officiers supérieurs; soixante ans pour les officiers subalternes. Dans le corps des officiers mécaniciens : les officiers mécaniciens de réserve sont définitivement rayés du cadre cinq ans après l'âge fixé pour l'admission à la retraite des officiers mécaniciens du grade correspondant du cadre d'activité. Dans les autres corps de la réserve de l'armée de mer : soixante-sept ans pour les officiers supérieurs; soixante et un ans pour les officiers subalternes. Le ministre a la faculté d'utiliser, sur leur demande, dans des emplois sédentaires, tous les officiers de réserve qui, ayant dépassé les limites d'âge ci-dessus indiquées, seront jugés susceptibles d'être conservés dans les cadres, sauf l'exception prévue à l'art. 36, L. 3 août 1892. La radiation des cadres des officiers de réserve de l'armée de mer peut encore être prononcée par décret du Président de la République, sur les certificats des médecins désignés à cet effet par l'autorité maritime, et après avis du conseil supérieur de santé de la marine : 1° pour tout officier reconnu atteint d'infirmités incurables; 2° pour tout officier placé hors cadre pour raison de santé depuis trois ans (Décr. 25 juill. 1897, art. 7 à 10).

937. — Les officiers de réserve sont compris dans les cadres ou placés hors cadre. Sont placés hors cadre : 1° Les officiers de réserve qui remplissent les fonctions et emplois civils ci-après déterminés : fonctions diplomatiques ou consulaires exercées à l'étranger; préfets, sous-préfets, secrétaires généraux, commissaires de police; 2° les officiers de réserve de la marine attachés soit à un service du département de la guerre, soit aux sections techniques, au personnel de l'exploitation technique ou à l'administration centrale des différentes compagnies de chemins de fer et des chemins de fer de l'État; 3° les officiers de marine de réserve autorisés par le ministre à commander des paquebots ou des navires de commerce; sont toutefois maintenus dans les cadres les commandants des paquebots appartenant à des compagnies maritimes dont les navires sont susceptibles d'être réquisitionnés en temps de guerre comme bâtiments auxiliaires de la flotte (Décr. 13 déc. 1897, *B. O.*, p. 753); 4° les officiers de réserve employés, dans les colonies et dans les pays de protectorat, à tous services publics autres que ceux de l'armée de mer; 5° les officiers de réserve de la marine pourvus d'emplois de trésoriers des invalides, d'officier chef de pilotage des ports de commerce et de capitaine des ports de commerce; ces officiers rentrent dans les cadres aussitôt qu'ils cessent d'exercer les fonctions qui avaient motivé leur mise hors cadre (Décr. 13 déc. 1897); 6° les officiers de réserve reconnus, par les médecins de la marine désignés à cet effet, incapables d'exercer leurs fonctions militaires pendant six mois au moins; cette situation ne peut se prolonger plus de trois années. A l'expiration de la troisième année, les certificats médicaux concernant ces officiers sont examinés par le conseil supérieur de santé de la marine, qui émet son avis sur la question de savoir s'il y a lieu de les rayer des cadres. Les officiers hors cadre sont dispensés de tout service. Sont également placés hors cadre les officiers suspendus pour un an, conformément à l'art. 25, Décr. 25 juill. 1897, jusqu'au moment où ils sont réintégrés dans un emploi. Le temps passé hors cadre ne compte pas pour la fixation du rang d'ancienneté dans le grade (Décr. 25 juill. 1897, art. 11 à 14).

938. — Les cadres des officiers de réserve des différents corps de l'armée de mer ne sont limités que par les besoins du service. Les officiers généraux de réserve relèvent directement du ministre de la Marine; en cas de mobilisation, ils reçoivent individuellement, s'il y a lieu, des ordres de service. Les officiers de réserve sont, par décision du ministre, rattachés aux divers ports militaires où ils sont employés suivant les besoins du service. A moins d'ordre spécial, ils rejoignent ces ports en cas de mobilisation. En dehors des périodes d'activité, les officiers de réserve relèvent de l'autorité maritime du port auquel se rattache la circonscription de réserve maritime dans laquelle ils ont leur résidence. Toutefois, ceux qui résident dans les départements de la Seine, de Seine-et-Oise et de Seine-et-Marne relèvent directement du ministre de la Marine. Toutes les communications entre le ministre et les officiers de réserve doivent avoir lieu par l'intermédiaire de l'autorité maritime dont relèvent ces officiers. Les officiers de réserve, à l'exception des officiers généraux et de ceux placés hors cadre, sont soumis à une inspection générale annuelle dont les formes sont déterminées par un arrêté ministériel. Ils peuvent être appelés tous les deux ans, par des décisions ministérielles, à des réunions et à des exercices dont la durée ne peut excéder quatre semaines (Décr. 25 juill. 1897, art. 15 à 18, et Arr. 17 déc. 1897).

939. — Durant la période d'activité ou quand, en dehors des appels et exercices, ils revêtent l'uniforme de leur corps, les officiers de réserve sont soumis aux mêmes règles de discipline et aux mêmes juridictions que s'ils étaient en activité de service. Au contraire, lorsqu'ils sont dans leurs foyers, ils peuvent encourir pour toutes infractions aux obligations militaires autres que les crimes et délits, les punitions disciplinaires suivantes : réprimande prononcée par le préfet maritime ou le ministre; blâme avec inscription au calepin de notes prononcé par le ministre; détention pour trente jours au plus, prononcée par le ministre; suspension pour trois à douze mois, prononcée par le chef de l'Etat; révocation prononcée par décret, et s'il y a lieu après avis d'un conseil d'enquête. L'officier frappé de suspension ne peut porter l'uniforme. Le temps de la suspension, quelle qu'en soit la durée, ne compte pas pour la fixation du rang d'ancienneté. En cas de mobilisation, tout officier frappé de suspension pour moins d'un an est réintégré dans son emploi; celui qui est suspendu pour un an est, dans le même cas, envoyé devant un conseil d'enquête; il peut être révoqué sur avis conforme de ce conseil, sinon il est réintégré dans un emploi de son grade. La révocation est prononcée : 1° contre tout officier de réserve déclaré en état de faillite ou de liquidation judiciaire; 2° contre tout officier possédant une charge d'officier ministériel, qui est destitué par jugement ou révoqué par mesure disciplinaire. La révocation peut être prononcée sur l'avis conforme d'un conseil d'enquête : 1° pour révocation d'un emploi civil par mesure disciplinaire; 2° pour faute contre l'honneur, à quelque époque qu'elle ait été commise; 3° pour inconduite habituelle; 4° pour fautes graves dans le service ou contre la discipline; 5° pour condamnation à une peine correctionnelle, lorsque la nature du délit et la gravité de la peine paraissent rendre cette mesure nécessaire; 6° contre tout officier qui, ayant été suspendu de son emploi pendant un an pour avoir manqué aux prescriptions de l'art. 55, L. 15 juill. 1889, n'a pas, à l'expiration de cette peine disciplinaire, fait connaître officiellement sa résidence, ou commet une nouvelle infraction à ces dispositions; 7° contre tout officier qui, en dehors de la période d'activité, adresse à un de ses supérieurs militaires ou publie contre lui un écrit injurieux, ou commet envers l'un d'eux un acte offensant; 8° contre tout officier qui publie ou divulgue, dans des conditions nuisibles aux intérêts de la marine ou de l'armée, des renseignements parvenus à sa connaissance à raison de sa position militaire; 9° contre tout officier suspendu de son grade par mesure disciplinaire (Décr. 25 juill. 1897, art. 19 à 24).

940. — Lorsqu'il y a lieu de réunir un conseil d'enquête pour émettre un avis sur la situation d'un officier de réserve, ce conseil est nommé et fonctionne comme les conseils d'enquête pour les officiers du cadre d'activité; il est composé de cinq membres désignés conformément aux tableaux annexés au décret du 3

janv. 1884 sur les conseils d'enquête de l'armée de mer. L'officier le moins élevé en grade est pris parmi les officiers de réserve ou, à leur défaut, parmi les officiers du cadre d'activité; les autres membres et le président appartiennent toujours au cadre d'activité. Aucun officier de réserve ne peut être envoyé devant un conseil d'enquête sans l'ordre spécial du ministre de la Marine. Néanmoins, les commandants en chef des divisions navales, escadres ou armées navales, et les chefs de division commandant une division navale indépendante, qui se trouvent hors des eaux de France et d'Algérie, exercent les mêmes pouvoirs que le ministre de la Marine, excepté dans le cas où il y a lieu de réunir le conseil d'enquête spécial prévu à l'art. 1, Décr. 3 janv. 1884. La décision qui envoie un officier devant un conseil d'enquête peut être prise d'office ou sur le rapport des autorités maritimes desquelles relèvent ces officiers (Décr. 25 juill. 1897, art. 25 à 27).

941. — Les officiers de réserve qui se sont distingués, soit au cours d'une campagne de guerre, soit au cours d'une période de service à la mer à bord des bâtiments de l'Etat, peuvent obtenir des distinctions et récompenses honorifiques. Ils jouissent, dans ce cas, des avantages attachés à ces distinctions et récompenses dans les mêmes conditions que les officiers du cadre d'activité, notamment, ils touchent le traitement affecté aux divers grades de la Légion d'honneur. Pour les blessures qu'ils reçoivent ou les infirmités qu'ils contractent pendant qu'ils sont au service, les officiers de réserve sont traités, quant au droit à la pension, de la même manière que les officiers du même grade du cadre d'activité. La même règle s'applique aux veuves et aux orphelins mineurs des officiers de réserve. Ces dispositions, qui figurent dans la loi du 10 juin 1896 (art. 42 et 43) sur les officiers de marine, peuvent être considérées comme applicables aux officiers de réserve de tous les autres corps. La pension dite demi-solde des officiers de réserve inscrits maritimes est augmentée d'un supplément spécial calculé sur les bases ci-après : pour chaque année ou fraction d'année supérieure à une moitié, passée au service actif comme officier de réserve, appels pour exercices compris, un supplément annuel de 45 fr. (L. 10 juin 1896, art. 44).

§ 2. *Officiers des troupes de la marine.*

942. — Les officiers de réserve des troupes de la marine sont nommés au choix par décret du chef de l'Etat, sur la proposition du ministre de la Marine. Lorsqu'ils sont rappelés à l'activité pour un service quelconque, ils ont droit aux honneurs, à la solde et aux prestations en usage dans l'armée active, conformément à l'art. 40, L. 24 juill. 1873, sur l'organisation générale de l'armée.

943. — Les officiers de réserve des troupes de la marine sont régis par les lois des 24 juill. 1873, 13 mars, 15 déc. 1875, 22 juin 1878, et les décrets des 9 août 1877 et 19 juill. 1894, enfin par l'instruction du 22 févr. 1895 (*B. O.*, p. 220, modifiée le 26 janv. 1897, *B. O.*, p. 78). Le cadre est constitué au moyen de nominations faites parmi : 1° les officiers retraités des troupes de la marine maintenus à la disposition du ministre, en vertu de la loi du 22 juin 1878 et ceux qui n'étant plus astreints aux obligations du service militaire, en font la demande ; 2° les officiers démissionnaires des troupes de la marine qui sont encore liés au service dans la réserve de l'armée active; 3° les officiers et assimilés démissionnaires des troupes de la marine classés dans l'armée territoriale ou dans la réserve, qui demandent à être officiers de réserve; 4° les sous-officiers retraités des troupes de la marine maintenus pendant cinq ans à la disposition du ministre, conformément à la loi du 13 juill. 1894 et au décret du 19 juillet suivant; 5° les anciens sous-officiers des corps de troupe de la marine libérés du service dans la portion active de l'armée de mer, mais encore astreints au service dans sa réserve, qui ont satisfait aux conditions d'aptitude déterminées par l'instruction du 22 févr. 1895. — Pour l'établissement des propositions en faveur des sous-officiers des troupes de la marine, V. l'instruction du 18 janv. 1898, art. 90.

944. — Les dispositions du décret du 23 mars 1894, sur l'avancement des officiers de réserve de l'armée de terre, sont applicables aux officiers de réserve des troupes de la marine (Instr. 22 févr. 1895).

945. — En France, aux colonies et dans les pays de protectorat, les officiers de réserve sont, en principe, convoqués tous les deux ans, depuis leur nomination, jusqu'à leur passage dans l'armée territoriale, pour une période d'exercices de trente-cinq jours, susceptible d'être réduite à vingt-huit jours lorsque l'instruction de l'officier paraît suffisante. Les officiers dégagés de toute obligation militaire, qui ont été maintenus dans la réserve, ne sont convoqués en temps de paix, que de leur consentement. La première période d'exercices a lieu dans l'année qui suit la nomination. Les convocations sont envoyées au moins deux mois à l'avance. Il peut être accordé des dispenses, des devancements ou des ajournements à ceux qui justifient ces demandes. Des stages supplémentaires sont imposés à ceux dont l'instruction est insuffisante ou permis à ceux qui le désirent. Les officiers de réserve peuvent être appelés également à assister à des séances hebdomadaires d'instruction (généralement le dimanche matin); la tenue militaire, qui est de rigueur pour les exercices pratiques et les tirs, est facultative pour les conférences et les théories; s'ils ont à se déplacer pour se rendre aux convocations, ils jouissent des réductions de tarifs sur les voies ferrées. En outre, ils peuvent être autorisés par les chefs de corps ou de détachements à prendre part ou à assister aux manœuvres, exercices ou travaux des corps stationnés dans les environs de leur résidence (Instr. 22 févr. 1895 et 26 janv. 1897, *B. O.*, p. 78).

946. — Les officiers de réserve des troupes de la marine (à l'exception de ceux qui proviennent du cadre des officiers de l'armée active) reçoivent, lors de leur nomination, une indemnité de première mise d'équipement fixée à 250 fr. pour l'infanterie de marine et à 300 fr. pour l'artillerie de la marine ; ils doivent la rendre, s'ils sont rayés des cadres par suite de démission, de révocation ou de condamnation avant d'avoir accompli la durée légale du service dans la réserve. Cette allocation ne constitue pas un droit pour l'officier et n'est accordée que dans la limite des crédits budgétaires. Une indemnité semblable (250 fr.) es attribuée aux premiers-maîtres-mécaniciens, chefs et officiers mécaniciens de commerce admis dans le cadre des officiers mécaniciens de réserve (Décr. 24 sept. 1896).

947. — Lors de leur changement de domicile ou de résidence, les officiers de réserve font les déclarations prévues à l'art. 55, L. 15 juill. 1889; ils en informent en outre, dans les deux mois, leur chef de corps; en arrivant dans un département où se trouve un port militaire ou une subdivision de région, et en partant, ils doivent prévenir le commandant de la brigade ou de la subdivision. Une visite en uniforme aux mêmes autorités ou au commandant des troupes dans les colonies, est exigée dans les deux mois de la nomination ou du changement de brigade (Instr. 22 févr. 1895).

948. — Les officiers de réserve présents dans leurs foyers sont passibles des peines disciplinaires pour toutes infractions à leurs devoirs militaires; ils peuvent être convoqués sans indemnité, à titre de punition. Les publications par eux faites relatives à l'art militaire, doivent être autorisées par le ministre; les autres sont libres, mais ne doivent pas comporter la qualité d'officier du signataire. Les officiers de réserve doivent aviser l'autorité militaire et le ministre de toutes décorations reçues, ainsi que de leur mariage (pour lequel aucune autorisation n'est nécessaire) et de leur divorce (Instr. 22 févr. 1895).

§ 3. *Officiers auxiliaires.*

949. — Un projet de loi, déposé le 5 juin 1897, prévoit la création d'officiers auxiliaires destinés principalement à assurer l'armement des navires réquisitionnés, au moyen de leur état-major commercial, militarisé ainsi sur place en même temps que le bâtiment.

950. — Les capitaines au long cours pourvus d'une lettre de commandement d'un éclaireur auxiliaire ou d'un navire spécial, comme les navires télégraphiques, seraient levés en temps de guerre, en qualité de lieutenants de vaisseau auxiliaires; les autres capitaines au long cours, non officiers de réserve, pourraient être levés en temps de guerre comme enseignes de vaisseau auxiliaires et concourir au service de la flotte, avec les officiers du service actif ou de la réserve.

951. — Le rappel des capitaines au long cours et des mécaniciens pourrait s'exercer d'office jusqu'à l'âge de cinquante ans, et sur demande de l'intéressé, jusqu'à cinquante-cinq ans.

952. — En cas de mobilisation totale ou partielle, les officiers mécaniciens du commerce réunissant une certaine durée de di-

rection de machines peuvent être rappelés au service de la flotte comme mécaniciens principaux auxiliaires de deuxième classe, ou même de première s'ils sont sur un navire réquisitionné.

953. — En cas de mobilisation totale ou partielle, les ingénieurs et agents des télégraphes, les médecins et les commissaires embarqués sur les navires réquisitionnés comme croiseurs ou éclaireurs auxiliaires et sur les bâtiments spéciaux, pourraient être rappelés au service de la flotte en qualité d'officiers auxiliaires.

954. — Les ingénieurs et les agents des télégraphes auraient un grade auxiliaire correspondant à celui dont ils sont pourvus dans la hiérarchie militaire.

955. — Les commissaires et les médecins seraient rappelés avec le grade d'aides-commissaires ou de médecins de deuxième classe auxiliaire, à moins qu'ils n'eussent un grade supérieur dans l'armée active, la territoriale ou la réserve.

956. — Les fonctions d'officier auxiliaire cesseraient de plein droit à la conclusion de la paix, ou plus tôt si le ministre le jugeait utile.

957. — Dans chaque grade auxiliaire, les titulaires prendraient rang après les officiers du grade correspondant du cadre actif ou de la réserve, et entre eux d'après la date de leur rappel au service, ou de leur brevet, ou de leur naissance, sans toutefois que, sur un même bâtiment réquisitionné, les rangs hiérarchiques antérieurs à la mobilisation fussent modifiés.

958. — Pendant la durée de leur rappel au service, les officiers auxiliaires auraient les mêmes droits et les mêmes obligations que ceux de l'activité.

959. — Sur les bâtiments de l'Etat, ils auraient les soldes réglementaires et, sur les navires réquisitionnés, leur solde commerciale, à moins qu'elle ne fût inférieure à celle de l'Etat; dans tous les cas, une première mise d'équipement leur serait payée.

960. — Les officiers auxiliaires auraient des commissions établies dès le temps de paix pour le personnel des navires à réquisitionner par le ministre de la Marine.

§ 4. *Réserve des équipages et troupes de la marine.*

961. — L'armée de mer possède une réserve, mais point de territoriale. Par application de cette règle, les officiers des divers corps de la marine qui ont cessé d'être en activité sont, ou rendus à la vie civile (avec les charges militaires que cette dernière comporte si l'intéressé a moins de quarante-cinq ans), ou nommés officiers de réserve. Quant aux inscrits maritimes, nous avons vu (V. *suprà*, n. 457 et s.) qu'après l'accomplissement du service actif, ils restent dans la réserve de la marine jusqu'à l'âge de cinquante ans. Les sous-officiers et soldats provenant de l'engagement volontaire ou du recrutement accomplissent le temps de service prévu par leur acte d'engagement ou de rengagement; ensuite, ils sont affectés à la réserve de l'armée de mer pendant dix ans à compter du jour où les hommes de leur classe sont passés dans la réserve (L. 19 juill. 1892). Après cela, ils quittent définitivement l'armée de mer et sont versés dans la territoriale de l'armée de terre. Enfin, les marins des équipages de la flotte provenant du recrutement ou des engagements volontaires sont affectés à la réserve de l'armée de mer pendant dix ans à compter de la date initiale de leur service militaire; ils sont ensuite versés dans l'armée de terre pour y accomplir leurs trois dernières années de réserve ainsi que leur service dans la territoriale (Instr. 28 déc. 1895, *B. O.*, 1896, p. 315). Toutefois, les sous-officiers d'artillerie de la marine retraités dans les conditions de la loi du 18 mars 1889 et non proposés pour le grade de sous-lieutenant de réserve ou de l'armée territoriale sont maintenus a la disposition du département de la marine pendant les cinq années qu'ils passent à la disposition de l'autorité militaire (Circ. 16 déc. 1897, *B. O.*, p. 702).

962. — Avec les réservistes, marchent les hommes de la disponibilité, c'est-à-dire ceux qui sont congédiés pour une cause quelconque avant d'avoir accompli trois ans de services, et qui n'appartiennent pas encore à la réserve.

963. — Les réservistes de la marine sont affectés, en cas de rappel, à l'arme dans laquelle ils ont accompli leur service d'activité; pourtant, les musiciens des équipages de la flotte sont versés, dès leur congédiement, dans la réserve de l'infanterie de marine (Circ. 19 oct. 1896, *B. O.*, p. 526).

964. — Par contre, le personnel civil de la marine, comprenant notamment les employés de l'administration centrale et les ouvriers des arsenaux, est considéré comme non-disponible, c'est-à-dire que ces agents sont dispensés de rejoindre immédiatement leur corps, que ce dernier relève de l'armée de terre ou de l'armée de mer, lorsqu'il y a mobilisation par voie d'affiches et de publications sur la voie publique (L. 15 juill. 1889, art. 51).

965. — Toutefois, l'indisponibilité n'existe pas pour les officiers de réserve de l'armée de terre, même employés dans les services de la marine; aussi le personnel de ce département ne peut-il accepter une situation d'officier de réserve dans l'armée de terre sans l'autorisation du ministre (Circ. 8 oct. 1878, *B. O.*, p. 634).

966. — Les réservistes qui, en cas d'appel ou de mobilisation, ne rejoignent pas leur corps, dans les délais fixés, sont considérés comme insoumis et passibles de peines disciplinaires ou judiciaires. Ceux qui ne font pas les déclarations réglementaires lorsqu'ils changent de domicile ou de résidence, sont passibles également de diverses peines. — V. *suprà*, v° *Justice maritime*.

967. — Il y avait dans chaque port militaire un bureau des réservistes, dirigé par un officier du commissariat, qui tenait le contrôle de tous les réservistes officiers, sous-officiers, soldats et marins des équipages de la flotte ou des troupes qui devaient rallier le port en cas d'exercices ou de mobilisation. Ces bureaux ont été supprimés en 1894. Dorénavant, chaque corps administre ses réservistes.

968. — D'après un accord intervenu entre les deux départements intéressés, et en raison des difficultés de transport, les officiers et les hommes appartenant à la réserve des troupes de la marine, domiciliées en Corse, en Algérie et en Tunisie sont mis, dès le temps de paix, à la disposition du ministre de la Guerre pour être affectés à l'armée de terre. Les mémoires de proposition pour le grade de sous-lieutenant de réserve en faveur des sous-officiers libérés ou retraités reconnus aptes à ce grade, qui se retirent sur l'un des territoires désignés plus haut, sont transmis au ministre de la Guerre qui confère aux intéressés le grade dont il s'agit (Circ. 20 sept. 1895, *B. O.*, p. 552). Il en est de même pour les officiers et hommes de l'infanterie de marine domiciliés sur le territoire des 6e, 7e et 8e corps d'armée et pour les équipages de la flotte domiciliés sur les territoires des 6e et 7e corps d'armée qui passent immédiatement dans la réserve de l'armée de terre (Instr. 28 déc. 1895, art. 340).

969. — A l'inverse, les militaires de tous grades de la réserve et de l'armée territoriale de l'armée de terre résidant aux colonies et dans le pays de protectorat, sont mis à la disposition du ministre de la Marine de qui ils relèvent uniquement pour tout ce qui concerne l'administration et l'application des mesures disciplinaires (Circ. 22 août 1895, *B. O.*, p. 448).

970. — Les officiers, sous-officiers, soldats ou marins appartenant à la réserve ou à l'armée territoriale en résidence dans les colonies ou dans les pays de protectorat sont affectés à la défense de ces possessions et doivent, en cas de mobilisation, se mettre sans retard à la disposition de l'autorité maritime ou militaire locale, alors même qu'ils auraient reçu une affectation spéciale ou auraient été classés dans la non-disponibilité (Circ. 26 et 28 sept. 1889, *B. O.*, p. 508).

971. — Les hommes de l'armée de mer qui, après avoir été rayés des contrôles de l'activité, encourent les condamnations spécifiées à l'art. 5, L. 15 juill. 1889, sont affectés, comme réservistes, au dépôt du corps des disciplinaires des colonies à Oléron. En temps de paix, ils y accomplissent, dans une section spéciale, les périodes d'exercices auxquelles ils sont astreints; ils sont convoqués individuellement par le commandant du dépôt d'Oléron (Circ. 1er févr. 1890, *B. O.*, p. 110).

972. — De même, les inscrits qui, ayant été dispensés du service actif ou qui postérieurement à leur congédiement ont encouru les condamnations spécifiées à l'art. 5, L. 15 juill. 1889, ainsi que les inscrits qui, ayant accompli à ladite section la totalité ou une partie de leur service actif, n'ont pas été jugés dignes d'être réintégrés dans le corps des équipages de la flotte, sont envoyés à la section disciplinaire d'inscrits à Oléron, en cas de rappel au service pour exercices ou mobilisation (Décr. 24 oct. 1895, *B. O.*, p. 653).

973. — Dans chaque port, les disponibles et réservistes sont administrés par les corps de troupe de l'armée coloniale qui y sont stationnés ou par le dépôt des équipages; dans les subdi-

visions de région, leur administration est assurée par les commandants des bureaux de recrutement qui correspondent à ce sujet avec les corps de troupe de la marine et avec les présidents des conseils d'administration des dépôts des équipages au même titre et dans les mêmes conditions que dans l'armée de terre (Instr. 28 déc. 1895, art. 313 et 341).

974. — Au point de vue de l'administration des disponibles et réservistes de l'armée de mer, le territoire de la France est divisé, pour l'infanterie de marine, en quatre circonscriptions ayant pour chef-lieu Cherbourg, Brest, Rochefort et Toulon; pour les équipages de la flotte et pour l'artillerie de marine, en cinq circonscriptions ayant pour chefs-lieux les ports de guerre; l'Algérie constitue une sixième circonscription, avec Alger comme chef-lieu, pour les équipages (Instr. 28 déc. 1895, art. 313 et 339).

975. — Les réservistes des équipages de la flotte et du corps des armuriers de la marine fixés en Algérie sont placés sous l'autorité du commandant de la marine et administrés par le commissaire de l'inscription maritime d'Alger (Circ. 6 juin 1891, *B. O.*, p. 835).

976. — Les hommes appartenant à quelque titre que ce soit à la disponibilité ou à la réserve de l'armée active, à l'armée territoriale ou à sa réserve, y compris ceux qui sont classés dans les services auxiliaires, peuvent demander à être inscrits à titre provisoire sur les matricules de l'inscription maritime, mais ils continuent à appartenir à l'armée de terre; pour se faire inscrire définitivement, ils doivent, outre les conditions de navigation, obtenir l'autorisation du commandant du corps d'armée sur le territoire duquel ils sont domiciliés. Inversement, les inscrits maritimes qui renoncent à la navigation sont, un an après, rayés des matricules, mais continuent d'appartenir à l'armée de mer, à moins qu'ils ne passent dans un corps militaire, ou qu'ils n'aient moins de vingt ans, ou qu'ils aient dix ans de services militaires, ou qu'ils soient domiciliés sur le territoire du sixième ou du septième corps d'armée (Instr. 28 déc. 1895).

977. — Les règles applicables aux hommes de l'armée de terre pour le passage dans la disponibilité et dans la réserve sont applicables aux militaires de l'armée coloniale; ceux-ci, au moment de leur congédiement, sont affectés en principe aux corps de troupe de cette armée, stationnés dans la circonscription de réserve de leur domicile. Exceptionnellement, les disponibles et les réservistes de l'infanterie de marine du département de la Seine se mobilisent à Paris; les canonniers conducteurs réservistes sont dirigés sur Cherbourg ou Lorient (Instr. 28 déc. 1895, art. 340).

978. — Le mode de répression des infractions commises par les réservistes de l'armée de terre est applicable aux disponibles et aux réservistes des équipages et des troupes de la marine; il en est de même pour la cassation des officiers mariniers, quartiers-maîtres, marins, sous-officiers, caporaux et brigadiers de réserve, sauf que le préfet maritime, saisi du dossier par le commandant de corps d'armée, statue sur la cassation (Instr. 28 déc. 1895, art. 330, 331, 343).

979. — Les hommes de la réserve de l'armée de mer qui, avant l'époque de leur libération définitive du service de la marine, sont atteints de blessures ou infirmités les rendant impropres au service spécial, sont, soit réformés, soit déclarés exclusivement utilisables dans un service à terre (équipages). Les déclarations des intéressés sont faites pour les troupes à l'autorité militaire locale; pour les équipages, dans les ports militaires au dépôt, à Paris au ministre de la Marine, ailleurs au commandant de la brigade de gendarmerie, ou s'il y a lieu pour les inscrits, au commissaire du quartier. Les commissions de réforme, établies aux ports chefs-lieux, examinent les intéressés ou autorisent leur visite à domicile (Instr. 28 déc. 1895, art. 332 et 343).

980. — Les réservistes de l'armée de mer (équipages et troupes) sont astreints à des périodes d'exercices comme dans l'armée de terre. Par suite, ils sont dispensés de la première période d'exercices, lorsqu'ils ont accompli quatre ans de services effectifs dans l'armée active; ils jouissent de la même faveur lorsqu'ils se sont engagés volontairement pour quatre ans, dans les conditions du décret du 28 janv. 1890, c'est-à-dire sans primes, et qu'ils ont été compris dans le renvoi annuel des classes, renvoi effectué un certain nombre de jours avant l'accomplissement intégral du temps de leur engagement (Circ. 19 juin 1897, *B. O.*, p. 808). Les dispenses sont concédées aux réservistes de la marine conformément aux dispositions de l'instruction de la guerre du 28 déc. 1895 (Circ. 24 juin 1890, *B. O.*, p. 711).

981. — Les dispenses de manœuvre à titre de soutien de famille sont accordées aux réservistes par les préfets maritimes et par le commandant de la marine en Algérie, sur le vu des demandes que transmettent les maires des communes où les intéressés sont domiciliés. En outre, les réservistes qui ont quatre ou sept ans de services effectifs sont dispensés de la première ou des deux périodes d'exercices. Les demandes d'ajournement sont, par l'intermédiaire de la gendarmerie, remises aux commandants de recrutement et transmises quinze jours au plus tard avant l'appel aux préfets maritimes et commandant de la marine en Algérie. Ceux qui ont obtenu un ajournement accomplissent leur période d'exercices lors de la convocation normale de l'année suivante, ou sur leur demande, en octobre de la même année. Les réservistes fixés ou voyageant à l'étranger et ayant fait les déclarations réglementaires sont dispensés, au moins provisoirement, des manœuvres (Instr. 28 déc. 1895, art. 334, 343).

982. — Les réservistes des troupes de la marine peuvent être autorisés, par les préfets maritimes, à devancer l'appel pour les périodes d'exercices; cette faculté ne peut être accordée à plus d'un vingtième de l'effectif des réservistes convoqués chaque année (Circ. 1er juin 1896, *B. O.*, p. 933).

983. — Le rappel de la réserve de l'armée de mer peut être fait soit en même temps que celui de l'armée de terre, soit d'une manière distincte; il peut être fait séparément pour les équipages de la flotte, pour l'artillerie et pour l'infanterie de marine, mais, dans tous les cas, il a lieu par classe, en commençant par la moins ancienne (L. 15 juill. 1889, art. 48). On rappelle les réserves soit pour des périodes d'exercices, soit en cas de mobilisation par la voie d'ordres individuels ou par la voie des affiches de la guerre. Aux jours et heures fixés, les réservistes appelés se présentent au bureau de recrutement ou se rendent directement à leur corps, selon les indications de leur livret individuel et voyagent au tarif militaire en cas d'exercices, ou gratuitement en cas de mobilisation. Ceux qui sont absents régulièrement de leur domicile, doivent se mettre en route le premier jour de l'appel dans la matinée (Instr. 28 déc. 1895, art. 335 et s., et 343; Circ. 8 avr. 1896, *B. O.*, p. 658).

CHAPITRE III.

SOLDE.

984. — En principe, la solde des officiers, aspirants, fonctionnaires et divers agents du département de la marine est réglée par le décret du 24 sept. 1896 (*B. O.*, p. 1013). Toutefois, certaines catégories du personnel sont soumises à des règles spéciales; ces catégories sont : les équipages de la flotte, les troupes de la marine (officiers, sous-officiers et soldats), les ouvriers des arsenaux, le personnel de l'administration centrale.

SECTION I.

Solde des officiers et agents de la marine.

985. — Les soldes du personnel officier de la marine ont toujours été réglées par des actes du pouvoir exécutif. Ainsi qu'il a été dit plus haut, le dernier texte promulgué sur la matière est un décret du 24 sept. 1896. Mais, par une anomalie dont nous avons déjà rencontré des exemples, ce décret s'est transformé partiellement en acte législatif; en effet, l'art. 16, L. fin. 24 déc. 1896, est ainsi conçu : « Le ministre de la Marine est autorisé à appliquer, à compter du 1er janv. 1897, aux officiers, fonctionnaires et agents relevant de son département, les tarifs de solde annexés au décret du 24 sept. 1896 ». D'où il suit que, désormais, si les principes relatifs au paiement des soldes peuvent être modifiés par simple décret, les tarifs eux-mêmes ne sont plus susceptibles d'être changés que par une loi. La loi du 12 févr. 1897 a restitué au ministre le droit de régler par décrets la solde des guetteurs sémaphoriques.

986. — Le décret de 1896, parmi d'autres changements importants, a réalisé une réforme signalée depuis longtemps comme

urgente; on a, en effet, supprimé les suppléments de solde qui étaient auparavant attribués à la plupart des emplois à terre, réservés aux officiers de marine. Comme, d'autre part, la solde à la mer comporte une majoration élevée, on pouvait dire que toute occupation d'un officier lui valait une rémunération indépendante de sa solde.

987. — Les allocations qui ressortissent au service de la solde sont : la solde proprement dite, les accessoires de la solde et le traitement de table (Décr. 24 sept. 1896, art. 1).

§ 1. *Solde proprement dite.*

988. — Il y a quatre sortes de solde : la solde d'activité, la solde du cadre de réserve, la solde de non-activité, la solde de réforme. Chacune de ces soldes correspond aux diverses positions de l'officier : activité, réserve (pour les officiers généraux), non-activité pour infirmités temporaires ou par retrait d'emploi, et réforme.

1° *Solde d'activité.*

989. — Le droit à la solde d'activité commence du jour de la nomination ou du jour de leur arrivée pour les officiers de réserve et auxiliaires; il cesse à compter du lendemain du jour du décès ou de la notification de la mise en non-activité, en réforme ou du licenciement ou de l'acceptation de la démission, ou du débarquement en France ; pour les officiers généraux atteints par la limite d'âge et les officiers ou autres mis en retraite, du jour où ils sont rayés des contrôles. — Sur le chiffre de la solde, V. *suprà*, n. 438 et 439.

990. — La solde progressive des lieutenants de vaisseau et officiers assimilés des corps naviguant se modifie de plein droit du jour où l'ancienneté prévue est acquise.

991. — L'officier ou autre, appelé à remplir temporairement des fonctions attribuées à un grade ou à un emploi supérieur au sien, n'a droit qu'à la solde du grade ou de l'emploi dont il est titulaire. Les officiers de réserve et les officiers auxiliaires sont traités sur le même pied que les officiers du cadre d'activité.

992. — La solde d'activité ne peut être cumulée avec un traitement quelconque à la charge de l'Etat ou des communes, sauf dans les cas prévus par le décret du 31 mai 1862 (art. 65 à 67, 270 à 275) et par la loi du 26 déc. 1890 (art. 31), modifiée le 31 déc. 1897.

993. — La solde d'activité se subdivise elle-même en solde de présence et solde d'absence. La première correspond aux diverses situations de l'officier pourvu d'emploi; la seconde a trait aux positions de résidence libre, de congé, de captivité, de mise en jugement ou de détention. La permission n'est pas considérée comme une position de l'absence; le séjour à l'hôpital n'entraîne pendant toute sa durée, aucun changement dans la position de l'intéressé au jour où il y est entré.

994. — I. *Solde d'activité de présence.* — La solde de présence se subdivise en solde à la mer et en solde à terre.

995. — A. *Solde à la mer.* — La solde de présence à la mer est allouée aux officiers des divers corps de la marine embarqués sur les bâtiments armés, en armement, en disponibilité, en première catégorie de réserve; affectés au bataillon d'apprentis-fusiliers, à l'école de tir, à l'école de gymnastique, au service des défenses sous-marines : détachés du bord en mission ou à l'hôpital; embarqués par ordre sur un navire de commerce comme passagers; rapatriés par suite de naufrage. Les officiers des divers corps attachés aux états-majors généraux des armées, escadres ou divisions navales, les capitaines de pavillon, les officiers en second, les officiers en service près du Président de la République et du ministre de la Marine embarqués ont une solde dite : d'état-major à la mer.

996. — En cas de disparition d'un bâtiment en mer, la solde continue à être acquise pour tout le personnel présent à bord à la date des dernières nouvelles, pendant six mois, à compter de cette date. Il en est de même au cas de disparition individuelle si le décès n'est pas constaté avant ce délai.

997. — B. *Solde à terre.* — La solde de présence à terre est allouée aux officiers des divers corps de la marine et autres présents à leur poste à terre, en mission ou en permission; embarqués sur les bâtiments en deuxième catégorie de réserve, sur le bâtiment central de la réserve; appelés devant un tribunal, comme juges ou témoins; rappelés de congé. Les officiers attachés au Président de la République ou au ministre de la Marine reçoivent une solde spéciale, dite : d'état-major à terre.

998. — Les permissions sont accordées par le ministre aux préfets maritimes, aux officiers commandant à la mer, aux commandants de la marine en Corse et en Algérie, aux directeurs des établissements hors des ports, et par l'autorité locale aux autres officiers, ainsi qu'aux commandants dont les bâtiments sont en réparation (Décr. 15 nov. 1895, *B. O.*, p. 759).

999. — Les permissions ne sont pas accordées pour plus de trente jours; au delà elles prennent le nom de congé. Toutefois, pour des motifs sérieux, les permissions peuvent être prolongées de quinze jours, sans que l'intéressé puisse attendre la réponse. L'ensemble des permissions accordées dans le cours d'une année entre le 1er janvier et le 31 décembre, ne peut dépasser trente jours, sans que le surplus entraîne l'allocation de la solde de congé, même pour les quinze jours supplémentaires indiqués ci-dessus (Décr. 15 nov. 1895).

1000. — Exceptionnellement, les officiers et autres qui demandent à se rendre en Corse ou en Algérie ou qui, y servant, viennent en France, peuvent obtenir une permission de quarante jours à solde entière, à raison des voyages aller et retour (Décr. 15 nov. 1895).

1001. — Le maximum de la permission ne peut être concédé que par le ministre, les préfets maritimes, directeurs du ministère, commandants en chef, commandants de la marine; les chefs de service les accordent dans la limite de quinze jours, et les chefs de corps, commandants de bâtiment, dans la limite de quarante jours (Décr. 15 nov. 1895).

1002. — II. *Solde d'activité d'absence.* — La solde d'absence se subdivise de la façon suivante : solde de résidence libre et solde des officiers généraux et hauts fonctionnaires en expectative d'emploi; solde de congé; solde des officiers en jugement ou en détention; solde de captivité.

1003. — A. *Résidence libre des officiers supérieurs et subalternes.* — La faculté de choisir le lieu de leur résidence temporaire est accordée par les préfets maritimes aux officiers supérieurs de la marine : 1° pendant six mois à ceux qui ont accompli sans interruption une période d'embarquement de deux ans sur les bâtiments, divisions et stations lointaines et sur l'*Iphigénie* ou de dix-huit mois dans les stations du Sénégal, du Congo-Gabon et d'Obock ; 2° pendant trois mois, à ceux qui ont un an des mêmes embarquements, ou de service à bord des bâtiments-écoles (autres que l'*Iphigénie*), des navires des stations d'Algérie, de Tunisie, de la mer du Nord, des transports du littoral, des bâtiments en essais après achèvement (Arr. 27 mars 1897, *B. O.*, p. 398).

1004. — La résidence libre est accordée aux officiers subalternes : 1° pendant six mois, après un embarquement de deux années dans des divisions et stations lointaines y compris le Levant; ou de dix-huit mois dans les stations du Sénégal, du Congo et d'Obock; ou de deux ans, dont un dans les divisions et stations; 2° pendant trois mois, après un embarquement d'un an sans interruption dans les escadres, divisions ou stations, sur certains bâtiments-écoles, sur les transports, sur les bâtiments en essais. Le temps d'embarquement comme aspirants de 1re classe compte aux enseignes pour l'obtention de la résidence libre (Arr. 15 déc. 1893, *B. O.*, p. 876).

1005. — La résidence libre doit être demandée par l'officier lors de son débarquement; si ce dernier a lieu dans un port autre que son port d'attache, l'officier peut gagner immédiatement la résidence qu'il a choisie; dans ce cas, les frais de route ne sont payés qu'au retour (Circ. 18 janv. 1897, *B. O.*, p. 30).

1006. — A moins d'ordres du ministre, les officiers en résidence libre ne sont point rappelés à leur port pour y concourir au service à terre; les officiers subalternes, dans cette position, sont distraits de la liste d'embarquement. Les officiers de tous grades provenant du service à terre, peuvent être mis en résidence libre conditionnelle, mais restent à la disposition du préfet maritime et figurent sur la liste d'embarquement (Arr. 15 déc. 1893).

1007. — La résidence libre qui n'est guère elle-même qu'une sorte de congé se confond avec les congés accordés d'autre part, et n'est pas interrompue par un avancement; elle ne peut être transmise à un autre officier par permutation (Arr. 15 déc. 1893 et 27 mars 1897).

1008. — Les officiers mécaniciens sont soumis aux mêmes

règles que les officiers du corps de la marine pour la résidence libre (Arr. 15 nov. 1895).

1009. — Les officiers du corps de santé et du commissariat de la marine peuvent choisir le lieu de leur résidence temporaire pendant trois mois, pour les officiers supérieurs, et pendant deux mois, pour les officiers subalternes, lorsqu'ils ont accompli sans interruption la durée réglementaire d'embarquement (Arr. 13 mai et 5 nov. 1896, *B. O.*, p. 848 et 597).

1010. — Les officiers en résidence libre touchent une solde spéciale qui est la solde de présence à terre diminuée d'une somme égale à l'ancienne indemnité de logement maintenant incorporée dans les tarifs de solde réglementaires (Décr. 24 sept. 1896).

1011. — B. *Solde des officiers généraux en expectative d'emploi.* — La solde de présence à terre est allouée aux vice-amiraux et aux contre-amiraux, quelle que soit leur situation à terre, à moins qu'ils n'aient la solde d'état-major. La solde entière est également attribuée aux inspecteurs généraux du génie maritime et du service de santé, aux directeurs des constructions navales et du service de santé, à l'ingénieur hydrographe en chef, aux commissaires généraux de la marine, aux inspecteurs en chef des services administratifs, à l'examinateur d'hydrographie, au trésorier général des invalides, quelle que soit leur position à terre, à moins qu'ils ne soient en service près du Président de la République. Toutefois, lorsqu'ils sont en expectative d'emploi, notamment lorsque venant d'être promus au grade d'officier général ou de haut fonctionnaire, ils n'ont pas encore pris leurs fonctions nouvelles, ils touchent une solde de résidence libre comme au paragraphe précédent (Décr. 24 sept. 1896).

1012. — C. *Congés.* — Les congés se divisent en congés pour affaires personnelles, congés au retour d'une campagne, congés spéciaux, congés pour servir au commerce, congés de convalescence, congés pour aller aux eaux. Sauf ces deux derniers, tous les autres congés sont accordés par le ministre sur la proposition de l'autorité locale. L'officier ou autre qui, en congé avec solde, rentre à son poste après les délais fixés ne reçoit aucune solde pour la durée de son absence illégale, à moins qu'il ne justifie de force majeure; il a droit alors à une demi-solde pour cette période (Décr. 15 nov. 1895). Quand un officier débarqué d'une division ou station navale lointaine obtient, pour revenir, un délai de route supplémentaire (trente jours au plus), à passer à l'étranger, on le lui défalque de la résidence libre ou du congé auquel il a droit en arrivant en France (Circ. 21 nov. 1896, *B. O.*, p. 686). Les officiers qui ont obtenu ces autorisations doivent se présenter aux autorités consulaires dans les villes où ils séjournent (Circ. 6 déc. 1897, *B. O.*, p. 687).

1013. — Les officiers qui, pour raisons de santé, demandent à servir dans un port autre que leur port d'attache, doivent se présenter au conseil de santé; les déplacements que nécessite cette formalité sont aux frais des intéressés. Lorsqu'un ordre de déplacement et un congé ou une permission sont notifiés en même temps à un officier, les délais de route réglementaires s'ajoutent au congé, mais la solde afférente à ce congé est seule payée jusqu'à ce qu'il ait rejoint son poste. Les congés ou permissions pour l'étranger ne sont accordés que par le ministre (Décr. 15 nov. 1895).

1014. — Les aspirants de première classe doivent toujours figurer sur le rôle d'un bâtiment armé tant qu'ils ne sont pas en congé dans la troisième année de leur grade; pendant les deux premières années, ils conservent donc leur solde entière en cas de congé; il en est de même pour les aspirants de deuxième classe débarqués de l'*Iphigénie*, jusqu'au jour où ils reçoivent une destination à la mer (Décr. 15 nov. 1895).

1015. — Les congés pour affaires personnelles ne peuvent être concédés que par périodes successives de trois mois au maximum, sauf dans des cas tout à fait exceptionnels. Ils donnent droit à la moitié de la solde de présence à terre. Toutefois, les aumôniers en service dans les établissements à terre, les professeurs d'hydrographie et les trésoriers des invalides conservent la totalité de leurs traitements, lorsqu'ils ont pourvu eux-mêmes à leur remplacement (Même décret).

1016. — Les congés accordés dans le mois qui suit le débarquement, au retour d'une campagne de mer d'une année de durée au moins, donnent droit, pendant six mois au plus aux deux tiers de la solde de présence à terre; les prolongations qui n'ont pas pour résultat d'étendre la durée de l'absence au delà d'une année, donnent droit à la moitié de la solde de présence à terre. — Même décret.

1017. — Le ministre peut accorder, pour des motifs sérieux, des congés pour affaires personnelles sans solde, dans la limite d'une année au maximum. La durée des congés pour affaires personnelles ou au retour d'une campagne comprend le temps de l'aller et du retour, sauf lorsqu'il s'agit des colonies ou de l'étranger; le congé ne date alors que du débarquement et ne prend fin qu'à la date de l'embarquement; pendant les traversées, la solde à la mer n'est pas acquise (Même décret).

1018. — Des congés spéciaux sont accordés : pendant deux mois à la solde entière, aux officiers du corps de santé, pour suivre les cours de bactériologie; et pendant six mois à solde entière, puis pendant six mois à demi-solde, aux fonctionnaires rendus d'office à un autre département ministériel qui les avait prêtés à la marine; si le départ est demandé par le fonctionnaire, il n'a droit qu'à la demi-solde, et si le mouvement est motivé par une mesure disciplinaire, aucune solde n'est due (Même décret).

1019. — Les congés de convalescence de trois mois au plus sont donnés par les préfets maritimes au personnel servant en France ou à la mer, et par le commandant de la marine en Algérie au personnel servant en Algérie. Pour les congés des autres officiers ou fonctionnaires, ainsi que pour tous ceux qui dépassent trois mois, le ministre seul est compétent. Les congés de convalescence ne comprennent pas la durée de la présence à l'hôpital, à moins que l'entrée à l'hôpital n'ait eu lieu au cours du congé. Ces congés sont donnés après constatation de l'état du malade, par le conseil supérieur de santé à Paris, les conseils de santé des ports ou des colonies, les commissions de santé des divisions navales, les médecins de la marine, militaires ou civils, dans l'intérieur de la France. Les officiers embarqués sont préalablement envoyés dans un hôpital; ceux qui reviennent des colonies sont contre-visités à leur arrivée (Même décret).

1020. — Les congés de convalescence donnent droit, en principe, à la moitié de la solde de présence à terre; la solde entière peut pourtant être accordée à tous agents pendant deux mois, sur l'avis du conseil de santé; pendant trois mois aux officiers et autres qui obtiennent un congé de convalescence dans les deux mois qui suivent leur débarquement après un an de service à la mer ou aux colonies; pendant six mois, lors d'un retour en France à la suite de maladie épidémique et après un embarquement ou un séjour de trois mois en Indo-Chine, dans l'Océan Indien, la Guyane, les Antilles, le golfe du Mexique; par mesure exceptionnelle, dans tous autres cas (Même décret).

1021. — Les officiers et autres qui, après une année d'absence, ne sont pas en état de reprendre leur service sont mis en non-activité pour infirmités temporaires, à moins que l'autorité médicale n'estime qu'une prolongation de six mois soit suffisante; les intéressés touchent alors en principe la demi-solde. Au bout d'un an, les gardes-consignes, pompiers et marins vétérans doivent être présentés à la commission de réforme (Même décret).

1022. — Les formalités relatives à la mise en non-activité pour infirmités temporaires sont réglées par la circulaire du 22 oct. 1846, et, en ce qui concerne les officiers en service à Paris, par l'arrêté du 1er mai 1852. Le rappel à l'activité, après les trois ans écoulés, est prononcé par le ministre après avis d'un conseil d'enquête (Décr. 3 janv. 1884) et du conseil supérieur de santé de la marine (Décr. 24 juin 1886, art. 27; Décr. 15 nov. 1895).

1023. — Les congés pour faire usage des eaux thermales ou minérales sont accordés par le ministre pour les officiers et autres à Paris ou dans les établissements hors des ports, par les préfets maritimes pour les personnes servant en France, en Corse ou à la mer, par le commandant de la marine en Algérie pour le personnel servant dans ce pays. Les demandes de congé sont appuyées de certificats de visite et de contre-visite comme pour les congés de convalescence. Les congés pour faire usage des eaux sont d'une durée égale au double du temps nécessaire pour le traitement et au plus de deux mois, ils donnent droit à la solde de présence à terre (même si l'on est en congé à demi-solde), aux frais de route pour aller aux eaux et revenir, et enfin (mais seulement en ce qui concerne les officiers subalternes et assimilés) à l'hospitalisation dans les endroits où existe un hôpi-

tal militaire et dans la limite des places disponibles. La solde entière n'est donnée que deux ans de suite; le troisième séjour aux eaux ne compte que la demi-solde; il en est de même pour le second congé d'eaux donné dans la même année. Les officiers en non-activité par mesure de discipline ne peuvent prétendre à ces congés; ceux qui sont en non-activité pour infirmités ont droit aux congés dont il s'agit, sans solde entière, mais avec frais de route. L'officier de retour d'un congé thermal n'est pas replacé sur la liste d'embarquement et peut demander un service à terre (Décr. 15 nov. 1895).

1024. — Des congés sans solde et hors cadres peuvent être accordés aux officiers autorisés à commander des paquebots ou des navires de commerce français, à seconder des entreprises industrielles se reliant à la marine, à servir auprès d'un autre département ministériel, à occuper aux colonies des emplois autres que ceux de la marine, et à servir auprès d'un gouvernement étranger dans toute autre position que celle d'attaché naval (Décr. 15 nov. 1895). Ces congés peuvent durer treize ans pour les officiers commandant un navire de commerce ou un paquebot français, et six ans pour les autres; ils ne font point obstacle à ce que le ministre rappelle l'officier si les besoins du service l'exigent. L'officier placé hors cadres peut, sur sa demande, être réadmis dans le cadre d'activité; il lui est réservé, à partir de la date de l'acceptation de sa demande, une place sur deux vacances, la première de ces vacances étant attribuée à un officier en activité. Le temps passé hors cadre est déduit de l'ancienneté de grade, au point de vue de l'avancement; le commandement des navires de commerce compte pour la retraite (Décr. 12 juin 1886, *B. O.*, p. 1040; L. 20 avr. 1823, art. 21).

1025. — Les officiers autorisés à servir à l'industrie, et, par suite rétribués sur d'autres fonds que ceux de l'Etat, sont tenus de verser au Trésor le 5 p. 0/0 de l'intégralité des émoluments qu'ils reçoivent des compagnies. S'il n'y avait pas d'appointements (par exemple en cas de simple partage des bénéfices éventuels à réaliser), l'officier devrait verser une retenue calculée sur sa dernière solde d'activité, car il ne peut être présumé avoir quitté le service de l'Etat pour un traitement moindre; une retenue supplémentaire serait au besoin ultérieurement effectuée si les bénéfices étaient supérieurs à ladite solde d'activité. Aucune retenue n'est exercée sur les émoluments des officiers autorisés à servir auprès des gouvernements étrangers (Décr. 12 juin 1886).

1026. — D. *Détention.* — Les officiers et autres en jugement reçoivent, pendant le temps de leur emprisonnement et jusqu'au jour inclus où la décision rendue à leur égard est définitive, la moitié de leur solde, s'ils étaient en activité lors de leur arrestation. En cas d'acquittement, ils sont rappelés du surplus de leur solde. S'ils sont condamnés, ils ne touchent plus rien pendant la durée de l'emprisonnement (Décr. 24 sept. 1896, art. 34).

1027. — E. *Captivité.* — La solde de captivité est égale à la moitié de la solde à terre; elle est allouée depuis le lendemain du jour où l'officier est tombé au pouvoir de l'ennemi, jusqu'au jour exclus de sa rentrée sur un territoire français ou de son embarquement sur un bâtiment de l'Etat ou du commerce (Même décret, art. 36).

2° *Solde de réserve.*

1028. — La solde de réserve est allouée aux officiers généraux du corps de la marine qui passent dans la deuxième section du cadre de l'état-major général; s'ils passent dans la réserve par suite de la limite d'âge, la solde est égale au taux de la pension à laquelle ils auraient droit s'ils étaient retraités (L. 17 janv. 1890); lorsqu'ils sont placés dans la réserve avant d'avoir atteint la limite d'âge, ils ont les trois cinquièmes de la solde à terre dans les conditions de la loi du 17 juin 1841, art. 9.

3° *Soldes de non-activité et de réforme.*

1029. — Les soldes de non-activité et de réforme sont allouées aux officiers dans les cas prévus par la loi du 19 mai 1834 sur l'état des officiers.

§ 2. *Accessoires de solde.*

1030. — Les accessoires de solde sont des indemnités représentatives de dépenses imposées par la fonction ou de responsabilité pécuniaire pouvant résulter d'une gestion de deniers ou de matières. En outre, certains suppléments de fonctions (allant de 1,872 fr. à 252 fr.) sont attribués aux officiers ou autres personnes chargées de cours et de conférences dans les écoles de la marine et aux examinateurs pour les épreuves d'entrée et de sortie de ces établissements; ces suppléments sont alloués, s'il y a lieu, aux intérimaires (Tarif 23 joint au décret du 24 sept. 1896, et Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 465).

1° *Indemnité de résidence.*

1031. — L'indemnité de résidence est due aux officiers et autres pourvus d'un emploi à Paris, lorsqu'ils n'ont pas un traitement spécial en raison de leurs fonctions; elle est comptée pour les journées de présence à Paris et pendant les deux premiers mois d'absence, si celle-ci est motivée par le service, ou pendant le premier mois seulement si l'absence est motivée par toute autre cause. Cette indemnité va de 2,772 fr. à 612 fr. par an, selon le grade (Décr. 24 sept. 1896, art. 45).

2° *Indemnité de rassemblement.*

1032. — Cette indemnité est accordée, en raison de la cherté des vivres, pour résidence dans les localités où il existe des rassemblements extraordinaires et qui sont déterminées par décision présidentielle; elle n'est pas allouée concurremment avec les vivres en nature, avec les vacations ou pendant le séjour à l'hôpital. Elle est due pour les journées de présence et pendant un ou deux mois, comme au paragraphe précédent. Elle va, selon les circonstances, de 2 fr. 50 à 1 fr. par jour pour les officiers généraux, de 2 fr. à 0 fr. 50 pour les officiers supérieurs, de 1 fr. 40 à 0 fr. 35 pour les lieutenants de vaisseau, de 1 fr. à 0 fr. 25 pour les enseignes et aspirants. En fait, la dernière indemnité de rassemblement concédée aux officiers en service à Toulon, a été supprimée à compter du 1er janv. 1891, sauf pour le personnel résidant alors dans ce port et jusqu'à extinction (Même décret, art. 46).

3° *Frais de représentation à terre.*

1033. — Cette indemnité est payée pendant la durée de certaines fonctions, ainsi qu'en cas de mission, de permission ou d'entrée à l'hôpital. En cas d'absence, le titulaire en doit toucher un quart, et l'intérimaire le surplus, mais en fait, la plupart des officiers des ports conservent leurs frais de représentation même en cas d'absence. Les fonctions auxquelles sont attachés des frais de représentation sont celles : de préfet maritime (17,280 fr. à Toulon, 11,880 fr. à Cherbourg et Brest, 8,640 fr. à Lorient et Rochefort); de contre-amiral major général (2,160 fr. à Brest et Toulon, 1.800 fr. dans les trois autres ports); de commissaire général, de directeur des constructions navales, du service de santé, des travaux hydrauliques, d'inspecteur en chef (1,872 fr. à Brest et Toulon, 936 fr. dans les autres ports); de directeur des défenses sous-marines (1,188 fr. et 720 fr.); de commandant de la marine en Algérie (10,080 fr.), en Corse (2,988 fr.); de directeur des établissements d'Indret et de Guérigny (1,872 fr.); de chef du service de la marine (936 fr. à Dunkerque et Saint-Servan, 1,872 fr. dans les autres ports); de président de la commission du concours d'admission à l'école navale (970 fr.). En outre, les préfets maritimes ont 3,600 fr. pour frais de tournée. Les frais de représentation des inspecteurs généraux sont fixés pour chaque cas (Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 466).

4° *Indemnités pour frais de bureau et d'école.*

1034. — Ces indemnités sont destinées à payer les fournitures de toute sorte, autres que les imprimés, et sont attribuées aux divers chefs de service tant à terre qu'à la mer et aux écoles. Pour les préfectures maritimes, les indemnités de bureau vont de 1,620 fr. à 2,340 fr.; pour les détails du commissariat, elles vont de 252 fr. à 1,044 fr., etc. (Tarif n. 27 annexé au décret du 24 sept. 1896, et Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 466; pour les comptables des matières, Décr. 14 août 1897, *B. O.*, p. 178; pour les majors généraux, Décr. 6 janv. 1898, *B. O.*, p. 4).

5° Frais de chauffage et d'éclairage.

1035. — Une indemnité de chauffage et d'éclairage est donnée pour leur hôtel, aux préfets maritimes (3,420 fr. à 2,340 fr.), aux commandants de la marine en Algérie (1,080 fr.) et en Corse (720 fr.), aux chefs du service de la marine (990 fr. à Dunkerque et Saint-Servan, 1,170 fr. dans les autres ports de France), aux concierges des hôtels de préfectures maritimes et de ports secondaires, aux guetteurs des sémaphores et aux surveillants des prisons maritimes non logés (90 fr.). Les autres services sont fournis en nature (Décr. 17 avr. 1897).

6° Frais de service.

1036. — Cette indemnité représente les frais de bureau, de chauffage et d'éclairage, etc., pour les chefs des services administratifs d'Alger (1,260 fr.) et de Corse (810 fr.), pour les commissaires de l'inscription maritime autres que ceux des cinq ports chefs-lieux (450 fr. à 1,260), pour les ingénieurs chefs du service de la surveillance à Lyon et à Saint-Nazaire (1,260 fr.).

7° Indemnités de caisse.

1037. — Les officiers du commissariat remplissant à bord des bâtiments, dans les dépôts des équipages et à la direction des mouvements du port, les fonctions de trésorier reçoivent, à titre d'indemnité de caisse, une allocation. Il en est de même des commandants comptables à bord et des trésoriers des conseils d'administration de la solde du personnel ouvrier (108 fr. à 1,080 fr.) (Tarif n. 30 et Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 468).

8° Indemnité de responsabilité aux comptables des matières.

1038. — Cette indemnité est due pour toute la durée de la gestion telle qu'elle est indiquée par les procès-verbaux constatant la prise et la remise du service. L'indemnité est de 3,880 fr. à 2,425 fr. pour les gardes-magasins généraux des ports militaires, de 2,304 fr. à 900 fr. pour les préposés-comptables, les gardes-magasins généraux des établissements hors de ports, les gardes-magasins des ports secondaires et de Paris, de 582 fr. pour celui d'Alger, de 450 fr. pour celui de Nantes (Décr. 14 août 1897, *B. O.*, p. 178).

9° Indemnité pour perte d'effets.

1039. — Les officiers et autres qui perdent des effets, ou un matériel de table leur appartenant, dans les naufrages ou échouements et dans toute autre circonstance dérivant d'un service commandé soit sur un navire de l'Etat ou du commerce par suite d'événement de force majeure dûment constaté ont droit à une indemnité fixée par le ministre. Le maximum n'en peut être supérieur aux sommes ci-après : vice-amiral 3,000 pour effets, 3,000 pour gamelle ; contre-amiral et assimilé 2,500, 2,500 ; capitaine de vaisseau, 2,000, 2,000 ; capitaine de frégate, 1,800, 1,500 ; lieutenant de vaisseau, 1,500, 1,200 ; enseigne de vaisseau, 1,200, 800 ; commissaire adjoint et assimilé 1,800 pour effets ; aspirant 900 pour effets ; adjudant principal 540 ou 510 pour effets et 210 pour gamelle (Décr. 24 sept. 1896, art. 63 et s.).

10° Indemnité d'embarquement sur un torpilleur, etc.

1040. — Une indemnité journalière de 10 fr. pour les officiers supérieurs, de 5 fr. pour les officiers subalternes est donnée à ceux qui, n'appartenant pas au service des défenses sous-marines, sont appelés par leur service à prendre part aux exercices des bateaux torpilleurs, durant au moins huit heures. Les officiers détachés aux commissions d'expérience de Gâvre, reçoivent pour tous frais de déplacement une indemnité annuelle de 1,080 fr. (off. sup.) ou de 720 (off. sub.), ou de 540 fr. (maîtres entretenus) (Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 468).

11° Indemnité de première mise d'habillement.

1041. — Une première mise d'habillement, lorsqu'ils sont admis dans le corps ou un complément lorsqu'ils sont l'objet d'un avancement, est donnée aux agents du gardiennage, aux pompiers, au personnel de surveillance des prisons maritimes (Décr. 24 sept. 1896, art. 69).

12° Indemnité de première mise d'équipement.

1042. — Lors de leur admission dans le cadre des officiers mécaniciens de réserve, les anciens premiers-maîtres mécaniciens, les chefs et les officiers mécaniciens du commerce reçoivent une première mise d'équipement de 250 fr. ; les premiers-maîtres ou pilotes de première classe promus adjudants principaux ou pilotes majors touchent 350 fr. (Même décret, art. 70 et s. ; Décr. 10 août 1896, *B. O.*, p. 237).

13° Indemnité spéciale aux maîtres principaux et entretenus.

1043. — Indemnité spéciale aux maîtres principaux et entretenus du service de la surveillance, du service technique des constructions navales à Paris, et au service de dessin du laboratoire central : maîtres principaux 360 fr. à Paris, 720 ailleurs ; maîtres entretenus 540 et 900 fr. (Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 467).

14° Indemnités diverses.

1044. — Il peut être payé aux agents inférieurs des indemnités diverses dont la nature et le taux sont réglés par des tarifs spéciaux à chaque corps.

§ 3. *Traitement de table.*

1045. — L'officier général commandant une armée navale reçoit des frais de représentation tenant lieu de traitement de table et fixés par décret. Les officiers généraux supérieurs et autres commandant une force navale ou un bâtiment, les officiers des différents corps de la marine embarqués sur un bâtiment de l'Etat, armé, en disponibilité, en essai, ou en première catégorie de réserve ont droit, du jour de l'ouverture du rôle d'équipage, soit en rade ou à la mer, à une allocation journalière spéciale, dite : traitement de table, qui appartient à l'officier lorsqu'il exerce un commandement, sinon à la table à laquelle il est admis.

1046. — Le traitement de table comporte pour chaque catégorie deux taux différents : le premier est payé aux bâtiments naviguant ou stationnés dans la zone des mers d'Europe située au nord du 30° de latitude et comprise entre les deux méridiens 45° est et ouest ; le second, qui est d'environ un tiers en sus, est attribué aux navires naviguant en dehors de cette zone ainsi qu'à ceux qui sont en station à Constantinople (Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 464) ; le passage d'une zone à l'autre se constate au journal du bord. Dans les ports métropolitains, le traitement de table est réduit de moitié pour les bâtiments en essais, en disponibilité ou en première catégorie de réserve. Le traitement de table est augmenté ou diminué d'une journée lorsqu'on coupe le 180° méridien, selon qu'on va de l'Ouest à l'Est ou de l'Est à l'Ouest. Le traitement d'un nouveau grade acquis en cours de campagne est dû à partir du jour où la nouvelle officielle de la promotion arrive à bord. Les traitements de table des mers d'Europe sont notamment, pour un commandant d'escadre 65 fr. ; pour un capitaine de vaisseau commandant de bâtiment 30 fr. ; pour les tables d'officiers de 1 fr. 70 à 12 fr. selon le grade et le nombre d'officiers. — V. au surplus le tarif 35 joint au décret du 24 sept. 1896, modifié par les décrets des 7 févr., 21 févr., 17 avr. 1897 et 15 mars 1898.

§ 4. *Privation de solde, retenues, délégations.*

1° Privation de solde.

1047. — La privation de la solde et des accessoires de solde est encourue par l'officier ou autre qui s'absente de son poste sans autorisation ; ou qui, étant à l'hôpital, en congé, en permission, etc., ne rejoint pas son poste dans les délais fixés ; ou qui est suspendu par mesure de discipline d'une fonction à la nomination du ministre ou des autorités locales ; ou qui subit une peine d'emprisonnement (Décr. 24 sept. 1896, art. 104 et s.). En outre, le personnel militaire des arsenaux n'ayant pas rang d'officier, les agents civils du gardiennage et les guetteurs sémaphoriques subissent une retenue du tiers lorsqu'ils sont punis disciplinairement de la prison (Décr. 15 janv. 1898, *B. O.*, p. 14).

2° Retenues de solde.

1048. — I. *Retenues pour le service des pensions.* — La retenue du douzième du premier traitement annuel et de toute

augmentation postérieure, exigée par les lois sur les pensions civiles, n'existe pas dans les textes concernant les pensions militaires. Mais tous les paiements de solde comportent une retenue de 5 p. 0/0 qui frappent également les traitements accordés par l'industrie privée, quand l'officier est autorisé à seconder des entreprises industrielles (V. *suprà*, n. 1025). Cette retenue ne frappe que les soldes proprement dites, à l'exclusion des accessoires de solde, et seulement celles afférentes à des services donnant droit à pension (1).

1049. — La retenue de 5 p. 0/0 est réduite à 3 p. 0/0 en faveur du personnel figurant au tarif n. 2 de la loi du 5 août 1879 : officiers-mariniers, marins et assimilés, surveillants des prisons maritimes, personnel de gardiennage, marins-vétérans, guetteurs des électro-sémaphores, pompiers, maistrance des arsenaux, syndics, gardes-maritimes, inspecteurs des pêches, jardiniers-botanistes, personnel secondaire (autre que les agents principaux, agents et sous-agents), ouvriers des arsenaux.

1050. — II. *Retenue de logement.* — Les officiers et assimilés qui, en service à terre, sont logés par l'Etat, subissent une retenue journalière de 5 fr. à 0 fr. 60 selon leur grade. Si le logement n'est pas meublé, la retenue va de 3 fr. 30 à 0 fr. 30. La retenue est exercée à partir du premier jour de la deuxième quinzaine, et est décomptée comme la solde, c'est-à-dire à raison de trente jours par mois (Circ. 3 juill. 1897, *B. O.*, p. 18).

1051. — III. *Retenue d'hôpital.* — Les officiers et autres admis dans les hôpitaux subissent sur leur solde de présence ou de congé, ou remboursent, s'ils sont en congé sans solde, une retenue de 5 fr. pour les officiers généraux ou fonctionnaires ayant plus de 10,000 fr. de traitement; 4 fr. pour les officiers supérieurs ou fonctionnaires de 5,000 fr.; 2 fr. 50 pour les lieutenants de vaisseau ou agents de 3,000 fr.; 2 fr. pour les enseignes ou agents de 2,500 fr.; 1 fr. 50 pour les aspirants et agents de 1,800 fr.; 1 fr. 25 ou 80 cent., pour les agents ayants moins de 1,800 fr. de solde; 2 fr. 60 ou 2 fr. pour les adjudants principaux.

1052. — IV. *Retenue pour agents de service.* — Les officiers généraux et autres, commandant à la mer, subissent sur leur traitement de table ou sur leur solde une retenue égale au montant de la solde allouée aux agents de service embarqués pour être mis à leur disposition.

1053. — V. *Retenues pour dettes à l'Etat.* — Ces retenues ne peuvent, en principe, dépasser le cinquième de la solde nette, et sont indépendantes des retenues au profit de tiers. Mais le ministre peut élever la retenue jusqu'au tiers de la solde.

1054. — VI. *Retenues pour remboursement d'effets.* — Les agents du gardiennage, les marins vétérans, les pompiers, le personnel de surveillance des prisons reçoivent des vêtements, sauf remboursement par précompte sur leur solde. Si l'agent est renvoyé par mesure de discipline, la partie de sa dette qu'on ne peut retenir sur sa solde est considérée comme remboursée (Décr. 24 sept. 1896, art. 118 et s.).

1055. — VII. *Retenues au profit de tiers.* — Le ministre peut prescrire sur la solde des officiers et autres des retenues d'office pour aliments (C. civ., art. 203, 205 et 214) ou pour dettes au profit de l'Etat ou de tiers. Ces dernières peuvent être ordonnées par les commandants en chef à la mer; elles sont suspendues en cas d'opposition judiciaire. Les retenues au profit de tiers ne peuvent excéder le cinquième; les retenues à titre de secours alimentaires peuvent être du tiers; celles qui concernent des sommes à recouvrer au profit de l'Etat sont fixées par le ministre (L. 19 pluv. an III; Av. Cons. d'Et. 11 janv. 1808; Règl. 14 janv. 1869, art. 164).

1056. — En dehors de ces retenues, en quelque sorte disciplinaires, les créanciers peuvent directement saisir-arrêter la solde des officiers jusqu'à concurrence du cinquième; les frais de représentation et de bureau, les indemnités de route, de séjour, de déplacement, de rassemblement, de vivres, de logement, la gratification d'entrée en campagne, et les indemnités pour pertes d'effets et de chevaux ne sont point passibles de retenues. Il en est de même des secours (Règl. 14 janv. 1869, art. 164, 166). Cette protection spéciale donnée aux militaires et qui met à l'abri des réclamations de leurs créanciers une partie aussi importante de leur solde, a été édictée non pas tant en leur faveur que dans l'intérêt de l'Etat qui a besoin d'assurer la marche de ses services et ne peut admettre que ses fonctionnaires et surtout que les marins et militaires soient mis dans l'impossibilité de vivre; aussi bien n'ont-ils pas, comme de simples particuliers, le droit de chercher d'autres ressources pour assurer leur subsistance et celle de leur famille. C'est ce motif qui explique que la législation ait été fixée sur ce point bien longtemps avant que l'on ne songeât à mettre l'ouvrier ou le petit employé à l'abri d'une saisie totale de leurs salaires.

1057. — S'il y a concours de retenues pour aliments, dette à l'Etat et dette envers un tiers, l'ensemble de ces retenues ne peut dépasser les deux tiers si l'officier ou autre est embarqué, et la moitié, s'il est à terre ou en non-activité ; la retenue pour aliments s'exerce alors intégralement, puis la retenue pour dette à l'Etat; la retenue au profit de tiers ne s'exerce que si la portion saisissable laisse encore un disponible et jusqu'à concurrence de ce disponible. Les retenues sur solde de réforme pour aliments ou dette envers l'Etat n'ont lieu qu'en vertu d'une décision du ministre de la Marine (Décr. 24 sept. 1896, art. 124).

1058. — D'après la loi du 21 vent. an IX, les traitements des fonctionnaires et employés civils de la marine sont saisissables jusqu'à concurrence du cinquième sur les premiers mille francs et toutes les sommes au-dessous, du quart sur les 5,000 fr. suivants, et du tiers sur la portion excédant 6,000 fr., les indemnités considérées comme des accessoires du traitement, ainsi que les gratifications étant saisissables dans les mêmes proportions. Mais il faut combiner cette loi avec celle du 12 janv. 1895 et, par suite, décider que les deux premiers mille francs ne sont saisissables que jusqu'à concurrence du dixième, les 4,000 fr. suivants jusqu'à concurrence du quart, etc. — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

1059. — Nous devons ajouter que la question s'est posée de savoir si la loi du 12 janv. 1895, relative à la saisie-arrêt sur les salaires et les petits traitements, était ou non applicable aux marins, militaires et agents du département de la marine. Or, l'art. 1 de ce texte dispose que les traitements des commis ou employés et des fonctionnaires ne peuvent être saisis qu'à concurrence du dixième quand ils ne dépassent pas 2,000 fr.; la loi ne distingue pas entre les fonctionnaires civils et militaires, et doit par suite s'appliquer, sans distinction ni réserve, aussi bien aux soldes militaires qu'aux traitements civils, car il faudrait un texte formel pour établir une exception qui aurait comme conséquence d'exclure du bénéfice de la loi nouvelle une catégorie de citoyens que le législateur a, au contraire, toujours entendu protéger d'une façon spéciale puisqu'il avait introduit dans les actes antérieurs des dispositions destinées à mettre à l'abri des créanciers les quatre cinquièmes de leur solde (L. 19 pluv. an III), alors que les employés du commerce et de l'industrie étaient laissés au régime du droit commun, et que, pour les fonctionnaires civils, les traitements étaient, aux termes de la loi du 21 vent. an IX, saisissables à concurrence du cinquième, du quart et même du tiers suivant leur importance. Au surplus, les motifs d'intérêt public et d'humanité qui ont déterminé le vote de la loi de 1895 existent aussi bien pour les militaires que pour les civils, car les uns et les autres doivent être à même de pourvoir en tout état de cause à leur subsistance et à celle de leur famille. Enfin à toutes ces considérations, on peut ajouter que rien, dans les travaux préparatoires de la loi, soit au Sénat, soit à la Chambre des députés, ne permet de supposer que le législateur ait voulu exclure du bénéfice des nouvelles dispositions une catégorie quelconque de traitements. Il faut donc décider que les soldes militaires ne dépassant pas 2,000 fr. ne peuvent être saisies que jusqu'à concurrence du dixième dans les termes de la loi du 12 janv. 1895. Mais il va de soi que les seuls traitements militaires régis par la loi de 1895 sont ceux qui, sous la législation précédente, pouvaient être l'objet de saisie et que les traitements déclarés antérieurement insaisissables échappent à l'application de la loi nouvelle. En décidant le contraire, on donnerait à la loi de 1895 un effet imprévu et en opposition avec l'intention du législateur qui a entendu rendre meilleure la situation des fonctionnaires rétribués par un modeste traitement et non l'aggraver en rendant partiellement saisissables des traitements soustraits jusque-là aux atteintes des créanciers.

1060. — Ces soldes complètement insaisissables sont celles des officiers-mariniers, marins et autres faisant partie des équipages de la flotte; en statuant ainsi, le décret du 10 juill. 1895 (art. 351) n'a fait que reproduire les dispositions inscrites dans les précédents actes relatifs à la solde des équipages (Décr. 27 sept. 1886, art. 327; 11 août 1856, art. 250). Mais quelle est la valeur légale de ces clauses d'insaisissabilité? En principe, les

(1) Les chiffres de solde indiqués dans le présent article sont nets, sauf indication contraire, c'est-à-dire qu'ils sont calculés déduction faite de la retenue.

biens du débiteur sont le gage de ses créanciers et peuvent être saisis par eux pour avoir paiement de ce qui leur est dû (C. civ., art. 2092 et 2093), et l'insaisissabilité totale ou partielle constitue un privilège en faveur du débiteur, qui ne peut être institué qu'en conformité de la loi. Mais l'art. 580, C. proc. civ., dit que « les traitements et pensions payés par l'Etat ne pourront être saisis que pour la portion déterminée par les lois ou les ordonnances royales », ce qui autorise le gouvernement à procéder en cette matière aussi bien par décrets que par lois. A la vérité, l'art. 581 du même Code porte que « seront insaisissables les choses déclarées insaisissables *par la loi* » et paraît refuser le même pouvoir au décret; mais cette dernière disposition est étrangère aux traitements et pensions payés par l'Etat qui sont expressément et exclusivement régis par l'art. 580. Toutefois, il est de principe que lorsqu'une loi a statué sur une matière, il ne peut être dérogé aux règles prises par le législateur que par une loi nouvelle, et un décret ne saurait avoir pour but ni pour effet d'abroger, d'étendre ou de restreindre des dispositions législatives; la disposition précitée de l'art. 580 ne pourrait donc recevoir application que dans le cas où une loi n'aurait pas établi des règles relatives à l'insaisissabilité de tel ou tel traitement; par suite, et malgré l'art. 580, le chef de l'Etat ne pourrait restreindre pour des fonctionnaires ou marins la portée de la loi du 12 janv. 1895.

1061. — Disons en terminant que le décret du 10 juill. 1895 n'a fait qu'appliquer aux équipages de la flotte les règles posées pour les marins du commerce dans l'art. 37 du règlement général du 17 juill. 1816, que le décret dictatorial du 4 mars 1852 considère comme étant d'ordre public, dans l'ordonnance du 1er nov. 1745 et les décrets des 29 prair. an IV et prairial an XI.

1062. — Les soldes et accessoires de solde des sous-officiers, caporaux, brigadiers et soldats sont insaisissables pour le tout. Toutefois, il peut être formé des oppositions sur l'indemnité ou prime de rengagement due aux sous-officiers rengagés, mais non sur les intérêts (Décr. 20 oct. 1892 sur le service intérieur; art. 404, pour l'infanterie; art. 423, pour l'artillerie).

1063. — Les saisies-arrêts sont faites entre les mains des payeurs, agents ou préposés sur la caisse desquels les ordonnances de paiement sont délivrées (Décr. 31 mai 1862, art. 148), c'est-à-dire, si l'officier ou autre est en France, entre les mains du trésorier-payeur général dans le ressort duquel l'intéressé est en service; à Paris, entre les mains du payeur central du Trésor public; si l'officier ou autre est dans une colonie, entre les mains du trésorier-payeur de la colonie; si l'officier ou autre est embarqué, entre les mains du trésorier-payeur général de qui relève son port d'immatriculation ou d'attache; toutefois, tant qu'il est embarqué, l'officier n'est pas directement touché par l'opposition judiciaire, car celle-ci ne peut régulièrement être signifiée qu'au payeur public à la caisse de qui l'officier présente son mandat. Or, à la mer, les paiements de solde sont faits sans l'entremise d'aucun payeur et au moyen de fonds en caisse ou acquis par traites. La situation est, en fait, la même lorsqu'un officier ou agent est en service dans une colonie où ne se trouve pas d'huissier.

1064. — Les saisies-arrêts, oppositions ou significations de cession et de transport de créance n'ont d'effet que pendant cinq années à compter de leur date, si elles n'ont pas été renouvelées dans ce délai, quels que soient d'ailleurs les actes, traités ou jugements intervenus à leur égard. En conséquence, elles sont rayées d'office des registres dans lesquels elles auraient été inscrites (Décr. 31 mai 1862, art. 149).

1065. — La portion saisissable des appointements ou traitements civils et militaires, arrêtée par des saisies-arrêts ou oppositions entre les mains des trésoriers-payeurs généraux, agents ou préposés sur la caisse desquels les ordonnances ou mandats ont été délivrés, est versée d'office et à la fin de chaque mois par lesdits payeurs, agents ou préposés, à la Caisse des dépôts et consignations (Régl. 14 janv. 1869, art. 167). — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*.

1066. — Les salaires des marins du commerce sont également insaisissables, à moins qu'il ne s'agisse de dettes contractées pour loyer de maison, subsistances ou hardes et avec le consentement du commissaire de l'inscription maritime apostillé sur les matricules (Ord. 1er nov. 1745). Cette règle vise d'ailleurs toutes personnes portées au rôle d'équipage avec salaires, alors même qu'elles n'appartiendraient pas à l'inscription maritime, telles que cuisiniers, agents de service, etc. (Circ. 30 mars 1896, *B. O.*, p. 639). — V. au surplus, *suprà*, v° *Gens de mer*.

3° *Délégations.*

1067. — Les officiers et autres embarqués ou en service à terre hors du territoire continental peuvent déléguer une portion de leurs appointements à leur famille (femme, ascendants et descendants) et à un seul tiers. Le maximum de ces délégations est, pour les personnes embarquées, des trois quarts (famille) ou d'un quart (tiers), de la solde à la mer, sans que l'une et l'autre réunies dépasse les trois quarts. Le maximum pour les personnes à terre hors du territoire continental est de la moitié (famille) ou d'un quart (tiers) de la solde dégagée d'accessoires, sans que l'une et l'autre retenues puissent dépasser la moitié. Le ministre peut autoriser d'autres délégations (Décr. 24 sept. 1896, art. 127 et s.).

1068. — Les délégations sont consenties ou révoquées pour le personnel embarqué, entre les mains du conseil d'administration ou du commandant comptable; pour le personnel à terre entre les mains du commissaire aux revues, ou du chef du bureau de la solde à Paris, ou de l'officier chargé des détails administratifs aux colonies. Les paiements sont effectués par la poste ou par les trésoriers des invalides, pour le personnel embarqué, et d'après les états dressés par le bord, puis envoyés au commissaire aux armements qui prépare l'ordonnancement; et pour le personnel à terre aux colonies, par le commissaire aux revues, ou à Paris, par le bureau de la solde.

4° *Avances.*

1069. — Des avances sont consenties dans les cas suivants : trois mois de solde et de traitement de table aux personnes qui vont naviguer hors des mers d'Europe; un mois pour celles qui vont naviguer dans les mers d'Europe y compris la Méditerranée; quinze jours de traitement aux tables de tout navire qui arme; un mois au plus à celles des bâtiments en essais. Si le débarquement ou le désarmement ont lieu avant que les avances soient acquises, on les retient sur les soldes des intéressés, sauf en cas de décès, et sauf les dégrèvements accordés par le ministre (Décr. 24 sept. 1896, art. 146 et s.).

§ 5. *Administration de la solde.*

1070. — La solde et les accessoires périodiques se paient par douzièmes et à terme échu; les jours sont comptés comme étant la trois cent soixantième partie de l'année. Exceptionnellement, l'indemnité de chauffage est payée à raison d'un neuvième par mois d'octobre à mars et d'un dix-huitième d'avril à septembre (Même décret, art. 135 et s.).

1071. — Les positions des officiers et autres et les droits qui en dérivent, sous le rapport des allocations de solde, d'accessoires de solde et de traitement de table sont constatés à la mer, et dans les services à terre régis comme les bâtiments (notamment les dépôts des équipages), par les conseils d'administration ou les commandants comptables. La liquidation définitive est confiée au chef du détail des armements dans les arsenaux. Le décret du 24 sept. 1896 se réfère, au surplus, pour les paiements à la mer ou dans les services à terre administrés comme les bâtiments, aux règles tracées par le décret du 10 juill. 1895 sur la solde des équipages de la flotte. — V. *infrà*, n. 1208 et s.

1072. — A terre, les positions sont constatées et les droits liquidés, à Paris, par le chef du bureau de la solde; dans les ports, par les commissaires aux revues; dans les établissements hors des ports, par les agents administratifs chargés des détails administratifs; à cet effet, il est dressé chaque mois, pour les officiers et autres attachés à un même service présent ou en traitement à l'hôpital, des états collectifs que les intéressés émargent, puis un mandat collectif est établi par service ou corps. Ceux qui ne peuvent être compris sur les états collectifs, reçoivent un mandat individuel. Les mandats sont payés par l'agent des finances sur la caisse duquel ils sont émis, entre les mains de l'intéressé, ou, s'il s'agit de mandat collectif, entre les mains d'une personne désignée par le chef de service.

1073. — La situation financière est constatée par un livret sur lequel sont apostillés tous les paiements et toutes les muta-

tions de l'avant droit. Les livrets sont renouvelés lorsqu'ils sont remplis; il ne peut y être ajouté de feuilles supplémentaires. Ils sont remplacés, en cas de perte, sur une déclaration écrite de l'intéressé.

Section II.

Solde des équipages de la flotte.

1074. — On entend par *solde* l'ensemble des prestations en deniers faites aux marins par le Trésor public. Ces allocations comprennent : la solde proprement dite; les accessoires de la solde; le traitement de table; les masses générales d'entretien. Les prestations en nature sont relatives aux vivres, au logement, au chauffage et à l'habillement. Il faut dès à présent remarquer que la solde constitue pour les marins un véritable traitement avec lequel ils peuvent entretenir une famille, tandis que le *prêt* affecté aux soldats est une indemnité très-faible, ne dépassant guère quelques centimes par jour. La solde des équipages de la flotte est réglementée par un décret du 10 juill. 1895, *B. O.*, tome spécial, modifié les 15 novembre suivant (*B. O.*, p. 813), 23 janv. 1896 (*B. O.*, p. 151), 1er févr. 1896 (*B. O.*, p. 189), 30 mai 1896 (*B. O.*, p. 930), 4 mars 1897 (*B. O.*, p. 279), et 20 oct. 1897 (*B. O.*, p. 470).

§ 1. *Solde proprement dite.*

1075. — La solde est donnée aux marins de tous grades *présents au service* ou *absents régulièrement*, et aux officiers-mariniers *en disponibilité*. La solde, ainsi que les accessoires, sont payés par mois et à terme échu, aux hommes présents à terre dans les divisions et embarqués sur les côtes de France et d'Algérie. Ceux qui sont en congé ou à l'hôpital ne touchent, en principe, leur solde qu'à leur retour au corps. Dans les colonies et dans les ports étrangers, les commandants, toutes les fois que les circonstances ne s'y opposent pas, font distribuer aux hommes des acomptes de solde et l'intégralité des accessoires de la solde. Le restant dû est remboursé aux marins lors de leur débarquement. Toutes les prestations en deniers (ainsi que les délivrances de vêtements) sont inscrites pour chaque homme sur le *livret* qui lui est remis au moment de son arrivée au service. Les paiements faits aux marins ne sont jamais de la totalité de la somme fixée; différentes retenues sont exercées au profit de l'Etat, ou des familles. Pour le Trésor, il est fait : 1° une retenue de 3 p. 0/0, sur toutes les sommes payées en vue de la pension de retraite ou de demi-solde (tous les chiffres indiqués dans le présent article, ont été calculés sous déduction des 3 p. 0/0, et représentent par suite la solde nette des hommes); 2° une retenue pour les vêtements fournis (V. *infrà*, n. 1104); 3° une retenue extraordinaire des deux tiers de la portion nette, de solde et d'accessoires de la solde, que le marin aurait dû recevoir, lorsqu'il est débiteur envers l'Etat, pour dégâts commis dans les casernes, ou perte d'armes et de vêtements qui lui sont imputables, ou pour frais de capture et d'arrestation, etc. Pour les familles des marins il peut être fait sur la solde de ceux-ci une retenue, dont le montant est *délégué* à certaines personnes. Sauf les différents cas qui viennent d'être énumérés, la solde et les accessoires de solde des marins en activité ou en disponibilité, sont incessibles et insaisissables.

1° *Solde de présence.*

1076. — Elle est due à tout marin : présent à son poste ou faisant route pour s'y rendre; en permission; à l'hôpital, lorsqu'il est embarqué ou en service à terre; en mission; momentanément détaché par ordre; embarqué soit pour suivre une destination active, soit pour rentrer en France. La solde de présence comprend la *solde à la mer*, la *solde de réserve*, la *solde de présence à terre* et la *solde d'hôpital*. La solde de présence à la mer est allouée aux marins faisant partie de l'équipage d'un bâtiment armé, en armement, en disponibilité, placé dans la première catégorie de la réserve, ou dans la seconde, lors des sorties à la mer; à ceux qui sont détachés du bâtiment pour remplir une mission ou un service hors du bord; à ceux qui sont embarqués comme passagers sur un bâtiment de l'Etat ou du commerce; à ceux qui sont employés à la défense mobile des ports militaires ou du commerce; à ceux qui sont attachés à une école de mécaniciens, comme professeurs, répétiteurs, etc.

1077. — En cas de disparition d'un bâtiment en mer, la solde continue à être acquise pendant six mois à compter des dernières nouvelles; il en est de même en cas de disparition individuelle si le décès n'est pas constaté avant ce délai.

1078. — La solde de présence en réserve est allouée aux marins embarqués ou en subsistance sur les bâtiments armés en deuxième et troisième catégorie de réserve, sur un bâtiment central de la réserve, sur la défense fixe ou mobile, ou employés à suivre les travaux des bâtiments neufs, ou maintenus au dépôt pour assurer le service courant d'entretien et de réparation, ou employés dans les écoles de mécaniciens.

1079. — La solde de présence à terre est allouée aux officiers-mariniers et marins faisant partie des dépôts des équipages, des directions des mouvements du port, en instruction dans les écoles de mécaniciens, dans les divers services à terre, etc.

1080. — La solde d'hôpital est donnée aux officiers-mariniers et marins envoyés à l'hôpital, alors qu'ils touchaient une solde à la mer, de réserve ou de présence à terre.

1081. — Ont droit, par continuation, à la solde de présence affectée à la position dans laquelle ils se trouvaient en dernier lieu : 1° les marins absents de leur poste pour déposer devant un tribunal civil, maritime ou militaire, siégeant hors du lieu de leur résidence ; 2° les marins acquittés après avoir subi une détention préventive; 3° ceux qui, par ordre ou par autorisation, se déplacent pour subir un examen, une visite médicale, etc.; 4° les marins en permission, lorsque la durée totale de l'absence en une ou plusieurs fois n'a pas dépassé trente jours (plus des délais de distance pour la Corse, l'Algérie et la Tunisie) du 7 janvier au 31 décembre de la même année. Les marins en congé cités en justice hors du lieu de leur résidence et ceux qui, après avoir subi une peine disciplinaire de détention, retournent à leur corps, ont droit à la solde de présence à terre. Les marins rentrant de captivité reprennent leur droit à la solde de présence du jour de leur rentrée en France ou de leur embarquement pour être rapatriés.

2° *Solde d'absence.*

1082. — La solde d'absence comprend la solde de congé, la solde d'hôpital étant en congé, et la solde de captivité à l'ennemi. Elle comporte également une solde spéciale pour les officiers-mariniers et les pilotes en disponibilité; cette dernière est un peu moins élevée que la solde de présence à terre.

1083. — I. *Congés.* — Les seuls congés donnant droit à une solde sont les congés pour affaires personnelles, les congés de convalescence ou pour faire usage des eaux thermales, les congés pour fin de campagne et les congés par suite de réadmission ou de rengagement. Ils ne sont accordés que dans les ports de France.

1084. — Les congés pour affaires personnelles sont donnés par le ministre; au delà de six mois, il n'est plus attribué de solde; pendant les six premiers mois, la solde de congé est acquise.

1085. — Les congés de convalescence accordés dans les deux mois du débarquement ou de la sortie de l'hôpital par les préfets maritimes, sur le vu des certificats médicaux, donnent droit pendant six mois à la solde de présence à terre lorsqu'ils sont motivés par une maladie endémique ou épidémique, ou une blessure reçue en service commandé, ou une affection résultant du service; et pendant les six mois suivants, à la solde de congé. Les autres congés de convalescence entraînent la solde de congé pendant six mois et aucune solde ensuite. Les congés pour faire usage des eaux thermales sont d'une durée égale au double du temps du traitement et ne peuvent dépasser trois mois; pendant deux ans de suite, ils donnent droit à la solde de présence à terre, ensuite à la solde de congé.

1086. — Les congés pour fin de campagne sont accordés, dans le mois du débarquement, par les préfets maritimes; ils donnent droit à la solde à terre pendant trois mois pourvu que l'homme n'atteigne pas, dans cette période, l'époque de son congédiement. Les agents civils (cuisiniers, domestiques, etc.) n'ont pas droit à ce congé.

1087. — Les congés par suite d'engagement à long terme, de maintien au service, de réadmission ou de rengagement sont accordés par les préfets maritimes ou les commandants en chef; ils donnent droit à la solde de présence à terre ou à celle de congé selon leur durée. — V. *suprà*, n. 479.

1088. — II. *Hôpital.* — Quand ils sont envoyés à l'hôpital, les marins qui touchaient la solde de congé n'ont plus que la solde de *congé à l'hôpital*: quant à ceux qui étaient en congé sans solde depuis six mois au plus, et à ceux qui étaient congédiés définitivement depuis quarante jours au plus, ils sont admis à l'hôpital, sans solde, mais gratuitement.

1089. — III. *Captivité à l'ennemi.* — Les marins faits prisonniers de guerre ont droit à la solde de congé à dater du lendemain du jour où ils sont tombés au pouvoir de l'ennemi, jusqu'au jour (exclusivement) de leur embarquement sur un bâtiment de l'Etat ou du commerce, ou de leur rentrée en France.

1090. — IV. *Solde de disponibilité.* — Les officiers-mariniers du cadre de maistrance placés dans la position de disponibilité, première ou deuxième catégorie, ont droit à une solde de disponibilité, même s'ils naviguent au bornage ou à la petite pêche, mais non lorsqu'ils ont été autorisés à naviguer au cabotage ou au long cours. S'ils sont admis dans un hôpital, les marins en disponibilité ont droit à une solde spéciale.

§ 2. *Accessoires de la solde.*

1091. — Ces accessoires sont : les suppléments ; les indemnités ; les gratifications ; les primes ; les hautes-payes d'ancienneté. Les suppléments de brevets et de certificats se cumulent avec tous autres, mais les suppléments facultatifs ou de fonction ne se cumulent pas entre eux ; l'ayant-droit à plusieurs suppléments ne peut toucher que le plus élevé. Au contraire, tous les autres accessoires se cumulent, en principe, entre eux ou avec les suppléments. Les primes peuvent se cumuler avec les hautes-payes d'ancienneté.

1° *Suppléments.*

1092. — Les suppléments journaliers de brevet sont donnés aux marins : titulaires d'un brevet lorsqu'ils sont embarqués ou en subsistance sur un navire armé : gabiers, canonniers, torpilleurs, fusiliers, timoniers, boulangers-coqs (0,40 cent.) ; fourriers, charpentiers, voiliers, tambours, clairons, tailleurs, distributeurs, tonneliers, infirmiers (0,20 cent.). Si l'embarquement a lieu sur un bâtiment de deuxième ou troisième catégorie de réserve ou sur le bâtiment central, ou dans les écoles des mécaniciens, le taux du supplément est de moitié. Les seconds-maîtres, quartiers-maîtres et ouvriers mécaniciens titulaires du certificat d'aptitude aux travaux des torpilles ont un supplément journalier de 0 fr. 40 ou 0 fr. 20.

1093. — Le commandant du bâtiment ou du dépôt peut prononcer disciplinairement la privation, pendant trois mois au plus, des suppléments de brevet ; la privation définitive est prononcée par les conseils d'avancement, sauf approbation par le préfet maritime ou le commandant en chef ; le brevet est susceptible d'être rendu après au moins un an. Les condamnations ou l'envoi à la compagnie de discipline entraînent perte des brevets, sans réintégration possible s'il s'agit de fait contraire à l'honneur (Décr. 30 avr. 1897, art. 203 et s.).

1094. — Les suppléments de fonctions, variant de 10 cent. à 3 fr., sont donnés aux marins remplissant les fonctions de second ou de chef de quart, aux patrons des torpilleurs de haute mer et des bateaux torpilleurs à flot, aux secrétaires des chefs d'état-major d'escadre et de division, aux secrétaires des commandants de bâtiments-écoles, des directeurs des défenses sous-marines, aux instituteurs dans les diverses écoles de spécialités, etc. Les suppléments facultatifs de 10, 20 ou 30 cent. sont donnés, sur décision du ministre, pour certaines fonctions afférentes à chaque bâtiment ou service à terre.

1095. — Les officiers-mariniers et marins en service à terre dans les possessions françaises hors d'Europe, et portés au rôle d'un dépôt des équipages de la flotte reçoivent un supplément variable selon le grade et la colonie ; pour l'Algérie et la Tunisie, de 20 cent. à 3 fr. ; pour Saint-Pierre et Miquelon, Martinique, Guadeloupe, Nouvelle-Calédonie, Réunion, Océanie, de 60 centimes à 5 fr. ; pour la Guyane, l'Afrique, l'Indo-Chine, de 1 fr. 20 à 6 fr. 50.

1096. — Les officiers-mariniers et marins de la défense mobile touchent, par sortie de plus de huit heures sur les torpilleurs, ou par plongée dans les sous-marins, 1 fr. 50 à 50 cent. Les officiers-mariniers et matelots infirmiers touchent à terre ou à la mer un supplément journalier de 10 à 50 cent.

2° *Indemnités.*

1097. — Des indemnités journalières sont accordées : aux maîtres chargés (de 1 fr. à 30 cent.) ; aux secrétaires des commandants comptables (80 cent. à 20 cent.) ; aux officiers-mariniers mariés ou divorcés et veufs avec enfants, autorisés à loger hors des casernes (50 cent.) ; aux vaguemestres (de 80 cent. à 20 cent.) ; aux fourriers, commis aux vivres, etc., pour frais de bureau (de 50 cent. à 10 cent.) ; aux marins chargés de l'école élémentaire (de 80 à 20 cent.) ; aux marins retraités pourvus d'emplois d'activité à terre (de 4 fr. à 80 cent.) (Décr. 23 janv. 1896, *B. O.*, p. 251) ; aux marins voyageant isolément ou en détachement (de 1 fr. 50 à 40 cent.) ; aux marins retenus d'office après l'expiration de la première période du service obligatoire (50 cent.). Une indemnité est aussi donnée aux officiers-mariniers et agents de service pour les pertes d'effets non fournis par l'Etat, et résultant d'accidents de force majeure (de 150 fr. à 30 fr.).

3° *Gratifications.*

1098. — Elles comprennent les gratifications de première mise d'équipement et d'habillements aux premiers-maîtres promus officiers (550 fr.) et aux officiers-mariniers nommés à un grade supérieur (de 230 à 40 fr.) (Décr. 1er févr. 1896, *B. O.*, p. 189) ; les gratifications journalières aux chefs d'atelier des torpilles automobiles (1 fr. à 10 cent.) ; les prix alloués en fin d'instruction aux instructeurs et aux meilleurs élèves des bâtiments-écoles ; les gratifications aux infirmiers en cas d'épidémie ; les gratifications pour les hommes qui, aux exercices de tir (fusil et canon), touchent le but ; la gratification d'une demi-journée de solde (dégagée de tous accessoires) aux marins de tous grades présents au service, le jour de la fête nationale.

4° *Primes.*

1099. — Une prime (de 100 à 400 fr. pour les quartiers-maîtres, de 50 à 300 fr. pour les matelots brevetés) est allouée aux quartiers-maîtres et matelots le jour où ils souscrivent leur premier acte de réadmission ou de rengagement. La prime leur demeure acquise, même s'ils sont nommés officiers-mariniers, ou s'ils changent de corps ou sont congédiés. N'ont pas droit à la prime les marins sans spécialité qui obtiennent un brevet au cours d'une réadmission ou d'un rengagement, les quartiers-maîtres et marins qui ont quitté le service pour un motif quelconque, ceux qui ont passé plus d'un an en congé, ceux qui ont plus de vingt-deux ans de services comptant pour la retraite (Décr. 30 avr. 1897, art. 77).

5° *Hautes-payes d'ancienneté.*

1100. — Une haute-paye journalière d'ancienneté, dite de *chevrons*, est allouée aux officiers-mariniers et marins de toute provenance présents au service, lorsqu'ils réunissent cinq années de services effectifs depuis l'âge de seize ans ; une seconde paye de chevron est donnée aux marins après dix ans, une troisième après quinze ans et une quatrième après vingt ans de services. Ces hautes-payes sont dues dans toutes les positions comportant une solde d'activité, de disponibilité ou de captivité ; elles s'élèvent respectivement : à 40 cent., 80 cent., 1 fr. 20, 1 fr. 60, pour les premiers-maîtres ; à 30 cent., 50 cent., 1 fr., 1 fr. 40, pour les maîtres et seconds-maîtres ; à 30 cent., 50 cent., 70 cent. et 1 fr., pour les quartiers-maîtres ; à 30 cent., 40 cent., 50 cent., 60 cent., pour les matelots.

§ 3. *Traitements de table.*

1101. — Il est alloué à bord des bâtiments de la flotte, un traitement de table de 5 fr. à 20 cent. en France, et de 6 fr. 50 à 60 cent. aux colonies : 1° aux officiers-mariniers ou marins commandant un bâtiment ; 2° à chacun des membres de la table des maîtres, c'est-à-dire aux premiers-maîtres et assimilés, aux marins remplissant les fonctions de second ou chef de quart ou chargés d'une feuille, aux pilotes, aux secrétaires de commandants comptables ; 3° à chacun des membres de la table des seconds-maîtres, c'est-à-dire aux seconds-maîtres et assimilés et aux élèves-mécaniciens (Décr. 23 janv. 1896, *B. O.*, p. 151, et 4 mars 1897, *B. O.*, p. 279).

§ 4. *Masses générales d'entretien.*

1102. — Il est alloué à chacun des cinq dépôts des équipages de la flotte, aux bâtiments centraux de la défense mobile, aux directions des mouvements du port, et aux écoles des mécaniciens, sous la dénomination de *masse générale d'entretien*, un fonds commun annuel, destiné à subvenir à leurs dépenses intérieures. Il est alloué, en outre, un fonds spécial pour les dépenses de la musique aux dépôts de Brest et Toulon et aux bâtiments ou écoles ayant une musique.

§ 5. *Prestations en nature.*

1103. — Les officiers-mariniers et marins reçoivent par jour, lorsqu'ils sont présents à bord d'un bâtiment ou dans un dépôt ou un service à terre, une ration de vivres en nature (V. *infrà*, n. 1208 et s.); s'ils servent en détachement sur un point où ils ne peuvent recevoir leur ration en nature, ou s'ils sont autorisés à demeurer en dehors des casernes, ils touchent une indemnité journalière. Le logement et le chauffage des chambres est également dû aux officiers-mariniers et marins soit en nature, soit sous forme d'indemnité. — V. *suprà*, n. 1097.

1104. — Les effets d'habillement entrant dans la composition réglementaire du sac des officiers-mariniers, marins et mousses, ainsi qu'à bord le savon et le tabac, leur sont délivrés par l'Etat, à charge de remboursement, lequel a lieu au moyen d'une retenue journalière (20 cent. pour les mousses; 40 cent. pour tous autres). Si, à la fin de l'année, les effets fournis ne sont pas remboursés, le restant dû en est reporté sur l'année suivante; dans le cas contraire, on rend à chaque homme ce qui lui a été retenu en trop. Lors de leur congédiement, les marins emportent la totalité de leurs effets s'ils en ont acquitté la valeur; sinon ils restituent, jusqu'à concurrence de leur débet, ce qui ne leur est pas indispensable; le surplus de leur dette est repris sur les arrérages de leur pension de retraite s'ils en ont une; sinon, il ne donne lieu à aucune reprise. Quand un officier-marinier ou marin est réformé ou retraité pour blessure ou infirmité contractée au service ou lorsqu'il meurt au service, tous ses effets lui appartiennent ou à ses héritiers et il est fait remise du surplus de la dette.

1105. — Les effets en drap et en toile sont confectionnés dans les dépôts des équipages par les soins de leurs conseils d'administration qui sont chargés des délivrances à faire aux autres services à terre et aux bâtiments, pour l'habillement des équipages et la formation des approvisionnements de prévoyance. Les matières premières nécessaires aux confections et les autres objets achetés confectionnés sont délivrés par le magasin général, sur ordres du commissaire aux approvisionnements. La confection des effets d'habillement est effectuée par le second-maître tailleur qui emploie soit les ouvriers du corps, soit des ouvriers civils; les prix de confection et de main-d'œuvre sont fixés par le ministre. Les réparations de chaussures et d'effets d'équipement sont assurées dans des conditions analogues par le second-maître cordonnier.

§ 6. *Délégations.*

1106. — Les officiers-mariniers, marins et autres (à l'exclusion des matelots de troisième classe, condamnés à un embarquement correctionnel à deux tiers de solde, des apprentis-marins, des novices et des mousses), ont la faculté de déléguer soit à leur femme, leurs ascendants, descendants, frères ou sœurs, ainsi qu'à des tiers, pour l'entretien de femme, d'ascendants ou d'enfants mineurs, soit à toute personne non dénommée ci-dessus (mais alors, avec l'autorisation du préfet maritime), une portion de leur solde, fixée selon le grade à environ la moitié ou le tiers de la solde à la mer.

1107. — Les déclarations volontaires de délégations sont faites, soit devant les commissaires de l'inscription maritime, soit devant les conseils d'administration des services à terre, ou des bâtiments. En outre, mais seulement dans les cas prévus aux art. 203, 205, 214, C. civ., le préfet maritime a la faculté de prescrire des délégations d'office, qui ne peuvent dépasser la quotité réglementaire. La révocation des délégations imposées par le préfet maritime ou librement consenties en faveur de femme, ascendants ou descendants, ou pour leur entretien, n'est admise que si les délégataires y renoncent librement, ou que s'il est reconnu qu'elle ne leur est plus nécessaire ou qu'ils n'en sont plus dignes. Sauf ces cas, la délégation continue à avoir son effet pendant toute la durée du service, et elle est acquittée dans toutes les positions du délégant, excepté celles de congé, disponibilité ou emprisonnement.

1108. — En cas de décès des délégataires, les arrérages non payés font retour au délégant, à moins qu'il ne s'agisse de délégation consentie en faveur des père et mère simultanément, ou des femme et enfants simultanément, auxquels cas, le dernier survivant touche la totalité de la somme. En cas de décès du délégant, les paiements faits à sa famille à titre de délégation ne sont jamais répétés; s'il y a simple présomption de perte du navire, ou disparition d'un marin, sans décès prouvé, les délégations continuent à être payées pendant un an à partir des dernières nouvelles. — Pour le paiement des délégations, V. *suprà*, n. 1068.

§ 7. *Administration de la solde.*

1109. — L'administration de la solde, dans chaque dépôt des équipages, à bord des bâtiments armés, en première et deuxième catégorie de réserve, à bord des bâtiments centraux et de la défense mobile, dans les écoles des mécaniciens et les directions des mouvements du port et pour les détachements éloignés de leur service, est exercée par un conseil d'administration, composé à bord du commandant, de l'officier en second et de l'officier du commissariat; ce dernier est en même temps trésorier, officier d'habillement et secrétaire (Décr. 1er mai 1897); lorsque, à bord, il n'y a pas de commissaire, le commandant, sous le nom de commandant-comptable, est chargé de l'administration et remplit les fonctions ordinairement attribuées au conseil. Il n'y a également qu'un commandant-comptable au dépôt des équipages de Rochefort (Décr. 23 janv. 1896, *B.O.*, p. 152). Dans les dépôts, le conseil est composé comme à bord et comporte en outre l'officier d'habillement, d'armement et de casernement. Pour les bâtiments centraux de la défense mobile, le conseil est composé du commandant de la défense mobile, de son adjoint et du commissaire; pour les directions des mouvements du port, le conseil comporte le directeur, le sous-directeur et le commissaire (Même décret).

1110. — Les conseils d'administration quittancent les mandats délivrés au profit du service à terre ou du bâtiment, et que le trésorier touche; ils ordonnent l'acquittement des dépenses par les soins du trésorier; ils passent les marchés et achètent les objets imputables sur la masse générale d'entretien; ils sont pécuniairement responsables des paiements, distributions, retenues, etc., qu'ils ont prescrits ou omis.

1111. — La solde et les accessoires sont payés chaque mois à terme échu, aussi bien à bord qu'à terre; néanmoins des avances peuvent être faites aux officiers-mariniers comme aux officiers (V. *suprà*, n. 1069); en outre, les officiers-mariniers, marins et autres reçoivent, lorsqu'ils sont embarqués sur un navire partant pour une campagne hors de France, la solde et les accessoires afférents au mois commencé. Les officiers-mariniers et marins en congé ou à l'hôpital, touchent leur solde en principe lors de leur retour au corps; ils touchent par contre tout ce qui leur est dû au moment de quitter un dépôt pour être embarqués, congédiés, etc. Il en est de même lors d'un débarquement.

1112. — Tous les paiements de solde sont consignés sur un livret qui comprend en outre l'état civil, le signalement, les services, etc.

1113. — Il est fait, pour le paiement de la solde et des autres prestations, par dépôt ou autre service à terre, par bâtiment et par détachement autorisé à percevoir la solde séparément, un ou plusieurs états nominatifs pour la solde et accessoires de solde des officiers, un état d'effectif pour les officiers-mariniers, marins et autres, un état décompté pour le traitement des différentes tables au nom du chef de gamelle de chaque table, enfin par chapitre et par article du budget et pour chacun des autres ministères, un état pour les paiements de solde et d'accessoires effectués pour leur compte et un état pour les frais de passage. Ces états sont certifiés, suivant le cas, par les membres du conseil d'administration, par le commandant-comptable ou par le chef du détachement; ils sont ensuite vérifiés et arrêtés par l'officier du commissariat de la marine ou de l'intendance militaire chargé d'assurer le paiement.

1114. — Les mandats de paiement pour les prestations en deniers acquises par les officiers, officiers-mariniers et marins au titre d'un dépôt des équipages, ou d'un service à terre ou d'un bâti-

ment dans les ports de France et d'Algérie sont établis par le commissaire aux armements; dans les quartiers maritimes de France et d'Algérie, les paiements peuvent être faits par voie d'avance sur les fonds de la caisse des invalides en vertu d'un mandat du commissaire de l'inscription maritime, et sauf régularisation ultérieure. En pays étrangers, les fonds nécessaires pour le paiement des soldes, accessoires de solde, traitement de table et frais de passage sont obtenus au moyen de traite. — V. *suprà*, n. 323 et s.

1115. — Les mandats des sommes à payer aux officiers, officiers-mariniers, marins et autres, présents à bord d'un bâtiment, dans un dépôt ou autre service à terre sont établis au nom du conseil d'administration ou du commandant-comptable. Les paiements sont faits aux officiers par le trésorier ou l'officier d'administration; ils en donnent reçu sur une feuille d'émargement, en touchant les fonds. Pour les officiers-mariniers et marins faisant partie d'une compagnie dans les dépôts ou sur les bâtiments, le trésorier délivre, contre une feuille nominative certifiée et quittancée, la solde au capitaine de chaque compagnie qui effectue les paiements publiquement et les inscrit sur les livrets de solde. Les officiers-mariniers et autres en dehors des compagnies sont directement et individuellement payés par les trésoriers, officiers d'administration, chefs de détachement ou commandants-comptables. La solde des décédés et des déserteurs est versée à la caisse des gens de mer ou des invalides.

1116. — § 8. *Tarif de solde journalière.*

GRADES ET PROFESSIONS	DE PRÉSENCE				D'ABSENCE	
	A LA MER.	EN RÉSERVE 2 et 3 catégorie.	A TERRE.	A L'HOPITAL.	EN CONGÉ en captivité.	A L'HOPITAL étant en congé.
Premiers-maîtres de 1re classe....	4 30	4 00	3 80	2 60	2 60	1 60
Premiers-maîtres de 2e classe.....	3 80	3 50	3 30	2 40	2 40	1 40
Maîtres..........	3 80	3 50	3 30	2 40	2 40	1 40
Seconds-maîtres de 1re classe.....	3 20	2 90	2 70	2 00	2 00	1 10
Seconds-maîtres de 2e classe......	2 90	2 70	2 50	1 80	1 80	1 00
Quartiers-maîtres de 1re classe....	1 90	1 70	1 60	0 90	0 90	0 20
Quartiers-maîtres de 2e classe	1 70	1 50	1 40	0 80	0 80	0 20
Matelots de 1re classe..........	1 20	1 00	1 00	0 50	0 50	0 10
Matelots de 2e classe............	1 00	0 90	0 90	0 40	0 40	0 10
Matelots de 3e classe	0 80	0 70	0 70	0 30	0 30	0 10
Novices et apprentis-marins.......	0 60	0 50	0 50	0 30	0 30	0 10
Mousses.	0 30	0 30	0 30	0 20	0 20	0 10
Pilotes de 1re classe.............	8 00	6 00	5 00	4 20	4 20	3 20
Pilotes de 2e classe	6 50	5 00	4 00	3 50	3 50	2 50
Pilotes de 3e classe	5 00	4 00	3 00	2 50	2 50	1 50
Premiers-maîtres mécaniciens de 1re classe	8 70	7 00	5 50	4 50	4 50	3 50
Premiers-maîtres mécaniciens de 2e classe....................	8 00	6 50	5 00	4 00	4 00	3 00
Maîtres mécaniciens.............	6 50	5 50	4 50	3 50	3 50	2 50
Seconds-maîtres mécaniciens de 1re classe....................	5 20	4 50	3 50	2 70	2 70	1 80
Seconds-maîtres mécaniciens de 2e classe....................	4 70	4 00	3 00	2 40	2 40	1 50
Élèves et quartiers-maîtres mécaniciens et chauffeurs de 1re classe.	3 20	2 50	2 00	1 30	1 30	0 60
Élèves et quartiers-maîtres mécaniciens et chauffeurs de 2e classe..	2 90	2 20	1 80	1 10	1 10	0 50
Ouvriers mécaniciens et matelots-chauffeurs brevetés.... 1re classe.	1 90	1 50	1 20	0 80	0 80	0 30
Ouvriers mécaniciens et matelots-chauffeurs brevetés.... 2e classe..	1 60	1 20	0 90	0 60	0 60	0 30
Ouvriers mécaniciens et matelots-chauffeurs brevetés.... 3e classe..	1 40	1 00	0 70	0 50	0 50	0 30
Sous-chefs de musique des dépôts .	4 30	4 00	3 80	2 60	2 60	1 60
Maîtres musiciens..............	3 80	3 50	3 30	2 40	2 40	1 40
Seconds-maîtres musiciens, tailleurs et cordonniers...............	3 20	2 90	2 70	2 00	2 00	1 10
Quartiers-maîtres musiciens de 1re classe................... ..	1 90	1 70	1 60	0 90	0 90	0 20
Quartiers-maîtres musiciens de 2e classe........	1 70	1 50	1 40	0 80	0 80	0 20
Matelots musiciens de 1re classe...	1 20	1 00	1 00	0 50	0 50	0 10
Matelots-musiciens de 2e classe ...	1 00	0 90	0 90	0 40	0 40	0 10
Agents de service..............	1 50	»	1 20	0 70	0 70	0 10

Les titulaires de grades qui ne comportent qu'une seule classe touchent la solde allouée à la 1re classe.

SECTION III.

Solde des troupes de la marine.

1117. — La solde, les revues, l'administration et la comptabilité des corps de troupe de la marine sont réglées pour les officiers, comme pour les hommes, par l'ordonnance du 22 juin 1847, modifiée, notamment, au point de vue du contrôle par le décret du 25 févr. 1889 (*B. O.*, p. 372), des vivres par le décret du 20 mars 1889 (*B. O.*, p. 494), des tarifs par les décrets des 14 janv. 1879, 25 janv. et 4 sept. 1889. La solde comprend : la solde proprement dite, les accessoires de solde, la masse individuelle, les masses d'entretien. En principe, ces diverses allocations sont régies par des règles analogues à celles qui se trouvent en vigueur au département de la guerre; toutefois, il est arrivé que la législation, identique au début, a subi par la suite dans les deux administrations des changements non parallèles. Nous passerons donc rapidement sur les règles communes (V. *infra*, v° *Solde des troupes*); les différences entre les deux législations seront au contraire soulignées.

§ 1. *Solde proprement dite.*

1118. — La solde proprement dite des troupes de la marine se divise en : solde d'activité de présence ou d'absence, solde de disponibilité, solde de réserve, solde de non-activité, solde de réforme. Ces diverses positions sont analogues à celles qui ont été étudiées pour les officiers de marine et n'ont pas besoin d'être définies à nouveau; pourtant, la position d'hôpital est considérée comme absence et entraîne, par suite, une solde réduite sans retenue. Les règles d'allocation sont celles du département de la guerre pour ses corps de troupe. Il convient seulement d'insister sur les règles en vigueur dans la marine pour les congés, qui ont une importance spéciale à raison du service colonial, et pour les tarifs de solde; en outre, les militaires des troupes de la marine reçoivent en certains cas des avances de solde et peuvent en déléguer une partie.

1° *Congés.*

1119. — 1. *Généralités.* — Les demandes de congé se font par la voie hiérarchique; tout militaire en congé ou en permission doit toujours être porteur du titre en vertu duquel il s'absente; en outre, les hommes de troupe ont leur livret. Les officiers en position d'absence peuvent changer de résidence en prévenant leur chef de corps et en annotant leur titre d'absence; les hommes de troupe doivent obtenir l'autorisation de changer de résidence, de la part des commandants de subdivision; ces derniers peuvent autoriser tout militaire à attendre dans ses foyers une prolongation de congé. Tout titre d'absence doit, avant le départ, être visé par le commissaire aux revues. Les officiers en position d'absence pour une durée de quatre jours au moins, doivent, dès leur arrivée dans le lieu où ils se rendent, déclarer leur adresse et le temps de leur séjour au commandant de la place de Paris, ou au commandant d'armes ou au commandant de la gendarmerie. Dans les mêmes conditions, les hommes de troupe font viser leur titre d'absence à l'arrivée et au départ. Au retour, tout titre d'absence est envoyé par le corps ou le service au commissaire aux revues (Décr. 31 août 1891, *B. O.*, p. 288).

1120. — Les demandes formées par les hommes en congé ou en permission sont transmises au commandant de la subdivision de région par l'intermédiaire du commandant d'armes ou à défaut par la gendarmerie, à qui les intéressés en font la remise. Les officiers adressent leurs demandes directement au commandant de la subdivision (Même décret).

1121. — L'embarquement des militaires proposés pour un congé, est suspendu jusqu'à ce qu'une décision ait été prise relativement à la proposition dont ils sont l'objet (Même décret).

1122. — En cas de mobilisation, les militaires en congé (sauf en congé de convalescence) ou en permission rejoignent immédiatement leur corps ou leur service sans attendre aucune notification individuelle (Même décret).

1123. — Les militaires de la gendarmerie maritime peuvent

obtenir des permissions et des congés comme les militaires des autres armes, sauf en ce qui concerne des congés de soutien de famille. Les militaires de la gendarmerie coloniale et de l'escadron des spahis du Sénégal ainsi que les gardes auxiliaires d'artillerie peuvent également obtenir des congés et prolongations de congé de convalescence, avec solde de présence d'Europe pendant six mois, sauf pour les brigadiers et spahis qui touchent pendant le même temps la moitié de leur solde d'Europe (Décr. 31 août 1891; Circ. 25 févr. 1893, *B. O.*, p. 334; 27 oct. 1893, *B. O.*, p. 523).

1124. — Les sous-officiers rengagés ou commissionnés en congé ont la faculté de recevoir mensuellement la solde à laquelle ils ont droit, sauf le dernier mois qui n'est réglé qu'à la rentrée au corps (Décr. 31 août 1891).

1125. — Les titres d'absence pour aller à l'étranger ne sont délivrés que sur l'autorisation du ministre, qui doit permettre spécialement le port de l'uniforme. Les congés ou permissions pour séjourner à Paris, dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise, ne sont donnés qu'aux hommes de troupe justifiant y avoir leur famille ou posséder des moyens d'existence; ceux qui passent par Paris ne doivent y rester que quarante-huit heures (Même décret).

1126. — Les permissions ou congés accordés aux militaires en service aux colonies ne commencent que du jour du débarquement ou de la sortie du lazaret, et finissent du jour de l'arrivée dans le port d'embarquement; le préfet maritime peut même accorder une prolongation pour que le militaire arrive seulement en ce port la veille du départ du paquebot. En débarquant en France, le permissionnaire se présente au commissaire aux revues (Même décret).

1127. — En deçà de trente jours, l'absence prend le nom de permission, au delà elle doit être autorisée par un congé; le ministre statue seul pour les officiers généraux et chefs de corps et de services. A l'égard des autres militaires, on distingue six espèces de congés (Même décret).

1128. — II. *Permissions.* — Les permissions d'absence de trente jours au plus sont accordées avec solde de présence aux officiers, sous-officiers rengagés ou commissionnés et aux militaires de la gendarmerie, sans solde aux autres militaires. Les officiers peuvent obtenir une prolongation de permission de quinze jours à demi-solde. Les permissions sont données par les autorités locales. Des permissions sont autant que possible accordées aux militaires désignés pour le service colonial, ainsi que chaque année à l'occasion des fêtes de Pâques. Normalement on ne donne pas de permissions pour les travaux de la moisson (Décr. 31 août 1891). Les permissions aux militaires appelés à partir aux colonies sont de vingt-cinq à trente jours pour les officiers, et de douze à quinze jours pour les hommes de troupe (Circ. 27 oct. 1892, *B. O.*, p. 452).

1129. — III. *Congés pour affaires personnelles.* — Ils sont accordés, avec solde d'absence aux officiers et sous-officiers rengagés ou commissionnés, sans solde aux autres militaires rengagés, commissionnés ou engagés pour cinq ans, par le préfet maritime ou le commandant en chef des troupes de l'Indo-Chine, dans la limite de trois mois; par le ministre au delà de trois mois. Les préfets maritimes accordent sans limite de durée des congés aux militaires en instance de retraite. Les demandes de prolongation sont adressées au commandant de la subdivision territoriale (Décr. 31 août 1891).

1130. — Des congés de deux ou trois mois sont accordés aux sous-officiers rengagés pour trois ans au moins et qui en font la demande en se rengageant dans leur dernière année de service. Si le sous-officier est aux colonies, il peut jouir de son congé sur place ou attendre son retour en France (Décr. 31 août 1891; Circ. 30 juin 1893, *B. O.*, p. 778).

1131. — IV. *Congés de convalescence.* — Ils sont donnés par les préfets maritimes, ou par le ministre s'il s'agit d'une demande de congé succédant à un précédent congé de six mois. Le militaire est visité par le médecin-major, et contre-visité ensuite par le conseil de santé; c'est sur le vu du certificat donné par ce conseil que l'autorité militaire aux colonies fait rapatrier les malades et que le préfet maritime accorde le congé en France. Les militaires rentrant des colonies peuvent alors être autorisés à voyager en deuxième classe (Décr. 31 août 1891).

1132. — Les officiers et soldats rapatriés avec congé de convalescence n'ont pas à se présenter au conseil de santé de la métropole, à moins qu'ils ne demandent à être hospitalisés; dès leur débarquement, ils sont dirigés sur leurs foyers avec un congé de trois mois au plus (Décr. 17 oct. 1892).

1133. — Les officiers des troupes de la marine, après un an d'absence en congé de convalescenee, sont placés d'office dans la position de non-activité pour infirmités temporaires, s'ils sont reconnus hors d'état de reprendre du service actif. A moins d'impossibilité, les militaires qui sollicitent une prolongation de congé de convalescence doivent se présenter devant l'autorité militaire pour se faire visiter et contre-visiter (Décr. 31 août 1891).

1134. — La solde de présence est conservée pendant six mois aux officiers et sous-officiers rengagés, revenant des colonies, qui obtiennent un congé de convalescence dans les deux mois qui suivent le débarquement. Les sous-officiers rengagés ou commissionnés et exceptionnellement les officiers qui, au delà de cette limite, obtiennent des congés pour maladie contractée aux colonies, ne conservent la solde de présence que pendant trois mois et ont ensuite la solde d'absence. Les autres hommes de troupe qui se trouvent dans la même position n'ont droit qu'à la solde d'absence pendant six mois (Décr. 31 août 1891).

1135. — La solde d'absence est conservée pendant six mois aux sous-officiers et soldats des troupes de la marine servant en France qui obtiennent des congés de convalescence à la suite d'affections épidémiques contractées au corps (Décr. 23 déc. 1891, *B. O.*, p. 1039).

1136. — Les militaires envoyés en congé de convalescence, qui n'ont point de famille ni de ressources suffisantes, peuvent rester au corps; ils sont alors considérés comme à l'infirmerie (Circ. 30 janv. 1897, *B. O.*, p. 39).

1137. — V. *Congés pour fin de campagne.* — Ces congés peuvent être accordés aux militaires non malades, revenant des colonies après la période réglementaire de séjour; ils sont d'une durée de trois mois. Ceux qui rentrent par suite de promotion, suppression d'emploi, etc., n'ont qu'un congé d'un mois et demi, pourvu qu'ils aient six mois au moins de service colonial; ils obtiennent le congé total s'ils ont accompli plus de la moitié du séjour réglementaire. Le congé pour fin de campagne se fusionne, s'il y a lieu, avec le congé de convalescence (Décr. 17 oct. 1892). Ces congés ne peuvent être accordés, en raison des prescriptions de la loi du 15 juill. 1889, art. 45, aux hommes liés au service pour trois ans seulement; mais ces hommes peuvent, au retour des colonies, obtenir un congé de convalescence; aussi doivent-ils être obligatoirement visités dès leur arrivée dans le port de débarquement et proposés pour un congé, si, même non malades, ils ont besoin de repos (Circ. 1er août 1893, *B. O.*, p. 243). En outre, ceux qui, à l'expiration de ce congé, n'ont au plus que deux mois de service actif à accomplir, sont maintenus dans leurs foyers en prolongation de congé, pour éviter les frais de déplacement (Circ. 15 déc. 1893, *B. O.*, p. 909).

1138. — Les militaires qui obtiennent soit un congé de convalescence, soit un congé de fin de campagne à leur rentrée des colonies, conservent la solde de présence pendant six mois s'ils sont sous-officiers rengagés ou commissionnés et touchent la solde d'absence pendant six mois s'ils appartiennent aux autres catégories; ils continuent à toucher en outre pendant ces congés les hautes-payes attribuées aux rengagés ou engagés après trois ans de services (Circ. 18 mars 1895, *B. O.*, p. 452).

1139. — VI. *Congés pour faire usage des eaux thermales.* — Ils sont accordés par les préfets maritimes; ils entraînent concession de la solde de présence à terre et ont une durée double du temps passé aux eaux, dans la limite de deux mois; le ministre peut accorder une prolongation d'un mois pour redoublement de saison (Décr. 31 août 1891).

1140. — VII. *Congés de droit.* — Ces congés sont acquis après un an de présence sous les drapeaux, aux engagés volontaires qui postérieurement, soit à la décision du conseil de révision, soit à leur incorporation, entrent dans l'une des catégories visées à l'art. 21, L. 15 juill. 1889, modifié le 26 mars 1898 (aîné d'orphelins, fils unique ou aîné de veuve, etc.). Pour bénéficier de ces congés, il faut produire à l'appui de la demande un certificat de trois pères de famille et remplir les conditions de conduite et d'instruction déterminées par la circulaire du 28 mai 1890 (*B. O. guerre*, p. 1528; Décr. 31 août 1891).

1141. — VIII. *Congés de soutien de famille.* — Ils sont accordés par application de l'art. 22, L. 15 juill. 1889. Les demandes doivent être appuyées d'un relevé des contributions directes et

d'un certificat de trois pères de famille. Pour les hommes aux colonies, la demande est instruite par le régiment métropolitain chargé de la tenue de la matricule et le préfet maritime statue; le chef de corps en France transmet au commandant des troupes pour l'exécution l'avis de congé ou le refus. L'homme doit avoir une instruction militaire suffisante. En principe, le titulaire d'un congé de soutien de famille est dirigé sur le lieu de résidence de ses parents. Les sous-officiers, caporaux ou brigadiers et soldats de première classe n'ont pas à faire la remise de leurs galons quand ils ont obtenu ce congé (Décr. 31 août 1891; Circ. 23 févr. 1893, *B. O.*, p. 332).

2° *Résidence libre.*

1142. — La faculté de choisir le lieu de leur résidence est temporairement accordée par les préfets maritimes aux officiers des troupes de la marine de tous grades lorsqu'ils reviennent des colonies. La résidence libre est accordée pendant six mois aux officiers supérieurs et capitaines qui ont accompli sans interruption leur temps de séjour outre-mer, et pendant trois mois à ceux qui rentrent après avoir accompli au moins la moitié de leur temps de séjour colonial. Pendant ce temps, les officiers supérieurs et capitaines en résidence libre ne sont pas, à moins d'ordres du ministre, rappelés dans leur corps; après les six ou trois mois, ils peuvent être invités à rejoindre leur poste si le service l'exige, sinon maintenus en résidence libre pendant une année au total (Arr. 8 juill. 1889, *B. O.*, p. 66).

1143. — Cette résidence libre spéciale n'est accordée aux officiers supérieurs et capitaines d'artillerie que s'ils servent dans les régiments; ceux qui étant en résidence libre sont classés à l'état-major particulier de l'arme ou affectés à une compagnie d'ouvriers, doivent rejoindre immédiatement leur poste. La résidence libre est accordée aux lieutenants et sous-lieutenants de retour des colonies dans les mêmes conditions qu'aux officiers supérieurs; mais à l'expiration des trois ou six mois, ils doivent obligatoirement rejoindre leur corps (Arr. 8 juill. 1889).

1144. — Indépendamment des officiers placés en résidence libre à leur rentrée des colonies, les officiers supérieurs des troupes de la marine fatigués par de longs séjours hors de France peuvent, lorsque le service le permet, être envoyés en résidence libre, pendant douze mois au plus, sur la proposition des généraux commandant les brigades (Circ. 6 août 1894, *B. O.*, p. 219).

1145. — La résidence libre court du jour du débarquement en France ou de la sortie de l'hôpital; elle se confond avec les congés de toute sorte (Arr. 8 juill. 1889).

1146. — Pendant les traversées d'aller et retour, les officiers et hommes de troupe reçoivent la solde d'Europe accordée par les décisions présidentielles des 25 janv. et 4 sept. 1889.

3° *Tarifs de solde.*

1147. — Les officiers, employés militaires et hommes de troupe de la marine stationnés en France touchent les mêmes soldes unifiées par grade et indemnités de monture, de troupes en marche et de résidence dans Paris (s'il y a lieu) que dans l'armée de terre; les tarifs en sont fixés par les décisions présidentielles des 25 janv. 1889 (*B. O.*, p. 124), pour les officiers, et 4 sept. 1889 (*B. O.*, p. 450) pour les hommes de troupe : ces deux textes ont été condensés en un seul sous la date du 27 déc. 1890; enfin, deux décisions présidentielles postérieures ont élevé les soldes des sous-lieutenants élèves d'artillerie de marine (11 juin 1897) ainsi que des lieutenants de la même arme compris dans la première moitié de la liste d'ancienneté (20 nov. 1897, *B. O.*, p. 650). En Algérie, où du reste il n'y a pas actuellement de troupes de la marine, la solde est la même qu'en France, depuis la loi du 26 déc. 1890 qui a supprimé l'indemnité de résidence autrefois allouée dans ce pays, sauf pourtant en ce qui concerne certains territoires avancés. Aux colonies, la solde des officiers, sous-officiers et soldats résulte des tarifs annexés à la circulaire du 26 mai 1879 (*B. O.*, p. 1050) modifiée pour les gardiens de batterie, le 5 août 1885 (*B. O.*, p. 275); pour ce qui concerne en particulier les officiers, les tarifs de l'artillerie ou de l'état-major ont été déclarés applicables à tous les autres corps sans exception (L. 8 juill. 1896).

1148. — La dualité de la réglementation en matière de tarifs de solde, — car on continue d'appliquer aux militaires, lorsqu'ils sont aux colonies, les tarifs anciens de 1879, tandis qu'en France les tarifs de la guerre ont été adoptés, — aboutit à ce résultat que les capitaines touchent, dans la métropole, une solde progressive après cinq, huit ou douze ans de grade, tandis que dans nos possessions d'outre-mer ils sont, pour la solde, répartis comme autrefois en deux classes.

1149. — Les principales soldes coloniales (nettes) pour les troupes de la marine sont les suivantes : général de division et de brigade, 42,642 et 26,586 fr.; colonel, 12,780 fr.; lieutenant-colonel, 10,620 fr.; chef de bataillon ou escadron, 9,036 fr.; capitaine en premier et en second, 6,084 et 5,436 fr.; lieutenant en premier et en second, 4,896 et 4,608 fr.; sous-lieutenant, 4,608 fr.; garde principal et garde, de 9,036 à 4,608 fr.; — par jour, artillerie : adjudant, 4 fr. 13; maréchal-chef, 2 fr. 05; maréchal-des-logis, 1 fr. 40; brigadier, 1 fr.; canonnier-conducteur de première classe, 74 cent.; canonnier-servant de première et deuxième classe, 64 et 55 cent.; — par jour, infanterie : adjudant, 2 fr. 89; sergent-major, 1 fr. 40; sergent, 1 fr. 10; caporal, 90 et 65 cent.; soldat de première et deuxième classe, 53 et 48 cent. (Circ. colonies, 9 juill. 1896, *B. O. col.*, p. 424).

1150. — La solde de la gendarmerie maritime et de la gendarmerie coloniale est, en France, la même que pour la gendarmerie métropolitaine. Aux colonies, elle est (nette) de 11,160 fr. (lieutenant-colonel); 8,856 fr. (chef d'escadron); 6,120 fr. (capitaine-commandant de compagnie); 5,940 fr. (capitaine-commandant d'arrondissement); 4,968 fr. (lieutenant); 4,680 fr. (sous-lieutenant); 6,120, 5,364 et 4,896 fr. (capitaine, lieutenant et sous-lieutenant trésoriers); 3,052 fr. 80 à 2,304 fr. (d'adjudant à brigadier à cheval); 2,503 fr. 80 à 2,016 fr. (de maréchal-des-logis à brigadier à pied); 1,944 et 1,656 fr. (gendarme à cheval et à pied); 1,746 et 1,440 fr. (élève gendarme à cheval et à pied) (Décr. 23 déc. 1890 et 26 août 1880).

1151. — Tandis que dans les équipages de la flotte, la solde est versée intégralement aux hommes, sous réserve seulement des retenues pour assurer le remboursement de leurs effets, dans les troupes de la marine, comme à la guerre, la majeure partie de la solde des sous-officiers et soldats est affectée à leur nourriture; ils ne touchent donc chaque jour que quelques centimes dits centimes de poche ou prêt (0 fr. 05 pour les simples soldats).

4° *Retenues de solde.*

1152. — Les officiers et employés militaires qui sont baraqués ou logés dans les bâtiments de l'Etat, ou aux frais soit d'une commune soit d'un service quelconque, subissent une retenue variant selon leur grade, selon que le local est ou non meublé, et selon la ville; en France, cette retenue va de 5 fr. à 0 fr. 65; aux colonies elle est double (Arr. 19 août 1876). La retenue de logement pour les sous-lieutenants élèves de l'artillerie de marine a été abaissée par une décision présidentielle du 11 juin 1897 (*B. O.*, p. 792). La retenue de logement n'est pas exercée sur la solde des officiers et employés militaires des troupes de la marine embarqués à bord des bâtiments de l'Etat, des paquebots ou des navires affrétés (Circ. 7 nov. 1894).

1153. — La solde de la troupe, ainsi que les accessoires de solde des officiers et de la troupe ne donnent pas lieu à retenue au profit du Trésor; la solde des officiers supporte une retenue de 5 p. 0/0 (Circ. 18 juin 1887, *B. O.*, p. 759). — Pour les retenues au profit de tiers, V. *suprà*, n. 1055 et s.

1154. — Les centimes de poche des brigadiers, caporaux, canonniers et soldats punis de prison sont versés en totalité à l'ordinaire de leur compagnie, qui bénéficie également de leur ration de vin, d'eau-de-vie, de sucre et de café (Décr. 20 oct. 1892, sur le service intérieur, guerre, art. 316, 334). Pour les corps indigènes, où les prestations sont individuelles et souvent en argent, les punis de prison subissent une retenue de la moitié de leur solde et indemnités journalières (vivres, haute-paye, etc.). Les prélèvements ainsi opérés servent à donner des prix aux militaires indigènes de bonne conduite (Circ. 6 juill. 1895, *B. O.*, p. 35).

5° *Avances de solde.*

1155. — Des avances de solde sont données aux militaires des troupes de la marine partant pour les colonies, sur le pied de : 1° pour la Martinique, la Guadeloupe et le Sénégal, quinze jours de solde d'Europe (officiers) ou de quinze jours de solde et d'indemnité de haute-paye (sous-officiers, caporaux et sol-

dats); 2° pour la Guyane, le Soudan, le Dahomey, Madagascar, la Réunion, l'Inde, la Cochinchine, Saint-Pierre et Miquelon, Taïti, la Nouvelle-Calédonie, l'Annam et le Tonkin, un mois de solde comme ci-dessus (Décr. 18 mai 1897, *B. O.*, p. 821).

1156. — Lors de leur retour en Europe, les mêmes militaires peuvent toucher : 1° au Sénégal, huit jours de solde d'Europe ; 2° à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Guinée française, douze jours de solde; 3° à la côte d'Ivoire, quinze jours de solde; 4° au Soudan, du 15 juin au 15 octobre, quinze jours de solde; 5° à la Guyane, au Dahomey, au Congo, à la Réunion, à Madagascar, et dans l'Inde, vingt jours de solde; 6° en Indo-Chine, vingt-cinq jours de solde; 7° à la Nouvelle-Calédonie et à Taïti, un mois de solde d'Europe; les hommes de troupe touchent des avances de hautes-payes d'égale importance (Circ. colonies, 15 juin 1897, *B. O.*, p. 820).

6° *Délégations.*

1157. — Les officiers des troupes de la marine peuvent déléguer la moitié de leur solde coloniale, dégagée de tous accessoires, en faveur de leurs femme, enfants et ascendants et un quart de leur même solde en faveur d'un seul étranger (Circ. 20 juin 1884, *B. O.*, p. 1132).

1158. — Les sous-officiers rengagés ou commissionnés peuvent déléguer, en faveur seulement de leurs femme, enfants et ascendants, la moitié de leur solde coloniale, la totalité de l'indemnité de logement, la haute-paye d'ancienneté et la gratification annuelle (Déc. prés. 22 mars 1886, *B. O.*, p. 616; Circ. 13 juill. 1892; Décr. 29 sept. 1886, art. 260).

1159. — Exceptionnellement, les militaires de la gendarmerie coloniale peuvent déléguer un quart de leur solde en faveur d'un tiers (Règl. 30 déc. 1892, guerre, art. 17).

1160. — Les délégations sont consenties et révoquées dans les ports de guerre et aux colonies devant le commissaire aux revues ; dans les ports de commerce, devant le chef du service colonial; à Paris, au ministère des colonies. Elles sont payées trimestriellement par l'autorité maritime ou coloniale des ports et par le ministère des colonies.

§ 2. *Accessoires de solde.*

1161. — Les accessoires de solde, d'après l'ordonnance du 22 juin 1847, comprenaient : 1° divers suppléments qui ont été supprimés, notamment par un arrêté du 19 août 1876 (*B. O.*, p. 462); 2° des hautes-payes, dont la réglementation a subi des changements importants, en même temps que la matière des engagements et rengagements (V. *suprà*, n. 664); 3° des gratifications supprimées par l'arrêté du 19 août 1876; 4° des indemnités, qui sont les unes communes aux deux départements de la guerre et de la marine, les autres particulières au second : *a*) Indemnité représentative de vivres, ou d'eau-de-vie, ou seulement de viande, lorsque ces denrées ne sont point fournies en nature aux hommes de troupe, par suite d'impossibilité matérielle, ou pour les hommes mariés, les ordonnances, les sous-officiers, et pour toute la viande le vendredi-saint (Décr. 11 déc. 1893, art. 24 et 25, *B. O.*, p. 791); *b*) indemnité aux capitaines de tir d'infanterie de marine (Circ. 13 déc. 1867); *c*) indemnité aux officiers, sous-officiers et caporaux des corps disciplinaires (Circ. 4 sept. 1889, *B. O.*, p. 450); *d*) indemnité représentative de fourrages aux colonies (2 fr. par jour) lorsqu'ils ne peuvent être donnés en nature (Circ. 4 juill. 1874, *B. O.*, p. 9); *e*) indemnité de logement aux sous-officiers rengagés ou commissionnés, et mariés (15 fr. par mois en France et 30 aux colonies) (Décr. 15 janv. 1883, *B. O.*, p. 97); quant aux officiers, leur ancienne indemnité a été incorporée dans leur solde; *f*) indemnité pour location de bureaux (Circ. 22 août 1881, *B. O.*, p. 319), pour frais de bureau (Circ. 29 mars 1882, *B. O.*, p. 407, et tarifs du 26 mai 1879, *B. O.*, p. 1084); *g*) indemnité de rassemblement dans certaines villes (tarifs du 26 mai 1879, *B. O.*, p. 1101); *h*) indemnités pour pertes de chevaux et d'effets (Circ. 31 juill. 1872, *B. O.*, p. 117); *i*) indemnité de lit de bord aux officiers embarqués (50 fr.) lorsque le matériel du couchage ne leur est pas donné en nature; *j*) indemnité pour transport de chevaux d'officier aux colonies par navires du commerce; *k*) indemnité aux vaguemestres; *l*) indemnité annuelle de 1,000 fr. aux capitaines, 800 fr. aux lieutenants et sous-lieutenants, 400 fr. aux sous-officiers rengagés, qui, dans les corps indigènes d'Indo-Chine, parlent la langue du pays (Circ. 12 juill. 1889, *B. O.*, p. 109); *m*) indemnité journalière de 0 fr. 25 aux interpretes haoussas (Décr. 23 juin 1891, *B. O.*, p. 992); *n*) indemnité de résidence à Paris (Décr. 25 janv. 1889, *B. O.*, p. 127); *o*) indemnité journalière aux officiers chargés de travaux topographiques (Circ. 4 mars 1880, *B. O.*, p. 424); *p*) indemnité d'entrée en campagne lorsqu'il y a expédition et sur une décision spéciale du ministre (il en a été accordé notamment pour le Tonkin, Madagascar et le Soudan); *q*) indemnité aux chefs et sous-chefs de musique et de fanfare et aux musiciens (Circ. 4 nov. 1884, *B. O.*, p. 837); *r*) indemnité annuelle de cherté de vivres (438 fr.) aux lieutenants et sous-lieutenants à la Guyane (Décr. 15 déc. 1887, *B. O.*, p. 707); *s*) indemnité de première mise d'équipement aux sous-officiers nommés adjudants ou officiers, aux officiers de réserve, etc.); *t*) gratifications aux sous-officiers et caporaux instructeurs (Circ. 30 déc. 1885, *B. O.*, p. 1249); *u*) indemnité pour améliorer l'ordinaire des hommes de troupe, le 14 juillet (adjudant, 1 fr. 50; sous-officiers, 0 fr. 70; autres, 0 fr. 30); *v*) indemnité annuelle de monture en France (officiers supérieurs et généraux) 180 fr. par cheval et 180 fr. pour le harnachement. Le système de l'abonnement suivi par la guerre n'est pas adopté dans les troupes de la marine pour les officiers subalternes; les capitaines de douze compagnies par régiment reçoivent leurs chevaux et le harnachement ou 150 fr. en place de ce dernier; en outre, ils touchent l'indemnité annuelle de 180 fr. (Décr. 25 janv. 1889, *B. O.*, p. 127); *w*) indemnité aux troupes en marche en corps ou en détachement (10 fr. à 3 fr. officiers; 0 fr. 85 à 0 fr. 10 autres) (Décr. 25 janv. 1889); *x*) indemnité de frais de service pour les généraux commandant une brigade (3,330 fr.) (Circ. 24 déc. 1891, *B. O.*, p. 1040); *y*) outre les vivres de campagne, les troupes (officiers et hommes), lorsqu'elles font des reconnaissances militaires aux colonies, reçoivent comme indemnité supplémentaire (officiers supérieurs) 4 fr. pendant les quinze premiers jours et 3 fr. pour les journées suivantes, — (officiers subalternes) 3 et 2 fr., — (sous-officiers et soldats) 0 fr. 05 (Déc. min. 14 sept. 1868 et 11 nov. 1878). Des décisions locales fixent d'ailleurs la composition des rations pour les officiers et les hommes, lorsqu'ils sont considérés comme en expédition; tel est le cas pour les troupes stationnées au Soudan, dans les postes des Rivières du sud, à Madagascar, et dans les postes de l'Indo-Chine. *z*) Indemnités coloniales. Ces indemnités affectent de nombreuses formes et des taux qui varient selon les colonies, les situations, les grades, etc. Le montant en est supporté tantôt par le budget métropolitain des colonies, tantôt par les budgets locaux; ces dernières, qui sont les plus nombreuses et qui profitent à la majeure partie des officiers, sont, la plupart du temps, fixées par les décisions locales.

1162. — Les généraux de division et de brigade qui servent aux colonies touchent, en dehors de leur solde, des frais de service montant à 12,000 fr. s'ils commandent en chef ou à 3,384 fr. s'ils commandent en sous-ordre (Décr. 26 déc. 1896, *B. O. col.*, p. 821).

1163. — L'officier général ou supérieur qui remplit les fonctions de commandant en chef des troupes de l'Afrique occidentale touche, outre sa solde, 12,000 fr. de frais de services (Décr. 25 juin 1895, *B. O. col.*, p. 546). Il en est de même pour le commandant supérieur des troupes à Madagascar (Circ. 24 oct. 1896, *B. O. col.*, p. 644); ce texte, modifié le 24 décembre suivant (p. 815), fixe également les frais de service d'un certain nombre d'officiers.

1164. — Les commandants supérieurs des troupes et les commandants militaires des colonies, outre leur solde proprement dite de 12,780 fr. (colonel) ou 10,620 fr. (lieutenant-colonel), touchent comme frais de représentation 2,952 fr. net, et comme frais de bureau 612 fr. net. Ils subissent une retenue journalière de logement, si celui-ci leur est fourni en nature, de 5 fr. 30 ou 4 fr. 60, et s'il n'y a pas d'ameublement de 3 fr. 50 et 3 fr. 10. Pendant les traversées d'aller et retour, les intéressés reçoivent la solde d'Europe sans accessoires (Décr. 12 juill. 1890, *B. O.*, p. 35).

1165. — Au Soudan, et dans les colonies de l'Afrique occidentale (sauf le Sénégal), des suppléments de fonctions spéciales et exclusifs de ceux qui précèdent sont fixés par le décret du 20 nov. 1894 : 3,000 fr. pour le commandant supérieur des troupes; de 600 à 3,000 fr. pour les divers chefs de détail ou de service; 1 fr. par jour pour les sous-officiers; 0 fr. 50 pour les caporaux et soldats secrétaires et agents spéciaux (Décr. 20

nov. 1894, *B. O. col.*, p. 857). Le même texte prévoit certaines indemnités de responsabilités, des indemnités journalières spéciales de séjour (12 fr. à 0 fr. 50) et une indemnité d'entrée en campagne de 1,800 fr. (colonel) à 150 fr. (adjudant).

1166. — Les indemnités diverses accordées aux officiers, sous-officiers, clairons, etc., européens formant les cadres des corps indigènes, ainsi que la solde des indigènes, sont déterminées par les tarifs annexés aux décrets organisant ces divers corps. — V. notamment les décrets des 2 déc. 1879 pour les tirailleurs annamites et tonkinois, 5 juin 1889 pour les tirailleurs sénégalais et soudanais, 23 juin 1891 pour les tirailleurs haoussas, 8 juill. 1897 pour les tirailleurs malgaches, 24 oct. 1889 pour les cipayes de l'Inde, 26 août 1880 pour les spahis sénégalais et soudanais; les règlements du 2 août 1881 pour les conducteurs d'artillerie sénégalais et soudanais et du 9 sept. 1880 pour la compagnie auxiliaire d'ouvriers d'artillerie du Soudan.

§ 3. *Masse individuelle.*

1167. — La masse individuelle est une allocation attribuée à tout sous-officier (sauf l'adjudant), caporal, brigadier ou soldat, pour qu'il puisse payer les effets de petit équipement (linge, chaussures, etc.), les réparations d'armes et de vêtements. La masse se compose d'une première mise donnée à tout nouveau soldat (40 fr. pour l'infanterie, 49 pour l'artillerie, environ 100 fr. pour les corps indigènes, etc.), plus une prime journalière (0 fr. 11 artillerie et infanterie, de 0 fr. 07 à 0 fr. 40 pour les autres corps). Au moyen de cette masse, ainsi alimentée, l'homme paie peu à peu les objets de petit équipement qui lui ont été fournis, et dont il devient ainsi propriétaire, à la différence de ce qui se produit pour les vêtements de drap qui lui sont seulement prêtés, qui doivent durer un certain temps fixé par les règlements, au bout duquel ils restent (sauf la capote) la propriété de l'homme, et qui sont réintégrés en magasin si l'homme est congédié avant la fin de leur durée réglementaire.

1168. — Si la masse individuelle présente un déficit, l'homme peut faire des versements volontaires, et les commandants de compagnie s'efforcent de les provoquer; si la masse est en excédent, tout ce qui dépasse 35 fr. pour l'infanterie, 40 fr. pour l'artillerie, etc., est versé trimestriellement à l'homme; le reliquat du compte lui est donné lors de son passage dans la réserve ou de sa nomination comme officier ou adjudant. Cette organisation incite donc les soldats à ménager leurs effets, et leur procure un petit pécule; aussi a-t-il paru préférable à l'administration de la marine de maintenir ce système bien qu'il ait été remplacé, à la guerre, par celui d'une masse générale comprenant l'ancienne masse individuelle; dans cette dernière organisation les boni appartiennent au corps et non plus à chaque homme. L'existence des masses individuelles constitue la principale différence entre les services de la solde à la Guerre et à la Marine.

1169. — L'avoir de la masse individuelle est versé à la masse générale, si l'homme est condamné à une peine afflictive ou infamante, s'il a déserté, est disparu, prisonnier de guerre ou mort; toutefois, pour ceux qui décèdent aux colonies, la partie de la masse qui dépasse la première mise allouée est rendue aux héritiers (Décr. 18 janv. 1888, *B. O.*, p. 72). Réciproquement, le débet des hommes congédiés, morts, etc. est remboursé par la masse générale.

§ 4. *Masses générales.*

1170. — Les corps de troupe reçoivent des masses générales ou fonds commun destiné à payer certaines dépenses intérieures : 1° masse d'entretien (instruments de musique, ustensiles de cuisine, bourgerons et pantalons de toile pour les infirmiers et palefreniers, registres, etc.); 2° masse d'entretien du harnachement et du ferrage.

§ 5. *Administration de la solde.*

1171. — L'administration de la solde dans les corps de troupe de la marine a lieu d'après les mêmes règles qu'à la guerre; il convient seulement de noter que le rôle de l'intendance est rempli par le commissaire aux revues pour la solde, par le commissaire aux approvisionnements pour l'habillement, par le commissaire aux subsistances pour les vivres, par le commissaire aux travaux pour le casernement. Aux colonies, la surveillance administrative des portions de corps détachées appartient au chef du service administratif et au commissaire aux revues de chaque colonie, qui exercent les attributions dévolues en France aux commissaires généraux de la marine et aux commissaires aux revues, établissent les revues générales de liquidation et les font parvenir au ministère des colonies (Décr. 22 oct. 1889, *B. O.*, 1896, t. 2, p. 544). En outre, tandis qu'à la guerre, les feuilles de journées servant aux revues de liquidation sont numériques, à la marine, elles continuent à être nominatives.

1172. — L'inspection maritime ou coloniale peut vérifier toutes les parties de l'administration des corps de troupe, y compris la gestion des ordinaires (Circ. 29 oct. 1894); à cet effet, elle se fait représenter les registres de comptabilité, les pièces, marchés, ordres, etc. L'inspecteur en chef peut requérir la réunion du conseil d'administration, où il siège en face du président (Décr. 25 févr. 1889).

1173. — Pour assurer l'application du principe qui chargeait le budget du ministère des colonies du paiement des dépenses des troupes hors de France, on a dû créer des conseils d'administration spéciaux pour les corps de troupes stationnés aux colonies, qui forment ainsi des unités administratives indépendantes, du jour où on les embarque en France, jusqu'à celui de leur débarquement de retour (Décr. 22 oct. 1889, *B. O.*, 1896, t. 2, p. 542). La composition de ces conseils d'administration, pour la Martinique et la Guadeloupe, a été modifiée par une décision présidentielle du 27 févr. 1892 (*B. O.*, p. 250).

1174. — De même qu'en France, les conseils d'administration et les officiers commandants sont responsables de toutes les opérations concernant l'ensemble de l'administration et de la comptabilité des portions de corps : ils doivent se conformer aux règles tracées par l'ordonnance du 22 juin 1847 et l'arrêté du 14 janv. 1879. Cependant les matricules des officiers et hommes de troupe des portions de corps détachées aux colonies sont tenues en France.

Section IV.

Traitement du personnel de l'administration centrale.

1175. — Les soldes du personnel militaire employé à l'administration centrale sont ainsi fixées : vice-amiral chef d'état-major général, 25,000 fr. (si ce poste est rempli par un contre-amiral, 20,000 fr.; Décr. 13 mars 1897, *B. O.*, p. 323); pour les chefs de service ou chefs de bureaux, le traitement de l'emploi, et si ce dernier est inférieur à la solde du grade, cette dernière solde leur est payée; pour les autres marins et militaires détachés dans les bureaux ou les commissions, la solde de leur grade leur est intégralement attribuée.

1176. — Les traitements du personnel de l'administration centrale sont les suivants : directeurs, 20,000 fr.; chefs de service et sous-directeurs, 12,000 fr.; chefs de bureau, 7 à 10,000 fr.; sous-chefs, 5 à 6,000 fr.; rédacteurs et principaux, 1,800 fr. à 4,500 fr.; expéditionnaires et principaux, 1,700 à 3,600 fr.; les commis principaux expéditionnaires de première classe ayant vingt ans de services dont sept dans ce grade peuvent recevoir un supplément de 400 fr. (Décr. 23 mai 1896, *B. O.*, p. 1043).

1177. — Les congés pour maladie sont à solde entière pendant trois mois, avec retenue de la moitié aux deux tiers pendant les trois mois suivants. L'intégralité du traitement est conservée jusqu'au rétablissement ou la mise en retraite, si la maladie provient d'un acte de dévouement ou d'un fait de service (Règl. sur la comptabilité publique en ce qui concerne le département de la marine, 14 janv. 1869).

1178. — Les congés à solde entière pour affaires personnelles sont de quinze jours par an ou d'un mois après trois ans. Les congés à demi-solde ne peuvent dépasser trois mois par an; au delà, l'intégralité du traitement est retenue. Les congés sans solde peuvent être accordés pendant trois ans; le temps ainsi passé ne compte ni pour l'avancement ni pour la retraite (Arr. 1er févr. 1897, *B. O.*, p. 40).

1179. — Le personnel de l'administration centrale supporte pour la retraite une retenue de 5 p. 0/0 sur les appointements, plus la retenue du premier douzième de tout nouveau traitement ou de toute augmentation (Règl. 14 janv. 1869, art. 74).

SECTION V.

Salaire des ouvriers.

1180. — Par analogie avec ce qui se pratique à bord des bâtiments armés, des conseils d'administration sont chargés d'assurer le paiement de la solde des ouvriers; il y a un conseil dans chacune des directions des constructions navales, des défenses sous-marines, de l'artillerie, des travaux hydrauliques du service de santé, dans le détail des approvisionnements et de la gestion directe du garde-magasin général, dans le détail des subsistances, dans les établissements hors des ports. Ils sont composés de trois membres, sous la présidence du directeur, dans les directions; du commissaire, dans les détails; du sous-directeur, dans les établissements; un agent administratif ou un commis du commissariat en fait partie et y remplit les fonctions de secrétaire et de trésorier (Règl. 15 juin 1893, art. 2, *B. O.*, p. 721).

1181.— Les ouvriers sont payés au moyen de mandats établis par le commissaire aux travaux sur le vu des états d'effectifs dressés tous les quinze jours par les directions au moyen des casernets nominatifs; les mandats sont ordonnancés par le commissaire général, acquittés par les conseils d'administration de la solde du personnel ouvrier constitués dans les divers services; le trésorier du conseil verse les fonds entre les mains d'agents appelés « billeteurs » qui constatent les paiements aux ayants-droit sur des « feuilles de partage » (Règl. 15 juin 1893).

1182. — Le trésorier reçoit un supplément de fonctions annuel de 250 fr. et une indemnité de caisse de 25 cent. par 1,000 fr. sur le montant des sommes nettes encaissées par lui, laquelle ne peut dépasser 1,200 fr. par an. Les billeteurs touchent une indemnité de 1 fr. par 1,000 fr. sur le montant des sommes payées par eux (Règl. 15 juin 1893, art. 20, 24).

1183. — Dans les établissements hors des ports, l'agent chargé des détails administratifs remplit, pour l'administration de la solde du personnel ouvrier, les fonctions dévolues dans les ports aux commissaires aux travaux. L'agent administratif chargé de la comptabilité des travaux est secrétaire et trésorier du conseil d'administration (Règl. 15 juin 1893).

1184. — Les conseils d'administration sont pécuniairement responsables de la légalité des paiements qu'ils ordonnent ou autorisent; des irrégularités ou erreurs signalées à leur connaissance et qu'ils auraient omis de redresser en temps utile; du montant des reprises ou retenues qu'ils négligent d'exercer ou de signaler; des retenues illégales qu'ils peuvent avoir prescrites ou approuvées (Règl. 15 juin 1893, art. 13).

1185. — Il peut être établi, au nom du conseil et à titre d'avances, des mandats spéciaux pour assurer le paiement des dépenses à acquitter pendant la quinzaine pour solde acquise par les ouvriers quittant les travaux à quelque titre que ce soit, et pour donner au trésorier la monnaie divisionnaire nécessaire à la préparation et à la distribution rapide des sommes à délivrer à chaque billeteur (Circ. 31 août 1894, *B. O.*, p. 271).

1186.— Le paiement de la solde du personnel ouvrier a lieu par quinzaine, à terme échu (Règl. 15 juin 1893, art. 26).

1187. — La solde des hommes morts et celle des ouvriers qui ne se sont pas présentés à la paye sont conservées par le trésorier pendant quinze jours, puis, en cas de non réclamation des intéressés, versées à la caisse des gens de mer (Règl. 15 juin 1893, art. 25).

1188. — Tous les agents du personnel ouvrier perdent les salaires acquis s'ils abandonnent les travaux du port avant d'avoir obtenu leur congédiement du chef de service; ils ont droit à ce congédiement quinze jours après l'avoir demandé. L'ouvrier congédié d'office est prévenu également quinze jours à l'avance, sauf les cas d'indiscipline, de faute grave dans le service ou de condamnation judiciaire (Décr. 12 janv. 1892).

1189. — Les salaires des agents du personnel ouvrier admis pour la première fois ou réadmis après avoir abandonné le service de la marine pendant six mois au moins, sont alloués d'abord à titre provisoire; les chefs de service les fixent d'une manière définitive après une épreuve de quinze jours, sur la proposition des officiers chargés des ateliers. Si la réadmission succède à une absence de moins de six mois, l'individu ne peut rentrer avec un grade et un salaire supérieurs à ceux qu'il possédait. Les surveillants sont toujours payés à la journée; les ouvriers le sont, selon les besoins du service, à la tâche d'après des tarifs dressés par les chefs de service, ou à la journée dans les limites de maxima et minima réglementaires (chefs contremaitres, 5 fr. 40 à 6 fr. 80; ouvriers, 2 fr. à 4 fr. 70; apprentis, 60 cent. à 1 fr. 50; journaliers, 1 fr. 80 à 3 fr. 30, etc.). En outre, des indemnités spéciales, des gratifications et les heures supplémentaires peuvent être payées aux agents du personnel ouvrier. Les salaires sont payés par quinzaine (Décr. 12 janv. 1892 et 13 avr. 1897).

1190. — Les salaires des ouvriers sont passibles d'une retenue de 3 p. 0/0 pour le service des pensions; il en est de même pour les indemnités de séjour ou de mission, etc. Mais les diverses sommes dues ainsi aux ouvriers sont abondées de 3 p. 0/0, de telle sorte qu'ils les touchent nettes, et que la retenue n'est, comme pour les soldes militaires, qu'un artifice de comptabilité et une complication d'écritures (Circ. 8 févr. 1897, *B. O.*, p. 189); la retenue est reversée en bloc par la marine aux finances. — A l'égard des retenues par suite de saisie-arrêt, V. *suprà*, n. 1055 et s.

1191. — Pour répondre à un désir exprimé par le Parlement au cours de la discussion du budget de la marine, le ministre a prescrit qu'il ne soit plus admis dans les ports et établissements, d'ouvriers ni de journaliers à une solde inférieure à 2 fr. 50, et que les salaires des apprentis passant au grade d'ouvrier ou maintenus au service comme journaliers temporaires, ne soient pas de moins de 2 fr. 20; sauf, dans les deux cas, les réductions à 2 fr. et 1 fr. 80, par mesure de discipline (Circ. 25 avr. 1895, *B. O.*, p. 629).

1192. — Des congés sans solde de trois mois au plus peuvent être accordés à titre de faveur pour affaires personnelles aux agents du personnel ouvrier permanents ou temporaires; le temps passé ainsi ne compte ni pour la retraite, ni pour le stage de trois ans (Circ. 20 oct. 1893, *B. O.*, p. 516).

1193. — Les agents du personnel ouvrier, blessés ou malades, sont traités aux frais de l'Etat dans les hôpitaux de la marine, et reçoivent la moitié de leur salaire ou les trois quarts, s'ils ont été blessés en service commandé; sauf dans ce dernier cas, ils ne peuvent toucher plus de quatre-vingt-dix jours de solde de maladie par an. S'ils se font traiter chez eux, ils ne touchent en principe leur solde de maladie que pendant quarante-cinq jours au plus. Les agents du personnel ouvrier autorisés à se rendre aux eaux thermales aux frais de l'Etat, reçoivent la totalité de leur solde cumulativement avec l'indemnité de route pendant le voyage d'aller et retour; pendant le temps d'hospitalisation, ils ont la solde de maladie (Décr. 12 janv. 1892).

1194. — Lorsque les constatations médicales établissent qu'un agent du personnel ouvrier ne peut reprendre son service à l'expiration de la période de traitement à domicile avec solde, un congé sans solde lui est accordé pour parfaire sa guérison, et peut être renouvelé pendant au plus six mois tant que la maladie n'est pas déclarée incurable par le service de santé, et à condition que, malgré le congé, l'intéressé puisse réunir vingt-cinq ans de services à cinquante-cinq ans d'âge (Circ. 20 oct. 1893, *B. O.*, p. 516).

1195. — Les accidents entraînant mort d'homme ou infirmités incurables donnent lieu, s'ils ont été occasionnés par un fait de service, à pension (V. ce mot) en faveur des agents militaires ou entretenus ou de leurs femmes et enfants; pour les personnes n'appartenant pas à la marine, quoique employées accidentellement par elle, il est accordé des indemnités en capital ou viagères. Ces dernières ne sont peut-être pas absolument légales, car elles tendent à concéder de véritables pensions dans des cas autres que ceux prévus par les lois en vigueur. A la différence des pensions, des indemnités peuvent être attribuées aux ascendants des victimes. D'ailleurs, un règlement du 4 avr. 1895 énumère les précautions à prendre pour éviter les accidents du travail dans les arsenaux et établissements de la marine; un arrêté ministériel du 26 oct. 1897 (*B. O.*, p. 543), que les cahiers des charges pour les marchés d'entreprises du service des travaux hydrauliques doivent dorénavant déclarer conventionnellement applicable, réglemente les secours à accorder aux ouvriers des entrepreneurs de travaux hydrauliques et bâtiments civils : ces ouvriers, blessés sur les chantiers ou atteints de maladies directement occasionnées par les travaux, doivent être soignés soit dans les hôpitaux civils, soit à domicile, soit dans les hôpitaux de la marine; les frais sont à la charge des entrepreneurs, sauf en cas d'admission dans les hôpitaux de la marine après blessure reçue sur les travaux, auquel cas,

le traitement reste à la charge de l'État. Durant toute la période de l'incapacité de travail, l'ouvrier reçoit de l'entrepreneur les trois quarts de son salaire; s'il devient impropre à l'exercice de sa profession, cette allocation se prolonge pendant un laps de temps d'au moins une année. En cas de décès, la veuve ou les ayants-droit de l'ouvrier reçoivent de l'entrepreneur une indemnité d'au moins 1,000 francs. Ces dispositions ne préjudicient d'ailleurs pas aux revendications pécuniaires que les ouviers ou leurs ayants-droit peuvent être à même de faire valoir contre les entrepreneurs d'après les règles du droit commun.

SECTION VI.

Indemnités de route.

§ 1. *Officiers et agents de la marine.*

1196. — Les officiers, fonctionnaires, aspirants, employés, officiers-mariniers, marins, agents de divers corps ou services de la marine, reçoivent, lorsqu'ils sont déplacés par raison de service et qu'ils voyagent isolément, des indemnités de route et des frais de séjour; les premières se paient d'avance, les autres après la constatation effectuée du séjour (Décr. 12 janv. 1870).

1197. — Aucun déplacement ne donne droit à l'indemnité de route si la distance à parcourir n'excède pas quatre kilomètres. Lorsque, au delà de quatre kilomètres, il existe des moyens de transports économiques, l'intéressé ne reçoit que la somme vraiment dépensée; il ne reçoit rien si les moyens de transport sont fournis par la marine. Les distances à parcourir sont calculées d'après les indications d'un livret spécial. Quant aux tarifs, ils sont fixés par un décret du 3 mai 1888 qui a abaissé, par raison d'économie, les anciennes allocations des officiers et assimilés, en ajoutant toutefois pour ceux-ci une indemnité fixe de mise en route afin de tenir compte des dépenses accessoires du départ et de l'arrivée qui sont les mêmes, quelle que soit la longueur du voyage. Enfin, les tarifs de 1888 ont subi eux-mêmes une réduction, à la suite des changements apportés aux tarifs généraux des chemins de fer, lors de la suppression de l'impôt sur la grande vitesse (Circ. 14 avr. 1892, *B. O.*, p. 393).

1198. — Les délais accordés pour effectuer la route sont calculés à raison d'un jour pour cent vingt kilomètres sur les voies ordinaires et pour trois cent-soixante kilomètres sur les voies ferrées; en outre, lorsque les voyages d'aller et retour n'ont pas lieu le même jour, on a quatre jours pleins à partir de la date de l'ordre de déplacement. Les indemnités de route ne se cumulent pas avec les indemnités fixes de tournées quand il en est attribué. Les officiers, sous-officiers, employés, marins, etc., voyageant sans droit à indemnité de route peuvent, en cas d'urgence, recevoir une avance qu'ils doivent ensuite rembourser (Décr. 12 janv. 1870).

1199. — Les droits des parties prenantes aux indemnités de route et de séjour sont constatés dans les ports et les quartiers d'inscription maritime, par les officiers du commissariat, et à Paris par le chef du bureau de la solde. Les remises de mandats de paiement sont mentionnées sur les feuilles de route par les mêmes autorités et, dans l'intérieur de la France, par les sous-intendants militaires ou leurs suppléants légaux. Ces divers fonctionnaires et les maires ou les commandants de gendarmerie visent les feuilles de route au départ et à l'arrivée; les maires délivrent des sauf-conduits pour aller jusqu'à la résidence d'une autorité pouvant donner une feuille de route (Décr. 12 janv. 1870).

1200. — Des indemnités spéciales peuvent être accordées par le ministre lorsque les circonstances l'exigent, notamment pour mission à l'étranger (Décr. 12 janv. 1870).

1201. — L'indemnité de route est kilométrique; elle est plus ou moins élevée selon qu'il s'agit : d'un déplacement définitif tel que l'envoi de la personne d'un service dans un autre, ou d'un déplacement momentané, comme une comparution devant un tribunal, une mission temporaire, etc.; d'un officier ou fonctionnaire; d'un grade ou d'un autre; d'un voyage sur les voies ordinaires ou ferrées; d'une personne ayant droit ou non au quart de place sur les chemins de fer (Même décret).

1202. — L'indemnité de séjour est due aux officiers et employés remplissant une mission, ou une fonction hors de leur résidence, tenus en quarantaine dans un lazaret, etc. Elle ne se cumule pas avec le supplément de résidence dans Paris, ni avec les indemnités fixes de tournées. Elle est due à compter du jour de l'arrivée inclusivement jusqu'à celui du départ exclusivement; elle est réduite de moitié si le voyage aller et retour est accompli dans la même journée, supprimée si, dans ce dernier cas, il n'y a pas eu de frais de nourriture; enfin, diminuée d'un tiers si la personne est logée en nature. La quotité de l'indemnité de séjour est, par journée, de : 20 fr. pour les officiers généraux et assimilés; 15 fr. pour les officiers supérieurs et assimilés; 10 fr. pour les officiers inférieurs et assimilés; 8 fr. pour les adjudants principaux; 5 fr. pour les aspirants; 4 fr., 3 fr. ou 2 fr. pour les agents subalternes. Si le séjour se prolonge au delà de trente jours, l'indemnité est respectivement réduite aux quotités ci-après : 10 fr., 7 fr. 50, 5 fr., 4 fr., 4 fr., 3 fr., 2 fr., 1 fr. (Décr. 3 mai 1888 et 10 août 1896).

§ 2. *Officiers mariniers, marins, etc.*

1203. — Les officiers-mariniers, marins et ouvriers appelés au service, engagés, rengagés, congédiés, déplacés pour raison de service, etc., et voyageant isolément, touchent : 1° une indemnité de route kilométrique calculée comme celle des officiers et réglée par les mêmes textes; 2° une indemnité journalière de nourriture par 120 kilomètres parcourus sur les voies ordinaires et 360 kilomètres parcourus sur les voies ferrées. Cette indemnité est de 3 fr. pour les premiers-maîtres et maîtres; de 1 fr. 75 pour les seconds-maîtres; de 1 fr. 50 pour les quartiers-maîtres et marins; elle est seule concédée quand le transport est assuré par réquisition; la même allocation est accordée comme indemnité de séjour, lorsque le marin est, par ordre de service, obligé de résider en route (Décr. 12 janv. 1870 et 3 mai 1888).

§ 3. *Troupes de la marine.*

1204. — Les indemnités de route, pour les troupes de la marine, sont réglées comme celles de la guerre par un décret du 12 juin 1867 modifié le 27 déc. 1890 (Instr. 12 nov. 1873, *B. O.*, p. 550).

§ 4. *Indemnité de route aux colonies.*

1205. — Aux colonies, l'administration doit pourvoir en principe au transport en nature des officiers, fonctionnaires et autres voyageant isolément, et alors, une indemnité journalière pour dépenses accessoires est donnée aux officiers généraux et assimilés (20 fr.), aux officiers supérieurs et assimilés (16 fr.), aux officiers subalternes et assimilés (12 fr.), aux employés et agents (10 fr. à 3 fr.). Quant au transport, s'il n'est pas fourni en nature, il motive l'allocation d'une indemnité fixée dans chaque colonie et comprenant la dépense effective; la distance doit être au moins de 4 kilomètres; l'indemnité fixe de route se paie à l'avance. L'indemnité de séjour est la même que l'indemnité journalière indiquée plus haut; elle est payée au plus pendant trois mois consécutifs dans un même lieu de résidence, mais est réduite de moitié au delà de trente jours et ne se cumule pas avec l'indemnité fixe de route; elle se paie à la fin de chaque mois ou après constatation de la durée effective du séjour. Dans les localités dépourvues de ressources, la personne en mission est logée dans les postes et reçue à la table des commandants, administrateurs, etc. qui touchent l'indemnité. En cas de changement définitif de résidence, le transport de chacun des membres de la famille de l'officier, fonctionnaire, etc. est assuré dans les conditions prévues pour le chef de la famille, l'indemnité étant réduite de moitié pour les enfants de trois à douze ans; il en est de même des domestiques à raison de trois pour les officiers généraux et assimilés, d'un pour les officiers supérieurs et assimilés; et des bagages dans des limites variables selon les grades et assimilations (Décr. 3 juill. 1897, *Bull. des lois*, p. 450).

1206. — Au Soudan, une indemnité spéciale de séjour tient lieu des frais de route et de séjour; elle est par journée de 12 fr. pour colonel; 10 fr. officier supérieur; 6 fr. capitaine et lieutenant; 4 fr. sous-lieutenant; 1 fr. adjudant et sergent-major; 0 fr. 75 sergent; 0 fr. 50 caporal et soldat (Décr. 20 nov. 1894).

§ 5. *Marins du commerce.*

1207. — Les marins du commerce, déplacés sur l'invitation des commissaires de l'inscription maritime pour témoigner de faits relatifs au naufrage du bâtiment à bord duquel ils se trou-

vaient, ont droit à une indemnité de route (Déc. prés. 16 juin 1893, *B. O.*, p. 773).

CHAPITRE IV.

VIVRES.

1208. — Le système de distribution de vivres n'est pas uniforme dans la marine. A bord, toute personne embarquée, officier, marin, passager, a droit à une ration journalière complète lui permettant de se nourrir, et sans qu'aucune retenue soit effectuée sur sa solde ; en outre, les officiers, officiers-mariniers et assimilés, soit militaires, soit civils, ont un traitement de table permettant de compléter la ration en nature. — A terre, les équipages de la flotte et les troupes de la marine sont également nourris; mais tandis que les premiers ont une ration complète sans retenue de solde, les troupes ne touchent (en nature ou en argent) que le pain, la viande, le café et le sucre; le surplus, pour eux est payé au moyen de la retenue de la majeure partie de leur solde, sur laquelle ils ne touchent ainsi qu'un faible prêt. Sur le pied de guerre, les officiers et les hommes ont des rations complètes à terre d'après les règles en vigueur au département de la guerre.

1209. — La ration appartenant à l'Etat et non au rationnaire, qui a droit seulement à être nourri, ne peut être vendue par lui, ni conservée. On a voulu éviter par là l'abus qui résulterait de ce que des hommes se priveraient de nourriture pour obtenir quelque argent (Instr. 20 déc. 1880, *B. O.*, p. 973).

1210. — Des rations journalières de vivres sont délivrées à bord des bâtiments à toute personne embarquée (officiers, marins, passagers, même femmes, soldats, etc.) et à terre aux officiers-mariniers, quartiers-maîtres, marins et mousses, aux sous-officiers, brigadiers, caporaux et soldats des corps de troupes de la marine, aux malades des hôpitaux et aux détenus des prisons maritimes. Les règles concernant la délivrance des rations dans le département de la marine ont été fixées par un décret du 11 déc. 1893. Elles ont été légèrement modifiées, *à titre d'essai*, par un arrêté ministériel du 29 nov. 1897 (*B. O.*, p. 597).

1211. — Les vivres consommés à bord proviennent soit des provisions embarquées au départ, soit de délivrances effectuées sur demandes du bord par le service des subsistances, soit de denrées acquises en cours de route, notamment pour achats de vivres frais Ces achats ont lieu par marchés ou sur facture passés par une commission que préside l'officier en second et en présence du consul lorsqu'il s'en trouve un sur les lieux; le paiement est effectué à l'étranger au moyen de traites tirées sur le caissier du Trésor public à Paris (V. *suprà*, n. 323 et s.), ou au moyen de fonds perçus d'avance, sur les côtes françaises, par le conseil d'administration du bord, qui touche les mandats émis périodiquement à cet effet sur le trésor ou la caisse des Invalides, par le commissaire aux subsistances ou le commissaire de l'inscription maritime (V. *suprà*, n. 332. — Arr. 21 nov. 1896, *B. O.*, p. 626).

1212. — Sur les côtes de France, les provisions de bouche sont délivrées par les magasins de vivres. Sur les points du littoral où il ne s'en trouve pas mais où passent habituellement des navires de guerre, elles sont achetées, en ce qui concerne les vivres frais (pain et viande), d'après des marchés que signent les commissaires de l'inscription maritime ou les chefs du service de la marine. Ces fonctionnaires font les commandes et transmettent ensuite les pièces au chef du service de la marine qui mandate la dépense (Circ. 20 oct. 1893, *B. O.*, p. 518); en ce qui concerne les pommes de terre, par les bâtiments eux-mêmes, au moyen de l'indemnité représentative de légumes; enfin les autres denrées d'approvisionnement sont tirées des magasins de subsistances de l'arsenal voisin (Circ. 6 déc. 1897, *B. O.*, p. 688).

1213. — La comptabilité des vivres est dirigée et vérifiée par l'officier d'administration, puis plus tard contrôlée par le commissaire aux subsistances du port de désarmement, enfin apurée par une commission spéciale que nomme le préfet maritime et par le conseil d'administration du port. Le ministre statue sur les cas de responsabilité (Instr. 20 déc. 1880, *B. O.*, p. 972 ; 21 nov. 1896, *B. O.*, p. 625 ; 15 janv. 1897, *B. O.*, p. 78).

1214. — Les délivrances des vivres aux marins à terre se font tantôt en nature, lorsqu'il y a des approvisionnements à écouler, tantôt sous forme d'indemnité représentative avec laquelle le dépôt des équipages achète les denrées nécessaires; c'est ce qu'on appelle le régime de l'*ordinaire* qui est placé sous la haute surveillance du commandant du dépôt; deux capitaines de compagnie sont chargés tour à tour de la direction des achats, de la composition des menus, de la préparation, de la distribution des aliments, de l'ordonnancement des dépenses, de la présidence de la commission de recette ; les réclamations des fournisseurs sont examinées par eux, et en dernier ressort par la commission de l'ordinaire que préside l'officier commandant en second le dépôt. Cette commission prépare les cahiers des charges pour les fournitures nécessaires, ou les achète sur factures ou même au détail; d'ailleurs les marchés ne sont considérés que comme de simples conventions verbales, non sujettes au timbre ni à l'enregistrement, tant qu'il n'y a pas instance judiciaire. Les contestations peuvent être soumises par les fournisseurs soit aux tribunaux judiciaires, soit à l'autorité supérieure; dans ce dernier cas, la décision du ministre peut être déférée au Conseil d'Etat. Les officiers-mariniers autorisés à prendre pension aux cantines reçoivent l'indemnité représentative de la ration, laquelle est payée, à la fin de chaque quinzaine ou du mois, par l'officier d'administration trésorier, sur bons de l'officier chargé de l'ordinaire; les tables des officiers-mariniers peuvent recevoir, en déduction de l'indemnité, la viande, le pain, le vin, etc., cédés par le service des subsistances ou par l'ordinaire. Outre les indemnités, l'ordinaire profite des ressources que donne le jardin potager, lorsque le dépôt a un terrain cultivable à sa disposition. Le montant des indemnités est perçu périodiquement par l'officier d'administration du dépôt qui centralise la comptabilité du service des vivres (Arr. 21 déc. 1895, *B. O.*, p. 1035).

1215. — Pour éviter des écritures, les équipages des petits bâtiments stationnés sur le littoral, y compris les torpilleurs des défenses mobiles établies hors des chefs-lieux, sont nourris sous le régime de l'ordinaire; l'indemnité représentative de vivres est de 1 fr. 13 par jour, et le supplément, en cas d'allumage des feux, de 0 fr. 29 (Circ. 3 oct. 1894, *B. O.*, p. 402).

1216. — En ce qui concerne les troupes de la marine l'ensemble d'un bataillon ou d'une compagnie vivant en commun au moyen des prestations en nature et des denrées achetées sur la solde, constitue un *ordinaire ;* les sous-officiers ne sont pas tenus de vivre à l'ordinaire; les caporaux et soldats peuvent en être dispensés; il ne leur est fait alors qu'une retenue de solde de 0 fr. 01 par jour pour contribution aux frais d'éclairage, de cirage, etc. Au surplus, le règlement de la guerre du 23 oct. 1887 (*B. O. guerre*, p. 319) est applicable à la gestion des ordinaires pour les troupes de la marine (Circ. 28 oct. 1889, *B. O.*, p. 692).

1217. — Les sous-officiers rengagés ou commissionnés présents en France qui, étant mariés ou veufs avec enfants, sont autorisés à vivre individuellement, peuvent percevoir, en place de toutes les prestations de vivres auxquelles ils ont droit, des indemnités représentatives en argent (Décr. 29 mars 1889).

CHAPITRE V.

UNIFORMES.

1218. — Pour la description des uniformes, V. Décr. 29 janv. 1853; 23 juill. 1890; 3 juin, 21 et 24 déc. 1891 ; 28 oct. 1891 ; 22 oct. 1892; 10 nov. 1892; 10 juill. 1895; 10 août 1896; 30 avr. 1897; 2 juin 1897; 31 déc. 1897 ; et Circ. 9 févr. 1898.

CHAPITRE VI.

QUESTIONS DIVERSES.

SECTION I.

Tableaux d'avancement.

1219. — Pour être avancé au choix, aux grades de lieutenant de vaisseau, capitaine ou assimilé, de chef de bataillon ou assimilé, de capitaine de frégate, lieutenant-colonel ou assimilé, de garde principal ou de garde d'artillerie, il faut être porté sur

le tableau d'avancement de son corps par la commission de classement ou par le ministre. Chaque fois qu'une vacance se produit, qui doit être remplie au choix, les officiers figurant au tableau sont nommés dans l'ordre de leur inscription (Décr. 31 juill. 1895).

1220. — Des commissions de classement sont chargées de former chaque année les tableaux d'avancement par grade des officiers de tous les corps de la marine susceptibles d'être avancés au choix. Ces commissions comprennent : une commission de classement à deux degrés pour les officiers de marine et une commission unique par corps pour les autres corps de la marine.

1221. — Elles ne sont pas appelées à examiner les notes des officiers généraux et des capitaines de vaisseau, ainsi que des hauts fonctionnaires ou autres assimilés aux capitaines de vaisseau, proposés pour le grade supérieur. En cas de faits de guerre, de services extraordinaires, de missions spéciales, de commandements isolés, le ministre peut inscrire d'office sur le tableau d'avancement, les officiers qui lui ont paru mériter cette récompense (Décr. 31 juill. 1895).

1222. — Les tableaux d'avancement présentent, pour chaque grade, un nombre d'inscriptions égal au nombre des avancements au choix à prévoir d'après le nombre probable de vacances. Chaque année, lors de la formation des tableaux, les commissions apprécient de nouveau les titres des officiers qui y figurent depuis deux ans, sans avoir été promus, et remplacent ceux qu'elles ne jugent pas susceptibles d'y être maintenus. Les nouveaux inscrits sont classés par rang de préférence, mais à la suite de ceux des années précédentes. Le ministre peut rayer un officier du tableau, pour faute grave. Des tableaux d'avancement supplémentaires sont établis dans le courant de l'année, s'il y a lieu (Décr. et Arr. 31 juill.-14 nov. 1895; pour les corps de troupe de la marine, Décr. 2 févr. 1891).

1223. — La commission du premier degré pour les officiers de marine comprend le chef d'état-major général, le directeur du personnel, et des officiers généraux ou capitaines de vaisseau ayant commandé en chef des escadres ou des divisions immédiatement avant les titulaires de ces commandements au moment de la formation des tableaux; elle dresse une liste double ou triple selon le grade, et sans numéros de préférence. La commission du deuxième degré qui fait un choix sur la liste précédente, se compose du chef d'état-major général, du directeur du personnel et des trois plus anciens vice-amiraux du cadre, à l'exception de ceux maintenus en activité au delà de la limite d'âge (Décr. 31 juill. 1895).

1224. — La commission unique pour chacun des autres corps de la marine (officiers mécaniciens, génie maritime, commissariat, corps de santé, personnel administratif des directions de travaux) comprend les membres de la commission du deuxième degré des officiers de marine, auxquels on adjoint trois officiers généraux ou supérieurs du corps dont il s'agit de dresser le tableau (Décr. 31 juill. 1895 et 21 nov. 1896).

1225. — Une commission unique composée des généraux d'artillerie et d'infanterie de marine présents en France, ainsi que du directeur du personnel, est chargée de former chaque année les tableaux d'avancement par grade, des officiers des corps de troupe de la marine (y compris la gendarmerie) susceptibles d'être avancés au choix (Décr. 2 févr. 1891).

1226. — Le tableau d'avancement des employés militaires d'artillerie de la marine (ainsi que la liste des propositions pour la Légion d'honneur et la médaille militaire) est établi chaque année par les officiers généraux d'artillerie de marine présents en France et réunis en commission. Le tableau est formé par grade et par section; toutefois la liste des gardes principaux de deuxième classe, proposés pour la première classe, comprend les employés de toutes les sections (Décr. 21 mai 1889, *B. O.*, p. 756, et 12 avr. 1892, *B. O.*, p. 767).

1227. — Une décision ministérielle du 9 déc. 1892 (*B. O.*, p. 643) applicable à tous les corps de la marine, les troupes exceptées, a posé ce principe que le ministre peut inscrire d'office au tableau d'avancement un officier qui n'a pas encore le temps de service pour passer au grade supérieur, parce que l'inscription au tableau ne crée pas de droit immédiat au profit de l'intéressé. Bien entendu, l'avancement n'est effectivement donné qu'après l'accomplissement des conditions requises.

Section II.

Liens retenant au service. Démissions.

1228. — Les divers liens qui peuvent retenir une personne au service militaire sont : 1° le service obligatoire résultant de la loi sur le recrutement (L. 15 juill. 1889); 2° le service obligatoire résultant de l'inscription maritime (L. 24 déc. 1896); 3° l'engagement volontaire ou le rengagement pour une durée acceptée librement; ce lien est le seul pour les hommes des troupes coloniales; 4° le brevet, pour les officiers et assimilés, qui sont propriétaires de leur grade et ne peuvent le perdre que dans les cas prévus à la loi du 10 mai 1834; 5° la commission, qui est l'équivalent du brevet pour certains sous-officiers ou soldats; sont notamment commissionnés les gendarmes, les sapeurs-pompiers de Paris, les sous-officiers maintenus sous les drapeaux après dix ou quinze ans de services; les caporaux, brigadiers et soldats affectés dans les corps à certains emplois (L. 15 juill. 1889, art. 68). Les sous-officiers qui ont accompli dix ans au moins de service effectif peuvent, sur leur demande, être commissionnés dès l'expiration du rengagement qui les lie au service. Après quinze ans de service, les sous-officiers ne peuvent être maintenus sous les drapeaux qu'en qualité de commissionnés (Instr. 18 janv. 1898, art. 32). En outre, on maintient au corps, comme commissionnés, les rengagés (Décr. 4 août 1894) qui, sous les drapeaux depuis plus de quatorze ans, ne peuvent compléter, par un dernier rengagement, les quinze ans de services exigés pour la pension proportionnelle (Circ. 10 févr. 1897, *B. O.*, p. 155).

1229. — Quant aux caporaux ou brigadiers, soldats et canonniers, ils peuvent, en conformité de l'art. 68, L. 15 juill. 1889, être autorisés à rester sous les drapeaux en qualité de commissionnés jusqu'à l'âge de cinquante ans ou à être réadmis en la même qualité s'ils ont accompli le temps de service exigé dans l'armée active et s'ils sont rentrés dans leurs foyers depuis moins de trois ans, lorsqu'ils sont affectés aux emplois ci-après : *infanterie de marine*, militaires des petits états-majors et des sections hors rang, les tambours et clairons, les cordonniers, tailleurs et gardes-magasins d'habillement des compagnies, les caporaux maîtres adjoints d'escrime brevetés, les prévôts d'escrime brevetés, les moniteurs de gymnastique brevetés de Joinville-le-Pont, les soldats ordonnances des officiers; *artillerie de la marine*, les emplois similaires, les maréchaux-ferrants, selliers, bourreliers, les ouvriers en fer et en bois, etc. (Circ. 4 févr. 1890, *B. O.*, p. 115).

1230. — Dans les équipages de la flotte, il n'y a, comme commissionnés, que certains musiciens. Parmi les corps assimilés, non officiers, les surveillants des prisons maritimes sont seuls commissionnés : les autres, vétérans, guetteurs, gardes-consignes et pompiers contractent des rengagements.

1231. — Les offres de démission ou les demandes de retraite adressées au ministre par des officiers qui ont reçu un ordre d'embarquement ou d'envoi aux colonies, sont nulles et non avenues, comme contraires aux principes de la discipline et de l'équité, puisqu'elles feraient tomber sur d'autres personnes des corvées qui ne devaient pas leur incomber; les requêtes en question ne reçoivent une suite qu'après accomplissement du service ordonné (Circ. 28 déc. 1886, *B. O.*, p. 963). — Pour l'acceptation de la démission des officiers-mariniers, V. *suprà*, n. 531.

1232. — Les officiers et assimilés des différents corps de la marine, démissionnaires avant l'époque de leur passage dans l'armée territoriale et qui n'obtiennent pas, soit un emploi dans la réserve de l'armée de mer comme officiers, soit le brevet de capitaine au long cours, sont maintenus sous les drapeaux soit comme matelots, soit comme hommes de troupe, s'ils n'ont pas accompli trois années de service actif; dans le cas contraire, ils sont placés dans la réserve de l'armée de mer et suivent le sort de leur classe. Pour les élèves du *Borda*, la présence à l'école ne compte pas à elle seule comme service militaire (Circ. 9 oct. 1891, *B. O.*, p. 498). — V. *infrà*, n. 1337.

Section III.

Conseils d'enquête.

1233. — Quand il y a lieu de mettre un officier en réforme, il est traduit devant un conseil d'enquête qui ne peut être con-

siège que dans une division navale, escadre ou armée, un arrondissement maritime ou une colonie; l'ordre d'envoi devant un conseil d'enquête ne peut être donné que par le ministre de la Marine, le gouverneur de la colonie, le commandant en chef ou le chef de division hors des eaux de France et d'Algérie. Pour les officiers généraux et hauts fonctionnaires assimilés, le conseil d'enquête spécial ne peut être convoqué que par le ministre qui seul peut prescrire la comparution des intéressés devant cette juridiction; les conseils d'enquête pour les autres officiers sont convoqués par le préfet maritime, le gouverneur, le commandant en chef, etc. Les non-officiers et les civils peuvent également être déférés à des conseils d'enquête pour être cassés de leur grade, rétrogradés, etc. Les règles qui président à la composition des conseils et à la procédure sont analogues à celles de l'armée de terre; elles sont fixées par le décret du 3 janv. 1884 (*B. O.*, p. 142) pour les officiers de marine et les officiers assimilés; par le décret du 29 juin 1878 (guerre) pour les officiers des troupes de la marine; par le décret du 10 août 1896 (*B. O.*, p. 237) pour les adjudants principaux et pilotes-majors; par le décret du 25 juill. 1897, art. 25 et s. (*B. O.*, p. 750) pour les officiers de réserve de l'armée de mer; par le décret du 25 janv. 1896 (*B. O.*, p. 728) pour les sous-officiers rengagés de l'armée de mer; par le décret du 30 avr. 1897, art. 339 et s., pour les officiers-mariniers et marins; par le décret du 28 oct. 1889 (*B. O.*, p. 614) pour les aspirants de deuxième classe. Les conseils d'enquête pour les assimilés non-officiers et pour les civils sont d'ordinaire prévus dans les actes organisant ces corps : conseils d'enquête pour le personnel administratif (Décr. 29 avr. 1893, *B. O.*, p. 807); pompiers (Arr. 17 avr. 1878, *B. O.*, p. 646); surveillants (Arr. 11 nov. 1878, *B. O.*, p. 782); administration centrale (Décr. 23 mai 1896, *B. O.*, p. 1033).

Section IV.

Port d'attache.

1234. — Les officiers de marine, les officiers des corps assimilés (mécaniciens, génie maritime, commissariat, service de santé) et les aumôniers de la marine sont immatriculés, au moment de leur admission dans le personnel auquel ils appartiennent, sur les contrôles d'un port d'attache qui reste dépositaire de leurs dossiers et suit toutes leurs mutations ultérieures au moyen d'avis établis par les divers services. Cependant le ministre peut autoriser un changement de port d'attache, notamment en cas de permutation (Circ. 26 janv. 1896, *B. O.*, p. 105); il est fait alors envoi du dossier au nouveau port d'immatriculation. Lorsqu'un officier ou un aumônier est admis à faire valoir ses droits à la retraite, le port d'attache établit le mémoire de proposition de pension, qui est soumis à l'adhésion de l'intéressé au point de vue de l'exactitude du décompte des services (Arr. 12 avr. 1889, *B. O.*, p. 586). Le port d'attache ou d'immatriculation est donc distinct du port d'affectation où l'officier peut être appelé à servir (Circ. 8 févr. 1897, *B. O.*, p. 153). Le port d'attache est désigné par le ministre selon les besoins du service au moment de l'entrée de l'officier dans le corps; toutefois, on tient compte autant que possible des désirs des intéressés.

Section V.

Mariage.

1235. — Les officiers et fonctionnaires assimilés, même en non activité ou du cadre de réserve, ainsi que les agents civils susceptibles d'avoir une retraite à forme militaire, lorsqu'ils désirent contracter mariage, doivent, aux termes des lois des 11 et 18 avr. 1831, pour ne pas faire perdre éventuellement à leur veuve ou à leurs enfants leur droit à pension, obtenir au préalable l'autorisation du ministre. A cet effet, ils transmettent hiérarchiquement une demande accompagnée d'un certificat de moralité délivré par le maire de la commune où réside la future et visé par le sous-préfet, ainsi qu'une déclaration d'apport faite par acte notarié, et établissant que la dot de la future est d'au moins 1,200 fr. de rente non compris la valeur des bijoux, effets, objets mobiliers et argent comptant (Instr. 20 mai 1887, *B. O.*, p. 681).

1236. — Les officiers des troupes de la marine sont soumis, au point de vue du mariage, aux règles en vigueur au département de la guerre, règles d'ailleurs analogues à celles qui existent dans la marine (Circ. 16 sept. 1892, *B. O.*, p. 310). Toutefois l'apport est réduit à 600 fr. pour les gardes d'artillerie (Circ. 21 avr. 1879, *B. O.*, p. 795). Quant aux gardes d'artillerie auxiliaires, ils peuvent se marier sans autorisation (Arr. 21 janv. 1881, *B. O.*, p. 171).

1237. — Les valeurs au porteur ne peuvent entrer dans l'évaluation de l'apport dotal. En conséquence, si l'apport consiste uniquement en valeurs de cette nature, celles-ci doivent être mises au nom de la future épouse jusqu'à concurrence de 1,200 fr. de rente non viagère. Toutefois cette opération peut n'être pas faite avant le mariage; il suffit que le certificat d'apport notarié contienne l'engagement formel de convertir ces titres aussitôt après la célébration du mariage; il en est de même à l'égard des valeurs qui seraient au nom du donateur; la promesse faite dans l'acte notarié de les immatriculer au nom de la future épouse suffit. Si la dot consiste en une rente, le service en doit être garanti par une hypothèque de valeur suffisante; mention en est faite dans le certificat d'apport, auquel doivent être joints un certificat d'expert constatant la valeur des immeubles hypothéqués et un certificat du conservateur des hypothèques faisant connaître l'état hypothécaire de l'immeuble. Si la dot consiste en immeubles, le certificat d'apport doit en spécifier la nature et la valeur ainsi que le revenu moyen et être accompagné d'un certificat du conservateur des hypothèques, comme ci-dessus (Circ. 13 févr. 1891, *B. O.*, p. 125); règle applicable aux troupes de la marine (Circ. 11 avr. 1896, *B. O.*, p. 727).

1238. — Doit être considérée comme nulle la convention postérieure au mariage par laquelle un officier a consenti la réduction de la dot réglementaire; il peut par suite, nonobstant cette promesse, poursuivre le paiement de la dot originairement fixée. — Trib. d'Oran, 5 mai 1897, [J. *Le Droit*, 23 mai 1897]

1239. — Lorsqu'un officier supérieur ou un lieutenant de vaisseau et assimilé demande l'autorisation d'épouser la fille d'un officier membre de la Légion d'honneur, et que cette personne n'apporte point en dot un revenu de 1,200 fr., le ministre peut, exceptionnellement, et sur un rapport spécial du directeur du personnel, autoriser le mariage de cet officier (Instr. 20 mai 1887).

1240. — Un officier n'est pas tenu de faire précéder son mariage d'un contrat; du moment où il a justifié d'un certain apport de la part de la personne qu'il désire épouser, il peut se marier sous le régime de la communauté légale; par suite, la déclaration d'apport ne doit pas être reproduite dans le contrat; sauf la nécessité de fait qui peut motiver obligatoirement la passation d'un contrat pour réaliser l'apport dotal si la femme n'est pas en situation de se constituer personnellement ledit apport.

1241. — L'autorisation de contracter mariage n'est valable que pendant six mois; passé ce délai, elle doit être renouvelée. Le mariage accompli, avis en doit être donné dans le mois par l'intéressé à l'autorité maritime de son port d'attache (Circ. 4 avr. 1891, *B. O.*, p. 465).

1242. — Les officiers et assimilés doivent donner connaissance à l'autorité supérieure de leur divorce, pour la tenue des matricules (Circ. 13 juin 1893, *B. O.*, p. 719).

1243. — L'obligation de l'apport dotal n'existe que pour les futures d'officiers; les agents astreints à demander l'autorisation, quoique civils, parce qu'ils sont retraités d'après les lois des 11 et 18 avr. 1831, ne sont pas tenus de justifier d'une fortune personnelle à leur fiancée.

1244. — Les officiers-mariniers du cadre de maistrance, même en disponibilité (Décr. 30 avr. 1897, art. 83), et les sous-officiers, marins et soldats sous les drapeaux sont aussi astreints par les lois des 11 et 18 avr. 1831 à obtenir de leur conseil d'administration l'autorisation préalable de contracter mariage, pour transmettre s'il y a lieu à leur veuve un droit à pension. Pourtant le Conseil d'Etat a autorisé la liquidation d'une pension de veuve dont le dossier, à défaut d'autorisation de mariage, comportait une attestation du président du conseil qui administrait le conjoint au moment de son mariage, certifiant qu'il n'aurait pas hésité à délivrer l'autorisation si la demande en avait été faite appuyée des certificats de bonne vie et mœurs qui lui étaient présentés à ce moment (Circ. 16 déc. 1886, *B. O.*, p. 942).

1245. — Les sous-officiers rengagés, les caporaux ou brigadiers rengagés ou commissionnés et inscrits au tableau d'avancement, ne peuvent en principe être autorisés par les conseils d'administration à se marier que s'ils ont en France plus de

cinq ans de rengagement et un emploi sédentaire; aux colonies, dix ans de rengagement et l'intention de se fixer dans la colonie; les autres autorisations sont réservées au ministre. Ils doivent justifier que leur future, outre les garanties de moralité nécessaires, ont des ressources suffisantes pour n'être pas à la charge du sous-officier; les femmes ne peuvent tenir de cafés, cabarets, billard, débits ou cantines (Circ. 5 oct. 1881 et 18 mai 1897, *B. O.*, p. 782 et 636); ces ressources doivent consister en 250 francs de rente annuelle et non viagère présentant une entière sécurité (Circ. 16 oct. 1897, *B. O.*, p. 410).

1246. — L'inscrit qui n'est pas en activité de service ou en congé de durée définie et qui ne fait pas partie du cadre de maistrance peut se marier sans autorisation (L. 24 déc. 1896, art. 52). Il en est de même des officiers de réserve, lesquels doivent toutefois signaler à l'autorité maritime leur mariage et leur divorce (Arr. 17 déc. 1897, art. 40, divers corps; et Instr. 22 févr. 1895, troupes).

Section VI.

Domicile.

1247. — D'une manière générale, le lieu de garnison d'un marin ou militaire n'entraîne pas présomption qu'il a, en cet endroit, son domicile; c'est seulement sa résidence. Le domicile légal est normalement le même qu'avant l'arrivée sous les drapeaux : pour les inscrits maritimes, ce sera en général la résidence de la famille dans le ressort du quartier d'inscription; pour les marins et militaires, celui de leur père ou tuteur, puisqu'ils sont entrés le plus souvent au service étant mineurs, mais sauf volonté contraire expressément ou tacitement exprimée : par exemple, un officier de marine, ayant installé sa famille à son port d'attache où il revient périodiquement, pourra être considéré comme ayant transporté en ce lieu son domicile (C. civ., art. 103).

1248. — Jugé que les marins et militaires ne sont pas nécessairement domiciliés, au sens légal du mot, dans le lieu de leur garnison; mais qu'ils peuvent être assignés dans l'endroit où ils ont leur résidence effective. — Trib. civ. Lyon, 3 avr. 1889. — V. *suprà*, v° *Domicile*.

1249. — Les officiers et assimilés des divers corps de l'armée de mer qui, étant en non-activité par retrait d'emploi ou pour infirmités temporaires, veulent fixer leur résidence dans le département de la Seine, doivent justifier de leurs moyens d'existence (Circ. 5 avr. 1892, *B. O.*, p. 323).

Section VII.

Droits électoraux.

1250. — Les marins militaires et assimilés (autres que les agents civils, même justiciables des conseils de guerre) continuent à jouir des droits électoraux, c'est-à-dire qu'ils figurent sur les listes électorales; mais ils ne peuvent prendre part à aucun vote quand ils sont présents à leur corps, à leur poste ou dans l'exercice de leurs fonctions; ils recouvrent l'exercice de ce droit lorsqu'ils sont en résidence libre, en non-activité, en congé, en disponibilité ou dans le cadre de réserve (L. 15 juill. 1889, art. 9).

1251. — Au point de vue de l'éligibilité, les marins et militaires de tous grades en activité, en non-activité ou en disponibilité, ne peuvent être nommés député (L. 30 nov. 1875, art. 7), ni sénateur (L. 9 déc. 1884, art. 5), ni conseiller général (L. 23 juill. 1891); cette interdiction ne frappe pas les officiers généraux du cadre de réserve ou maintenus sans limite d'âge dans la première partie du cadre et non pourvus de commandement, ni les militaires de la réserve ou de la territoriale; les officiers qui ayant des droits acquis à la retraite sont envoyés dans leurs foyers en attendant la liquidation de leur pension, peuvent être nommés députés.

1252. — Les marins et militaires peuvent faire partie des conseils d'arrondissement, par suite du silence gardé à leur égard par la loi du 22 juin 1833 et le décret du 3 juill. 1848.

1253. — Les militaires ou employés de terre et de mer en activité de service ne peuvent remplir les fonctions de conseiller municipal (L. 5 avr. 1884, art. 31, § 3); cette inéligibilité frappe non seulement les corps combattants, mais aussi les assimilés et employés militaires, tels que gardiens de batterie, ouvriers d'état, fourriers chefs des équipages de la flotte; mais elle ne saurait atteindre le nombreux personnel auquel, malgré l'existence de certaines assimilations partielles, appartient sans conteste la qualité de civil : tels sont les comptables des matières, agents et commis du commissariat, personnel ouvrier des arsenaux, etc. Toutefois, ceux de ces fonctionnaires qui, par leurs attributions, sont en mesure d'exercer sur les électeurs une action administrative incompatible avec la libre expression des suffrages, doivent s'abstenir de toute ingérence municipale; rentrent dans cette catégorie les syndics, gardes-maritimes, prud'hommes-pêcheurs, agents du commissariat détachés dans les quartiers d'inscription maritime. Les autres employés civils peuvent être conseillers municipaux, mais à charge de ne pas accepter des missions de nature à absorber leur temps au détriment du service, comme celles de maire ou adjoint (Circ. 24 mai 1888, *B. O.*, p. 820). — V. *suprà*, v° *Elections*.

Section VIII.

Impôts

1254. — Les règles concernant les impôts sont, dans la marine, les mêmes que dans l'armée de terre. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 4874 et s.

1255. — Jugé qu'un officier-marinier en activité de service est exempté, aux termes de la loi du 21 avr. 1832, de l'impôt personnel et mobilier, toutes les fois que la valeur locative du logement occupé par lui et par sa famille ne dépasse pas le taux de l'indemnité qui lui est allouée à ce titre par le département de la marine; mais cette immunité n'est acquise aux officiers-mariniers qu'à raison de leur qualité de marins; ils peuvent donc en jouir seulement dans le port auquel ils sont attachés et non dans toute autre ville. — Cons. d'Et., 16 mars 1888, Lecoq et Holou (2 esp.), [S. 90.3.19, P. adm. chr., D. 89.3.41] — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 4984 et s.

1256. — ... Qu'un premier-maître mécanicien détaché dans une ville de l'intérieur, pour opérer, au nom de l'administration de la marine, l'achat, la recette et l'expédition des charbons, continue à compter au corps des équipages de la flotte; qu'il ne peut donc être considéré comme un habitant au sens de l'art. 3, L. 21 mai 1836, et qu'il ne peut, par suite, être imposé au rôle de la taxe des prestations à raison de sa personne. — Cons. d'Et., 1er mai 1885, [*B. O.*, p. 914]

Section IX.

Jury.

1257. — Les fonctions de juré sont incompatibles avec celles de militaire de l'armée de terre ou de mer en activité de service et pourvu d'emploi (L. 21 nov. 1872, art. 3). — V. *suprà*, v° *Jury*, n. 173 et s.

Section X.

Tutelle.

1258. — Les marins et militaires en activité de service sont dispensés de la tutelle; ils ne peuvent, après l'avoir acceptée, s'en faire décharger, à moins que leur lien au service ne soit postérieur à l'attribution de la tutelle, auquel cas ils peuvent dans le mois faire convoquer le conseil de famille pour qu'il soit procédé à leur remplacement (C. civ., art. 428, 431).

Section XI.

Citation en témoignage.

1259. — Aux termes du décret du 4 mai 1812, tous les officiers généraux de la marine exerçant ou non un commandement en chef peuvent se prévaloir de l'intérêt du service pour ne pas répondre aux citations qui leur sont adressées; leur déposition doit être reçue dans des formes spéciales et à domicile. Les autres marins et militaires peuvent être cités en justice comme témoins, après avis donné à leur chef de corps (Lettre du ministre de la Justice au ministre de la Guerre, 16 sept. 1820).

Section XII.

Successions.

1260. — I. *Succession ouverte en faveur d'un marin.* — Si un marin ou militaire vient à hériter, tandis qu'il est en service hors du territoire continental de la France, le juge de paix doit apposer les scellés, mettre en demeure l'absent de désigner un mandataire spécial et faire nommer ce mandataire par un conseil de famille si, dans le mois, le marin ou militaire n'a pas répondu (L. 11 vent. et 16 fruct. an II).

1261. — II. *Succession provenant d'un marin, militaire ou agent de la marine mort aux colonies ou à bord.* — Les successions maritimes sont réglées par de vieux usages ayant pour point d'appui : 1° l'art. 4 (liv. 3, tit. 4) de l'ordonnance d'août 1681 qui prescrivait à l'écrivain du navire de faire aussitôt après le décès l'inventaire des effets délaissés par le défunt dans le vaisseau, et ce en présence des parents ou de deux témoins; 2° l'art. 633, Ord. 25 mars 1765, qui autorisait le commissaire aux revues à apposer les scellés et à faire inventaire des effets appartenant aux marins et agents de la marine décédés dans le port, sauf à renvoyer les héritiers ou créanciers devant les juges en cas de contestation. Le premier de ces textes est certainement encore en vigueur, comme beaucoup d'autres dispositions de l'ordonnance de 1681, qui règlent des matières non touchées par le Code civil. La question est plus douteuse pour le second, malgré un arrêt de cassation du 16 juill. 1849, Fléming, [S. 49.1.700, P. 49.2.666, D. 49.1.201], qui a déclaré l'ordonnance de 1765 applicable sur ce point à une succession ouverte à la Martinique et bien que ledit acte n'y eût jamais été expressément promulgué. Si, en effet, on soutient ce système, il faudra considérer la disposition dont il s'agit comme *à fortiori* applicable en France, quand un marin meurt dans un port militaire, conséquence qui paraît inadmissible. Au surplus, cette question n'a guère qu'un intérêt théorique, car il est évident qu'en s'occupant d'une manière purement gratuite de conserver les effets et valeurs appartenant à ses agents morts au loin, l'administration de la marine n'a d'autre but que de venir en aide aux familles intéressées, qui, sans ce concours, ne retrouveraient généralement rien de cette partie de la succession.

1262. — Aussitôt après la mort d'un individu embarqué, l'officier d'administration ou, à son défaut, le commandant-comptable, assisté de deux témoins, et en présence de l'équipage, fait l'inventaire des objets ayant appartenu au défunt, conformément aux règlements du service à bord. Cet inventaire détaillé distingue : 1° les fonds et valeurs; 2° les bijoux et objets de prix; 3° les papiers et documents; 4° les vêtements, linge et objets divers. L'inventaire est fait en deux expéditions, dont l'une est transmise au ministre de la Marine, tandis que l'autre est adressée au port où compte le bâtiment. Après que les mesures de désinfection prescrites par les règlements ont été prises lorsqu'il y a lieu, les valeurs et objets de prix et, s'il est possible, les papiers sont enveloppés, scellés et déposés dans la caisse du bord. Les autres objets sont également empaquetés et scellés, à l'exception de ceux qui peuvent être vendus immédiatement. Lorsque, par mesure sanitaire, des vêtements, etc., doivent être jetés à la mer ou brûlés, il en est fait mention au procès-verbal. Les testaments olographes, s'il en est découvert, sont mis sous enveloppe avec indication du nom du testateur, de son dernier domicile et du notaire qu'il a désigné dans l'acte; le pli est ensuite envoyé au ministre, qui le fait parvenir à qui de droit. Au surplus, toutes ces formalités (inventaires, scellés, garde et envoi du testament) ne doivent pas être accomplies s'il existe à bord un conjoint, un ascendant ou un descendant du défunt, à moins que ces dernières personnes ne requièrent elles-mêmes tout ou partie des mesures dont il s'agit, pour mettre à l'abri leur propre responsabilité (Circ. 26 juill. 1894, *B. O.*, p. 430).

1263. — Aux colonies, lors du décès de tout marin, militaire ou fonctionnaire civil, le commissaire (colonial) aux revues appose les scellés, fait l'inventaire, vend les objets non susceptibles d'être expédiés, acquitte les dettes privilégiées de l'art. 2102, C. civ., mais non les autres (Cass., 10 mai 1880, *B. O.*, p. 1197); renvoie en France les fonds disponibles, les objets de valeur, etc. L'autorité maritime du port où parviennent ces objets les délivre à la famille lorsqu'il n'y a point de contestation. Lorsque, notamment, des créanciers ont formé saisie-arrêt, les fonds sont versés à la Caisse des dépôts et consignations; les objets mobiliers qui ne seraient pas acceptés par cette administration sont vendus aux enchères publiques par le commissaire de l'inscription maritime (à Paris, à l'hôtel Drouot) pour le prix en être consigné; toutefois, on excepte de la vente les croix, médailles, épée, qui sont remis à la famille en même temps que les papiers et portraits.

1264. — III. *Scellés.* — En vertu d'une ordonnance de 1765, les juges de paix apposaient les scellés au décès des officiers de l'armée de mer dans un but d'intérêt public. Cette manière de faire entraînait souvent des frais inutiles; aussi un décret du 31 déc. 1886 a-t-il spécifié que la réquisition devait provenir de l'autorité maritime; celle-ci peut demander l'apposition des scellés sur les meubles contenant des papiers, cartes, plans ou mémoires susceptibles d'intéresser le département de la marine et trouvés au domicile de tout officier ou fonctionnaire décédé en activité de service. L'administration se fait représenter à l'apposition et à la levée des scellés par un officier ou un fonctionnaire à qui sont délivrés sur son reçu les objets reconnus appartenir au gouvernement ou de nature à l'intéresser et qui ont dû être inventoriés à part. Toutefois, les travaux dont le défunt serait l'auteur ne peuvent être saisis et sont remis tout de suite aux ayants-droit. Si le ministre juge devoir conserver des pièces appartenant à la succession, il doit les faire estimer de concert avec les héritiers et leur en payer la valeur. Malgré cette restriction, on peut se demander si la simple mainmise préalable de l'administration sur des papiers ayant appartenu au défunt ne constitue pas déjà un acte illégal auquel les héritiers seraient en droit de s'opposer; un simple décret ne saurait, en effet, donner à un fonctionnaire quelconque le pouvoir d'entrer de force dans un domicile et d'appréhender un objet mobilier dont la propriété privée est certaine ou même d'un papier revendiqué par la marine, car la présomption de l'art. 2279, C. civ., pourrait être en tout état de cause utilement invoquée. Sur ce dernier point cependant, la jurisprudence semble admettre que des objets mobiliers, et notamment des manuscrits, peuvent faire partie du domaine public et être à ce titre inaliénables et imprescriptibles. — V. Paris, 18 août 1851, Bibliothèque nationale, [S. 51.2.475, P. 53.1.394, D. 52.2.96] — Lyon, 19 déc. 1873; Trib. Seine, 22 juin 1877, [cités par Béquet, *Rép. de droit adm.*, v° *Domaine*, n. 216 et s.]

Section XIII.

Associations.

1265. — Les officiers, fonctionnaires et agents de la marine ne peuvent faire partie d'aucune association non autorisée par le ministre de la Marine (Circ. 10 juill. 1894, *B. O.*, p. 94).

1266. — Les art. 123 et 125, C. pén., interdisent aux marins, militaires et tous autres agents ou fonctionnaires de se coaliser en vue de l'obtention d'un résultat contraire aux lois ou à l'exécution des ordres du gouvernement ou attentatoires à la sûreté intérieure de l'Etat. Par application de ces textes et en raison de l'intérêt de la défense nationale, le département de la Marine a toujours refusé de permettre aux ouvriers des arsenaux de se constituer en syndicats; cette restriction à la liberté individuelle n'atteint pas les marins du commerce. — V. *infrà*, v° *Syndicat professionnel.*

Section XIV.

Publications.

1267. — Les officiers, assimilés et fonctionnaires de la marine en activité ne peuvent faire paraître aucun ouvrage, article de journal ou écrit quelconque, sans en avoir obtenu, au préalable, l'autorisation ministérielle (Circ. 25 oct. 1883, *B. O.*, p. 501); la défense s'applique aussi bien aux publications anonymes ou sous un nom d'emprunt qu'aux autres. Les officiers de réserve des troupes de la marine doivent obtenir l'autorisation ministérielle pour les publications relatives à l'art militaire; à l'égard des autres, ils ont toute liberté, mais sans pouvoir indiquer leur qualité d'officier (Instr. 22 févr. 1895, *B. O.*, p. 221). Les officiers de réserve des autres corps de la marine ne peuvent signer de leur nom, accompagné de ladite qualité, aucun livre, brochure, etc., sans l'autorisation du ministre; ils ne peu-

vent mentionner leur qualité dans une publication ayant un caractère commercial (Décr. 25 juill. 1897, art. 30). Quant aux officiers généraux affectés à la seconde partie du cadre, ils ne sont visés, à ce point de vue, par aucun texte spécial; mais comme le passage dans la deuxième section est une position d'activité, il convient de considérer les officiers généraux comme astreints à l'autorisation.

Section XV.

Brevets d'invention.

1268. — Aucun officier, fonctionnaire ou agent de la marine en activité de service ne peut demander la concession d'un brevet d'invention en son nom ou au nom d'un tiers sans avoir au préalable obtenu l'autorisation du ministre, et sans avoir pris l'engagement de ne jamais opposer ledit brevet à l'Etat, de sa part ou de la part de ses ayants-cause (Circ. 27 déc. 1888, *B. O.*, p. 824). Il s'agit là, bien entendu, d'une prescription disciplinaire et non de droit civil; le brevet pris en violation de cette règle produirait donc tous ses effets légaux, sauf à l'Etat à faire valoir, s'il y a lieu, son droit de participation au brevet pour la coopération fournie à l'officier par les services publics, soit en personnel, soit en matériel, s'il s'agit, par exemple, d'une arme de guerre. — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 781 et s., 934 et s.

Section XVI.

Réclamations.

1269. — Toute réclamation, tout écrit officiel adressé à l'autorité supérieure doit être transmis par la voie hiérarchique, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les divers corps de la marine, les employés civils du département, les ouvriers des arsenaux, etc. (Décr. 23 févr. 1895, *B. O.*, p. 316).

1270. — Les formules de salutations ne sont plus employées; en tête de la communication, on met le nom de la personne de qui elle émane et dans la suscription le grade et l'emploi du destinataire (Circ. 30 nov. 1895, *B. O.*, p. 789).

1271. — Les marins et militaires peuvent adresser des pétitions individuelles au Sénat et à la Chambre des députés; c'est là un droit constitutionnel que nul texte ne leur a enlevé.

Section XVII.

Emplois civils.

1272. — Les anciens sous-officiers rengagés des troupes de la marine bénéficient, comme ceux de l'armée de terre, d'un certain nombre d'emplois civils. Mais, parmi ces emplois, plusieurs de ceux qui relèvent de l'administration de la marine ne sont concédés aux sous-officiers des armées de terre et de mer qu'à défaut de candidats provenant des officiers-mariniers. Ces emplois sont les suivants pour les trois quarts des vacances ouvertes : commis expéditionnaires et gardiens de bureau de l'administration centrale et du service hydrographique, commis de quatrième classe du commissariat et des directions de travaux, commis de quatrième classe et magasiniers de quatrième classe des comptables des matières. Les candidats doivent appartenir ou avoir appartenu au cadre de maistrance, c'est-à-dire avoir accompli au moins la première période de service obligatoire; être en état d'avoir droit à la retraite à l'âge voulu selon le corps; satisfaire aux épreuves d'un examen de capacité (Circ. 27 juill. 1889, *B. O.*, p. 348).

1273. — D'autre part, et conformément à l'art. 84, L. 15 juill. 1889, certains emplois sont donnés par préférence à ceux qui, non déclarés impropres au service, comptent cinq années de présence effective sous les drapeaux dans les armées de terre ou de mer, dont deux comme officier, sous-officier, caporal ou brigadier, ou qui, avant ces cinq ans, ont été retraités ou réformés. Les emplois de cette nature relevant de la marine sont les suivants : rédacteur et commis expéditionnaire stagiaires de l'administration centrale, gardiens de bureau et journalier, garde maritime, agents du service hydrographique, commis de quatrième classe des agents du commissariat, des directions de travaux et des comptables des matières, distributeur des comptables des matières, ouvrier et journalier. Les candidats doivent subir un examen qui, pour les rédacteurs de l'administration centrale, porte sur les matières du concours; mais les jeunes gens de l'art. 84, s'ils sont admis, passent avant ceux du concours. Enfin, pour tous ces emplois, les officiers-mariniers ayant cinq ans de services au moins priment les anciens militaires de l'armée de terre (Décr. 28 janv. 1892, *B. O.*, p. 123).

Section XVIII.

Subordination militaire.

1274. — Les règles de subordination militaire sont les mêmes dans la marine qu'au département de la guerre; elles résultent : pour les troupes de la marine, des décrets (guerre) du 20 oct. 1892, rendus applicables le 27 mars 1893 (*B. O.*, p. 415); pour les équipages, du décret du 20 mai 1885 sur le service à bord, et de l'arrêté du 11 août 1894, modifié le 5 juin 1896, sur le service dans les dépôts.

Section XIX.

Salut militaire.

1275. — Sur la forme du salut militaire, V. le décret du 4 nov. 1891.

Section XX.

Préséances.

1276. — Les règles de la hiérarchie militaire s'opposent formellement à ce que, à égalité de grade, l'officier ou le fonctionnaire assimilé, quelle que soit son ancienneté, prenne le pas sur l'officier combattant (Arr. 26 sept. 1891, art. 2 et 7; Décr. 4 oct. 1891, art. 309).

1277. — Dans toutes les circonstances de service autres que les cérémonies publiques ou officielles donnant lieu à un classement particulier, lorsque des membres des corps assimilés de la marine ou des colonies se trouvent réunis, à titre individuel, avec des officiers des armées de terre, de mer ou des troupes coloniales, les premiers prennent place, suivant la correspondance hiérarchique de leur grade, avec, mais après les officiers dont ils sont les égaux en rang. Ces mêmes fonctionnaires se classent entre eux, sans distinction de corps, d'après leur grade et leur ancienneté dans le grade (Décr. 22 juill. 1896, *B. O.*, p. 184). A rang égal, tous les assimilés prennent séance suivant leur ancienneté, sans aucune suprématie d'un corps sur l'autre; ainsi un agent administratif principal des directions de travaux a le pas sur un commissaire adjoint, s'il est plus ancien de grade (Circ. 26 nov. 1891, *B. O.*, p. 811).

1278. — La présidence des commissions à terre, appartient à l'officier militaire le plus élevé en grade ou le plus ancien, même s'il y a des assimilés plus anciens de grade, à moins qu'il ne s'agisse d'une question spéciale à étudier, cas auquel la présidence peut être donnée à un assimilé; en pareille circonstance les officiers militaires faisant partie de la commission doivent être d'un grade moins élevé. A la mer, les commissions sont toujours présidées par un officier de marine; par suite, les officiers de troupe désignés pour faire partie de la commission doivent être moins anciens ou inférieurs en grade (Arr. 26 sept. 1891, *B. O.*, p. 475, et 7 nov. 1891, *B. O.*, p. 768).

1279. — Une instruction du 15 juin 1893 (*B. O.*, p. 729) détermine les honneurs à rendre aux autorités maritimes dans les ports, à l'occasion de leur prise de service, ainsi que les rangs des diverses autorités constituées, les visites officielles et les règles spéciales pour la revue du 14 juillet; ces dispositions sont empruntées en général au décret du 4 oct. 1891 (guerre) sur le service dans les places de guerre.

1280. — Dans les prises d'armes, les divers corps de la marine prennent rang d'après l'ordre suivant : *troupes à pied*, gendarmerie, équipages de la flotte, artillerie de la marine, infanterie de la marine, pompiers de la marine, gardes-consignes; *troupes à cheval*, gendarmerie, artillerie montée. Les troupes indigènes des colonies se placent à la gauche des troupes nationales de leur arme (Décr. 4 oct. 1891, art. 250). Le même texte fixe pour les cérémonies publiques ou officielles les rangs de préséance des autorités maritimes ayant rang individuel (préfets maritimes, contre-amiraux, majors-généraux) et les rangs

des officiers généraux et autres, des fonctionnaires et employés militaires convoqués en corps (art. 246 et s.).

1281. — A bord, les saluts, visites, honneurs funèbres sont réglementées par le décret du 20 mai 1885, modifié par plusieurs textes postérieurs, notamment les décrets des 14 janv. 1889, 6 juil. 1891, 10 janv. 1893, 1er févr. 1896, Circ. 12 juill. 1897. — V. *suprà*, n. 307 et s.

1282. — Les attachés navals marchent avec les attachés militaires, dans les cérémonies officielles, et à la suite du personnel de la mission diplomatique; dans les autres réceptions, ils ont un rang individuel d'après leur grade (Circ. 5 juill. 1886, *B. O.*, p. 5).

Section XXI.

Légion d'honneur, médailles.

1283. — Les règles sont les mêmes qu'au département de la guerre; disons seulement que les seuls corps assimilés de la marine dont les membres, en recevant, pendant qu'ils sont en activité, la Légion d'honneur, aient droit au traitement attaché à cette décoration, sont : les officiers-mécaniciens, les ingénieurs des constructions navales, les ingénieurs hydrographes, les inspecteurs, les commissaires, les médecins, les aumôniers (Circ. 26 oct. 1866, p. 349), ainsi que tous les assimilés non-officiers, vétérans, guetteurs, gardes-consignes, surveillants des prisons maritimes, pompiers. Au point de vue de l'établissement des propositions, les règles de détail sont contenues dans une circulaire du 23 juill. 1897 (*B. O.*, p. 80), pour le personnel des équipages de la flotte et des corps militaires assimilés.

Section XXII.

Prestation de serment. Constatation des contraventions, etc.

1284. — Les gardiens de batterie, syndics des gens de mer, gardes-maritimes, guetteurs du service électro-sémaphorique, gardes-jurés, prud'hommes-pêcheurs, inspecteurs des pêches, gardes-consignes, sont admis à prêter serment et à verbaliser comme auxiliaires du procureur de la République, en matière de contraventions à la police de la navigation ou de la pêche. Les frais de serment sont remboursés à ces divers agents par le budget de la marine; la tarification en a été ainsi fixée : pour les agents dont le traitement, solde et accessoires, est supérieur à 1,500 fr., 28 fr. 13; pour les autres, si la commission est délivrée en brevet, 7 fr., si elle est délivrée en expédition, 8 fr. 20; enfin, à l'égard des gardiens de batterie, des guetteurs et des gardes-consignes qui sont militaires, et dont les commissions sont à ce titre dispensées du timbre, il y a lieu d'en défalquer le montant, soit 0 fr. 60 cent. ou 1 fr. 80 (Circ. 5 sept. 1872 et 24 juin 1874, *B. O.*, p. 284 et 768); mais il faut tenir compte de la loi du 28 avr. 1893, art. 26, qui a réduit à 4 fr. 50 les droits d'enregistrement sur les actes de prestation de serment pour les agents ayant au plus 4,000 fr. de solde.

1285. — Quand il y a changement de résidence, les syndics des gens de mer, etc., ne sont pas tenus à prêter un nouveau serment, mais seulement à faire enregistrer au greffe et sans frais leur commission et l'acte antérieur de prestation (Circ. 21 oct. 1884, *B. O.*, p. 762). Les commissaires de l'inscription maritime, les officiers et officiers-mariniers commandant les bâtiments et les embarcations gardes-pêche et les gendarmes de la marine peuvent également verbaliser en matière de pêche. Les procès-verbaux des commissaires, des officiers et officiers-mariniers, ne sont pas soumis à l'affirmation; il en est différemment pour les procès-verbaux dressés par les autres agents, y compris le personnel de la surveillance des pêches (L. 13 avr. 1898, art. 82). Ces procès-verbaux, ainsi que ceux des syndics, des prud'hommes, des gardes-jurés, des gardes-maritimes font, en matière de pêche, foi jusqu'à inscription de faux (Décr.-loi, 9 janv. 1852, art. 17 et s.; V. *infrà*, v° *Pêche maritime*). Les syndics des gens de mer, gardes-maritimes et gendarmes de la marine peuvent constater les établissements irrégulièrement formés sur le domaine public maritime (Décr.-loi, 21 févr. 1852; Cons. d'Et., 13 nov. 1885, *B. O.*, p. 1184). — Les commissaires, consuls et vice-consuls de France, officiers et officiers-mariniers commandant les bâtiments ou embarcations de l'Etat, les syndics, gardes-maritimes et gendarmes verbalisent en matière de police de la navigation; il en est de même pour les agents de la surveillance des pêches (L. 13 avr. 1898, art. 82); leurs procès-verbaux doivent être affirmés (pour les trois dernières catégories d'agents) et font foi jusqu'à inscription de faux; les poursuites peuvent être exercées par le commissaire agissant comme ministère public (Décr.-loi, 19 mars 1852, art. 7 et s., et Décr.-loi, 20 mars 1852, art. 8). Les syndics-gardes et gendarmes verbalisateurs avaient droit au cinquième de l'amende jusqu'à concurrence de 25 fr., d'après les deux lois de 1852; mais ces textes ont été modifiés par la loi du 26 déc. 1890, art. 11 (Circ. 4 févr. 1896, *B. O.*, p. 362), et par celle du 13 avr. 1898, art. 84, qui limitent la gratification a des taux variant, selon les cas entre 1 fr. 25 et 25 fr. — Pour les contraventions en matière de balisage, V. *suprà*, n. 191, et en matière de sémaphores, V. *suprà*, n. 182.

1286. — Les officiers, officiers-mariniers, quartiers-maîtres et marins commandant les bâtiments et les embarcations, chargés, à titre spécial ou accidentel, de veiller à l'exécution des prescriptions propres à assurer la protection des câbles électriques affectés à la défense des ports militaires, sont admis à prêter serment et à constater les contraventions par des procès-verbaux (Décr. 22 juin 1893, *B. O.*, p. 775).

Section XXIII.

Avis de décès.

1287. — Quand ils ont connaissance du décès d'un marin ou militaire, les chefs de corps doivent en aviser télégraphiquement le maire de la commune du dernier domicile du défunt, qui est tenu de prévenir les parents les plus proches; on avertit également les familles des malades rapatriés; enfin, les lettres adressées à des marins ou militaires décédés sont renvoyées non aux expéditeurs, mais au président du conseil d'administration qui est chargé de les faire parvenir à la famille (Circ. 8 janv. 1896, *B. O.*, p. 16).

Section XXIV.

Pensions.

1288. — Toutes les catégories de personnel de la marine sont retraitées avec des pensions militaires (LL. 11 et 18 avr. 1831 et 13 avr. 1898, art. 37 à 41 et 44), alors même qu'il s'agit d'agents civils, tels que les ouvriers des arsenaux, ou de femmes, comme les directrice et sous-directrices de l'école des filles à Indret. La caractéristique des pensions militaires est d'être acquises au bout de trente ans de services (ou vingt-cinq pour ceux qui réunissent six ans de navigation ou de séjour colonial) et d'être liquidées sur le grade dont les ayants-droit sont titulaires depuis deux ans au moins (sauf le cas de retraite d'office, où l'on ne tient compte que du dernier grade), d'après des tarifs contenus, pour les officiers ou employés ayant rang d'officier, dans la loi du 5 août 1879, — pour les non-officiers, dans la loi du 8 août 1883, — pour les officiers des troupes de la marine, dans la loi du 22 juin 1878, — pour les hommes de troupe, dans la loi du 18 mars 1889. — V. *infrà*, v° *Pensions et retraites*.

1289. — Les seuls fonctionnaires de la marine qui soient soumis au régime des pensions civiles (L. 9 juin 1853) sont les employés de l'administration centrale, les professeurs de l'école des pupilles et l'inspecteur général des pêches; toutefois le personnel de l'administration centrale qui était en exercice au 1er janv. 1886 peut, à titre transitoire, opter pour la réglementation des pensions résultant du décret du 4 mars 1808 (L. 21 mars 1885).

1290. — Des pensions proportionnelles peuvent être accordées après quinze ans de services aux officiers-mariniers, quartiers-maîtres, matelots, et armuriers reconnus impropres à l'embarquement (L. 26 janv. 1897).

Section XXV.

Réforme.

1291. — Lorsqu'un marin ou militaire non officier contracte au service une blessure ou une infirmité, ou voit aggraver par suite du service une infirmité antérieure, sans qu'il puisse d'ailleurs prétendre à une pension de retraite, il peut, si l'affectation est de nature à occasionner une diminution temporaire ou

définitive de la faculté de travailler, obtenir un congé de réforme n. 1 et une gratification de réforme renouvelable. Cette règle est commune aux officiers-mariniers ou marins provenant du recrutement ou de l'engagement volontaire, aux sous-officiers, caporaux, brigadiers et soldats des troupes de la marine, aux marins inscrits, aux marins-vétérans, pompiers et gardes-consignes. Quant aux militaires de la gendarmerie maritime, ils peuvent avoir une gratification temporaire établie dans les mêmes conditions que pour les gendarmes de l'armée de terre (Décr. 30 oct. 1852) et sur les mêmes bases que la solde de réforme des officiers (Instr. 27 juin 1887, *B. O.*, p. 839).

1292. — Les gratifications de réforme pour blessures ou infirmités contractées au service sont fixées ainsi qu'il suit : premiers-maîtres, adjudants et grades assimilés, 350 fr.; maîtres, sergents-majors, 300 fr.; seconds-maîtres, sergents, 270 fr.; quartiers-maîtres, caporaux, 250 fr.; matelots, soldats, 240 fr. (Décr. 3 mai 1895, *B. O.*, p. 632). Au cours de la discussion du budget de l'exercice 1897, le Parlement a voté un relèvement de crédit à l'effet d'augmenter le taux de la gratification de réforme de certaines catégories d'anciens marins ou militaires (Circ. 7 sept. 1897, *B. O.*, p. 301). En conséquence, une décision présidentielle du 18 janv. 1898 (*B. O.*, p. 66) a, sous le nom de gratification de réforme permanente majorée, élevé les chiffres ci-dessus aux taux respectifs de 500 fr., 450 fr., 400 fr., 350 fr., 300 fr., pour les marins et militaires dont l'infirmité, déclarée incurable, serait reconnue avoir acquis le degré de gravité qui ouvrirait droit à pension si la prescription n'était pas acquise par l'expiration des délais réglementaires d'instance.

1293. — Les soldes de réforme comptent dans la liquidation des services pouvant ouvrir droit à pension, car elles ne sont pas elles-mêmes des pensions. — Cons. d'Ét., 11 janv. 1895, Agel, Leb. chr., p. 27. — Par suite, ces soldes peuvent se cumuler avec un traitement civil d'activité, malgré la disposition de la loi du 26 déc. 1890 (art. 31, modifié le 31 déc. 1897) qui ne vise que les pensions (Circ. 27 mai 1895, *B. O.*, p. 920) mais non avec un traitement militaire (Décr. 18 janv. 1898).

1294. — La gratification renouvelable est refusée aux marins ou militaires réformés pour des causes survenues pendant qu'ils étaient détenus en vertu d'un jugement, le temps passé dans cette position ne comptant pas dans la durée du service militaire (Instr. 27 juin 1887).

1295. — La gratification de réforme étant un secours est incessible et insaisissable, sauf le cas de débet envers l'Etat; dans ce cas elle est passible de la retenue du cinquième (Instr. 27 juin 1887).

1296. — La concession des gratifications est faite par le ministre de la Marine sur la proposition de l'autorité maritime pour les hommes au service ou congédiés et domiciliés dans une localité du littoral; sur la proposition de l'autorité militaire pour les hommes résidant à l'intérieur. L'avis de la commission de réforme (Arr. 25 mai 1877, *B. O.*, p. 928, et Décr. 30 avr. 1897, art. 56 pour les équipages), les certificats de visite et de contre-visite, ainsi que le certificat d'origine de blessure ou le procès-verbal d'enquête en tenant lieu, sont soumis au conseil supérieur de santé de la marine (Instr. 27 juin 1887). Des commissions spéciales de réforme sont instituées à Hanoï et à Saïgon (Circ. 16 sept. 1895, *B. O.*, p. 496), ainsi qu'à Tamatave et à Tananarive (Circ. 11 janv. 1898).

1297. — La jouissance de la gratification est assurée tant que l'aptitude au travail n'est pas complètement recouvrée; elle peut cependant être suspendue ou retirée définitivement en cas d'indignité. Sauf le cas d'incurabilité, elle n'est donnée chaque fois que pour deux ans et doit être renouvelée après visite médicale accomplie soit par la commission de réforme, soit par le conseil de révision lors de ses tournées cantonales; pour les hommes habitant le département de la Seine, le conseil supérieur de santé de la marine est seul compétent (Instr. 27 juin 1887). La gratification peut se cumuler avec un traitement civil d'activité mais pas avec la pension de demi-solde des inscrits maritimes. Pendant cinq ans à partir de la cessation de l'activité, la gratification peut être convertie en pension par le ministre de la Guerre en cas d'aggravation des blessures ou infirmités (Instr. 27 juin 1887; Décr. 15 mai 1889, *B. O.*, p. 780).

1298. — S'il s'agit de blessures reçues hors de service, ou d'infirmités contractées hors des armées de terre ou de mer, ou si leur aggravation ne résulte pas du service militaire, les intéressés sont réformés avec congé n° 2, c'est-à-dire qu'ils sont renvoyés dans leurs foyers, mais sans gratification de réforme. Si l'infirmité vient à cesser et que l'engagé volontaire n'ait point encore passé devant le conseil de révision, il peut être repris pour le service, mais on lui tient compte du temps qu'il a déjà passé sous les drapeaux; s'il a dépassé l'époque de comparution devant le conseil de révision, la réforme est définitive, sauf à lui à demander à être repris au service si son état postérieur de santé le permet.

1299. — En outre, tout militaire appartenant à l'armée active, la réserve ou l'armée territoriale peut, pour raison de santé, et sur l'avis conforme des commissions de réforme, être mis en congé de réforme temporaire. Les congés ont une durée d'une année et sont renouvelables. A la fin de ces congés, tout homme en ayant bénéficié suit le sort de la classe à laquelle il appartient (L. 1er avr. 1898).

1300. — Pour les officiers, la réforme est la position de ceux qui, n'étant plus susceptibles d'être rappelés à l'activité, n'ont pas de droits acquis à la pension de retraite (L. 19 mai 1834). Elle est prononcée pour infirmités incurables après trois ans de non-activité, ou par mesure de discipline, après avis d'un conseil d'enquête (V. *suprà*, n. 1244) et donne droit : si l'officier a accompli le temps de service imposé par la loi de recrutement, mais s'il a moins de vingt ans de services, à une solde spéciale, pendant un temps égal à la moitié de la durée de ses services effectifs; cette solde est des deux tiers du minimum de la pension de retraite de son grade, ou, s'il a été réformé par mesure de discipline, de la moitié de ce minimum; si l'officier a vingt ans de services, à une pension dont le taux est calculé à raison d'un vingt-cinquième (officiers de marine ou autres ayant six ans de mer ou de colonies) ou d'un trentième (troupes de la marine et corps assimilés de l'armée de mer n'ayant pas six ans de mer ou de colonies) du minimum de la pension de son grade par année de service effectif; s'il s'agit de réforme par mesure de discipline, la pension est de la moitié du minimum de la retraite augmentée, pour chaque année de service effectif au delà de vingt ans, de deux annuités ou d'une seule, selon qu'il a ou n'a pas six ans de mer ou de colonies (L. 17 août 1879). — Pour les règles de détail, V. l'instruction du 18 janv. 1898, art. 131.

SECTION XXVI.

Passages gratuits.

1301. — Peuvent obtenir un passage gratuit sur les bâtiments de l'Etat ou à défaut sur les bâtiments du commerce : les officiers, fonctionnaires, marins, militaires, envoyés de France aux colonies ou à bord des bâtiments en cours de campagne et réciproquement; les créoles des colonies françaises venant en France pour y contracter un engagement dans l'armée de mer ou rendus à la vie civile et retournant à leur pays d'origine; les marins et militaires en service aux colonies et renvoyés en France; les gens de mer ou autres à rapatrier, sauf recours s'il y a lieu contre qui de droit; les agents du personnel ouvrier de l'arsenal de Saïgon ayant un congé de maladie sans solde (Décr. 7 mai 1879 et 31 oct. 1891).

1302. — Lorsque des officiers, fonctionnaires ou agents de la marine rentrant en France ou se rendant à destination, prennent passage sur des navires étrangers, le paiement du prix est assuré par l'autorité maritime, coloniale ou consulaire ou les commandants des divisions navales; dans les circonstances où cette manière de faire n'est pas possible, on remet aux intéressés la somme nécessaire pour solder eux-mêmes leur dépense. Celle-ci comprend : le prix du passage; celui des suppléments de bagages dans les limites fixées par la circulaire du 13 janv. 1869 (*B. O.*, p. 6); les frais de maladie, d'après le mémoire acquitté par le médecin du bord; une indemnité pour embarquement et débarquement des bagages et qui est de 50 fr. ou 35 fr. selon les localités pour les officiers généraux et assimilés, 40 fr. ou 25 fr. pour les officiers supérieurs, 30 fr. ou 20 fr. pour les officiers subalternes, 25 fr. ou 15 fr. pour les aspirants, 15 fr. ou 10 fr. pour les maîtres; le prix du vin, quand il est à part, et jusqu'à concurrence de 6 fr. 25 par jour pour les officiers et de 2 fr. pour les autres (Circ. 30 avr. 1892, *B. O.*, p. 432). Les gratifications aux domestiques restent à la charge des passagers (Circ. 17 nov. 1871, *B. O.*, p. 432).

1303. — Les congés motivés sur des affaires personnelles ne comportent aucune concession de passage gratuit. Les

femmes et enfants accompagnant des fonctionnaires, ou des officiers des troupes de la marine envoyés aux colonies, ou allant les rejoindre, obtiennent des concessions gratuites, mais seulement pour un voyage d'aller et retour; le droit d'aller une fois en France et de revenir à la colonie est, en outre, donné aux familles après un séjour consécutif d'au moins trois ans au Gabon, au Congo, à Obock, en Indo-Chine, au Sénégal, à la Guyane, à Mayotte, Nossi-Bé, Madagascar, ou de cinq ans dans les autres colonies. Enfin, la veuve et les orphelins peuvent revenir seuls en France pendant une année à compter du décès, et les enfants ayant des bourses d'enseignement dans la métropole sont admis à faire le voyage d'aller et retour. D'une manière générale, on entend par enfants les fils mineurs et les filles non mariées (Décr. 12 déc. 1889, *B. O. colonies*, p. 1324).

1304. — La faculté d'emmener les familles aux frais de l'Etat ou des colonies est parfois suspendue, lorsque les conditions de vie ou de pacification d'une contrée l'exigent; par exemple, une circulaire du 30 juin 1886 en avait décidé ainsi pour l'Annam et le Tonkin; la restriction a été rapportée pour l'Annam (Circ. 20 juin 1890, *B. O.*, p. 706), pour certains grades et emplois au Tonkin (Circ. 12 mai 1890, *B. O.*, p. 525), ainsi qu'à Madagascar (Circ. 6 sept. 1897, *B. O.*, p. 300); elle existe encore pour le Bénin (Circ. 4 août 1892, *B. O.*, p. 144), et, en Cochinchine, pour les lieutenants, les sous-lieutenants non-comptables et les médecins de deuxième classe (Circ. 15 févr. 1896, *B. O.*, p. 294).

1305. — Les fonctionnaires et officiers de la marine ainsi que leur famille voyageant sur les paquebots ou chemins de fer étrangers et forcés de s'arrêter, ont droit à une indemnité de séjour variant selon les pays de 60 à 30 fr., pour les officiers généraux; de 50 à 20 fr., pour les officiers supérieurs; de 40 à 15 fr., pour les officiers subalternes; de 30 à 10 fr., pour les aspirants; de 15 à 8 fr., pour les officiers-mariniers; de 10 à 6 fr., pour les marins. La femme a l'indemnité entière, les enfants une fraction, selon leur âge (Circ. 17 nov. 1871).

1306. — Des passages gratuits sont accordés pour les domestiques accompagnant les officiers ou fonctionnaires ou leur famille, ou allant les rejoindre, ou rapatriés pour raison de santé ou de convenance ou dans les six mois du décès du maître, le droit de l'officier étant épuisé par un voyage à l'aller et un au retour. Le nombre de domestiques est fixé à trois pour les officiers généraux et assimilés, à un pour les officiers supérieurs et assimilés (Décr. 12 déc. 1889).

1307. — Les individus sans ressources nés dans les colonies françaises, ou installés depuis plus d'un an dans une colonie, ou désireux de gagner un pays ouvert à la colonisation française, peuvent obtenir un passage gratuit à la dernière classe; il en est de même des colons français sans ressources ayant moins d'un an de séjour dans la colonie, mais sur l'autorisation du ministre de l'Intérieur qui rembourse les frais de passage, tandis que pour les autres, la dépense incombe au budget local (Décr. 12 déc. 1889).

1308. — Il peut être accordé passage sur les bâtiments de l'Etat aux fonctionnaires des autres départements ministériels et à leur famille, sauf remboursement par ces administrations, ainsi qu'aux officiers, fonctionnaires de la marine et à leurs familles, lorsqu'ils n'ont point droit à passage gratuit, et sauf paiement par eux de leurs frais de nourriture; mais non aux particuliers voyageant pour intérêt privé, alors même qu'ils offriraient de payer les allocations réglementaires (Décr. 7 mai 1879).

1309. — Ces frais sont évalués à forfait pour chaque destination et en tenant compte de la durée moyenne du voyage; les tarifs ont été révisés par une circulaire du 13 janv. 1890 (*B. O.*, p. 23).

1310. — Les mêmes tarifs servent à déterminer les allocations payées aux officiers ou autres ayant droit à passage gratuit qui, invités à s'embarquer sur un transport de l'Etat, préfère prendre un paquebot ou un navire du commerce (Circ. 1er déc. 1878, *B. O.*, p. 879). Il convient d'ajouter qu'en fait, il n'existe plus maintenant de service par les transports de l'Etat.

1311. — La marine a passé avec certaines compagnies de navigation des conventions qui lui valent une réduction sur le prix des passages qu'elle réquisitionne pour ses agents ou son matériel et qui par contre assurent aux compagnies le monopole au moins partiel de ces transports. — V. notamment une convention du 17 oct. 1884 avec la *Compagnie générale transatlantique* (*B. O.*, p. 880).

1312. — Le commandement des troupes de toutes armes de la marine ou de la guerre, passagères à bord d'un navire du commerce, affrété ou autre, est toujours exercé par l'officier, marin ou homme de troupe passager d'un corps combattant, le plus ancien dans le grade le plus élevé, quel que soit le département dont il relève (Circ. 31 juill. et 10 août 1896, *B. O.*, p. 87 et 322); ces textes donnent en outre l'assimilation ou le rang de tous les officiers et fonctionnaires militaires de la marine ou de la guerre.

1313. — Une instruction du 3 août 1894 (*B. O.*, p. 179) règle les conditions dans lesquelles les personnes appartenant à la marine ainsi que leurs familles et serviteurs peuvent obtenir un passage gratuit ou à tarif réduit pour se rendre en Corse, en Algérie et en Tunisie, ou réciproquement; pour le personnel ouvrier, les mêmes passages à titre gratuit sont accordés dans les cas visés à la circulaire du 19 janv. 1897 (*B. O.*, p. 76).

1314. — Les officiers de tous grades sont admis sur tous les paquebots à voyager en première classe, sauf attribution d'une des diverses catégories de la première classe selon le grade (Circ. 16 juill. 1894, *B. O.*, p. 383).

1315. — La classification des passagers de la marine à bord des paquebots des lignes postales subventionnées est déterminée par des circulaires du 28 nov. 1892 (*B. O.*, p. 596) et 21 déc. 1893 (*B. O.*, p. 811); sur la ligne des Indes (messageries maritimes) les officiers de tous grades et assimilés auxiliaires sont en première classe, les fonctionnaires civils assimilés aux officiers subalternes en seconde, les premiers-maîtres et maîtres en troisième, les quartiers-maîtres et marins en quatrième. Sur les autres lignes, les catégories changent un peu selon les divisions qui diffèrent. Quant aux personnes appartenant aux autres corps, leur assimilation, au point de vue des passages, est déterminée par le classement à bord des bâtiments de l'Etat (Circ. 23 févr. 1887, *B. O.*, p. 146, et 14 oct. 1891, *B. O.*, p. 568).

Section XXVII.

Transports à prix réduit.

1316. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 4714 et s.

Section XXVIII.

Envois gratuits.

1317. — Les particuliers (familles ou négociants) peuvent être admis par le ministre de la Marine à faire embarquer gratuitement, sur les navires de l'Etat ou sur les bâtiments affrétés, des colis à destination des fonctionnaires, marins et militaires de tous grades en service hors de France. Quand le destinataire n'appartient pas à la marine, la demande doit être transmise par le ministre auquel il ressortit (Circ. 1er juin et 6 oct. 1886, *B. O.*, p. 981 et 449).

Section XXIX.

Transport de cadavres.

1318. — Les conditions dans lesquelles les navires de l'Etat et du commerce peuvent ramener des cercueils en France, ainsi que les précautions hygiéniques à prendre en pareil cas, sont fixées par une instruction du 8 juin 1887 (*B. O.*, p. 797). Les bâtiments de l'Etat ne peuvent ramener un corps qu'après décision de l'état-major réuni en conseil et que s'il s'agit d'un officier général ou supérieur tué dans un combat ou mort de maladie sur son vaisseau, ou d'un fonctionnaire public mort de maladie pendant la traversée sur le bâtiment; le cadavre est plongé dans un tonneau de liqueur alcoolique. Les transports par bâtiments du commerce doivent être autorisés par le ministre; cette permission n'est jamais donnée lorsque le décès provient d'une maladie contagieuse; l'emploi d'un cercueil de plomb et de matières désinfectantes (couperose blanche ou verte) est obligatoire.

1319. — Le transport gratuit des corps des militaires des armées de terre et de mer décédés en activité de service peut être accordé par le ministre de la Guerre, qui dispose seul des crédits budgétaires à ce relatifs (Circ. 15 déc. 1896, *B. O.*, p. 751).

Section XXX.

Postes.

1320. — Les envois de correspondance aux équipages des bâtiments français hors des eaux territoriales, sont fixés en conformité de la loi du 13 avr. 1892 et du décret du 27 juin suivant, par une instruction du 29 juin 1892 (*B. O.*, p. 708) modifiée le 20 févr. 1893 (*B. O.*, p. 262). Des dépêches closes contenant toute la correspondance des états-majors et des équipages des bâtiments destinataires ou expéditeurs, sont échangées entre les bureaux de poste et les commandants de division navale ou de bâtiment. Les lettres ne sont soumises qu'aux taxes intérieures, pourvu qu'elles soient affranchies au départ de France, autrement elles ne peuvent être mises dans lesdits envois et doivent être dirigées dans les formes ordinaires en payant les taxes internationales. Provenant des bâtiments, les lettres peuvent être ou non affranchies et seulement avec des timbres métropolitains; elles ne sont soumises qu'au tarif intérieur. Les autres objets supportent les taxes internationales dans tous les cas.

1321. — Les marins et militaires peuvent recevoir ou envoyer des lettres avec le tarif intérieur métropolitain, lorsqu'ils sont embarqués, ou aux colonies; la même faculté leur est accordée si leurs correspondants sont dans les colonies françaises. Pour les lettres qui leur sont adressées, leur qualité mise sur l'enveloppe suffit pour justifier l'affranchissement réduit; pour celles qu'ils expédient, une certification émanant de l'autorité locale est inscrite sur le pli (Décr. 20 mars 1888).

1322. — Par application de la loi du 30 mai 1871 qui accorde la franchise postale aux lettres provenant ou à l'adresse des militaires ou marins faisant partie des corps d'armée en campagne, un décret du 16 août 1892 (*B. O.*, p. 222) a attribué cette faveur pour les lettres et les mandats ne dépassant pas 50 fr. aux marins et militaires opérant dans les établissements du Bénin. Même mesure pour les marins et militaires détachés en Crète (Décr. 17 avr. 1897, *B. O.*, p. 470).

1323. — Une succursale de la caisse nationale d'épargne est ouverte dans chaque dépôt des équipages et à bord des bâtiments de l'Etat. — V. *suprà*, v° *Caisse d'épargne*, n. 148 et s.

1324. — Les soldes payées en cours d'embarquement aux officiers et marins étant souvent délivrées en monnaies étrangères, les envois d'argent en France par la poste sont rendus difficiles; pour obvier à cet inconvénient, le conseil d'administration du bord peut assurer l'envoi administrativement; les fonds sont alors versés à la poste en France par le commissaire aux armements, pour être remis aux destinataires (Circ. 16 mai 1884, *B. O.*, p. 930).

1325. — Par suite d'un accord intervenu entre les divers départements ministériels intéressés, les bons de poste qui ne sont pas acceptés dans les bureaux d'outre-mer sont exceptionnellement payés par les agents des finances dans toutes les colonies et dans les pays de protectorat, aux militaires, marins et assimilés (Circ. 29 nov. 1889, *B. O.*, p. 908). De même, les mandats de poste adressés à des marins embarqués sur des navires de guerre sont payés exceptionnellement par les agents des postes sur des paquebots rencontrés en cours de route ailleurs que dans un port où fonctionne un service français de poste ou de trésorerie (Circ. 25 mai 1887, *B. O.*, p. 690).

1326. — La taxe afférente à la transmission maritime des dépêches télégraphiques privées, échangées entre les postes sémaphoriques et les navires en mer, est de 5 cent. par mot, avec minimum de 50 cent. (Décr. 3 mai 1888). — V. *infrà*, v° *Postes et télégraphes*.

Section XXXI.

Casernement.

1327. — Le service du casernement, qui comprend toutes les questions relatives aux établissements affectés au logement des équipages de la flotte dans les dépôts et des troupes de la marine en garnison est réglé par un acte du 14 févr. 1879 *B. O.*, p. 476). Les majors généraux sont chargés de la police militaire des bâtiments occupés par les équipages et les troupes; les commissaires généraux et les directeurs des travaux hydrauliques veillent à la police administrative; en outre, les commissaires généraux assignent les logements des corps et pourvoient à la délivrance et à la conservation des effets de casernement autres que l'ameublement; les directeurs des travaux hydrauliques assurent la garde, la construction, l'entretien des bâtiments militaires et délivrent les ameublements.

1328. — Le couchage des hommes, dans la marine, n'est pas assuré, comme à la guerre, par un abonnement passé avec une société privée qui, moyennant un forfait par individu, fournit le lit, la literie, le linge, le blanchissage des draps. L'administration de la marine délivre elle-même les lits et objets de literie : à bord, les hamacs sont fournis par le service des constructions navales; à terre, les lits et les hamacs sont délivrés par le détail des approvisionnements; les troupes de la marine, quand elles sont casernées sur de vieux navires, reçoivent des hamacs, comme les équipages (Circ. 14 févr. 1879, *B. O.*, p. 474).

1329. — Les outils portatifs rendus réglementaires dans les corps de troupe de la marine sont marqués, entretenus, réparés, remplacés, employés et arrimés d'après les principes usités à la guerre, et contenus dans les circulaires des 31 juillet et 4 sept. 1876 (Circ. 29 janv. 1877, *B. O.*, p. 179).

1330. — Un état des logements concédés dans les édifices de l'Etat à des fonctionnaires et agents du département de la marine, est publié chaque année, en exécution de la loi du 23 avr. 1833 (art. 12), à la suite du budget. Pour les officiers et fonctionnaires jouissant de l'état d'officier, cette concession n'est pas gratuite, et comporte une retenue spéciale sur leur solde (V. *suprà*, n. 1050). Le personnel militaire combattant non-officier a droit au logement gratuit et reçoit même une indemnité représentative lorsqu'il est autorisé à loger en ville (sous-officiers et officiers-mariniers mariés ou veufs avec enfants).

1331. — Lorsque des officiers ou fonctionnaires sont logés dans des immeubles appartenant à l'Etat, il peut leur être fait délivrance de meubles dont la liste est donnée par le règlement du 23 déc. 1845. Tous autres objets, et notamment les cristaux, verreries, porcelaines, menus objets de cuisine et d'écurie, doivent être achetés par les intéressés (Circ. 9 juill. 1896, *B. O.*, p. 25).

1332. — En raison de la cherté des logements ou de l'impossibilité pour les commissaires de souscrire de longs baux qui seraient à leur charge en cas de déplacement, le département de la marine loue des logements pour les commissaires et leurs bureaux, mais à charge d'une retenue exercée sur leur solde. Cette mesure a été consacrée par la loi de finances du 28 déc. 1878, qui a ouvert au service des travaux hydrauliques et bâtiments civils un crédit spécial pour loger aux frais de l'Etat tous les commissaires de l'inscription maritime qui ne l'étaient pas encore.

CHAPITRE VII.

ÉCOLES.

Section I.

Ecole des hautes-études de la marine.

1333. — Un décret du 27 déc. 1895 (*B. O.*, 1896, p. 9) avait, par analogie avec celle du département de la guerre, créé une école supérieure de guerre de la marine qui était installée à bord de trois croiseurs détachés des escadres pour former une division. Ce fonctionnement fut jugé très-onéreux et un décret du 13 oct. 1896 (*B. O.*, p. 515) remplaça l'école supérieure de guerre par une école des hautes-études, à Paris, destinée à compléter l'instruction générale d'une douzaine de lieutenants de vaisseau; ceux-ci sont admis d'après un concours écrit qui a lieu simultanément en octobre, à Paris, dans les ports, à Alger et en escadre, et auquel peuvent prendre part les lieutenants de vaisseau ayant quatre ans de grade, dont deux d'embarquement. Les cours de l'école durent un an et comprennent : des conférences (tactique, stratégie, constructions navales, électricité, géographie, histoire, droit international, etc.) pendant huit mois; un embarquement en escadre de deux mois; des visites dans les arsenaux et établissements pendant six semaines; enfin les examens de sortie, qui donnent droit au diplôme des hautes-études de la marine.

1334. — L'école est installée dans l'hôtel du service hydrographique; elle est dirigée par un contre-amiral qui reçoit une indemnité de 2,000 fr., et qui est assisté d'un capitaine de vais-

seau, sous-directeur, ainsi que d'un aide de camp; les élèves ne sont pas logés; ils ont la solde et les indemnités de résidence dans Paris (Décr. 13 oct. 1896). Les professeurs sont des officiers, des fonctionnaires et des savants.

1335. — Les lieutenants de vaisseau titulaires de ce diplôme sont distraits de la liste d'embarquement et portés, jusqu'à ce qu'ils passent capitaines de frégate, sur une liste spéciale tenue à Paris, en vue des désignations au choix pour les emplois ci-après : un emploi dans chaque section de l'état-major général à Paris ; un emploi dans l'état-major de tout commandant en chef, préfet maritime ou à la mer; embarquement au choix du commandant sur les cuirassés ou croiseurs de première classe attachés aux escadres. Ils peuvent en outre obtenir un commandement ou entrer dans les écoles de spécialités (Arr. 13 oct. 1896).

Section II.

École navale et école des aspirants.

1336. — L'école navale établie en rade de Brest, sur le vaisseau le *Borda*, est destinée à former des officiers de marine. Elle est soumise au régime militaire. La durée des cours y est de deux ans. Le *Borda* est considéré comme bâtiment armé.

1337. — Le *Borda* est administré par un conseil d'administration qui prépare, avec le concours du commissariat et de l'inspection, les marchés de toute nature et les passe ensuite; l'agent du conseil est un économe choisi parmi les comptables de la marine, qui peut notamment opérer des achats à l'économie pour les besoins de la table des élèves, l'entretien du matériel de table et de cuisine, les dépenses accessoires des élèves. Les règles d'administration sont les mêmes que celles applicables aux conseils des dépôts des équipages, sauf les prescriptions de détail énumérées aux art. 60 et s., Règl. 26 févr. 1891 (*B. O.*, 1896, t. 1, p. 1096).

1338. — Les candidats doivent fournir leurs pièces et se faire inscrire du 1er au 25 avril à la préfecture du département où est établi le domicile de leur famille ou de celui où ils poursuivent leurs études. Ils doivent être Français et âgés de quinze ans au moins et de dix-huit ans au plus avant le 1er janvier de l'année du concours. Pourtant le ministre peut autoriser, sur la demande de leur gouvernement, dix jeunes étrangers à suivre les cours de l'école, et même ceux du bâtiment-école d'application; ils subissent un examen en place du concours (Instr. 2 oct. 1897, *B. O.*, p. 427).

1339. — Le concours annuel a lieu simultanément au commencement de juin, à Paris, Dunkerque, Dieppe, Cherbourg, Brest, Lorient, Rochefort, Bordeaux, Bayonne, Toulouse, Toulon, Lyon, Nancy, Bastia et Alger. Auparavant une visite médicale et des épreuves visuelles sont imposées aux candidats. L'admissibilité est prononcée à la suite d'épreuves écrites (mathématiques, français, anglais, dessin et facultativement allemand); les épreuves définitives, subies un mois environ après les premières à Paris, puis successivement dans d'autres centres, sont orales et portent sur les mêmes matières ainsi que sur l'histoire, la géographie et le latin. Les candidats sont classés par ordre de mérite en tenant compte des points obtenus à l'admissibilité, et nommés par le ministre dans la proportion annoncée d'avance (soixante-cinq en 1898); la production préalable du certificat d'aptitude (première partie) du baccalauréat de l'enseignement secondaire classique donne droit après l'admissibilité à un avantage de trente points (Instr. 2 oct. 1897).

1340. — Le prix de la pension est de 700 fr. par an; celui du trousseau de 1,000 fr. environ. Mais des bourses, demi-bourses, trousseaux, demi-trousseaux et premières mises d'équipement (550 fr.) au sortir de l'école, sont accordés par le ministre sur demande remise au préfet du département du lieu de résidence avant le 25 avril et accompagnée d'un relevé du rôle des contributions, ainsi que d'un état de renseignements détaillés sur les moyens d'existence, le nombre, l'âge et la situation des enfants, et sur les autres charges des parents (Instr. 2 oct. 1897).

1341. — Les élèves ne doivent avoir d'autre argent que le prêt de 1 fr. 25 (remboursé par la famille), ni aucuns bijoux, montres, ou objets non réglementaires. Ils sortent chez leurs correspondants une fois par mois et exceptionnellement pour les fêtes, les visites de familles venant de loin, etc.; ils ont une douzaine de jours de vacances en février. Ils peuvent être visités à terre le jeudi et le samedi par les parents ou correspondants. Les punitions sont : la réprimande, le peloton de punition pendant trois jours au plus, la police (dix jours, isolément, sauf pendant les cours et exercices), la prison (dix jours, coucher sur la planche), le cachot (cinq jours, réclusion), la privation de sortie (résultant des mauvaises notes ou des punitions) (Règl. 26 févr. 1891).

1342. — Les cours, qui commencent le 1er octobre, sont faits par des officiers de marine et des professeurs civils (V. *suprà*, n. 884 et s., ainsi qu'un décret du 30 mars 1898); ils finissent vers le commencement du mois de juillet et sont clôturés par des examens qui, en cas d'insuffisance, donnent lieu à licenciement ou au redoublement d'une année d'études. Les programmes de ces cours, ainsi que ceux du concours d'entrée et de l'examen de sortie sont élaborés et revisés par un conseil de perfectionnement tenu à Paris (Règl. 26 févr. 1891).

1343. — Deux bâtiments, l'un à vapeur, l'autre à voiles, sont annexés au vaisseau école pour les besoins de l'instruction professionnelle des élèves. A l'issue des examens, les élèves de première année embarquent sur la corvette à vapeur *Bougainville*, pour une campagne qui dure environ un mois et qui est suivie de vacances jusqu'à la rentrée (Règl. 26 févr. 1891).

1344. — Au bout de deux ans d'études à l'école navale, et après les examens de sortie, les élèves acquièrent le titre d'aspirant de deuxième classe; ils complètent alors leurs études pratiques par un embarquement d'une année sur le bâtiment-école d'application l'*Iphigénie*, qui fait une campagne de navigation dans l'Océan et dans la Méditerranée. Pendant ce temps, les aspirants suivent des conférences, se livrent à des exercices et manœuvres, font le quart, tiennent des journaux de bord, etc. (Règl. de septembre 1895). En cas de mauvaise conduite, un aspirant peut être, sur l'avis d'un conseil d'enquête, définitivement exclu de l'école (Décr. 28 oct. 1889). A l'expiration de l'année, les aspirants de deuxième classe subissent un examen tant sur la théorie de la navigation que sur la manœuvre, le gréement, les machines, les apparaux, le canonnage, l'infanterie, les torpilles, etc. S'ils sont déclarés inadmissibles par le jury, ils peuvent être autorisés à faire une seconde campagne d'un an sur le bâtiment d'instruction. Un second échec est suivi du licenciement définitif. Quand l'examen est subi avec succès, l'aspirant de deuxième classe cesse d'être un élève et est nommé aspirant de première classe (Décr. 10 déc. 1885, *B. O.*, p. 1125).

1345. — Les élèves de l'école navale peuvent compter comme service effectif pour la pension de retraite le temps passé à l'école navale à partir de l'âge de seize ans (L. 18 avr. 1831, art. 5, § 2). Toutefois, ils ne sont pas considérés comme présents sous les drapeaux au point de vue de l'accomplissement des obligations inscrites dans la loi du recrutement; par suite, les élèves démissionnaires, expulsés de l'école par mesure de discipline, ou licenciés en raison de l'insuffisance de leur instruction lors des examens de fin d'année, sont assujettis à toutes les obligations de la loi du 15 juill. 1889. Les élèves de l'école navale ne sont obligés de contracter d'engagement ni lors de leur admission, ni pendant le séjour qu'ils font à l'école. Ceux qui le demandent peuvent, toutefois, s'ils réunissent les conditions physiques, être autorisés à contracter un engagement dans les équipages de la flotte, à partir de seize ans, tout en restant à l'école. Dans ce cas, s'ils viennent à quitter l'école pour une des causes énumérées à l'article précédent, ils sont incorporés dans les équipages, mais le temps écoulé depuis la date de leur engagement est déduit de la durée du service militaire obligatoire. Les élèves sortant de l'école navale et qui n'ont pas contracté d'engagement dans les équipages de la flotte sont considérés comme liés au service dans l'armée active à compter de la date de leur brevet ou commission d'aspirant de deuxième classe (art. 30, § 1, L. 15 juill. 1889). L'art. 5, L. 20 avr. 1832 et l'art. 1, L. 10 juin 1896 (V. *suprà*, n. 361), classent les aspirants de deuxième classe dans la hiérarchie de l'armée navale. Les art. 76 et 77, C. just. marit., déclarent expressément que les aspirants de deuxième classe sont justiciables des conseils de guerre. L'art. 30, L. 15 juill. 1889, vise ces jeunes gens dans le cas où ils viennent à quitter le service, et détermine les obligations auxquelles ils demeurent astreints. L'officier provenant de cette école qui vient à démissionner est tenu de compléter, dans les diverses catégories de l'armée, vingt-cinq années de services, ces services étant calculés à partir, soit du jour où l'intéressé a été commissionné comme aspirant de deuxième classe, soit de celui où

il a contracté un engagement volontaire (Circ. 9 oct. 1891, *B. O.*, p. 498).

Section III.

École de pyrotechnie.

1346. — L'école et les ateliers de pyrotechnie maritime, établis à Toulon, sont chargés de former des sous-chefs et des chefs artificiers pour le service des directions et des troupes d'artillerie de la marine, ainsi que des artificiers pour le recrutement de la compagnie d'artificiers, de poursuivre toutes les recherches utiles au perfectionnement de l'art pyrotechnique appliqué au service de la marine et de confectionner les munitions et artifices nécessaires aux approvisionnements de la direction de l'artillerie de marine et aux services de la marine. L'école est placée sous la surveillance du directeur d'artillerie et sous le commandement d'un officier supérieur d'artillerie. La compagnie d'artificiers de Toulon dépend de cet officier et est employée aux travaux de confection de munitions et d'artifices, ainsi qu'aux travaux de visite, de délivrances et de démolitions de munitions (Décr. 18 juill. 1895).

1347. — L'école de pyrotechnie reçoit annuellement des diverses batteries d'artillerie de marine un certain nombre de brigadiers et de maréchaux des logis pris parmi ceux qui ont une aptitude spéciale pour le service des artifices. Après avoir suivi des cours pendant six mois et avoir subi les épreuves d'un examen, ces artilleurs sont nommés sous-chefs artificiers et rejoignent les batteries où ils se trouvent chargés des maniements de munitions, fonctions dans lesquelles ils sont secondés par des artificiers de régiment (Décr. 18 juill. 1895).

1348. — En dehors des brigadiers et maréchaux de logis destinés à devenir sous-chefs artificiers, l'école de pyrotechnie reçoit également des canonniers, détachés au nombre de quatre par batterie, des portions centrales et secondaires des régiments, et qui, après avoir suivi pendant quatre mois des cours spéciaux, deviennent canonniers à la compagnie d'artificiers de Toulon (Décr. 18 juill. 1895).

Section IV.

École du génie maritime.

1349. — L'école du génie maritime, fondée dans la seconde moitié du XVIIIe siècle à Paris, a été transférée successivement à Brest, Toulon et Cherbourg; un décret du 25 janv. 1882 l'a replacée à Paris. Elle est dirigée par un directeur des constructions navales, qui professe avec l'aide de deux ingénieurs du même corps et un professeur d'anglais. Les élèves sont envoyés en mission dans les arsenaux et établissements de la marine pendant trois mois chaque année; après vingt jours de vacances, du 20 septembre au 10 octobre, et reviennent subir des examens de passage en deuxième année ou de sortie. Des jeunes gens nationaux ou étrangers peuvent être admis à suivre les cours (sauf celui d'artillerie) comme élèves-libres; ils obtiennent, s'il y a lieu, un diplôme ou un certificat d'études (Règl. 6 mars 1883, *B. O.*, p. 467, modifié les 7 févr. 1888, *B. O.*, p. 150, 26 nov. 1888, *B. O.*, p. 590, et 8 janv. 1897, *B. O.*, p. 69).

Section V.

Cours d'administration des élèves-commissaires à Brest.

1350. — Ce cours, qui dure deux ans, est fait aux jeunes gens admis au concours en qualité d'élèves-commissaires et se termine par un examen à la suite duquel les élèves deviennent aides-commissaires. — V. au surplus *suprà*, v° *Commissariat*.

1351. — Le concours pour l'admission à l'école d'administration de la marine a lieu chaque année, à Paris, en septembre. La durée des études est de deux ans. Peuvent être admis à subir les épreuves du concours les licenciés en droit n'ayant pas accompli leur vingt-quatrième année avant le 1er janvier de l'année du concours. Les candidats admis élèves-commissaires contractent à Brest un engagement pour les équipages de la flotte ou l'infanterie de marine d'une durée de trois ans, et s'obligent à servir dans le corps du commissariat pendant six ans à compter de leur nomination au grade d'aide-commissaire. Si les élèves-commissaires de la marine quittent l'école d'administration sans avoir ledit grade ou s'ils n'accomplissent pas leurs six ans de services, ils sont mis en route sur un dépôt des équipages ou un régiment d'infanterie de marine (Décr. 25 mars 1893).

Section VI.

Écoles de médecine.

1352. — L'école du service de santé de la marine a été créée par la loi du 10 avr. 1890; le décret du 22 juillet suivant l'a installée à Bordeaux. Cette école a pour objet d'assurer le recrutement des médecins et pharmaciens de la marine et des colonies, de seconder les études universitaires des élèves du service de santé et de donner à ces élèves l'éducation maritime jusqu'à leur nomination de médecin ou de pharmacien auxiliaire de deuxième classe. Les élèves suivent les cours de la faculté de médecine de Bordeaux (Arr. 12 oct. 1891, *B. O.*, p. 955; 15 nov. 1893, *B. O.*, p. 693; 16 nov. 1897, *B. O.*, p. 559; Instr. 20 janv. 1898, *B. O.*, p. 19).

1353. — Les élèves se recrutent par voie de concours : 1° parmi les étudiants en médecine et en pharmacie ayant suivi pendant un an les cours des écoles annexes de médecine navale de Brest, Rochefort ou Toulon et ayant passé le premier examen de doctorat. Les concurrents doivent être Français ou naturalisés français, vaccinés, bien constitués, âgés de dix-huit à vingt-quatre ans, ou vingt-cinq ans pour ceux qui justifient avoir fait une année de service militaire. Les jeunes gens qui se destinent à la carrière pharmaceutique doivent justifier du diplôme de bachelier ès-lettres (lettres-philosophie ou lettres-mathématiques) ou de bachelier de l'enseignement secondaire moderne, avec l'une ou l'autre des trois mentions, et du stage officinal de trois années accompli dans une des écoles annexes.

1354. — Les parents doivent s'engager à payer le prix de la pension (700 fr. par an) et du trousseau comprenant les livres, instruments, etc. (775 fr. pour la première année, 250 fr. pour la seconde, et 275 fr., pour la troisième); des bourses et des trousseaux peuvent être accordés par le ministre (Instr. 20 janv. 1898, précitée).

1355. — Les jeunes gens nommés élèves du service de santé de la marine souscrivent un engagement militaire de trois ans et s'obligent à servir dans l'armée active pendant six ans à partir de leur nomination au grade de médecin ou de pharmacien auxiliaire de deuxième classe. L'engagement est reçu à une mairie de Paris, Cherbourg, Brest, Lorient, Rochefort et Toulon. Les engagements sont souscrits pour les équipages de la flotte ou pour l'infanterie de marine; si les six années de services médicaux ne sont pas accomplies, le jeune homme qui renonce à sa situation est dirigé sur un corps de la marine pour y faire les trois ans de son engagement (Décr. 8 oct. 1889).

1356. — Des médecins et pharmaciens de la marine nommés professeurs au concours pour cinq ans (Arr. 24 juin 1886, *B. O.*, p. 1158), secondent l'enseignement de la faculté et donnent l'instruction spéciale au service de la marine.

1357. — L'école est soumise au régime militaire; les élèves y sont logés et nourris; ils portent un uniforme et sont assimilés aux aspirants de deuxième classe pour les frais de route et de séjour et le traitement dans les hôpitaux maritimes ou militaires (Décr. 31 oct. 1889). Les punitions qui peuvent leur être infligées sont les suivantes : consigne, réprimande, privation de sortie, arrêts simples, arrêts de rigueur, renvoi dans un régiment d'infanterie de marine. Cette dernière mesure est également prise à l'égard des élèves démissionnaires.

1358. — Les élèves subissent, devant la faculté, leurs examens probatoires dans l'ordre et selon le mode prescrit par les règlements universitaires, avec cette seule différence que, dès qu'ils ont pris leur seizième inscription, ils sont autorisés à passer le troisième examen de doctorat, puis successivement le quatrième, le cinquième et la thèse, de telle sorte qu'ils puissent être nommés médecins auxiliaires de deuxième classe le 1er février au plus tard.

1359. — Les médecins et pharmaciens auxiliaires de deuxième classe peuvent, à leur sortie de l'école de Bordeaux, être affectés sur leur demande au corps de santé des colonies; ils sont alors immédiatement titularisés. En cas d'insuffisance du nombre des demandes ils reçoivent d'office cette destination dans l'ordre inverse du classement de sortie (Arr. 12 oct. 1891, *B. O.*, p. 962).

1360. — L'administration et la comptabilité de l'école sont

réglées conformément au régime adopté pour les divisions des équipages de la flotte et pour l'école navale. L'administration en est confiée à un conseil présidé par le directeur (V. formules et programmes des concours d'admission, *J. off.*, 5 févr. 1898).

1361. — Les écoles annexes établies à Brest, Rochefort et Toulon ont pour objet de préparer au premier examen de doctorat les jeunes gens qui se destinent à la médecine navale et de faire accomplir par les candidats à la carrière pharmaceutique les trois années de stage réglementaire. En outre, après leur sortie de l'école de Bordeaux, les médecins et pharmaciens auxiliaires de deuxième classe sont initiés pendant six mois dans l'école annexe de Toulon aux connaissances spécialement requises pour le service maritime et surtout colonial (Instr. 20 janv. 1898, précitée)

1362. — Pour être admis dans une des écoles annexes, il faut être Français ou naturalisé français, âgé de dix-sept ans au moins au 1er janvier suivant, n'être pas susceptible d'être appelé sous les drapeaux au mois de novembre dans l'année d'admission, vacciné, de bonne constitution, pourvu du diplôme de baccalauréat de l'enseignement secondaire classique (lettres-philosophie) ou du baccalauréat ès-lettres avec le certificat d'études physiques, chimiques et naturelles pour la médecine, et du baccalauréat de l'enseignement secondaire classique (lettres-philosophie ou lettres-mathématiques), ou le baccalauréat de l'enseignement secondaire moderne avec l'une ou l'autre des trois mentions; pour la pharmacie, il faut produire en outre un certificat de bonne vie et mœurs, un extrait pour néant du casier judiciaire et le consentement des parents ou tuteurs. Les admissions sont prononcées par le ministre, du 1er au 30 novembre de chaque année, sur demande envoyée avec les pièces par les préfets des départements avant le 15 octobre (Instr. 20 janv. 1898, précitée).

1363. — Les élèves admis dans les écoles annexes y accomplissent une année d'études médicales ou trois années d'études pharmaceutiques. Ils s'entretiennent à leurs frais, logent et mangent en ville, ne portent aucun uniforme et ne souscrivent pas d'engagement. Ils acquittent les droits des quatre premières inscriptions. Ils sont exonérés de tous frais universitaires à partir de leur entrée à l'école principale. Les élèves peuvent être réprimandés et exclus. Ils ont des cours faits par des médecins et pharmaciens de la marine, et jouissent de bibliothèques, musées, laboratoires, etc.; ils payent 50 fr. pour achat de livres (Instr. 20 janv. 1898).

1364. — Tant qu'ils ne sont pas admis à l'école de Bordeaux, les jeunes gens ne sont point dispensés du service militaire; mais les élèves des écoles annexes peuvent ne faire qu'un an de présence sous les drapeaux, conformément à la loi du 15 juill. 1889 (art. 23); le certificat exigé par ce texte leur est délivré par le directeur du service de santé du port (Circ. 1er mai 1891, *B. O.*, p. 780).

Section VII.

Ecoles d'hydrographie.

1365. — Les professeurs d'hydrographie sont chargés d'enseigner gratuitement les principes de la navigation aux marins désireux d'obtenir les brevets de capitaine de la marine marchande (V. *infrà*, v° *Marine marchande*, n. 70 et s., 80). Il y en a quinze répartis dans les principales villes du littoral. Leur institution remonte à l'ordonnance de janvier 1629 (art. 434) et à celle de 1681 (tit. VIII, liv. 1) sur la marine. Le décret du 17 juill. 1897 (*B. O.*, p. 73) répartit les écoles d'hydrographie en trois groupes : l'un comprenant les écoles du Havre, de Saint-Brieuc, Nantes, Bordeaux, Agde, Marseille et Toulon, qui sont ouvertes aux candidats au diplôme d'élève de première et de deuxième classe de la marine marchande et au brevet de capitaine au long cours, supérieur ou ordinaire; le second, où figurent les écoles de Dunkerque, Granville, Saint-Malô, Paimpol, Lorient, Bastia, Saint-Tropez, qui sont ouvertes aux candidats au diplôme d'élève de deuxième classe de la marine marchande et aux brevets de capitaine au long cours ordinaire et de maître au cabotage; enfin l'école d'hydrographie de Brest qui est ouverte aux trois catégories d'enseignement.

1366. — Dans chaque école d'hydrographie, il y a, cinq fois par semaine, deux cours de deux heures chacun, dont l'un pour les commençants. Y sont admis gratuitement les inscrits provisoires âgés de treize ans au moins et les inscrits définitifs connaissant la lecture, l'écriture et les principes de l'arithmétique. L'ordre d'admission dans l'école est donné par l'officier d'administration de la marine du port; l'expulsion est prononcée pour trois jours par le professeur, pour un mois par le commissaire, au delà par l'autorité supérieure. Il y a deux mois de vacances par an. L'examinateur surveille l'enseignement et fait passer les examens des candidats aux brevets de capitaine au long cours, de maître au cabotage (Ord. 7 août 1825, *A. M.*, p. 377).

Section VIII.

Cours préparatoire des premiers-maîtres candidats au grade d'enseigne de vaisseau.

1367. — Ce cours est établi au deuxième dépôt des équipages à Brest pour les premiers-maîtres de manœuvre, canonnage, torpilleurs, de mousqueterie, de timonerie et, pour les seconds-maîtres proposés premiers-maîtres; les candidats y sont logés et nourris; ils sont, sur présentation de leur commandant, et après deux ans d'embarquement dans leur grade, admis à la suite d'un concours comprenant des épreuves orales, écrites et pratiques. La période d'instruction est de onze mois, du 1er octobre au 31 août; elle se termine par un examen de sortie (Arr. 1er févr. 1895, *B. O.*, p. 158, modifié le 15 mars 1897, *B. O.*, p. 337). — V. *suprà*, n. 393.

Section IX.

Ecoles des spécialités pour la flotte.

1368. — Ces écoles sont les suivantes : 1° *Ecole des gabiers*. Elle comporte une sorte d'école préparatoire à bord de la *Saône* où les apprentis gabiers restent environ six mois; puis ils passent sur la *Melpomène* environ cinq mois pour apprendre les manœuvres des voiles, les changements de mâts et de vergues; le matelotage et les divers travaux du filin et du fil de fer; la manœuvre des embarcations; la lecture du compas; l'emploi de la sonde, des signaux, du gouvernail; la couture des voiles, le tir des armes portatives, des canons-révolvers et des canons à tir rapide dans les hunes et les embarcations (Arr. 25 avr. 1895, *B. O.*, p. 844).

1369. — 2° *Ecole de canonnage*. — Cette école, installée sur la *Couronne*, à Toulon, et ayant le *Calédonien* comme annexe, reçoit : 1° des officiers désireux d'acquérir la spécialité du canonnage; 2° des vétérans, composés de seconds-maîtres, quartiers-maîtres et matelots canonniers brevetés réadmis à l'école pour compléter leur instruction; 3° enfin des apprentis canonniers voulant acquérir le brevet de canonnage. L'instruction donnée à l'école comprend : l'étude du manuel du marin canonnier, les exercices de toutes les bouches à feu en usage dans la marine, l'école de tir, les manœuvres de force, le maniement et le tir des armes portatives et des engins porte-amarres, l'usage et le maniement des divers artifices employés à bord, le matelotage, les exercices de manœuvre, et en particulier des ancres et des chaînes, l'emploi du matériel de démolition (Arr. 20 févr. 1893, *B. O.*, p. 301).

1370. — 3° *Ecole de timonerie*. — Elle se trouve réunie avec la précédente sur la *Couronne*. L'instruction y est théorique et pratique; elle dure cinq mois et consiste : à gouverner et à faire gouverner, à sonder, à jeter le loch, à estimer la route, à prendre des relèvements et à corriger la variation, à faire des signaux de jour et de nuit, à connaître le maniement des voiles, du canon, du fusil, la manœuvre des embarcations, la pratique des appareils d'éclairage électrique et la manipulation du télégraphe (Arr. 20 janv. 1893, *B. O.*, p. 155).

1371. — 4° *Ecole des torpilles*. — Cette école installée à bord de l'*Algésiras*, à Toulon, reçoit : 1° des officiers-élèves provenant du corps de la marine et des mécaniciens; 2° des seconds-maîtres, quartiers-maîtres, ouvriers mécaniciens et marins apprentis-torpilleurs; 3° des seconds-maîtres, quartiers-maîtres et ouvriers mécaniciens torpilleurs brevetés depuis plus de quatre ans et moins de six ans, réadmis à l'école pour y renouveler leur instruction; 4° des premiers-maîtres et maîtres-mécaniciens admis avant d'être employés comme mécaniciens torpilleurs à faire un stage de un à trois mois. La durée des périodes d'instruction est de cinq mois pour les apprentis-torpilleurs et les mécaniciens apprentis-torpilleurs, et de trois mois pour les mé-

caniciens torpilleurs réadmis à l'école. Des prix de fin d'instruction sont donnés au concours aux instructeurs et aux apprentis (Arr. 15 avr. 1891, *B. O.*, p. 550).

1372. — 5° *Ecole des fusiliers marins.* — Le bataillon d'apprentis-fusiliers est placé sous l'autorité du commandant du troisième dépôt des équipages de la flotte a Lorient, tout en étant distinct du dépôt. Il est commandé par un capitaine de frégate et se compose d'un état-major; d'officiers-élèves; d'un cadre d'instructeurs comprenant des officiers-mariniers, des quartiers-maîtres et des marins brevetés; d'apprentis-fusiliers. Le bataillon comporte, comme annexes : l'école de tir (Arr. 5 août 1894) où sont envoyés les officiers-élèves sortant du bataillon ainsi que des officiers-mariniers et des quartiers-maîtres destinés à devenir instructeurs; l'école des tambours et clairons (Arr. 21 nov. 1884, *B. O.*, p. 978) et l'école de gymnastique et d'escrime (Arr. 30 nov. 1886, *B. O.*, p. 798). Les officiers-élèves apprennent : l'entretien des armes, l'école du soldat, l'école de compagnie, l'école de bataillon, le service des places, le service en campagne, la topographie; l'instruction des apprentis est analogue et comporte en outre l'exercice des voiles, du canon, etc. Des prix de tirs, de gymnastique, etc., sont décernés à la fin des périodes d'instruction, qui sont de sept mois (Arr. 15 mars 1895, *B. O.*, p. 507, et 14 sept. 1897, *B. O.*, p. 305).

1373. — 6° *Ecoles des mécaniciens.* — Il en existe une à Brest et une à Toulon. Ces écoles comprennent un état-major, un équipage permanent, le personnel affecté à l'enseignement (officiers de marine, mécaniciens, hydrographes, professeur civil de français, officiers-mariniers, etc.; les mécaniciens principaux et premiers-maîtres mécaniciens passent un examen de professorat), enfin les mécaniciens en cours d'instruction; des cours spéciaux sont faits pour les candidats aux grades de premier-maître mécanicien théorique, de second-maître mécanicien théorique, de quartier-maître mécanicien théorique, pour les apprentis élèves-mécaniciens et (à Brest) pour les apprentis quartiers-maîtres mécaniciens. Tout le personnel de l'école est considéré comme embarqué et inscrit sur un rôle ayant pour titre : *école des mécaniciens de Brest*, ou de Toulon. Les écoles de mécaniciens ont pour annexes un bâtiment à vapeur et des canots à vapeur pour les exercices pratiques. Les cours durent onze mois et demi pour les candidats premiers-maîtres ou maître et cinq mois et demi pour les candidats seconds et quartiers-maîtres; ils se terminent par des concours pour l'obtention du grade supérieur; une commission permanente d'examen des mécaniciens se transporte alternativement dans chacune des écoles (Arr. 25 nov. 1894, *B. O.*, p. 719, et 5 juin 1897, art. 95 et s.).

1374. — 7° *Ecole des pilotes.* — Cette école est installée à bord de l'aviso l'*Elan*, à Cherbourg. Elle forme des pilotes pour la conduite des bâtiments de l'Etat dans la Manche et l'Océan. Les cours durent cinq ans; au bout des trois premières années, les élèves-pilotes de deuxième classe passent à la première classe suivant les résultats d'un examen, puis, au bout de deux nouvelles années, pilotes brevetés de troisième classe (Arr. 19 juill. 1882, *B. O.*, p. 88, et 23 févr. 1897, *B. O.*, p. 222). Les apprentis patrons-pilotes suivent des cours pendant deux ans dans chaque port, à la défense mobile (Arr. 25 févr. 1892).

1375. — 8° *Cours d'administration et école de comptabilité.* — Ces cours, qui durent six mois, fonctionnent à Brest, pour les quartiers-maîtres fourriers non pourvus du brevet de secrétaire comptable, pour les matelots fourriers ayant douze mois au moins d'embarquement, pour les apprentis-fourriers et pour les gradés ou hommes des autres spécialités désireux de devenir fourriers (Arr. 5 juin 1897, art. 111 et s.).

1376. — 9° *École de voilerie à Brest.* — L'instruction y dure un an; les candidats sont choisis parmi les anciens mousses (Règl. 7 mars 1888).

1377. — 10° *Cours des distributeurs de vivres.* — Ces cours durent trois mois et sont précédés d'un stage de trois mois dans une cambuse à terre ou à bord; sont admis les matelots et quartiers-maîtres, boulangers-coqs et tonneliers, ainsi que les marins, quartiers-maîtres et seconds maîtres des autres spécialités (Arr. 5 juin 1897, art. 155 et s.).

1378. — 11° *Cours des infirmiers.* — Ils ont lieu dans les hôpitaux de la marine et durent six mois, pour les matelots infirmiers et les quartiers-maîtres infirmiers (Arr. 19 mars 1888, *B. O.*, p. 402).

1379. — 12° *Ecole de chauffe.* — La période d'instruction sur les bâtiments est de deux mois; on y admet tout homme robuste; les apprentis chauffeurs deviennent alors chauffeurs auxiliaires puis, plus tard, chauffeurs brevetés (Arr. 26 nov. 1891, *B. O.*, p. 912).

1380. — 13° *Ecoles du scaphandre.* — Elles sont organisées à bord des bâtiments centraux de la défense mobile; les cours durent deux mois au maximum; on y admet de préférence les mécaniciens, charpentiers et gabiers (Arr. 5 juin 1897, art. 174 et s.).

1381. — 14° *Cours normal d'enseignement pour les instituteurs élémentaires de la flotte.* — Ces cours, installés à Brest, durent un an; on y admet les officiers-mariniers et quartiers-maîtres (sauf les mécaniciens), non embarqués et âgés de moins de trente ans (Arr. 12 janv. 1891, *B. O.*, p. 219).

1382. — 15° *Cours des guetteurs auxiliaires et stagiaires.* — Ils durent trois mois, dans chaque arrondissement, et ont pour but d'apprendre le maniement des appareils sémaphoriques et électriques (Arr. 2 juin 1897). — V. *suprà*, n. 832 et s.

Section X.

Ecole des mousses.

1383. — L'école des mousses se recrute par ordre de préférence, parmi les enfants des officiers-mariniers, des quartiers-maîtres, des matelots, de toute personne à la solde du département de la marine, des militaires des armées de mer et de terre, des habitants du littoral, de ceux de l'intérieur. Les enfants doivent avoir entre quatorze ans et demi et quinze ans. Les parents ou tuteurs s'engagent par écrit, en formulant la demande d'admission, à rembourser les frais d'éducation (1 fr. 20 par jour) si l'enfant est retiré ou refuse de s'engager à seize ans dans les équipages d'après les conditions de la loi du 22 juill. 1886 (Décr. 30 avr. 1897, art. 25).

1384. — L'avis du conseil de famille est exigé pour l'admission des enfants à l'école des mousses de Brest, s'ils sont orphelins; ces avis se trouvent dispensés des droits de timbre et d'enregistrement (LL. 13 brum. an VII, art. 16, n. 1, et 22 frim. an VII, art. 70, § 3). Quant aux droits de greffe, d'après une entente entre les départements de la marine et de la justice, ils ne doivent pas dépasser les chiffres ci-après : droit fixe de répertoire, 25 cent.; droits pour quatre rôles, 1 fr. 60; une vacation tarifée selon l'importance des localités, 3 fr. 32 ou 2 fr. 50 ou 1 fr. 66; soit au total, 5 fr. 17 ou 4 fr. 35 ou 3 fr. 51. A Paris, les droits de rôle étant de 2 fr., le total ressort à 5 fr. 57. Les intéressés devraient résister à toutes demandes plus élevées et au besoin les signaler aux autorités maritimes qui provoqueraient l'intervention de la chancellerie (Circ. 26 août 1891, *B. O.*, p. 338).

1385. — Outre cet engagement, on doit produire à l'appui de la demande l'acte de naissance et, s'il y a lieu, de naturalisation; des certificats du maire énonçant les moyens d'existence, les charges des parents, la conduite du candidat; des certificats légalisés des instituteurs, patrons, etc., sur la conduite et l'instruction; l'état des services du père dans la marine ou l'armée; un certificat de vaccine; un certificat de visite médicale. Les demandes sont adressées dans les dix premiers jours de mai ou de novembre aux commissaires de l'inscription maritime ou au préfet maritime le plus voisin pour les habitants de l'intérieur, ou au ministre, peur ceux qui résident dans le département de la Seine. Les enfants doivent avoir : $1^{m},429$ à quatorze ans et six mois, $1^{m},440$ à quatorze ans et neuf mois ou $1^{m},451$ à quinze ans, peser au moins 40 kilogrammes, avoir un périmètre du corps suffisamment développé, jouir d'une bonne vue et n'avoir aucune maladie contagieuse ou autre (Arr. 5 juin 1897, art. 1 et s.).

1386. — Les admissions sont prononcées par le ministre après la sélection successivement opérée par deux commissions dont l'une siège dans chaque port et la seconde à Brest. Les enfants reçus en sont avisés et reçoivent une feuille de route avec l'indemnité de conduite pour se rendre à Brest, qu'ils doivent avoir rallié le premier lundi de janvier ou de juillet. Une nouvelle visite médicale a lieu qui peut motiver le renvoi de l'enfant à sa famille (Arr. 5 juin 1897).

1387. — L'école des mousses est installée à bord d'un bâtiment appelé la *Bretagne* et mouillé en rade de Brest. Leur effectif est de huit cent dix au maximum, dont cent dix mousses-

mécaniciens. Les mousses y sont soumis au régime militaire; ils reçoivent l'instruction élémentaire, religieuse et maritime. Ils ne peuvent être visités que par les parents, tuteurs et correspondants et, sauf exceptions, que les dimanches et jours fériés; ils sortent les mêmes jours et alternativement par compagnie quand ils ont un correspondant à Brest. Des permissions pour décès, mariages, etc., peuvent leur être accordées, ainsi que des vacances annuelles d'un mois, quand la famille envoie les fonds nécessaires aux dépenses du voyage; ils obtiennent comme récompense un congé d'un mois avec frais de route au moment où ils signent leur engagement à seize ans (Arr. 20 juill. 1895, *B. O.*, p. 298). — V. pour les professeurs de l'école des mousses, *suprà*, n. 893 et s.

Section XI.

Etablissement des pupilles de la marine.

1388. — Les orphelins des gens de mer sont recueillis et élevés dans une institution spéciale fondée à Brest en 1862, sous la dénomination d'*Etablissement des pupilles de la marine*, et alimentée par des dons divers jusqu'en 1868. A cette époque, le département de la marine se chargea de subvenir aux dépenses de cet établissement qui, dès lors, fut soumis aux règles administratives ordinaires (Décr. 2 août 1884, *B. O.*, p. 295).

1389. — Les orphelins de père et de mère peuvent y être admis dès l'âge de sept ans; les orphelins de père ou de mère ne sont reçus qu'à partir de neuf ans. L'admission a lieu dans l'ordre des trois catégories suivantes, sauf priorité pour les enfants dont le père a été tué à l'ennemi ou par suite d'un acte de dévouement. D'une façon générale, la disparition en mer, l'aliénation mentale incurable, l'amputation de deux membres, la perte totale de la vue sont assimilées au décès (Même décret).

1390. — Première catégorie : orphelins de père et de mère ou de père ou de mère des officiers-mariniers, maîtres au cabotage et marins de l'inscription maritime qui, au moment de leur mort ou de la demande d'admission à l'établissement des pupilles, servaient à l'Etat ou au commerce, à quelque titre que ce fût, ou qui étaient titulaires d'une pension de retraite ou d'une demi-solde; des officiers-mariniers et marins des équipages de la flotte provenant du recrutement ou de l'engagement volontaire, à quelque spécialité ou profession qu'ils appartinssent, des maîtres, seconds-maîtres et quartiers-maîtres armuriers qui, au moment de leur mort ou de la demande d'admission à l'établissement des pupilles, étaient en activité de service ou titulaires d'une pension de retraite sur la Caisse des invalides de la marine; des marins vétérans, des pompiers de la marine, des gardes-consignes, des fourriers-chefs, des adjudants principaux de deuxième et de troisième classes et des maîtres entretenus provenant des officiers-mariniers des équipages de la flotte qui sont morts en activité de service ou titulaires d'une pension de retraite sur la Caisse des invalides de la marine ou qui, vivant encore, sont titulaires d'une pension de retraite sur cette caisse.

1391. — Deuxième catégorie : orphelins de père et de mère ou de père ou de mère des sous-officiers et soldats des corps de troupe de la marine qui sont morts en activité de service ou titulaires d'une pension de retraite sur la Caisse des invalides de la marine ou qui, vivant encore, sont titulaires d'une de ces pensions.

1392. — Troisième catégorie : orphelins des maîtres principaux entretenus provenant du personnel ouvrier des arsenaux et établissements de la marine, des chefs contre-maîtres, contre-maîtres, chefs ouvriers, ouvriers, chefs journaliers et journaliers employés dans les divers services des ports et établissements qui sont morts par suite d'accidents survenus ou de blessures reçues en service commandé (Décr. 2 août 1884, *B. O.*, p. 297).

1393. — Le classement des candidats est établi d'après leurs titres par une commission établie à Brest, et le ministre, au vu de ce travail, prononce les admissions; celles-ci ont lieu trimestriellement (Circ. 6 sept. 1892, *B. O.*, p. 265).

1394. — Les pupilles qui se conduisent mal ou sont atteints de maladies contagieuses ou diathésiques, sont rendus à leurs familles ou à leurs tuteurs; dans ce dernier cas, ils peuvent être repris après guérison, dans le premier ils ne le sont en aucune manière (Décr. 2 août 1884).

1395. — Les enfants ne sont admis que jusqu'à treize ans, pour qu'ils aient au moins une année à passer à l'école. Les familles doivent signer un engagement de les reprendre en cas d'exclusion ou à la fin du temps réglementaire de séjour à l'école (Circ. 5 mars 1889, *B. O.*, p. 414).

1396. — A quatorze ans, les pupilles cessent d'appartenir à l'établissement et sont rendus à leurs famille ou tuteur. A partir de cet âge, ils rentrent dans la règle générale, soit pour entrer à l'école des mousses, soit pour se faire admettre dans les ateliers des arsenaux ou pour prendre ultérieurement du service dans les équipages de la flotte. Toutefois, les orphelins de père et de mère qui ne sont pas jugés aptes à entrer à l'école des mousses peuvent rester sous le patronage de la marine jusqu'à l'âge de seize ans révolus; ils sont, autant que possible, placés en apprentissage en dehors de l'établissement des pupilles à des conditions qui sont débattues par la commission de surveillance et soumises à l'approbation du ministre; les dépenses résultant de ce patronage sont imputées sur les fonds provenant des rentes et legs que l'école peut recevoir comme établissement public (Décr. 2 août 1884).

1397. — Le régime de l'établissement, quoique combiné en vue de la carrière maritime que choisiront probablement la plupart des pupilles, comporte une éducation professionnelle pour qu'ils puissent assurer leur avenir dans la vie civile (Rapp. 2 août 1884, *B. O.*, p. 295).

1398. — L'établissement des pupilles est placé sous l'autorité immédiate du préfet maritime, qui est secondé par une commission de surveillance et par un directeur et un sous-directeur; ces derniers sont choisis parmi les capitaines de vaisseau ou de frégate et parmi les lieutenants de vaisseau en retraite. Un officier ou un agent du commissariat retraité est chargé comme économe de l'administration et de la comptabilité; un médecin de la marine en retraite veille au service de santé; un ecclésiastique est désigné comme aumônier; des religieuses sont préposées aux soins de l'infirmerie et des détails de l'habillement et de la nourriture. Les instituteurs et instructeurs sont pris autant que possible dans le personnel retraité de la marine. Toutes les personnes employées à l'école touchent une indemnité indépendante de leur retraite, et qui est pour le directeur, le sous-directeur, l'économe, le médecin, l'aumônier et les sœurs, respectivement de 3,500, 2,800, 2,000, 2,000, 1,000 et 600 fr.; les instituteurs et agents de la marine ont de 360 à 1,000 fr., etc. (Décr. 2 août 1884).

1399. — L'établissement des pupilles est administré par le directeur qui est comptable; le personnel figure sur les contrôles du détail des revues; les effets des pupilles sont fournis par le magasin du dépôt des équipages. L'établissement est régi par économie pour l'alimentation des enfants, des religieuses et de quelques agents, seuls nourris par l'établissement. Le personnel et les pupilles malades sont traités dans les hôpitaux de la marine (Décr. 2 août 1884).

1400. — Les questions de détails concernant le régime intérieur de l'établissement des pupilles sont fixées par un règlement du 2 août 1884 (*B. O.*, p. 308), modifié le 20 nov. 1889 (*B. O.*, p. 821).

Section XII.

Ecoles d'Indret.

1401. — Il existe à Indret des écoles primaires de garçons et de filles pour les enfants des deux sexes domiciliés dans l'île. L'école des garçons comprend une division préparatoire aux écoles de maistrance des ports et une division primaire proprement dite; celle des filles n'a que la division primaire; les enfants doivent avoir sept à quatorze ans. L'enseignement est donné par un personnel spécial dépendant de la marine (V. *suprà*, n. 892) et l'école est sous la direction d'un ingénieur relevant du directeur de l'établissement (Arr. 11 nov. 1895, *B. O.*, p. 707).

1402. — En outre, une école maternelle, à laquelle est annexée une classe enfantine, est installée à Indret pour les enfants des deux sexes âgés de trois à sept ans; l'école est dirigée par une institutrice brevetée et une adjointe appartenant au personnel de la marine (Arr. 16 mars 1891, *B. O.*, p. 393).

Section XIII.

Ecoles de maistrance.

1403. — Les écoles de maistrance, instituées dans chacun des ports militaires, sont destinées à donner l'instruction théo-

rique à un certain nombre d'ouvriers appartenant aux arsenaux, aux établissements de la marine situés hors des ports ou faisant partie des équipages de la flotte; ces écoles relèvent des directeurs des constructions navales. Les élèves sont recrutés au concours (épreuves techniques, écrites et orales) parmi les ouvriers et chefs ouvriers, les quartiers-maîtres et seconds-maîtres charpentiers, voiliers ayant deux ans de services. Des cours de mécanique, de charpentage et de machines à vapeur sont professés par des officiers du génie maritime; un cours de langue française est confié à un agent du personnel secondaire; des leçons de dessin sont données par un maître des constructions navales. L'enseignement dure treize mois; il comporte deux catégories (charpentage et machines). Le temps que les élèves passent à l'école leur est compté et payé comme temps de travail. Le certificat vaut une prime journalière aux ouvriers (50 cent. ou 40 cent.) et des avancements extraordinaires jusqu'au grade de chef ouvrier inclus (Décr. et Arr. 2 juill. 1881; Arr. 9 oct. 1897, *B. O.*, p. 397).

1404. — Les ouvriers ne peuvent se présenter aux examens d'entrée des écoles de maistrance, s'ils ne justifient avoir accompli la période obligatoire du service militaire (Circ. 12 sept. 1892, *B. O.*, p. 306).

1405. — Pour ne pas favoriser les hommes exemptés, nul ouvrier ne peut se présenter aux examens d'entrée des écoles de maistrance qu'à partir du moment où la classe à laquelle il appartient est libérée dans les conditions normales des obligations du service militaire dans l'armée active (Circ. 1er mai 1893, *B. O.*, p. 557).

1406. — Il est institué, à Brest, une école supérieure de maistrance, destinée à compléter l'instruction des meilleurs élèves sortis des écoles de maistrance et à former des sujets pour la maistrance. L'école se recrute au concours parmi les ouvriers même n'ayant pas passé par les écoles de maistrance; les élèves sont payés et touchent même un supplément lorsqu'ils ne sont pas du port de Brest. Les cours durent quatorze mois; ils sont terminés par un examen qui motive l'attribution d'un brevet de capacité et entraîne l'allocation de primes journalières (de 1 fr. à 60 cent. selon le rang de sortie) ainsi que des avancements extraordinaires jusqu'au grade de contre-maître inclus (Décr. et Arr. 2 juill. 1881).

1407. — Les primes attribuées par journée de travail aux ouvriers titulaires des certificats délivrés par l'école supérieure et les écoles de maistrance, sont versées au nom des titulaires à la Caisse des dépôts et consignations; les intéressés ne les peuvent toucher qu'après avoir accompli douze ans de services dans les arsenaux ou établissements de la marine, comme ouvriers ou agents du personnel ouvrier, et comptant à partir de l'obtention de la première prime, ou en cas de décès ou de retraite par suite de blessures ou infirmités contractées au service. Les primes capitalisées sont versées plus tôt aux intéressés ou à leurs ayants-droit; au cas de renvoi ou de départ volontaire, la somme est répartie entre les autres ouvriers de la même série (Décr. 12 juin 1877, *B. O.*, p. 981).

Section XIV.

Hospice des orphelines de la marine à Rochefort.

1408. — Cet établissement, fondé vers 1694, et organisé par décret du 8 sept. 1849 (*B. O.*, p. 565), est chargé de recevoir et d'entretenir douze veuves et quarante orphelines de marins, ouvriers et militaires de la marine, morts ayant leur domicile établi dans la commune de Rochefort. On n'accepte que des personnes qui sont dans l'indigence et, à titre égal, qui ne jouissent d'aucune pension ou demi-solde. Les orphelines reçoivent l'éducation et sont gardées jusqu'à dix-huit ans. L'hospice est dirigé, au point de vue intérieur, par des religieuses, et administrativement par une commission que préside le commissaire général de la marine, et qui, sous la surveillance du conseil d'administration du port, délibère au point de vue des admissions ou renvois, des budgets, des réparations, des achats, de la gestion des biens possédés par l'hospice, etc.

Section XV.

Bourses

1409. — Le ministre de la Marine donne chaque année des bourses ou des demi-bourses d'internat, de demi-pensionnat, d'externat simple ou surveillé, dans les lycées des ports militaires. Le trousseau est toujours entièrement à la charge des parents; il est fourni en nature, ou en argent (500 fr.) (Décr. 24 oct. 1881; Instr. 23 mai 1892, *B. O.*, p. 506, et 8 août 1895, *B. O.*, p. 367).

1410. — Les bourses sont données, sans concours, mais seulement en cas d'insuffisance de fortune, aux enfants âgés d'onze ans au moins appartenant à des familles dont les chefs sont ou ont été au service de la marine. Une fois accordée, la bourse est conservée jusqu'à dix-neuf ans accomplis ou même plus longtemps lorsqu'il s'agit de préparation aux écoles du gouvernement. La déchéance est encourue après deux avertissements à la famille, en cas de paresse ou insubordination (Décr. 24 oct. 1881).

1411. — Par qualité de chef de famille, donnant droit à solliciter une bourse, on entend non seulement le père, mais les aïeuls paternels ou maternels, les frères et les oncles, chargés de l'entretien d'un enfant (Circ. 23 avr. 1891, *B. O.*, p. 546).

1412. — Le travail de répartition des bourses est fait chaque année en septembre et exceptionnellement en cours de période scolaire, par une commission saisie des demandes envoyées aux préfets maritimes et des enquêtes effectuées sur chaque candidat (Décr. 24 oct. 1881).

1413. — Les fils des officiers de l'armée de mer peuvent, comme ceux des officiers de l'armée de terre, concourir pour les places gratuites, demi-gratuites ou de pensionnaires du Prytanée militaire (Circ. 5 oct. 1886, *B. O.*, p. 448).

1414. — Les fils de soldats, caporaux, brigadiers, sous-officiers, officiers subalternes et assimilés, et les fils d'officiers supérieurs décédés des corps de troupe de la marine, ainsi que les fils de militaires retirés du service, dont le père est ou a été en possession d'une pension de retraite ou proportionnelle, ou de réforme pour infirmités et blessures, ou a contracté un rengagement de cinq ans au moins, peuvent être, comme pour l'armée de terre, admis en qualité d'enfants de troupe et laissés dans leurs familles jusqu'à l'âge de treize ans révolus, avec allocations annuelles de 100 à 180 fr. suivant l'âge; lorsqu'ils ont dépassé treize ans révolus, ces enfants sont admis après examen dans les écoles militaires préparatoires (Décr. 3 mars 1885). Sur le nombre de places mises à la disposition de la marine, la préférence est donnée aux fils des militaires des troupes de la marine; mais à défaut de ceux-ci, les enfants de marins et militaires des autres corps de l'armée de mer sont admis à concourir. Les propositions sont faites par les conseils d'administration des corps de troupe de la marine, et soumises à l'examen d'une commission spéciale réunie chaque année en juillet dans les ports de guerre (Circ. 12 juin 1885, *B. O.*, p. 1012). Les enfants doivent être munis du certificat d'études primaires élémentaires et d'un certificat d'aptitudes physiques (Circ. 12 avr. 1897, *B. O.*, p. 447).

TITRE III.

COMPTABILITÉ DU MATÉRIEL.

CHAPITRE I.

PRÉVISIONS; MARCHÉS; ACHATS ET COMMANDES.

1415. — Le ministre de la Marine est autorisé à entretenir des approvisionnements de service courant et de prévoyance pour l'usage des bâtiments de la flotte des équipages et troupes de la marine. Il peut être aussi formé, mais seulement pour le service courant, des approvisionnements d'objets et matière destinés à l'usage des ports, ateliers, établissements et arsenaux de la marine. Ces approvisionnements ne doivent ni descendre au-dessous du minimum, ni monter au-dessus du maximum fixé chaque année par la loi des finances. Il ne peut être fait d'approvisionnements de constructions neuves que pour les bois (L. 26 févr. 1887, art. 32). Tous les quatre ans, une commission, nommée par les ministres de la Marine et des Finances, doit procéder à une révision des approvisionnements, et proposer les déclassements, les démolitions ou autres modifications (L. 13 avr. 1898, art. 66 et s.).

1416. — Les dépenses relatives aux constructions, transformations et grosses réparations des bâtiments de la flotte, aux constructions et grandes améliorations des ports, arsenaux, fortifications, bâtiments militaires ou civils, doivent être imputées sur des chapitres spéciaux par nature de travaux : de même les dépenses relatives au premier armement, au premier aménagement et au premier outillage des bâtiments de la flotte neufs ou transformés, des ports, arsenaux, fortifications, bâtiments militaires ou civils neufs ou restaurés et à l'établissement, s'il y a lieu, du stock de rechange. Les objets et matières employés aux usages définis ci-dessus sont achetés ou fabriqués au fur et à mesure des besoins auxquels ils doivent pourvoir. Toutefois, ils peuvent provenir du stock normal des magasins, à condition d'y être immédiatement remplacés par des quantités de même espèce, fabriquées ou achetées sur des crédits spécialement votés (L. 26 févr. 1887, art. 33 et 34). En fait, les objets d'emploi commun nécessaires aux constructions neuves sont prélevés sur les stocks des magasins; le remboursement des avances ainsi faites par le service courant s'effectue au moyen de l'imputation sur ses crédits, et jusqu'à concurrence d'une valeur égale, du montant d'un certain nombre de certificats comptables.

1417. — Après le vote de la loi du budget, le ministre établit le maximum et le minimum de la valeur des matières dont il peut être fait emploi pendant le cours de l'exercice, maximum et minimum résultant de la différence entre la valeur de l'existant probable au 1er janvier augmentée de celle des objets et matières à acquérir au moyen des crédits, d'une part, et les deux limites minimum et maximum assignées au stock d'approvisionnement par ladite loi, d'autre part (Décr. 23 nov. 1887, art. 19).

1418. — Le matériel en usage dans la marine peut être acheté par diverses autorités. Tout d'abord, le ministre, éclairé par les commissions et secondé par les bureaux de l'administration centrale, peut naturellement exécuter directement tous les achats qu'il juge convenables, pour les besoins de tous les services de son département. Dans les établissements hors des ports, le directeur a les mêmes droits dans les limites des ordres qu'il a reçus et des crédits qui lui ont été ouverts. Les dépôts coloniaux sont surtout ravitaillés par des envois de France; s'il est nécessaire de faire des achats, le chef du service administratif passe les marchés sur l'ordre du ministre ou, en cas d'urgence, du gouverneur qui en réfère au ministre. Les achats sont prescrits à bord par le commandant en chef ou le commandant; en Algérie, par le chef du service de la marine; dans les arsenaux, par le commissaire général ou les directeurs, selon les distinctions exposées ci-après.

1419. — Dans les ports, arsenaux et établissements de la marine, le matériel mis à la disposition des différents services comprend : 1° la réserve de guerre constamment tenue au complet et renouvelée au moyen d'échanges avec le service courant, et destinée à compléter éventuellement l'armement de nos unités de combat de toute nature, ainsi qu'à pourvoir, en cas de guerre, à leur ravitaillement; 2° l'approvisionnement pour le service courant (Décr. 1er mai 1891, *B. O.*, p. 526).

1420. — Font partie du matériel de guerre à réserver : 1° dans la limite définie par les feuilles d'armement, les quantités de matières et d'objets de toute nature à délivrer par les services des constructions navales, de l'artillerie, des défenses sous-marines et des hôpitaux pour constituer ou compléter l'armement des unités flottantes ou de combat (bâtiments de la flotte, à l'exception de ceux que le ministre ne juge pas aptes à être armés en temps de guerre; forts et batteries; défenses fixes et mobiles des ports et du littoral); 2° dans les conditions déterminées par des décisions ministérielles : *a*) les objets de toute nature ressortissant aux services de l'artillerie et des défenses sous-marines (terminés, en cours de confection ou à l'état brut) et approvisionnés avant qu'il y ait lieu d'ouvrir des feuilles d'armement, mais destinés, soit à des épreuves ou expériences ordonnées par le ministre, soit à l'armement de batteries de côtes ou d'unités de combat en construction ou à flot nominativement désignées dans les décisions ministérielles; *b*) les stocks d'armes, d'effets et d'objets destinés à assurer la mise sur le pied de guerre des hommes susceptibles d'être rappelés au service; *c*) et *d*) les stocks de vivres, de matériel médical et hospitalier, de médicaments et objets de pansement destinés à assurer les besoins des navires armés en temps de guerre, la mobilisation des troupes, les besoins de la place, en tant que les magasins de la marine sont chargés d'y pourvoir au moyen d'approvisionnements constitués à l'avance; *e*) les stocks de charbons, de matières grasses, de poudres et projectiles, de matériel d'armement, d'artillerie et de torpillerie (consommable et non consommable), suffisants pour assurer, en temps de guerre, le ravitaillement des unités de combat (Décr. 29 juill. 1894).

1421. — Les magasins contiennent, en outre, les approvisionnements de service courant, dont le chiffre ne peut, au 1er janvier de chaque année, dépasser les besoins prévus de cinq ans, pour les bois, et d'une année environ pour les autres articles calculés d'après la moyenne des consommations des trois dernières années. Sauf pour les bois de construction qui sont utilisés par tous les services, aucun approvisionnement ne peut être fait pour les constructions neuves de bâtiments et pour leur premier armement, ni pour les grands travaux de refonte ou de renouvellement classés avec les constructions neuves. Enfin, les magasins renferment, classé à part, le matériel qui, sans être définitivement hors de service, est jugé ne plus convenir au service courant (Décr. 23 nov. 1887, art. 3, 4 et 5).

1422. — La valeur des approvisionnements de service courant qui se trouvent en magasin au 31 décembre de chaque année doit être toujours comprise dans les limites *maxima* et *minima* fixées par la loi de finances (Décr. 1er mai 1891). En admettant que le matériel de guerre à réserver ne soit pas compris dans le maximum et le minimum déterminés par le législateur, on peut se demander si ce texte est bien conforme aux prescriptions impératives de la loi du 26 févr. 1887, qui semble avoir voulu fixer des limites extrêmes à tous les approvisionnements de la marine, sans distinguer le matériel de guerre du matériel de service courant; toutefois, comme le Parlement fixe chaque année dans la loi de finances et le maximum et le minimum des approvisionnements de la marine, il a par le fait sanctionné l'interprétation de l'administration.

1423. — Au point de vue de sa spécialité budgétaire ou de sa destination, la valeur du matériel en magasin, en service ou en œuvre, demeure divisée d'après la spécialité des chapitres budgétaires d'acquisition. Toutefois, le matériel destiné aux constructions neuves perd sa spécialité originelle par le seul fait de sa mise en service. Sa valeur cesse, dès ce moment, d'appartenir au chapitre de premier établissement et entre au compte du chapitre d'entretien correspondant (Décr. 29 juill. 1894, art. 7).

1424. — L'existant nécessaire en magasin se compose, pour chaque unité ou subdivision d'unité simple, de deux éléments : le chiffre des articles de matériel de guerre réservés et celui de l'approvisionnement normal pour le service courant. Les prévisions d'achat de chaque année sont établies par les services techniques distinctement pour chacun des chapitres du budget, et d'après les besoins prévus en ce qui concerne chaque unité simple ou subdivision d'unité simple. Pour les constructions neuves, ces besoins prévus résultent de devis spéciaux à chaque bâtiment.

1425. — Les résumés des prévisions de chaque port ou établissement sont examinés en conseil d'administration, puis transmis au ministre qui les arrête à un chiffre certain, constituant, pour chaque localité, la limite des achats autorisés (Décr. 23 nov. 1887, art. 15, 16 et 17).

1426. — Au point de vue de la constitution des approvisionnements, on distingue : 1° le matériel spécialisé en vue des constructions neuves, du premier armement et des grands travaux de refonte des bâtiments de la flotte, ainsi que des travaux neufs et des grandes améliorations du service des travaux hydrauliques et bâtiments civils (bois de construction, tôles, barres profilées, plaques de cuirasse, appareils à gouverner, machines et chaudières, machines-outils, etc.) (Circ. 19 févr. 1897, *B. O.*, p. 141); le matériel d'artillerie et de torpillerie destiné au premier établissement et à la reconstitution; 2° le matériel commun ou d'emploi courant, même nécessaire aux constructions neuves, etc., dont l'administration ne réclame aucune connaissance technique (charbons, huiles, peinture, toiles, métaux bruts, meubles, articles de couchage, de gamelle, etc.) (Décr. 6 févr. 1897, *B. O.*, p. 145).

1427. — *Matériel spécialisé et matériel de l'artillerie et des torpilles.* — Les directeurs des services techniques (constructions navales, travaux hydrauliques, artillerie, défenses sous-marines) établissent les prévisions d'achat relatives à ce matériel; ils les soumettent au conseil d'administration du port, en vue de leur transmission au ministre. Les services techniques

préparent, notifient et font exécuter les marchés ou conventions relatifs au matériel spécialisé ainsi qu'aux réparations et transformations des bâtiments à l'industrie, aux entreprises du service des travaux hydrauliques et bâtiments civils, et au gros outillage. Ils établissent et enregistrent les commandes et en font parvenir une copie au détail administratif intéressé, délivrent les ordres d'introduction, dirigent le service des recettes, préparent et conservent les procès-verbaux de recette. Les directeurs ou les sous-directeurs, chacun en ce qui concerne son groupe, sont ordonnateurs des entrées et des délivrances pour le matériel dont il s'agit et les préposés comptables relèvent à cet égard de leur autorité. Une commission des marchés spéciale est instituée pour l'acquisition de ce matériel et pour la passation des marchés ou conventions relatifs aux réparations et aux transformations de bâtiments confiés à l'industrie. En matière de travaux hydrauliques, la commission a même des attributions qui dépassent le matériel spécialisé : cette commission est composée du directeur intéressé, président, du sous-directeur et, suivant le cas, du commissaire aux approvisionnements ou du commissaire aux travaux (Circ. 17 juill. 1897, *B. O.*, p. 103). En ce qui concerne la réception du matériel spécialisé, les commissions de recette ordinaires sont compétentes, mais l'admission ne peut être prononcée sans l'assentiment du membre de la commission représentant le service technique. En cas d'appel du fournisseur, au préfet maritime, d'un rebut prononcé par la commission ordinaire, sur la demande de l'officier représentant le service technique, une commission extraordinaire est appelée à donner son avis, et si le représentant technique maintient la demande de rebut, le préfet maritime, s'il ne veut pas le confirmer, doit soumettre l'affaire à la décision du ministre. Lorsqu'il y a lieu de prononcer des réductions de prix sur les admissions, ces réductions sont proposées par les services techniques. Ces derniers sont responsables des dotations accordées par le ministre, c'est-à-dire qu'ils suivent la comptabilité des crédits mis à leur disposition (Décr. 6 févr. 1897 et Circ. 3 sept. 1897, *B. O.*, p. 295).

1428. — *Matériel commun.* — A l'égard de ce matériel, le commissaire général joue le rôle réservé aux directeurs techniques pour le matériel spécialisé. Les prévisions de besoins établies par les directeurs sont centralisées par lui; il provoque toutes les explications ou modifications que paraît comporter leur comparaison avec les dépenses des années antérieures, et les résume après en avoir fait déduire les existants en magasin. Toutefois, pour les objets communs présentant un caractère technique, les directions préparent le marché et s'entendent avec le fournisseur, avant d'envoyer le dossier au commissaire chargé des approvisionnements ou des travaux (C. manuscrite, 15 juin 1891). Les matières non spécialisées sont toutes achetées au compte du service de l'entretien, et les délivrances qui en sont faites pour les constructions neuves, le premier établissement ou la reconstitution donnent lieu à des remboursements trimestriels, au moyen d'imputations effectuées par les détails administratifs qui en avisent les directions. Par contre, lorsqu'à la fin d'une construction ou d'un travail de premier établissement, il reste du matériel spécialisé non employé, il est changé de classification et peut être cédé à un autre chapitre, après accord entre le commissariat et les services techniques (Décr. 23 nov. 1887, art. 16 et 18; 6 févr. 1897). Pour le matériel commun, les cahiers des charges sont préparés ou révisés dans les ports, par une commission composée d'officiers du commissariat et de représentants des services intéressés (Instr. 8 nov. 1889, art. 45 et s.), et à Paris, par la commission permanente des marchés.

1429. — Chacune des autorités qui prennent part à l'établissement soit des prévisions, soit des marchés, soit des commandes, engage sa responsabilité dans la mesure où sa participation a déterminé un excès ou un manque d'approvisionnement. Le ministre statue sur les cas de responsabilité (Décr. 23 nov. 1887, art. 21).

1430. — Les marchés concernant le service du département de la marine sont passés conformément aux dispositions du décret du 31 mai 1862, portant règlement général sur la comptabilité publique, modifié par celui du 18 nov. 1882, relatif aux adjudications et aux marchés conclus au nom de l'Etat. Le terme général de marché comprend : les marchés par adjudication publique; les traités de gré à gré dans les conditions déterminées par les art. 18 et 19 du décret de 1882; les achats sur facture, visés par l'art. 22 du même acte. En France, les cahiers des charges précédant les adjudications et les traités de gré à gré sont préalablement soumis à l'approbation du ministre, après avoir été préparés dans les ports, par des représentants des divers services intéressés, dont la réunion constitue la commission des marchés, et à Paris par la commission des marchés ou par la commission des machines et du grand outillage. Les résultats des adjudications sont soumis à l'approbation de l'autorité locale. Les soumissionnaires doivent déposer un cautionnement provisoire avant la séance d'adjudication, et l'adjudicataire, avec qui est passé le marché, est tenu de consigner un cautionnement définitif (Instr. fin., 13 sept. 1893).

1431. — Les règles particulières à chaque marché de fournitures ou de travaux sont exposées dans le cahier des charges ou le marché relatif à la fourniture ou à l'entreprise. Quant aux règles générales, elles résultent des actes en vigueur et, en particulier : 1° des « conditions générales pour les fournitures de toute espèce et pour toutes les entreprises autres que celles des travaux hydrauliques et bâtiments civils à exécuter en France et en Algérie pour la marine », du 10 avr. 1895 ; 2° des « conditions générales imposées aux entrepreneurs des travaux hydrauliques et bâtiments civils de la marine », du 1er juill. 1884 (Circ. 17 sept. 1897, *B. O.*, p. 379, et 7 oct. 1897, *B. O.*, p. 495).

1432. — Les sociétés d'ouvriers français, constituées dans l'une des formes prévues par l'art. 19, C. comm., ou par la loi du 24 juill. 1867, peuvent soumissionner les travaux ou fournitures faisant l'objet des adjudications de l'Etat. Des marchés de gré à gré peuvent également être passés avec ces sociétés pour les travaux ou fournitures dont la dépense totale n'excède pas 20,000 fr. Ces sociétés sont dispensées de fournir un cautionnement, lorsque le montant prévu des travaux ou fournitures faisant l'objet du marché ne dépasse pas 50,000 fr. A égalité de rabais entre une soumission d'entrepreneur ou fournisseur et une soumission de société d'ouvriers, cette dernière est préférée. Des acomptes sur les ouvrages exécutés ou les fournitures livrées sont payés tous les quinze jours aux sociétés d'ouvriers. Le ministre de la Marine peut, lorsque l'application des dispositions particulières aux sociétés d'ouvriers lui paraissent préjudiciables aux intérêts du service, appliquer les règles générales des marchés (Décr. 4 juin 1888). — V. *suprà*, v° *Marché administratif*.

1433. — Ne sont pas soumis aux droits d'octroi les approvisionnements en vivres destinés à la marine, les combustibles et toutes autres matières embarquées sur les bâtiments de guerre ou du commerce pour être consommées ou employées en mer, ainsi que les bois, fers, graisses, huiles, et toutes matières employées pour la confection et l'entretien du matériel de guerre, dans les constructions navales, ou pour la fabrication d'objets servant à la navigation, et le combustible employé pour la confection d'objets destinés à la navigation de l'Etat ou du commerce. Ces approvisionnements et matières sont considérés dans les magasins de la marine, comme en entrepôt, et le département rembourse aux fournisseurs les taxes qu'ils ont supportées, pour les objets consommés sur place ou à bord dans les arsenaux (les droits d'octroi sont toujours, en effet, laissés par les marchés au compte de la marine) (Décr. 12 févr. 1870; Circ. 29 avr. 1890, *B. O.*, p. 434). — V. *infrà*, v° *Octroi*.

1434. — Au contraire, les impositions indirectes, les droits de douane et de navigation, les droits de canaux, de bacs, de passage et tous autres, à l'exception des droits d'octroi et des droits de consommation sur les boissons, sont à la charge du fournisseur (Conditions générales, 10 avr. 1895, art. 11).

CHAPITRE II.

COMPTABILITÉ DES MAGASINS.

1435. — D'une façon générale, le matériel de la marine comprend, en dehors des propriétés immobilières et des bâtiments de guerre, les objets meubles ou matières qui lui servent à construire, à entretenir et à mettre en action ses unités de combat, c'est-à-dire : 1° le matériel et approvisionnement dans les magasins; 2° celui qui est en service à bord des bâtiments de la flotte, ainsi que les appareils employés dans les ateliers des arsenaux, les hôpitaux, les forts et batteries, etc. A propre-

ment parler, en effet, les bâtiments constituent la puissance navale du pays, plutôt qu'une fraction du matériel; du moins n'y a-t-il pas intérêt à les comprendre dans une véritable comptabilité. On se contente d'établir le prix de revient des bâtiments et des immeubles. — V. *infrà*, n. 1470.

1436. — *Magasins.* — Le matériel en approvisionnement dans les magasins subit de nombreux et importants mouvements d'entrée et de sortie qui nécessitent la tenue d'une comptabilité spéciale.

1437. — La comptabilité des matières constituant les approvisionnements de la marine, acquiert une importance spéciale résultant de la très-grande valeur de ce matériel; il importe donc de pouvoir en suivre exactement les mouvements, depuis le jour d'acquisition jusqu'au moment de la consommation. Si l'on tient compte de la multiplicité extrême des objets qui constituent le matériel naval jusque dans ses moindres détails (de 20 à 30,000 articles), on sentira quelle complication peut présenter une telle comptabilité; mais cette cause d'obscurité est par elle-même peu de chose. Il ne suffisait pas, en effet, que chaque garde-magasin pût, au moyen de la balance de ses comptes, accuser l'existant de telle quantité de tel bois, par exemple; il fallait réunir les renseignements donnés par tous les comptables, pour savoir quel était l'approvisionnement total : cette nécessité, très-anciennement comprise, fut consacrée par l'ordonnance organique, commune à la guerre et à la marine, du 26 août 1844, sur la comptabilité des matières appartenant à l'Etat. Mais bientôt devait surgir une exigence nouvelle, véritable cause des complications excessives de la comptabilité actuelle et des obscurités qu'on y rencontre. En effet, tandis que l'ordonnance de 1844 créait seulement une comptabilité en quantités, la Cour des comptes, pour la facilité de son contrôle, demandait, dans son rapport sur les comptes de l'exercice 1846, la tenue d'une seconde comptabilité en valeur. Cette comptabilité double, à laquelle le département de la guerre a longtemps résisté, qu'il a adoptée imparfaitement dans son règlement du 19 nov. 1871, et qu'il a définitivement répudiée depuis quelques années, fut consacrée pour les arsenaux de la marine par le décret du 22 sept. 1854. La comptabilité en valeur, outre les avantages qu'elle offre au point de vue du contrôle, simplifie la reddition des comptes des comptables, puisqu'au lieu d'avoir à envisager des articles d'unités différentes (mètre, kilo, nombre), ils peuvent tout ramener au franc. Enfin la comptabilité en valeurs fait ressortir plus aisément l'état des crédits à demander chaque année au Parlement pour l'entretien des stocks d'approvisionnement.

1438. — Toutefois, et même en négligeant la question de l'augmentation de travail matériel nécessitée par ce nouveau système, une difficulté pratique s'est rencontrée qui n'a pu être encore qu'imparfaitement résolue et qui altère en définitive l'exactitude du résultat cherché, car la valeur accusée pour le matériel en magasin est une valeur fictive et non une valeur réelle; chaque objet en effet figure dans les comptes, non pour le prix qu'il a coûté, mais pour un prix théorique appelé prix officiel. Au surplus, des indications inscrites sur les ordres d'entrée dans les magasins, permettent de remonter aux pièces comptables relatives à l'achat de chaque objet et d'établir ainsi la concordance entre le prix officiel et le prix réel.

1439. — Ces prix officiels sont établis périodiquement, en se rapprochant autant que possible des moyennes du commerce; ils sont l'objet d'une révision permanente ou au moins annuelle d'après les derniers marchés passés par la marine. Le système des prix officiels a été adopté pour parer à la difficulté résultant de ce que des clous, par exemple, ont pu être payés 20 cent. le kilo en vertu d'un marché et 25 cent. le kilo en vertu d'un autre. Ils se retrouvent pourtant tous réunis en magasin, et quand on en délivre un kilo à un service consommateur, rien n'indique s'il s'agit des premiers ou des autres : le comptable, sans s'occuper du prix d'achat véritable, porte alors en sortie, un prix officiel établi uniformément. Ce système des prix officiels a été principalement demandé par la Cour des comptes qui trouve dans un tarif unique, une certitude qui lui ferait défaut, si les prix résultaient de documents multiples.

1440. — D'ailleurs, le système des prix officiels n'est pas employé pour le matériel spécialisé qui est évalué au prix d'acquisition ou de confection (Décr. 23 nov. 1887, art. 10). Il a été également abandonné pour les denrées destinées à de grandes transformations immédiates. Ainsi, le blé, les farines, leurs résidus, et le combustible nécessaire à la fabrication du pain, sont pris en charge à leur valeur réelle d'acquisition, ce qui permet d'obtenir le prix véritable de revient. La règle ordinaire du prix officiel n'est, du reste, pas modifiée pour les farines d'armement, le pain et le biscuit à délivrer aux divers services consommateurs (Circ. 8 déc. 1892, *B. O.*, p. 627). La comptabilité des objets prêtés est également tenue d'après leur valeur réelle (Circ. 12 févr. 1897, *B. O.*, p. 158). Enfin, les objets non encore inscrits dans la nomenclature sont aussi portés dans les comptes pour leur valeur réelle (V. L. 13 avr. 1898, art. 71).

1441. — Dans chaque port ou établissement il n'existe administrativement qu'un comptable unique, appelé garde-magasin général lequel suit tous les mouvements du matériel en magasin et en rend compte. Dans les arsenaux, un préposé de ce comptable est placé près de chacune des directions de la majorité générale, des constructions navales, des défenses sous-marines, de l'artillerie et du service de santé, ainsi que du détail des subsistances. Le mobilier d'administration, les matières employées par la direction des travaux hydrauliques, le matériel du culte, des prisons, de l'habillement, du casernement, du couchage et du campement des équipages et des troupes sont placés sous la garde directe du garde-magasin général. Les préposés comptables sont responsables du matériel du groupe comptable qui leur est confié, dans les mêmes conditions que les comptables secondaires des deniers publics; la décision qui met un débet à la charge du garde-magasin général détermine dans quelle mesure la responsabilité pèse respectivement sur lui et son préposé (Décr. 23 nov. 1887, art. 22 à 25). Le quitus donné par l'agent comptable principal à ses préposés comptables engage d'ailleurs sa propre responsabilité (Circ. 24 mai 1897, *B. O.*, p. 708).

1442. — Ce préposé comptable tient seulement les écritures afférentes à son groupe, et il a sous sa dépendance un certain nombre de magasins véritables, locaux servant de resserres aux objets d'approvisionnement; on les appelle des sections ou dépôts et leur ensemble forme un groupe comptable qui porte le nom de la direction ou du détail (groupe comptable des subsistances, de l'artillerie, etc.). Dans chaque groupe comptable les diverses sections (ou dépôts) sont chacune confiées à un agent du personnel des comptables appelé sectionnaire, dépendant du préposé comptable du groupe, et ayant sous ses ordres un magasinier qui, avec l'aide de journaliers, fait les rangements, manutentions, etc., des objets contenus dans le magasin (Décr. 23 nov. 1887).

1443. — Le garde-magasin général relève, dans chaque arsenal, du commissaire général, au point de vue tant de la discipline que de son service. Au contraire, les préposés comptables relèvent respectivement, pour la police intérieure des magasins, pour la conservation et l'arrangement du matériel, ainsi que pour le choix des objets à délivrer, du major-général, des directeurs des constructions navales, des défenses sous-marines, de l'artillerie et du service de santé; seul, le préposé comptable du groupe des subsistances relève à tous ces mêmes points de vue du commissaire aux subsistances et par suite du commissaire général, puisque son groupe correspond, non à une direction mais à un détail du commissariat. Quant au garde-magasin général, il relève, pour sa gestion directe, comme les préposés, du directeur des travaux hydrauliques pour le matériel employé par celui-ci, et du commissaire aux approvisionnements pour le surplus. Le commissaire général dirige au surplus la comptabilité-matières de tous les préposés comptables comme celle du garde-magasin général, et il exerce à leur égard l'action disciplinaire (Décr. 23 nov. 1887).

1444. — Les directions des constructions navales et des travaux hydrauliques ont à la fois du matériel spécialisé et du matériel commun; le tout peut être réuni dans la même salle ou séparé, selon que les autorités locales le jugent préférable. Mais, dans tous les cas, les préposés comptables demeurent les représentants du garde-magasin général et opèrent pour son compte, sous l'autorité des ordonnateurs (Circ. 10 avr. 1897, *B. O.*, p. 441).

1445. — Il y a un garde-magasin général dans chaque port militaire; un préposé comptable pour chacun des détails de la flotte, des subsistances, des constructions navales, de l'artillerie, des défenses sous-marines, des hôpitaux, dans chaque arsenal (moins Lorient et Rochefort pour le groupe-flotte); un garde-magasin général dans chacun des trois établissements hors des ports; un garde-magasin dans les ports de Dunkerque, le Havre, Nantes, Bordeaux, Marseille; un garde-magasin central à Paris;

un garde-magasin du service hydrographique; un garde-magasin à Alger (Décr. 14 août 1897, *B. O.*, p. 178).

1446. — En outre, un certain nombre de petits magasins sont confiés à la garde d'agents n'appartenant pas au personnel des comptables des matières, non cautionnés, et pris notamment parmi les agents du commissariat : tels sont ceux de Saint-Nazaire, Villefranche, etc.

1447. — Le garde-magasin général dans les arsenaux est un agent comptable principal, et dans les établissements hors des ports un agent comptable; les préposés comptables dans les arsenaux sont, en général, des agents comptables et les sectionnaires des sous-agents comptables; les gardes-magasins des ports de Paris et d'Alger sont des agents ou sous-agents comptables, sauf à Saint-Servan, Cette, Ajaccio, dont les magasins sont administrés par des sous-agents du commissariat. Au service hydrographique à Paris, le poste est tenu par un fonctionnaire de l'administration centrale.

1448. — Les comptables de matières sont obligés de fournir un cautionnement. Ils ne peuvent se livrer à aucun commerce, ni occuper d'emploi salarié soit privé, soit public; s'ils communiquent, sans y être dûment autorisés, un état de situation du matériel placé sous leur garde, ils sont passibles de la révocation, sans préjudice de peines plus graves s'il y a lieu (Décr. 30 nov. 1857, art. 5 à 9, et 14 août 1897, *B. O.*, p. 178).

1449. — Les comptables de matières sont pécuniairement responsables des objets dont ils ont la garde; ils sont couverts par des réquisitions écrites des chefs de service, ou même verbales en cas d'incendie ou de force majeure. Ils sont exonérés, lorsqu'il est constaté qu'il y a eu vol à main armée, à force ouverte ou avec effraction, prise ou destruction en cas de guerre, vice de la chose, incendie, etc. Ils doivent demander les réparations nécessaires aux magasins, sous peine d'être tenus des pertes ou avaries (Décr. 30 nov. 1857, art. 10 à 19).

1450. — Les comptes-matières sont soumis au contrôle de la Cour des comptes (L. 6 juin 1843, art. 14) et donnent lieu à des déclarations sur les comptes individuels; les intéressés sont mis à même, s'il y a lieu, de produire leurs explications, et le ministre statue, sauf recours au Conseil d'Etat, sur les responsabilités (Décr. 30 nov. 1857, art. 73 à 80).

1451. — La comptabilité des magasins de la marine est tenue d'une part en quantités, par unité simple et par groupe comptable; d'autre part, en valeurs, par chapitre du budget financier. Les sections ou dépôts tiennent seulement une comptabilité en quantités; il y est fait état des entrées et des sorties au fur et à mesure qu'elles se produisent; puis, les pièces comptables sont envoyées au garde-magasin général qui les enregistre sur un livre-journal en valeurs, tenu par chapitre du budget financier et les renvoie ensuite au préposé comptable intéressé. Enfin, celui-ci établit à son tour une comptabilité en valeur et un inventaire (Décr. 23 nov. 1887, art. 30 à 35).

1452. — Au point de vue de sa nature et de sa valeur comptable, le matériel est nomenclaturé dans la comptabilité d'après les règles exposées aux art. 8, 9 et 10, Décr. 23 nov. 1887.

1453. — La comptabilité des magasins signale, d'une manière distincte, pour le matériel sans affectation spéciale : 1° le matériel de réserve; 2° les matières et objets destinés aux constructions neuves et aux grands travaux de refonte et de renouvellement; 3° les matières et objets formant l'approvisionnement courant. Le matériel régulièrement reconnu hors de service est également classé à part (Décr. 1er mai 1891).

1454. — On distingue, pour la tenue de la comptabilité des matières dans les magasins, les entrées et les sorties réelles, les entrées et les sorties d'ordre. Les entrées et les sorties réelles sont celles qui ont pour effet de modifier l'avoir du service des magasins au compte d'un chapitre du budget financier, c'est-à-dire : 1° les entrées à charge de paiement (livraisons par suite d'achats, cessions faites par d'autres services, remplacements faits, par le service des travaux neufs, de matières et d'objets employés pour ce service, ou par les fournisseurs, d'objets reconnus défectueux après recette); 2° les produits de travaux exécutés dans les ateliers de la marine et par les entrepreneurs; 3° les entrées provenant de services dont la comptabilité est suivie sur inventaire particulier (V. *infrà*, n. 1462); 4° les produits divers dont la valeur vient en atténuation des frais généraux (sauvetages, produits de démolitions, excédents constatés par recensement, etc.). Les sorties réelles sont la contre-partie des entrées réelles (Décr. 23 nov. 1887, art. 28).

1455. — Les entrées et sorties d'ordre embrassent tous les mouvements qui n'affectent que la situation du comptable sans toucher à l'avoir du service des magasins au compte d'un chapitre déterminé, c'est-à-dire les envois d'un magasin à un autre dans un port différent, à Paris ou dans un établissement hors des ports; les opérations résultant de mutations de comptables; l'existant en magasin à la fin de l'année, lequel est reporté à l'année suivante (sortie d'ordre) (Décr. 9 janv. 1897, *B. O.*, p. 9).

1456. — Une comptabilité d'ordre était tenue à Paris, pour les cessions de ministère à ministère, pour les livraisons dans les ports lorsque la liquidation de la dépense devait être faite par l'administration centrale pour le matériel en cours de transport, etc. Le décret du 9 janv. 1897 a supprimé cette complication d'écritures, qui avait été également abrogée à l'égard d'une autre comptabilité d'ordre tenue à Dunkerque et à Paris, pour suivre les mouvements des combustibles expédiés dans les ports ou à Indret, par les compagnies houillères du Nord et du Pas-de-Calais.

1457. — Le matériel à quelque catégorie qu'il appartienne est déposé en magasin, s'il n'est ni en service ni en œuvre. Il est placé dans les magasins de manière à en rendre le recensement toujours facile. Les délivrances, sauf le cas de force majeure, tel qu'un incendie, ne sont faites que sur un ordre écrit (Décr. 1er mai 1891).

1458. — Les objets en magasin propres au service doivent être délivrés suivant l'ordre de leur ancienneté de modèle. Il n'est fait exception à cette règle que sur un ordre du préfet maritime lequel est enregistré par le comptable pour la garantie de sa responsabilité et de celle du directeur qui a ordonné la délivrance. Lorsque cette autorisation a été donnée trois fois pour le même article, les objets dont il s'agit sont examinés par une commission de déclassement, et les propositions qu'elle formule sont soumises au ministre, même si elles concluent à la conservation des objets en magasin (Décr. 23 nov. 1887, art. 20).

1459. — En principe, et outre les vérifications fréquentes faites par le garde-magasin général et ses préposés, il doit être procédé en fin de chaque année au recensement de tous les objets existant dans les magasins, arsenaux et établissements; mais il peut, en cas d'impossibilité, être suppléé à l'inventaire par des certificats administratifs, et par des recensements partiels (Décr. 30 nov. 1857, art. 40 à 49). L'inventaire est dressé par les soins du comptable et vérifié par le commissariat (Décr. 16 mai 1893, *B. O.*, p. 651). En outre, un inventaire général de tous les approvisionnements de la marine doit être fait tous les quatre ans (L. 13 avr. 1898, art. 66). — V. également, L. 26 janv. 1892, art. 65.

1460. — Dans les sous-arrondissements maritimes, le chef du service remplit, au point de vue du magasin, les fonctions de préfet maritime et de commissaire général, et l'officier du commissariat chargé des détails administratifs celles des divers chefs de détail des arsenaux. Dans les établissements hors des ports, le directeur remplit les fonctions du préfet, du commissaire général et des directeurs en ce qui concerne les ordres à donner pour les ouvrages autres que ceux commandés par le ministre; le sous-directeur, celles de directeur des travaux; l'agent administratif de l'établissement, celles des chefs de détail (Instr. 8 nov. 1889).

1461. — Le ministre de la Marine peut être autorisé par des décrets spéciaux à céder gratuitement du matériel hors d'usage à des sociétés de sauvetage (par exemple : Décr. 23 avr. 1896), à des comités constitués pour l'érection d'un monument à la mémoire d'un marin (par exemple : Décr. 8 juill. 1896), etc. Mais, en principe, les cessions de matériel faites sur l'ordre du ministre ou du préfet maritime aux services publics, aux bâtiments de guerre étrangers, aux particuliers, sont faites à charge de remboursement; il en est de même des cessions aux dépôts des équipages et aux corps de troupe d'objets qui doivent être payés par les diverses masses (pièces d'armes, vêtements, denrées et liquides pour l'ordinaire des troupes, etc.). Les fonds provenant de ces paiements sont reversés à l'actif du chapitre budgétaire correspondant à l'objet cédé, pourvu que les deux opérations soient faites pendant le même exercice financier; si le paiement est fait tardivement, la somme qui en provient tombe dans les produits divers du budget de l'Etat (Instr. 8 nov. 1889, art. 196 et s.).

1462. — *Comptabilité sur inventaire particulier.* — Les objets qui, par leur nature ou à raison de l'affectation spéciale qui

leur a été donnée, ne font point partie de l'approvisionnement des magasins établis sur le territoire continental, donnent lieu à une comptabilité sur inventaire particulier; ils sont confiés à la garde de fonctionnaires ou agents qui ont la qualité et le titre de dépositaires-comptables, mais qui ne fournissent pas de cautionnement et dont la responsabilité, peut, par suite, être réduite (Instr. 8 nov. 1889, art. 455 et s.).

1463. *Compte général du matériel.* — Il est tenu au ministère de la marine une comptabilité centrale servant de base chaque année à la formation du compte général du matériel de la marine et où sont résumées, en valeurs et par chapitre du budget, les opérations constatées par les comptes individuels des comptables des matières chargés de la gestion des magasins du département (Décr. 8 juill. 1893, *B. O.*, p. 24).

1464. — Depuis le décret du 15 oct. 1879 jusqu'en 1893, la centralisation de la comptabilité des matières, à Paris, a été tenue en partie double, c'est-à-dire qu'on résumait sous cette forme les comptes particuliers transmis à l'administration centrale par les comptables de l'approvisionnement et les dépositaires du matériel en service. Cette complication a été abandonnée comme inutile, puisque la comptabilité tenue dans les ports était en partie simple et qu'il ne pouvait en être autrement dans une matière où, au lieu d'une unité, le franc, on trouve plus de 20,000 articles unitaires, et où la complication résultant des prix officiels empêche de balancer et de suivre un objet acheté à un prix réel, entré en compte à une valeur officielle et changeant de valeur lors de sa première transformation en matière ouvrée. En outre, cette partie double était fictive, car les différences constatées dans les comptes étaient dissimulées au moyen de ce que l'on appelait le compte des mouvements de compte à compte (Rapp. 5 mai 1893, *B. O.*, II, p. 29).

1465. — Outre le résumé des opérations des comptables, le compte général du matériel comporte les renseignements suivants pour chaque catégorie d'objets : 1° à l'égard du matériel en approvisionnement dans les magasins, les quantités et valeurs des articles existant, au premier et au dernier jour de l'année, dans les magasins établis sur le territoire continental, en Corse et en Algérie; ces quantités et valeurs sont données par unité collective de la nomenclature générale des matières.

1466. — ... 2° A l'égard du matériel en service à bord des bâtiments, la valeur, au premier et au dernier jour de l'année, du matériel d'armement, du matériel d'artillerie, du matériel de torpillerie, des effets d'habillement, du matériel de culte et d'enseignement, des vivres, médicaments; le total est distinct pour chacune de ces catégorie d'objets et pour chaque navire. Ici, il n'est plus donné de résumé des opérations des comptables, parce qu'à bord, on ne tient pas de comptes en valeurs; en outre, la valeur d'inventaire n'est qu'approximative parce que l'approvisionnement du navire est supposé demeurer toujours au complet d'après les quantités réglementaires.

1467. — ... 3° A l'égard des valeurs mobilières et permanentes, c'est-à-dire : objets en service dans les forts et batteries, postes de défense, dépôts des équipages, corps de troupe, outillage des ateliers, articles en service dans les arsenaux et établissements de la marine, la valeur au premier et au dernier jour de l'année, de chaque catégorie d'objets, en distinguant par arrondissement maritime, par chapitre budgétaire, et par nature d'inventaire indiquant la destination du matériel. Ici non plus, pour ne pas compliquer les écritures, on ne donne pas les mouvements d'entrée et de sortie survenus en cours d'année parce que, ces mouvements, lorsqu'ils ne se traduisent pas en fin d'année par une augmentation ou une diminution effective, ne tendent en général qu'à des remplacements d'objets usés, et parce qu'ils résultent suffisamment de la différence entre les existants au 1er janvier et au 31 décembre.

1468. — ... 4° A l'égard du matériel en cours de transformation, ainsi que des objets meubles et des matières en service dans les chantiers, ateliers, magasins, bureaux, etc., la valeur au premier et au dernier jour de l'année, en distinguant par port, établissement ou sous-arrondissement, par chaque chapitre budgétaire et par chaque nature d'inventaire indiquant la destination du matériel (Décr. 8 juill. 1893).

1469. — Outre le compte général du matériel, la marine publie tous les cinq ans deux états présentant : le premier, l'énumération des propriétés immobilières dont elle a la jouissance; le second, la liste, par unité, des bâtiments qui entrent dans la composition de la flotte armée, en réserve ou désarmée, et la liste collective des bâtiments de servitude groupés suivant leur nature ou leur destination. Ces deux états donnent, pour chaque navire ou édifice, l'indication du prix de revient au jour du premier armement du bâtiment ou de l'achèvement de l'immeuble. Un tableau complémentaire est publié chaque année pour indiquer la liste et le prix de revient des bâtiments ou des immeubles, dont la construction a été achevée, ou qui ont été aliénés, perdus ou démolis pendant l'année précédente (Même décret).

1470. — Avant le décret de 1893, on avait imaginé de faire figurer dans le compte général la valeur des navires et des immeubles; mais cette conception a été abandonnée parce que la construction d'une unité navale, tout en augmentant la puissance militaire du pays au même titre d'ailleurs que l'instruction du personnel, ne met pourtant pas à la disposition de la marine un capital réalisable, puisque le jour où il faut vendre le navire, ce dernier a perdu à peu près toute valeur et que, d'ailleurs, le prix payé tombe dans les recettes générales du Trésor. Mais, conformément à l'art. 5, Décr. 8 juill. 1893, le département de la marine publie tous les cinq ans un état présentant l'énumération des propriétés immobilières dont il a la jouissance et l'indication du prix de revient de chaque immeuble au jour de son achèvement, ainsi qu'un autre état présentant le prix de revient de chaque navire au jour de son premier armement. En outre, des états complémentaires et rectificatifs des deux précédents sont publiés tous les ans ou tous les deux ans.

CHAPITRE III.

COMPTABILITÉ DES TRAVAUX.

1471. — L'ordre d'entreprendre un travail dans un arsenal de la marine est donné suivant la nature et le degré d'importance dudit travail par le ministre, par le préfet maritime, par le major-général ou par le directeur ou fonctionnaire chargé de l'exécution (Décr. 6 sept. 1888, *B. O.*, p. 195, et 14 août 1897, *B. O.*, p. 178).

1472. — Le ministre ordonne : 1° les constructions neuves et les refontes ou transformations et les démolitions des bâtiments de la flotte ou des bâtiments de servitude; 2° les constructions, les modifications ou démolitions d'immeubles; 3° les constructions de machines et de chaudières à vapeur; 4° les modifications aux aménagements des bâtiments de la flotte ou de servitude et des immeubles; 5° les réparations non prescrites par les règlements et qui dépassent en prévision 1,500 fr., soit de bâtiments de la flotte ou de bâtiments de servitude et de leurs appareils moteurs et évaporatoires, soit d'établissements immobiliers; 6° les installations et les réparations d'apparaux ou de machines dans les chantiers, ateliers ou magasins, si la dépense prévue excède 1,500 fr.; 7° les travaux à effectuer pour le compte de services étrangers à la marine, de gouvernements étrangers ou de particuliers; 8° les démolitions des machines à vapeur des bâtiments. Les travaux compris dans les catégories cinq et sept peuvent être ordonnés par le préfet maritime en cas d'urgence, et en attendant l'approbation du ministre. Ce dernier peut déléguer aux autorités locales la faculté de prescrire les travaux autres que ceux énumérés ci-dessus. Notamment, le préfet maritime ordonne les réparations non prévues par les règlements, des navires désarmés et de servitude, de leurs machines et chaudières et des immeubles, ainsi que les confections d'apparaux, lorsque la dépense est supérieure à 500 fr. et ne dépasse pas 1,500 fr.; il ordonne les réparations des navires en réserve et armés lorsque la dépense prévue ne dépasse pas 1,500 fr.; les réparations de matériel en service à bord des bâtiments armés ou en réserve, etc. Les chefs de service font faire les réparations des navires désarmés et des immeubles, lorsque ces travaux sont prévus par les règlements ou s'ils ne dépassent pas 500 fr., ainsi que les réparations d'objets d'approvisionnement dans les magasins, de matériel placé à bord des bâtiments désarmés, de mobilier en service dans les ateliers, bureaux, etc. (Décr. 6 sept. 1888 et Circ. 26 août 1891, *B. O.*, p. 329). Le major-général ordonne certains travaux d'entretien et de réparations pour les bâtiments. — V. *suprà*, n. 250.

1473. — Avant qu'aucun travail soit ordonné, il doit être établi un devis estimatif indiquant séparément la valeur des

matières à employer, celle de la main-d'œuvre et la valeur des travaux à confier à l'industrie; chacune de ces indications est complétée par la production de tous les éléments du calcul en quantités, natures et valeurs qui a permis d'arriver à l'évaluation du total. Le devis préalable n'est pas exigé pour les travaux courants d'entretien, de conservation ou de déplacement du matériel, pour les soins divers du service général, pour les confections à exécuter d'après des types réglementaires ou uniformes, ni pour les visites nécessaires pour l'établissement d'un devis de dépense. En ce qui concerne les réparations, le travail peut être entrepris à la suite d'un devis sommaire, le devis détaillé n'étant dressé qu'au cours et, au plus tard, au milieu de l'exécution. Les constructions et transformations de bâtiments de la flotte ou d'immeubles ne sont ordonnées qu'après avis du conseil des travaux (Décr. 6 sept. 1888, art. 56).

1474. — Sont considérées comme réparations dispensées du devis préalable, les travaux n'entraînant pas, pour l'ensemble des ateliers ou des directions qui y concourent, une dépense supérieure à 1,500 fr.; le devis est exigé pour ouvrages même inférieurs à 1,500 fr. lorsqu'il s'agit de modifications faites par les travaux hydrauliques et dans des locaux autres que les ateliers, chantiers et magasins (Circ. 3 août 1891, *B. O.*, p. 174).

1475. — Les directeurs et fonctionnaires chargés des travaux en sont exclusivement responsables; ils en dirigent la comptabilité et en certifient le compte. Le commissaire général exerce, par l'intermédiaire du commissaire aux travaux, une surveillance continue sur la comptabilité des travaux à tous les degrés; il s'assure de la vérité et de la régularité des pièces élémentaires servant de base à cette comptabilité, ainsi que des écritures qui les résument; il vérifie et centralise les comptes des travaux (Décr. 6 sept. 1888, art. 7 à 9).

1476. — La comptabilité des travaux a pour but, non comme la comptabilité en deniers ou en matière, de contrôler des recettes et des dépenses, mais seulement de donner deux garanties : la première, que les travaux dont l'entreprise est décidée sont utiles; la seconde, que l'exécution en a été économique, que les résultats produits ont été satisfaisants et que les enseignements à tirer de l'un comme des autres ont été placés en évidence pour être ensuite mis à profit (Rapp. 7 juill. 1888, *B. O.*, p. 189).

1477. — Les ordres de travail, de quelque autorité qu'ils émanent, donnent lieu, de la part du directeur compétent, à l'ordre d'exécution par chantier ou atelier, qui est notifié à l'officier préposé audit chantier ou atelier; ces ordres de travail sont enregistrés sur un répertoire (Décr. 6 sept. 1888, art. 10 et 11).

1478. — Les travaux sont exécutés, dans les ateliers (sauf à l'atelier central de la flotte où il n'y a que des marins), par des ouvriers qui travaillent, selon le cas, à la journée ou à la tâche. En outre, ils peuvent être demandés à des entrepreneurs en vertu de marchés. De toutes façons, le travail est reçu par un officier de la direction compétente, assisté autant que possible d'un délégué du commissaire aux travaux et obligatoirement d'un officier de marine lorsqu'il s'agit d'objets confectionnés pour les constructions navales, les défenses sous-marines et l'artillerie, et de travaux à l'entreprise exécutés à bord d'un navire non en construction (Circ. 5 sept. 1895, *B. O.*, p. 455). Pour les bâtiments neufs construits par les arsenaux, il n'y a pas d'autre commission de visite que celle chargée des essais officiels (Circ. 23 nov. 1892, *B. O.*, p. 496).

1479. — Chaque travail ordonné donne lieu à l'établissement d'un compte distinct comprenant toutes les dépenses de main-d'œuvre et toutes les consommations ou applications de matières dont ce travail est l'objet ou la cause directe. Les frais de confection et d'entretien d'apparaux et installations nécessitées par un travail, les travaux accessoires et consommations de combustible qu'il exige, sont compris dans le compte qui le concerne (Décr. 6 sept. 1888, art. 17).

1480. — Chacun des ateliers appelés à participer à un travail en suit le compte sur une « feuille d'ouvrage » où sont inscrites jour par jour et sans surcharges, la main-d'œuvre et les quantités de matières qui s'y rapportent. Les feuilles d'ouvrage doivent être distinctes pour chacune des divisions de la nomenclature (Même décr., art. 19).

1481. — Les maîtres, chefs contre-maîtres ou autres chargés de la direction d'un groupe d'ouvriers, tiennent un carnet comportant des cases où figure chaque ouvrier nominativement et où ils inscrivent jour par jour l'ouvrage ou les ouvrages auxquels chaque homme a travaillé et le temps qu'il y a passé; les résultats de ces inscriptions détaillées sont résumés chaque jour par le chef de l'atelier, et la part totale de main-d'œuvre applicable à chaque ouvrage est inscrite sur la feuille qui y est consacrée (Décr. 6 sept. 1888, art. 20). La valeur de la main-d'œuvre est prise sur la moyenne du montant brut des salaires comparé avec le nombre des journées de travail (Circ. 27 déc. 1893, *B. O.*, p. 917). Les renseignements du carnet sont répartis sur un registre appelé casernet, qui est établi en deux exemplaires servant alternativement pendant quinze jours; celui qui n'est pas en service est communiqué à l'agent administratif de la direction, qui vérifie ainsi la comptabilité de main-d'œuvre qu'il tient de son côté et établit les états pour la paie bi-mensuelle des ouvriers.

1482. — Les matières et objets destinés aux travaux sont délivrés par les magasins au fur et à mesure des besoins immédiats, en échange de bons datés et signés par les maîtres, chefs contre-maîtres et autres qui ont, à cette fin, commission des directeurs compétents (Décr. 6 sept. 1888, art. 21, 22, 23 et 24).

1483. — Il est tenu dans les directions des constructions navales et des travaux hydrauliques, par construction neuve de bâtiment ou d'édifice, ainsi que pour les constructions de bâtiments de servitude, un compte distinct sur lequel sont reportées, à la fin de chaque trimestre et à la fin de la construction, les valeurs de main-d'œuvre et de matières appliquées à l'unité flottante ou à l'édifice; on y ajoute à la fin de l'année les dépenses de transport applicables à ces travaux (Même décr., art. 27 à 30).

1484. — Les comptes définitifs d'emploi des matières et de la main-d'œuvre dans les ports et les établissements sont envoyés chaque année au ministre (Circ. 29 déc. 1893, *B. O.*, p. 812).

1485. — Un arrêté du 21 oct. 1897 (*B. O.*, p. 575) fixe les règles spéciales pour la comptabilité des travaux à l'entreprise dans le service des travaux hydrauliques et bâtiments civils. Cet acte a eu principalement pour but d'étendre les attributions de l'ingénieur qui n'avait auparavant qu'un rôle effacé. Au lieu d'être un simple intermédiaire entre le conducteur de travaux et l'agent administratif ou le directeur, il doit désormais dresser les décomptes dont il a discuté les éléments avec l'entrepreneur et suivre, au moyen d'une comptabilité spéciale, l'emploi des crédits dont il a la gestion, afin de s'assurer par lui-même que les dépenses qu'il administre demeurent dans les limites autorisées; c'est à lui également qu'incombe le soin de procéder personnellement à la réception des travaux exécutés par les entrepreneurs.

1486. — Les cessions de service à service sont permises lorsqu'une direction cessionnaire doit se fournir d'objets que l'industrie n'est pas en état de lui procurer et dont la confection ne rentre pas dans sa spécialité, ou lorsqu'une autre direction peut opérer dans des conditions plus grandes de rapidité ou de bonne exécution. En ce cas, la direction cessionnaire opère le remboursement sur le chapitre budgétaire auquel aurait été imputée la dépense si la commande avait été faite à l'industrie, et la direction qui a exécuté le travail répartit intégralement le remboursement entre les chapitres qui ont supporté la dépense du travail (Circ. 6 mars 1891, *B. O.*, p. 345). Des cessions peuvent être également faites aux particuliers contre remboursement de la valeur de l'objet, majorée de 25 p. 0/0 pour les frais généraux.

CHAPITRE IV.

ADMISSION EN RECETTE.

1487. — Tout objet acheté par la marine, avant d'être entré définitivement dans un magasin, doit être admis par une commission de recette; il existe dans chaque port, dans chaque établissement, et à Paris, un certain nombre de commissions de recettes composées de plusieurs officiers ou fonctionnaires des divers corps de la marine choisis selon la nature des objets à recevoir (V. *suprà*, n. 1427 et 1428). Le garde-magasin général ou un de ses préposés est présent et un inspecteur peut assister aux séances. La commission prend connaissance du cahier des charges et des échantillons et types, constate la qualité et les quantités livrées, procède aux épreuves prévues au marché et vote

sur l'admission; la décision est définitive si elle conclut à l'acceptation. Dans le cas contraire, le fournisseur peut appeler du refus devant le préfet maritime d'abord et le ministre ensuite. Un procès-verbal de ses opérations est dressé par la commission, qui fait apposer s'il y a lieu sur les objets le signe de propriété de la marine (ancre frappée à sec ou imprimée) ou, lorsque le marché le prévoit, le signe de rebut, s'il y a défaut de qualité. L'admission en recette peut avoir lieu avec rabais sur le prix (Instr. 8 nov. 1889, art. 41 à 71). — Pour les recettes des navires, V. *suprà*, n. 233. — Les essais de canons sont faits à Ruelle conformément aux clauses d'un cahier des conditions spécial.

1488. — En matière de travaux hydrauliques, exécutés à l'entreprise, il n'y a pas de commission de recettes; ce fonctionnement a été jugé ne pouvoir offrir aucune garantie, car l'examen des travaux une fois terminés ne permet pas d'apprécier la quantité, ni la qualité de l'ouvrage; on a estimé que seul l'ingénieur qui avait suivi la construction était à même d'en garantir la bonne façon, et on lui a laissé le soin de prononcer la recette, sauf les observations de l'inspection (Circ. 12 déc. 1895, *B. O.*, p. 1007; Arr. 21 oct. 1897, art. 17, *B. O.*, p. 584).

1489. — Les chronomètres nécessaires au service de la marine sont achetés à la suite de deux concours annuels auxquels ne peuvent prendre part que des fabricants français; les montres subissent pendant cinq mois des épreuves d'isochronisme, d'inclinaison, de chaleur à 30°, de froid (glace fondante); celles qui ne dépassent pas certaines variations sont acquises pour 2,100 fr. ou 1,900 fr.; en outre le meilleur chronomètre de l'année peut motiver une prime de 1,200 fr. Des montres plus petites, appelées compteurs, font également l'objet d'achats au prix de 1,000 fr., après quatre mois d'épreuves (Règl. 19 juin 1886, *B. O.*, p. 1104).

1490. — Deux fois par an a lieu un concours de montres pour torpilleurs, auquel ne peuvent prendre part que les instruments construits et réglés en France par des artistes de nationalité française. Les montres sont à boîtier d'argent, avec double boîte en bois, à balancier compensé, échappement à ancre, remontoir et secondes; on les soumet durant plusieurs jours à une épreuve à la température de 30°, à une épreuve à la température de 0°, et à une épreuve de marche au pendu. Si les écarts entre les diverses épreuves dépassent respectivement quatre, six ou deux secondes, la montre est éliminée; les autres sont achetées 350 ou 300 fr. selon le résultat acquis (Règl. 5 janv. 1892, *B. O.*, p. 4).

CHAPITRE V.

PAIEMENTS.

1491. — Le paiement effectif d'une dépense de la marine au guichet du trésorier-payeur général ou du receveur particulier ou du percepteur suppose une série d'opérations administratives antérieures qui sont, en principe, les mêmes que dans tout autre département ministériel (Décr. 31 mai 1862; V. *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 227 et s.), mais qu'il importe de rappeler brièvement afin de préciser le rôle des divers services maritimes.

1492. — Le projet de budget est préparé, pour ce qui le concerne, par chaque bureau de l'administration centrale et réuni en un document unique par le bureau de la comptabilité centrale des fonds. La forme du budget de la marine a varié à plusieurs reprises. Pendant longtemps, ce document a été établi par services, chaque chapitre correspondant autant que possible à l'ensemble des dépenses afférentes à un même groupement; ainsi un chapitre réunissait les traitements de professeurs, les achats de livres, la nourriture, etc., pour l'école navale; un autre s'appliquait aux hôpitaux et comportait à la fois les gages du personnel inférieur spécial, les achats de médicaments, etc. Depuis 1887, un autre système a paru devoir être adopté comme présentant plus de chances de clarté; c'est la division du budget par nature de dépenses. Celui de 1897 contient 64 chapitres répartis en quatre titres; le premier vise les dépenses de personnel, chaque chapitre étant affecté à une catégorie de militaires ou de civils (administration centrale, officiers de marine, troupes, gendarmerie, inspection, etc.); le deuxième titre s'applique aux dépenses de main-d'œuvre pour les constructions neuves de navires, les réparations, l'artillerie, les vivres, etc.; le troisième titre est relatif aux travaux et fournitures de matériel, achat de matériaux, d'approvisionnements, d'armes, de vivres, d'habillement, etc.; le quatrième titre, sous le nom de dépenses communes, réunit les chapitres, frais de passage, de séjour, gratifications et secours, etc.

1493. — *Délégations de crédits.* — Le budget une fois voté et promulgué, les divers détails du commissariat dans les ports établissent chaque mois par chapitre et article la prévision des sommes dont ils auront besoin le mois suivant. Ces demandes centralisées par le commissaire aux fonds sont envoyées à chaque bureau intéressé de l'administration centrale qui les vérifie et change les chiffres s'il est nécessaire; puis le tout parvient au bureau des fonds et ordonnances qui met l'argent demandé à la disposition des ports, par le moyen d'ordonnances de délégation signées du ministre de la Marine et adressées à celui des Finances; les ordonnateurs secondaires sont avisés des crédits qui leur sont ouverts.

1494. — *Liquidation et ordonnancement.* — La liquidation est un acte administratif qui constate l'existence d'une créance contre l'État, par suite de services effectués, de fournitures livrées, etc.; l'ordonnancement est l'ordre au payeur public de remettre l'argent au créancier. Les mêmes autorités ont, en principe, compétence pour liquider et ordonnancer, mais si une créance liquidée dans un port est payable dans un autre département ou à Paris, l'ordonnancement est fait par le ministre (Instr. sur la comptabilité du département de la marine, 14 janv. 1869, art. 70). En outre, pour les dépenses de bord, elles sont liquidées par les autorités du bâtiment (V. *suprà*, n. 323 et s.) et payées en fait par elles au moyen de l'argent qu'elles ont ou qu'elles se procurent par la voie de traites, mais le véritable ordonnancement est opéré plus tard par l'administration centrale au compte de l'agent des traites; ce n'est plus toutefois qu'une régularisation.

1495. — Les ordonnances et mandats de paiement sont délivrés par chapitre budgétaire. Ils sont individuels ou s'appliquent à une collectivité (équipage d'un navire, corps, détachement, etc.); les ordonnances du ministre peuvent même comprendre plusieurs parties prenantes à la fois (Décr. 7 janv. 1887, *B. O.*, p. 11). Avant d'être délivrés aux intéressés, les mandats sont, ainsi que les pièces justificatives, communiqués (sauf en cas d'urgence et pour la solde) au comptable qui doit payer, lequel les renvoie à l'ordonnateur après visa et conserve les pièces annexées. Quand l'ordonnance émane du ministre, elle est envoyée aux finances, et une lettre d'avis contenant extrait de l'ordonnance est remise comme titre au créancier, tandis que le mandat de l'ordonnateur secondaire est donné lui-même à la partie prenante (Instr. 14 janv. 1869, art. 107).

1496. — L'ordonnancement se fait au moyen d'une pièce qui prend le nom *d'ordonnance de paiement* quand elle émane du ministre, ordonnateur principal pour son département, et *mandat de paiement*, quand elle émane des ordonnateurs secondaires. Ces derniers sont, pour la marine, les commissaires généraux des ports de guerre, les chefs de service dans les sous-arrondissements, les directeurs des établissements hors des ports, le commissaire chef du service administratif en Algérie, et le directeur du laboratoire central à Paris. Par suite, et contrairement à ce qui se passe au ministère de la guerre, où, dans les corps d'armée, chacun des directeurs de l'artillerie, du génie, de l'intendance et des poudres est ordonnateur secondaire pour les dépenses de son service (L. 16 mars 1882); dans les arsenaux de la marine, les directeurs n'ont point la plénitude de leurs attributions, dont une partie appartient exclusivement au commissariat (Instr. 14 janv. 1869, art. 94).

1497. — Un décret du 6 nov. 1886 (*B. O.*, p. 635) avait décidé d'appliquer à la marine à compter du 1er janvier suivant le principe général de l'organisation des services posé dans la loi du 16 mars 1882 : séparation en direction, gestion ou exécution, contrôle, la direction ne participant pas aux actes de la gestion qui lui est soumise, le contrôle ne prenant part ni à la direction, ni à la gestion et ne relevant que du ministre. Mais cette mesure n'a jamais été appliquée, sans pourtant avoir été expressément rapportée.

1498. — Les membres des conseils d'administration des divers corps et services de la marine qui forment des parties prenantes collectives, sont considérés comme créanciers directs de l'État et non comme comptables de deniers publics. Il en est de même des trésoriers des corps, officiers payeurs, officiers

d'habillement et autres qui sont dépositaires de fonds appartenant à la troupe ou à des créanciers ou mandataires des conseils d'administration (Instr. 14 janv. 1869, art. 140).

1499. — Le règlement du 14 janv. 1869 (art. 149) indiquait comme services financiers régis par voie d'économie : l'administration centrale pour ses dépenses de personnel et pour les menues dépenses du service intérieur; l'école navale, pour les dépenses de son économat; les établissements d'Indret et de la Chaussade; les hôpitaux en régie. Les services régis par économie sont autorisés à recevoir de l'argent du caissier public sans que la justification des dépenses soit fournie préalablement à ce dernier, puisque lesdites dépenses ne sont pas encore engagées; les justifications sont fournies ultérieurement. Actuellement, les établissements de la marine hors des ports ne sont plus régis par économie; les hôpitaux continuent à acquitter certaines dépenses (vivres frais) de cette manière; il en est de même de l'école navale pour les dépenses de son économat, et de l'administration centrale, dont le caissier a un fonds de roulement de 120,000 fr., pour acquitter les soldes des marins et militaires de passage, certaines dépenses intérieures, etc. Le laboratoire central a également des fonds d'avance régis par économie.

1500. — Le règlement du 14 janv. 1869 (art. 188 et s.) fixe les règles de détail applicables, dans la marine, aux écritures de l'administration centrale et des ordonnateurs secondaires, à la publication annuelle des comptes, aux ventes de vieux matériel par l'entremise des domaines, à la comptabilité de l'établissement des invalides.

CHAPITRE VI.

ARMES.

1501. — L'artillerie employée dans l'armée de mer se divise en trois catégories : celle qui sert à bord des bâtiments de l'Etat; celle qui arme les batteries de côte appartenant à la marine; celle qui est en usage dans les corps de troupe de l'artillerie de la marine. Tous les canons destinés aux bâtiments, dont les plus grands atteignent des dimensions allant à une quinzaine de mètres et qui pourtant doivent être le moins pesant possible, sont construits entièrement en acier; les canons à tir rapide, les canons-révolvers et autres pièces d'un calibre ne dépassant pas 65 millimètres sont commandés à l'industrie privée et livrés tout montés; ceux d'un calibre plus considérable sont également commandés à l'industrie, mais livrés par morceaux détachés et assemblés à la fonderie de Ruelle. Les canons de côte sont également de forte dimension, puisqu'ils sont destinés à lutter contre des canons de marine; mais ici le poids étant presque indifférent, on construit le corps de la pièce en fonte en la complétant à l'intérieur d'un tube d'acier pour diminuer l'usure; la partie de fonte est fabriquée à Ruelle, qui assemble les parties d'acier livrées par l'industrie. Enfin, les canons employés par les régiments d'artillerie de la marine sont fabriqués par le département de la guerre qui les cède à celui de la marine. Sauf cette dernière catégorie de canons, les autres, après qu'ils ont été livrés ou assemblés à Ruelle, sont, avant d'être mis en service, essayés au point de vue technique et pour l'établissement des tables de tir, au champ de tir que la marine possède à Gavre, près de Lorient; l'expérimentation des moyens et petits canons se fait aussi au champ de tir de Sevran-Livry.

1502. — Les bouches à feu en service dans la marine ont été longtemps désignées par leur calibre en millimètres jusqu'au canon de 90 millimètres inclus et par leur diamètre en centimètres pour les bouches à feu des calibres supérieurs. Depuis une circulaire du 6 déc. 1893 (*B. O.*, p. 741), tous les canons en service dans la marine à bord des bâtiments ou sur les côtes, sont désignés par leur calibre exact, le millimètre étant toujours pris pour unité. Les calibres usités sont les suivants : canons de 420, 370, 340, 320, 305, 274,4, 240, 194, 164,7, 138,6, 100, 90, 65, 47, 37, mortier de 300.

1503. — Les armes portatives employées dans la marine sont les mêmes que celles de la guerre : fusil modèle 1886 modifié en 1893, ou bien le mousqueton 1892 (compagnies de débarquement) pour les équipages de la flotte, l'infanterie de marine; carabine modèle 1890 pour la gendarmerie; mousqueton modèle 1892 pour l'artillerie. Ces armes ainsi que les sabres et épées-baïonnettes sont cédées contre remboursement par la guerre à la marine. Quant aux objets de grand équipement (ceinturon et cartouchière), ils sont achetés au commerce privé, par le bureau de l'artillerie (administration centrale) pour les équipages et les pompiers de la marine, et par le bureau de la solde pour l'artillerie, l'infanterie et la gendarmerie.

1504. — Le sabre des officiers subalternes et supérieurs et l'épée des officiers généraux sont du même modèle que dans l'armée de terre, pour les troupes de la marine, et d'un modèle spécial pour les autres corps de la marine (Décr. 3 juin 1891, *B. O.*, p. 198).

1505. — Les poudres employées dans la marine sont fabriquées par les établissements de la guerre, et essayées pour les recettes soit à Sevran-Livry, soit à Gavre. Quant aux artifices (fusées, amorces, détonateurs, etc.), la confection en est confiée à l'école de pyrotechnie de Toulon. Enfin pour les munitions de l'artillerie (gargousses, cartouches, etc.), le soin de les établir est laissé, pour Toulon, à l'école de pyrotechnie, pour les autres ports, aux ateliers des directions d'artillerie. Les obus en fonte de combat sont fabriqués à la fonderie de Ruelle; les obus en fonte pour exercices et ceux en acier sont commandés à l'industrie privée. Quant aux cartouches pour fusil, elles sont livrées toutes fabriquées par le département de la guerre.

1506. — Les torpilles sont de trois sortes : les torpilles automobiles ou lancées, dites Whitehead, commandées à Fiume en Autriche; les torpilles portées et les torpilles dormantes construites ou assemblées dans les ateliers des défenses sous-marines.

1507. — Un règlement du 30 avr. 1892 (*B. O.*, p. 456), emprunté aux dispositions en vigueur au département de la guerre, fixe les mesures de précautions et de garde pour les expéditions de poudres ou autres matières explosives.

1508. — La réception, la conservation, la délivrance, la remise et la visite des munitions et artifices en usage dans la marine sont réglementées par une Instruction du 13 nov. 1877 et une du 21 déc. 1891 (*B. O.*, p. 1032).

TITRE IV.

MARINES ÉTRANGÈRES.

§ 1. *Allemagne.*

1509. — En Allemagne, la marine est répartie entre deux services distincts : le commandement en chef (*Ober-Kommando*) et le département de la marine de l'empire (*Reichts Marine Amt*). Ce dernier, dirigé par un contre-amiral qui est secrétaire d'Etat, se divise en : département de la marine proprement dit, département de la comptabilité, bureau hydrographique, artillerie, constructions navales. Le commandement en chef est confié à un vice-amiral, sous la direction immédiate de l'empereur qui a auprès de lui un cabinet naval pour le renseigner sur la portée des actes soumis à sa signature; le commandant en chef est chargé de diriger la flotte, de fixer les effectifs, de diriger les arsenaux, d'inspecter les divers services, de veiller à l'instruction du personnel.

1510. — Les cadres, les grades et les soldes des officiers de la marine allemande sont :

1 Admirale (amiral)		22,500 »
5 vize-Admirale		16,500 »
10 contre-Admirale		12,375 »
45 Kapitans zur see (capit. de vaisseau)		10,500 »
76 Korvetten-Kapitans (capit. de corvette)		7,875 »
156 Kapitan-Lieutenants (capit. lieut.)	5,625 à	3,890 »
234 Lieutenants zur see (lieut. de vaiss.)		1,875 »
165 unter-Lieutenants zur see (ens. de vaiss.)		1,500 »
132 see-Kadetten (aspirants)		1,035 »
71 Kadetten (élèves)		675 »

Les autres corps sont : les mécaniciens (95), les ingénieurs civils de la marine (92), les ingénieurs des torpilles (10), les commissaires (230), les médecins (115), les aumôniers (12), l'artillerie de marine (66 officiers), l'infanterie de marine (see-bataillons; 41 officiers), les officiers-mariniers (952), les sous-officiers et matelots (20,615), les mousses (600), les sous-officiers et soldats de marine (1,205). La limite d'âge pour les vice-amiraux est de cinquante-six ans, pour les contre-amiraux cin-

quante-trois ans, pour les capitaines de vaisseau cinquante ans, pour les lieutenants de vaisseau quarante-trois ans. — Ch. Valentino, *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

1511. — Les officiers de marine proviennent des cadets, admis après examen à l'école de marine et au bâtiment-école, puis nommés, après de nouveaux examens, sous-lieutenants de marine. Les officiers peuvent suivre les cours d'une académie spéciale ou école supérieure de guerre. Tous les avancements sont donnés à l'ancienneté, pourvu, en outre, que l'officier en tête de liste paraisse digne d'être promu ; sinon il est pourvu d'un autre emploi ou rendu à la vie civile. Il n'y a point, en Allemagne, d'inscription maritime ; le recrutement fournit la flotte, comme les autres armes. — D'Oucien de la Batie, *Les ministères de la marine étrangers, Revue maritime et coloniale*, 1891 ; Guiffort, *La marine allemande, Revue maritime et coloniale*, 1892.

§ 2. ANGLETERRE.

1512. — La marine anglaise est administrée par un conseil d'amirauté nommé par décret et comprenant : 1° le premier lord, responsable envers la reine et le Parlement de tous les services de l'amirauté, chargé des nominations de personnel, des commandements, etc.; 2° le premier lord naval, chargé de la flotte armée, des équipages, etc.; 3° le second lord naval chargé du recrutement du personnel ; 4° le troisième lord naval qui est en même temps directeur du matériel ; 5° le quatrième lord naval : tranports, service de santé, vivres, hôpitaux, approvisionnements en charbon, pensions, soldes ; 6° le lord civil : travaux hydrauliques ; 7° le secrétaire parlementaire et financier : finances, budget, comptabilité ; 8° le secrétaire permanent : service intérieur. Les lords et les secrétaires sont responsables envers le premier lord, chacun pour son service et tous collectivement pour les affaires importantes traitées en conseil. Le directeur du matériel (contrôleur) a sous ses ordres le directeur des constructions navales, le directeur d'artillerie, le mécanicien en chef, le directeur des arsenaux, le directeur des approvisionnements généraux, l'inspecteur des comptes de dépense des arsenaux. D'autres chefs de service dirigent, sous les ordres du conseil : la comptabilité générale, les subsistances, les marchés, les transports, le service médical, les travaux hydrauliques, les réserves navales, les troupes, le service hydrographique, le service des renseignements, l'hôpital de Greenwich. — V. de la Batbie, *op. cit.*

1513. — Les officiers de marine de l'Angleterre ont les grades, les cadres et les soldes ci-après :

6	admirals of the fleet (amiraux de la flotte).....	54,750 f »
10	admirals..............................	45,625 »
20	vice-admirals..........................	36,500 »
35	rear-admirals (contre-amiraux).............	27,375 »
179	captains (capitaines de vaisseau).............	15,050 »
279	commanders (capitaines de frégate)...........	9,125 »
879	lieutenants (lieutenants de vaisseau).........	4,550 »
255	sub-lieutenants (enseignes de vaisseau).......	2,275 »
431	midshipmen (aspirants).....................	775 »
49	naval cadets (élèves)......................	450 »

Officiers de navigation :

15	staff captains (capitaines de vaisseau)..........	12,775 »
56	staff commanders (capitaines de frégate).....	de 10,025 »
»	navigating lieutenants (lieut. de vais.).......	à 5,475 »

Les autres corps comprennent : les mécaniciens (805), les ingénieurs (73), les commissaires (491), les médecins (412), les aumôniers (105), les troupes (royal marines : 91 officiers d'artillerie, 286 officiers d'infanterie), les warrant-officiers (1,109), les équipages et troupes (55,955 sous-officiers et matelots, 9,794 mousses, 4,200 gardes-côtes, 3,173 marines [artillerie], 12,663 marines [infanterie]). — Ch. Valentino, *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

1514. — Les officiers de marine avancent après un certain temps dans le grade inférieur et des services à la mer fixés selon les grades ; les officiers généraux sont nommés et avancés en outre à l'ancienneté. Les aspirants sortent du vaisseau-école *Britannia*. — De la Batbie, *op. cit.*

1515. — En Angleterre, la limite d'âge est de soixante-cinq ans pour les amiraux et pour les vice-amiraux, soixante ans pour les contre-amiraux, cinquante-cinq ans pour les capitaines de vaisseau, cinquante ans pour les capitaines de frégate, quarante-cinq ans pour les lieutenants commandants et lieutenants de vaisseau, quarante ans pour les lieutenants de première et de deuxième classe ; la retraite d'office atteint en outre à soixante ans les officiers généraux qui n'ont pas servi à la mer depuis le grade de capitaine de vaisseau ; elle saisit également les capitaines de vaisseau qui, arrivant en tête de liste, n'ont pas six ans de services dans leur grade, dont trois à la mer comme commandant, ou quatre ans d'embarquement en temps de paix, ou cinq ans en temps de guerre dont trois à la mer avec un commandement.

1516. — Il n'existe pas en Angleterre d'inscription maritime, ni de service obligatoire sous quelque forme que ce soit. Le fond des équipages se recrute au moyen de jeunes gens âgés de quinze à seize ans, de l'intérieur plus que du littoral, qui contractent des engagements de douze ans ; en outre un certain nombre de marins du commerce entrent également au service de l'Etat ; mais, malgré les hautes-payes, les primes, les pensions de retraite à vingt-deux ans de services, une petite quantité seulement de ces hommes, surtout en dehors des officiers-mariniers, consent à se rengager, et du moment où ils quittent le service ils ne sont plus tenus à aucune obligation militaire. Or, le personnel réellement embarqué est d'environ 65,000 individus, y compris les *marines*, troupes d'infanterie et d'artillerie destinées au service des navires, tandis que pour l'armement de toute la flotte avec les navires en réserve, il faut au moins 100,000 hommes. L'organisation de la réserve des équipages comprend : 1° le corps des *coast-guards* (environ 4,000 hommes), qui sont d'anciens marins de la flotte autorisés à se retirer du service actif après neuf années au lieu de douze, qui restent liés à l'Etat jusqu'à l'âge de cinquante ans, embarquent en temps de paix sur les bâtiments chargés de la surveillance des ports et rades, de la surveillance de la douane et de la police de la pêche, et en temps de guerre sur quatorze bâtiments à effectifs réduits répartis le long des côtes ; 2° les marins du commerce âgés de trente ans au plus, ou, s'ils ont passé par la flotte, de trente-cinq ans, qui, munis d'un certificat de bonne conduite, demandent à entrer dans la réserve ; ils font vingt-huit jours de services annuels, touchent une centaine de francs de solde pendant ce temps et ont une pension d'environ 300 fr. au bout de vingt ans de services dans la réserve ; ces 20,000 hommes ne sont d'ailleurs pas tenus de rester en Angleterre ni même sur les côtes ; 3° la réserve des pensionnés (environ 2,000), composée des anciens marins de l'Etat retraités à quarante ans, qui acceptent de rester dans la réserve jusqu'à quarante-cinq ans. Sur ces 26,000 hommes de la réserve, un tiers seulement possède une véritable instruction militaire et ne se trouve même pas toujours en état de répondre à un appel immédiat. Le côté faible de l'organisation maritime anglaise est donc l'insuffisance de la réserve en personnel équipages. Au point de vue officiers, la même observation peut être faite, quoique les cadres d'activité soient fortement constitués (2,088 officiers) ; mais les officiers de réserve recrutés au commerce, n'ont pas, en général, une réelle valeur militaire.

1517. — Les 200 bâtiments armés en temps de paix sont répartis de la manière suivante : dans les eaux d'Europe trois escadres, celle de la Méditerranée (34 navires dont 12 cuirassés), celle de la Manche (*Channel squadron ;* 11 navires dont 6 cuirassés), l'escadre volante (*flying squadron ;* 12 navires dont 2 cuirassés) ; dans les eaux étrangères, sept escadres ou divisions, celles de Chine (24 navires), de l'Amérique du Nord et des Indes occidentales (12 navires), de la côte occidentale d'Afrique (13 navires), des Indes orientales, d'Australie, enfin le *Training squadron* ou escadre volante d'instruction ; plus un certain nombre de navires détachés aux colonies.

1518. — La flotte anglaise de réserve se divise en trois catégories : 1° les 14 *coast-guards ships* et les 6 cuirassés *port-guards* qui sont censés devoir être prêts dans les vingt-quatre heures de la mobilisation, ainsi que 5 *training ships* cuirassés annexes des pontons-écoles ; tous ces navires sont considérés comme armés et comptent dans les deux cents bâtiments de la flotte active ; 2° environ 80 bâtiments amarrés dans les arsenaux, avec matériel au complet, machines en état, et un noyau d'état-major ainsi que d'équipage ; ils doivent pouvoir partir dans les quarante-huit heures ; 3° une quarantaine de bâtiments en réparation.

1519. — Le littoral anglais est partagé en trois arrondisse-

ments ayant pour chefs-lieux Sheerness, Portsmouth et Devonport, et divisés en districts, au chef-lieu de chacun desquels est mouillé un ponton stationnaire dont le commandant dirige une sorte de bureau des réservistes. — *La puissance navale de l'Angleterre : Revue de Paris*, du 15 mars 1896.

§ 3. *Autriche.*

1520. — La marine autrichienne constitue une section du ministère de la guerre au point de vue financier et administratif. Au point de vue militaire, le chef de cette section est le commandant en chef des forces navales qui est responsable vis-à-vis l'empereur. Les services installés à Vienne sont : le cabinet (opérations, justice, dépenses), le bureau du matériel, le bureau du personnel. A Pola, un comité technique s'occupe des essais, recherches, etc., pour les constructions navales, les machines, l'artillerie, les torpilles, etc., et une direction centralise le service de santé. — De la Batie, *Les ministères de la marine étrangers.*

1521. — Les officiers de marine ont les grades et les soldes ci-après :

1 admiral (amiral)	21,000f	»
3 vice-admiralen (vice-amiraux	15,361	»
8 contre-admiralen (contre-amiraux)	10,374	»
20 linienschiffs-capitänen cap. de vais.	7,410	»
36 fregatten-capitänen (cap. de frégate)	5,187	»
31 corvetten-capitänen (cap. de corvette)	4,149	»
228 linienschiffs-lieut. (lieut. de vais.), deux classes.	2,964 2,223	» »
186 linienschiffs fähnrichen (ens. de vais.)	1,778	»
116 see-cadetten (aspirants), deux classes	1,482 1,185	» »
17 see-aspiranten (élèves)	1,185	»

Les autres corps sont : 37 officiers de marine du cadre sédentaire; 112 mécaniciens; 30 ingénieurs des constructions navales; 52 ingénieurs mécaniciens; 23 ingénieurs d'artillerie; 11 ingénieurs des travaux hydrauliques, électriques et des constructions à terre; 160 commissaires; 62 médecins; 9 auditeurs; 9 aumôniers; 228 officiers-mariniers; 11,897 sous-officiers et matelots; 400 mousses. — Valentino, *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

1522. — Les officiers de marine sortent de l'académie navale, après quatre ans d'études, et embarquent deux ans comme aspirants; puis ils passent un examen pour devenir aspirants de première classe. Les cadets de l'académie sont de préférence des fils d'officiers; ils s'engagent à servir plusieurs années quand ils obtiennent des bourses. Les see-aspiranten viennent d'une école polytechnique. — De la Batie, *Les ministères de la marine étrangers*, 1897. — En Autriche, il n'y a pas d'âge fixe pour la retraite, mais les officiers peuvent demander leur retraite après quarante ans de services. — *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1897.

§ 4. *Italie.*

1523. — L'organisation de la marine italienne est analogue à la nôtre : un ministre assisté d'un sous-secrétaire d'Etat, d'un chef d'état-major général, de directeurs généraux (service militaire, constructions navales, artillerie et armement, marine marchande), de directeurs (service hydrographique, service de santé) et de chefs de bureau (génie militaire, contrôle, révision des comptes). Les questions importantes sont soumises à un conseil supérieur de la marine composé d'amiraux et de hauts fonctionnaires du ministère, et qui est chargé aussi des inspections. Un comité prépare les plans et devis des navires, une commission est chargée des recours contre l'inscription maritime. — De la Batie, *Les ministères de la marine étrangers.*

1524. — Les cadres, grades et soldes des officiers de la marine italienne sont :

1 ammiraglio (amiral)	15,000f	»
7 vice-ammiragli	12,000	»
13 contr'ammiragli	9,000	»
53 capitani di vascello	7,000	»
70 capitani di fregata	5,200	»
70 capitani di corvetta	4,400	»
340 tenenti di vascello (lieut. de v.)	3,200	»
167 sottotenenti di vascello (enseignes)	2,200	»
120 guardiemarina (aspirants)	1,800	»

Les autres corps sont : les mécaniciens (217), les ingénieurs (102), les commissaires (287), les médecins (173), les équipages (23,500), les mousses (260), les carabiniers (290). — *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

1525. — Les officiers de marine sortent de l'académie royale où ils passent trois ans. Les avancements se donnent à l'ancienneté, au choix ou au concours, après un certain temps de service et d'embarquement dans le grade précédent. Le génie maritime se recrute par l'académie navale, par les mécaniciens du commerce, les ingénieurs civils. Les commissaires proviennent de l'académie navale, des collèges et des officiers-mariniers. Les équipages sont fournis par l'inscription maritime; on lève à vingt ans les marins ayant dix-huit mois de navigation et on les garde quatre ans au service de la Batie, *op. cit.*). Les limites d'âge sont, pour les vice et contre-amiraux, soixante-cinq ans, pour les contre-amiraux, soixante ans, pour les capitaines de vaisseau, cinquante-cinq ans, pour les capitaines de frégate, cinquante-deux ans, pour les capitaines de corvette, cinquante ans, pour les lieutenants de vaisseau, quarante-cinq ans. — *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

§ 5. *Russie.*

1526. — En Russie, l'Empereur exerce le commandement par l'intermédiaire d'un officier général, habituellement un grand-duc, qui a le titre de général-amiral et qui préside le conseil d'amirauté. Les services administratifs sont dirigés par un ministre que nomme l'Empereur et comprennent le conseil d'amirauté, l'état-major général, le bureau du secrétariat, la direction du matériel et des approvisionnements, le bureau du service hydrographique, le bureau du service médical, le comité technique (constructions navales) et des travaux hydrauliques, le comité scientifique (navigation, tactique, etc.), les archives. — De la Batie, *Les ministères de la marine étrangers.*

1527. — Les grades des officiers de marine sont : 1 amiral-général, 14 amiraux, 24 vice-amiraux, 24 contre-amiraux, 65 capitaines de premier rang (capitaines de vaisseau), 205 capitaines de deuxième rang (capitaines de frégate), 598 lieutenants de vaisseau, 287 mitchmans (enseignes), » élèves. Les autres corps comprennent : 94 officiers d'artillerie de marine, 232 pilotes de la flotte (général de division à sous-lieutenants); 325 officiers-mécaniciens; 336 ingénieurs; 48 ingénieurs des travaux hydrauliques; 305 médecins; 37 aumôniers; 38,000 matelots; 4,000 sous-officiers et soldats d'artillerie de marine; 10,000 sous-officiers et soldats d'infanterie de marine; les fonctions de commissaire sont remplies à bord par des officiers de marine. — *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

1528. — Les officiers de marine sortent de l'école navale de Saint-Pétersbourg où ils restent six ans. Ils se recrutent parmi les jeunes gens de la noblesse, les fils d'officiers, etc. Après le grade de lieutenant de vaisseau, l'avancement a lieu au choix. Les ingénieurs viennent de l'école technique de marine de Saint-Pétersbourg, et les médecins, d'une école spéciale à Cronstadt (de la Batie, *op. cit.*). Les limites d'âge sont, pour les vice-amiraux, soixante-cinq ans, pour les contre-amiraux, soixante ans, pour les capitaines de premier rang, cinquante-cinq ans, pour les capitaines de deuxième rang, cinquante et un ans, pour les lieutenants de vaisseau, quarante-sept ans. — *Aide-mémoire de l'officier de marine*, 1898.

MARINE MARCHANDE.

Législation.

C. comm., art. 190 et s.

Ord. de 1681 (*sur la marine*); — L. 21 sept. 1793 (*acte de navigation*); — Décr. de la Convention nationale, du 27 vend. an II (*relatif à l'acte de navigation*); — L. 12 niv. an II (*sur le jaugeage des navires*); — L. 14 flor. an X (*sur l'entretien des ports*); — L. 27 juin 1833 (*créant des ressources pour les ports*); — L. 27 mai 1837 (*créant des ressources pour les ports*); — Ord. 18 nov. 1837 (*sur le jaugeage des navires*); — Décr.-L. 24 mars 1852 (*sur la marine marchande*); — Décr. 25 août 1861 (*déterminant la composition du tonneau d'affrètement*); — Décr. 24 sept. 1864 (*modifiant celui du 25 août 1861*); — L. 19 mai 1866 (*sur la marine marchande*); — L. 30 janv. 1872 (*portant établis-*

sement du droit de quai; — Décr. 24 déc. 1872 (*qui prescrit l'emploi de la méthode anglaise de jaugeage*); — Décr. 24 mai 1873 (*réglant le mode de jaugeage des navires*); — L. 29 janv. 1881 (*sur la marine marchande*); — Décr. 29 avr. 1883 (*pour régler le mode de jaugeage des navires français, russes et finlandais, dans les ports respectifs de chaque pays*); — Décr. 8 juin 1883 (*portant promulgation de la déclaration signée le 29 avr. 1883 entre la France et la Russie, relativement au mode de jaugeage des navires*); — Décr. 21 juill. 1887 (*sur le jaugeage des navires*); — Décr. 7 mars 1889 (*sur le jaugeage des navires*); — L. 2 avr. 1887 (*réservant au pavillon national l'intercourse entre la France et l'Algérie*); — L. 20 déc. 1892 (*donnant au gouvernement le pouvoir de réglementer l'arrimage*); — L. 30 janv. (ou 31 janv.) 1893 (*sur la marine marchande*); — Décr. 2 févr. 1893 (*sur le jaugeage des navires*); — Décr. 25 juill. 1893 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 30 janv. 1893 sur la marine marchande*); — Décr. 18 sept. 1893 (*relatif aux conditions d'admission au commandement des navires du commerce et à la création d'un diplôme d'élève de la marine marchande*); — Décr. 10 avr. 1895 (*relatif aux conditions d'admission au commandement des navires du commerce*); — Décr. 7 mars 1896 (*substituant aux titres de capitaine de la marine marchande de deuxième et de première classe ceux de capitaine au long cours et de capitaine au long cours avec brevet supérieur*); — Décr. 7 avr. 1896 (*instituant une direction de la marine marchande au ministère de la marine*); — Décr. 21 avr. 1896 (*créant un conseil supérieur de la marine marchande*); — Décr. 22 oct. 1897 (*jaugeage des navires à varangues obliques*); — L. 23 déc. 1897 (*sur le droit de quai*); — L. 23 mars 1898 (*loi ayant pour objet de compléter l'art. 4 de la loi du 23 déc. 1897 relative aux droits de quai*); — L. 15 avr. 1898 (*portant modification du décret-loi disciplinaire et pénal du 24 mars 1852, concernant la marine marchande*).

V. *suprà*, v° *Gens de mer*, et *infrà*, v° *Pilotage*.

Bibliographie.

Blanche, *Dictionnaire général d'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Marine marchande*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, et 3 suppl., 1892-1894, v° *Marine marchande*. — Caumont, *Dictionnaire universel du droit maritime*, 1867, 1 vol. in-8°, v° *Marine marchande*. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. in-8°, v° *Marine marchande*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Marine*. — Haumont et Levarey, *Les transports maritimes*, 1893, 1 vol. in-8°. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Marine*. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1894-1896, t. 5, n. 3 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Marine*. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887-1889, avec 2 suppl., 1887-1889, 3 vol. in-8°, v° *Navire*, § 3.

Beaussant, *Code maritime ou lois de la marine marchande*, 1842, 2 vol. in-8°. — Mangon de la Lande, *Décret-loi disciplinaire et pénal pour la marine marchande modifié par la loi du 15 avr. 1898*, 1 vol. in-8°, 1898. — X..., *Etude sur la marine marchande (la crise, les remèdes)*, 1888.

Marine marchande : J. du dr. intern. priv., t. 2, p. 85. — *Marine marchande* (Angleterre) : J. du dr. intern. priv., t. 3, p. 316. *Marine marchande* (Italie) : J. du dr. intern. priv., t. 4, p. 197. — *La marine marchande. Commentaire de la loi du 31 juill. 1890, relative à la prorogation des art. 9 et 10, L. 29 janv. 1881* : Lois nouvelles, 1891, 1re part., p. 471 et s.

V. *infrà*, v° *Navigation*.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La marine marchande est l'industrie des transports maritimes. Elle permet d'importer chez nous les matières premières nécessaires à notre industrie et à la consommation générale du pays, et elle exporte au dehors les articles manufacturés de nos usines et les produits de notre agriculture.

2. En France, l'importance de notre marine marchande et la nécessité de lui venir en aide a été constamment reconnue surtout depuis Colbert. C'est à ce grand ministre que l'on doit le *système protecteur*, formé de prohibitions, de tarifs différentiels, de droits de douane, système qui tour à tour modifié et développé, soit sous la Convention, soit sous la Restauration, n'a été abandonné qu'en 1866, pour être de nouveau appliqué avec une vigueur nouvelle, depuis quelques années.

3. — La grande préoccupation de Colbert était de mettre la France en mesure de se passer de la marine anglaise ou hollandaise. C'est dans ce but et pour favoriser l'extension de notre flotte de commerce qu'il établit des droits de tonnage sur les navires étrangers. Le fret transporté par ces navires s'en trouvait augmenté d'autant, mais ces droits n'étaient pas un obstacle à leur accès dans nos ports. La Convention renchérit sur les mesures de protection prises par Colbert. Prenant pour modèle l'act de navigation rendu par Cromwell en 1651 et dont les effets furent si favorables à la marine britannique, elle vota le 21 sept. 1793 un décret demeuré célèbre sous le nom d'*acte de navigation*.

4. — Ce décret interdisait l'emploi du pavillon tiers et la navigation indirecte. La Convention voulait par là encourager les relations directes entre la France et les pays lointains et favoriser la création de marchés dans nos ports. Cette mesure draconienne ne fut jamais appliquée.

5. — Sous la Restauration, et pour donner satisfaction à nos armateurs qui se plaignaient de ne pouvoir lutter contre la concurrence étrangère, on établit les *surtaxes de pavillon*. Ces surtaxes au lieu de frapper le navire lui-même s'appliquaient aux marchandises. En outre, et pour assurer à notre marine marchande le trafic de nos colonies une série de règles dont l'ensemble est connu sous le nom de *pacte colonial*, disposèrent que les colonies ne pourraient s'approvisionner qu'en France ; que les produits coloniaux ne pourraient être vendus qu'à la métropole; que l'intercourse coloniale, c'est-à-dire la navigation soit entre les colonies, soit entre les colonies et la métropole, ne serait permise qu'aux navires français. En échange, les colonies jouissaient d'un régime de faveur connu sous le nom de *privilège colonial*. Elles bénéficiaient notamment du monopole d'approvisionner de sucre le marché métropolitain.

6. — Le pacte colonial fut supprimé par la loi du 3 juill. 1861 pour la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion, et par la loi du 9 juill. 1861, pour toutes les autres colonies. En ce qui concerne la navigation, trois dispositions importantes sont à relever dans la loi du 3 juill. 1861 : les marchandises étrangères purent être importées aux colonies sous tous pavillons, mais celles importées par navires étrangers étaient soumises à des surtaxes de pavillon par tonneau d'affrètement suivant les points de provenance ou de destination.

7. — Le pavillon étranger fut admis à faire l'intercourse entre la France et ses colonies. La marine nationale restait toutefois protégée par des surtaxes sur les produits à destination ou en provenance de la Réunion, de la Martinique et de la Guadeloupe. Les colonies purent exporter sous tous pavillons leurs produits, soit pour l'étranger, soit pour une autre colonie française située en dehors des limites assignées au cabotage colonial.

8. — La loi du 19 mai 1866 révolutionna notre marine marchande en modifiant complètement le régime qui lui avait été appliqué jusque-là et en supprimant la plupart des mesures de protection dont elle bénéficiait, notamment les droits de tonnage sur les navires étrangers en 1867, et à partir de 1869 les surtaxes de pavillon. Elle conserva aux armateurs français la disposition importante de la loi de 1793 qui leur réserve le cabotage entre ports français (V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 33). Ils purent en outre importer leurs navires de construction étrangère moyennant le paiement d'un simple droit de 2 fr. par tonneau de jauge, charge compensée et au delà par le bénéfice du fret que le navire transporte en arrivant en France. Quant aux constructeurs, ils furent autorisés à introduire sous le régime de l'admission temporaire les matériaux nécessaires à leur industrie.

9. — Cette liberté du commerce maritime et surtout la suppression des droits de tonnage et des surtaxes de pavillon fut, on le reconnaît aujourd'hui, très-préjudiciable à notre marine marchande, et les doléances de nos armateurs amenèrent le gouvernement à recourir à de nouvelles mesures de protection. La surtaxe de pavillon fut rétablie, mais ce rétablissement fut de peu de durée, parce qu'il était inconciliable avec les traités de navigation alors conclus avec la plupart des pays étrangers et n'aurait pas manqué d'entraîner des mesures de rétorsion.

10. — Il était d'ailleurs impossible de revenir au système antérieur de protection qui, s'il était très-efficace pour notre marine marchande, avait le grave inconvénient de nuire à notre commerce et à notre industrie en élevant outre mesure le prix du fret et en faisant payer plus cher les matières premières que nous importions, comme aussi les produits manufacturés que nous vendions aux marchés étrangers.

11. — Force fut donc de recourir au régime des primes malgré la situation budgétaire, et une loi du 29 janv. 1881 accorda : aux constructeurs, une prime sur la coque du navire et sur les machines mises à bord (ces primes étaient censées représenter approximativement les droits que les constructeurs auraient payés au Trésor s'ils avaient fait venir de l'étranger tous les matériaux entrant dans la construction du navire) ; aux armateurs, des primes par tonneau de jauge et par cent milles parcourus, avec décroissance annuelle. Cette allocation était accordée en compensation des charges qu'impose à nos armateurs le régime de l'inscription maritime, avec toutes ses conséquences quant à la composition des équipages, l'obligation du rapatriement, etc. Elle était réduite de moitié pour les navires portant pavillon français, mais construits à l'étranger.

12. — Cette loi, qui n'avait été admise que pour une période de dix années, fut prorogée pendant deux années, puis remplacée avec d'assez profondes modifications par la loi du 30 janv. 1893 qui, d'ailleurs, n'admit également ces primes qu'à titre temporaire.

13. — La loi de 1893, qui est encore en vigueur, n'a pas donné les résultats attendus. On a accusé la législation d'avoir voulu favoriser la construction au détriment de l'armement en excluant de toute prime de navigation les navires construits à l'étranger.

14. — Les armateurs n'ont d'ailleurs pas manqué d'attribuer à cette mesure l'appauvrissement de notre flotte commerciale et leurs efforts ont abouti à la nomination d'une commission d'enquête extra-parlementaire sur la marine marchande qui n'a pas encore terminé ses travaux.

15. — Pour toutes les matières qui ne sont pas traitées ici, V. *supra*, v^is *Affrètement*, *Amarrage*, *Arrimage*, *Balise*, *Cabotage*, *Capitaine de navire*, *Gens de mer*, *Chemins de fer*, n. 6723 et s., *Course maritime*, *Justice maritime*, *Marine de l'Etat*, n. 263, 264, 270, 271, 275, et *infrà*, v^is *Navigation*, *Navire*, *Pêche maritime*, *Pilotage*, *Port de commerce*, etc.

CHAPITRE II.

PORTS ET RADES.

16. — Nous ne nous occupons que du concours prêté à l'Etat par les municipalités et les chambres de commerce pour les travaux d'amélioration des ports, la création d'outillages spéciaux, les services de remorquage, etc. — Sur la police des ports et leur réglementation, V. *infrà*, v° *Port de commerce*.

17. — L'aménagement défectueux de nos ports, l'insuffisance de leur outillage sont regardés par quelques-uns comme l'une des causes qui font que notre marine périclite. Il importe donc de rechercher ici au moyen de quelles combinaisons financières sont entrepris les travaux de création, d'entretien et d'amélioration des ports maritimes et dans quelle mesure ces dépenses grèvent notre navigation.

18. — Par la loi du 27 vend. an II, la Convention posait en principe, que l'établissement des ports, leur entretien et leur exploitation rentraient dans la catégorie des services publics de l'Etat et devaient être assurés seulement par les ressources générales du budget. Mais on ne tarda pas à reconnaître que les ressources budgétaires annuelles étaient insuffisantes pour parer à tous les besoins, et qu'il était indispensable d'assurer à tous nos ports des moyens d'action qui ne fussent pas subordonnés à la plus ou moins grande pénurie des caisses de l'Etat. Une loi du 14 flor. an X (4 mai 1802) ordonna la perception, dans tous les ports de la République, d'une contribution destinée aux dépenses d'entretien et de réparation des ports (art. 6).

19. — Les ressources ainsi créées ne pouvaient suffire aux travaux nécessaires. La situation financière s'étant sensiblement améliorée au début de la monarchie de Juillet, le gouvernement crut être en mesure d'imprimer une activité suffisante aux tra-

vaux des ports en les dotant sur les ressources du budget. Deux lois des 27 juin 1833 et 27 mai 1837 constituèrent à cet effet un fonds extraordinaire dont les dotations ont été, depuis lors, assurées par diverses lois successives.

20. — A partir de 1854, la situation financière obligea le gouvernement à recourir à nouveau aux droits de péages locaux, à raison de la pénurie du budget. Deux lois spéciales des 22 juin 1854 et 14 juill. 1865 acceptèrent des avances, l'une de la ville, l'autre de la chambre de commerce du Havre pour les travaux d'amélioration du port en déléguant à ces établissements publics la perception de droits de tonnage pour se couvrir des charges de leurs emprunts.

21. — La loi de 1866 a généralisé cette manière de procéder. Des décrets rendus en Conseil d'Etat, en vertu de cette loi, ont autorisé des chambres de commerce et des villes à fournir des subsides à l'Etat, pour contribuer aux travaux d'amélioration des ports. Ces villes et ces chambres sont autorisées en même temps à contracter l'emprunt nécessaire pour fournir ce subside et il leur est accordé en retour le droit de percevoir des péages pour assurer le service de ces emprunts.

22. — Jusqu'en 1893, le produit des péages ainsi établis ne pouvait être affecté qu'à des dépenses pour travaux d'amélioration des ports. L'administration et le Conseil d'Etat n'avaient pu faire rentrer dans cette définition que les travaux de premier établissement proprement dit : jetées, écluses, quais, bassins, approfondissements et ouvrages analogues. Il n'était pas possible d'y comprendre les dragages permanents destinés à maintenir la profondeur des rades, chenaux et bassins des ports à la suite d'un premier approfondissement; de même pour les dépenses d'établissement de l'outillage public des ports.

23. — La loi du 30 janv. 1893 a étendu considérablement la liste des dépenses susceptibles d'être mises à la charge des péages locaux en disposant que ces dépenses pourraient s'appliquer à l'amélioration ou au renouvellement des ouvrages ou de l'outillage public d'exploitation d'un port maritime ou de ses accès, au maintien des profondeurs de ses rades, passes, chenaux et bassins.

24. — Par outillage il faut comprendre : les organes matériels ou services ayant pour but d'assurer la sécurité de la circulation, la commodité et la rapidité des opérations du navire et ses réparations, de son armement, notamment les bouées d'amarrage ou d'appareillage, les remorqueurs publics, les formes de radoub, slipways, platins de carénage, machines à mâter; les organes ou services ayant pour objet d'assurer la propreté matérielle des rades, ports, canaux et fleuves maritimes et des passes et chenaux maritimes qui en constituent les accès; les organes matériels ou services utiles aux opérations dont la marchandise est l'objet dans les eaux maritimes et sur les quais des ports, notamment les engins de manutention, les hangars, les voies ferrées d'exploitation et leur matériel fixe ou roulant, etc.; le matériel, les installations et les corps entretenus ayant pour objet de protéger les marchandises sur le domaine public contre l'incendie et le vol; les magasins généraux lorsqu'ils sont installés sur des terrains compris dans les dépendances des ports, et lorsqu'ils sont surtout affectés au service des marchandises de mer; en général, toutes institutions, établissements, services, installations et engins à usage public propres à faciliter et à développer l'exploitation des ports maritimes.

25. — Ces combinaisons financières ont paru tellement avantageuses à l'Etat que le ministère des finances et celui des travaux publics ont décidé de ne plus intervenir dans les dépenses des travaux des ports que lorsque les villes ou les chambres de commerce intéressées auraient pris à leur charge la moitié des dépenses auxquelles sont évalués les travaux.

26. — Lorsque ces villes ou compagnies reconnaissent la nécessité ou l'urgence de travaux de cette sorte, elles doivent donc prendre une délibération à cet effet, en faisant connaître le subside qu'elles proposent d'offrir, les conditions dans lesquelles serait réalisé l'emprunt qu'elles ont à contracter, enfin les péages à établir pour servir de gage à ces emprunts.

27. — Ces projets, après que le programme des travaux a été approuvé par le ministre des Travaux publics, sont soumis à l'enquête réglementaire qui peut se prononcer tant sur la partie technique du projet que sur les voies et moyens proposés pour le réaliser. Ils ne peuvent être mis en vigueur qu'après entente entre les ministres du Commerce, des Travaux publics et des Finances et avis du Conseil d'Etat (L. 30 janv. 1893, art. 11).

CHAPITRE III.

DU NAVIRE.

Section I.

De la jauge.

28. — Le jaugeage des navires a pour but de déterminer la capacité cubique des cales du navire. Cette opération du jaugeage est des plus importantes; non seulement elle établit d'une manière décisive l'identité du navire, mais le tonnage constaté sert de base à l'établissement des taxes de navigation, aux péages locaux, aux primes, aux engagements financiers tels que pilotage, ventes, assurances, chartes-parties, constitution d'hypothèque. On comprend que le législateur ait toujours tenu à ce que cette opération soit faite avec la plus rigoureuse exactitude.

29. — Mais en même temps qu'il est nécessaire dans l'intérêt des armateurs comme dans celui du Trésor, que le jaugeage soit établi avec toutes les garanties désirables, il était indispensable également que la méthode usitée chez nous ne fût pas trop différente de celle employée à l'étranger, ce qui aurait eu pour effet de créer à nos navires à leur désavantage un traitement différentiel dans les ports étrangers. Les navires de commerce sont en effet soumis, comme nous le verrons plus loin, dans presque tous les pays à des taxes variées qui portent le plus souvent sur le corps des navires et sont perçues d'après leur tonnage officiel.

30. — En France, le volume du tonneau de mer a été fixé, par l'ordonnance de marine du mois d'août 1681, à 12 pieds cubes correspondant dans le système métrique à 1 mètre cube et 44 centièmes.

31. — Antérieurement à 1872, la méthode de jaugeage usitée par la douane française remontait à la loi du 12 niv. an II. La formule en avait été donnée par le géomètre Legendre et elle exprimait, dans la mesure où ces appréciations sont possibles, le nombre de tonneaux de marchandises que les navires étaient présumés pouvoir prendre à fret. D'autres pays ayant adopté des méthodes moins exactes on fut amené à agir comme eux. Le tonnage officiel fut réduit d'un sixième (Ord. 18 nov. 1837). Il équivalait avant aux trois cinquièmes environ de la capacité totale des navires. Il n'a représenté depuis 1837 qu'un peu plus de la moitié de cette capacité. Mais l'extension prise par la navigation à vapeur, et surtout l'augmentation des constructions en fer eurent pour effet de modifier les formes des navires qui s'agrémentèrent de constructions accessoires sur le pont et la méthode de jaugeage alors employée était absolument insuffisante.

32. — Depuis 1854, l'Angleterre avait adopté une méthode beaucoup plus scientifique due à l'amiral Moorsom, et qui ne tarda pas à être employée successivement par la plupart des puissances, l'Allemagne, les Etats-Unis, le Danemark, l'Italie, la Norvège et la Turquie. La France devait les suivre dans cette voie. En effet, un décret du 27 déc. 1872, rendu en vertu de l'art. 6, L. 5 juill. 1836, qui donne au gouvernement la faculté de modifier les méthodes de jaugeage, a prescrit également l'emploi pour les navires français de la méthode anglaise.

33. — Toutefois cette méthode devait être employée à la condition que les mesures seraient prises d'après le système métrique. Les trois dimensions des navires devaient être exprimées en mètres et fractions de mètre et le produit divisé par deux mètres cubes 83 centièmes qui correspondent à cent pieds.

34. — Le caractère essentiel de la méthode de Moorsom est d'exprimer le volume effectif des navires, quels que soient leur forme ou leur mode de construction. Tandis que les autres méthodes n'avaient en vue qu'une appréciation de ce volume, elle en donne la mesure exacte.

35. — Lorsqu'il s'agit d'un navire terminé de tous côtés par des plans se rencontrant à angles droits (dans certains chalands, par exemple) le volume intérieur peut être facilement calculé au moyen du produit de la longueur, de la hauteur et de la largeur. La hauteur multipliée par la largeur donne l'aire ou surface de la section transversale et le volume résulte d'une seconde multiplication de cette aire par la longueur. La méthode Moorsom ramène le volume de chaque navire à celui d'un chaland à section rectangulaire qui aurait la même longueur que le navire et dont la

section équivaudrait à la section moyenne transversale du navire.

36. — A la suite du décret du 24 déc. 1872 qui a prescrit l'application en France de la méthode Moorsom, un second décret du 24 mai 1873 a déterminé les procédés d'exécution de cette méthode. La jauge brute totale d'après laquelle sont déterminées les primes à la construction et à la navigation est calculée conformément aux art. 1 à 12 de ce décret, à l'art. 1, Décr. 7 mars 1889, et à l'art. 1, Décr. 25 juill. 1893 (navires à water-ballast).

37. — Les navires neufs doivent être jaugés sur les chantiers. Si, au moment de la mise à l'eau, les compartiments supérieurs ne sont pas terminés, ils sont mesurés ultérieurement. De même pour les installations relatives aux machines à vapeur (Décr. 24 déc. 1872, art. 2).

38. — Indépendamment du certificat de jauge établi par le service des douanes, les navires passant par le canal de Suez doivent être pourvus d'un certificat spécial de tonnage établi par les règles de jaugeage dites de la méthode *Danubienne* recommandées par la commission internationale de tonnage, réunie à Constantinople en 1873.

39. — Le tonnage *net* des navires s'établit au gré des armateurs par la déduction de l'espace réellement occupé par l'appareil moteur, soit par une déduction proportionnelle tantôt au tonnage brut du navire, tantôt au volume réel occupé par l'appareil moteur, à l'exclusion des soutes à charbon (Décr. 24 mai 1873, art. 14 à 19).

40. — Mais, contrairement à ce qui se passait en Angleterre, la législation française avait limité à 40 p. 0/0 du tonnage brut le maximum de la déduction qui peut être accordée à nos navires. Cette limitation, devenue préjudiciable à notre marine, a été supprimée (Décr. 16 août 1887).

41. — Un nouveau progrès restait à accomplir pour mettre sur un pied identique les navires français et anglais : en permettant la déduction de tous les espaces inutilisables pour le transport des voyageurs et des marchandises, le décret du 7 mars 1889 fit disparaître l'inégalité existant entre les navires français et étrangers.

42. — En ce qui concerne les primes à la construction (V. *infrà*, v° *Navire*) et à la navigation (V. *infrà*, n. 117 et s.), la jauge brute servant de base à la liquidation des primes doit être déterminée par les méthodes et suivant les règles fixées par les art. 1 à 12, Décr. 24 mai 1873, et par l'art. 1, Décr. 7 mai 1889 (L. 30 janv. 1893, § 5, art. 2, et § 2, art. 6). Or, les règles du jaugeage établies par ces décrets sont devenues insuffisantes pour déterminer exactement la capacité intérieure de certains navires d'un nouveau type, à varangues obliques, c'est-à-dire dont le trait supérieur des varangues a reçu une légère inclinaison. En vue de combler cette lacune, le gouvernement, usant du pouvoir que lui confère l'art. 6, L. 5 juill. 1836, a émis à la date du 22 oct. 1897 un décret fixant la méthode à employer pour le jaugeage de cette catégorie de navires.

43. — Mais cette réglementation serait sans effet utile en ce qui concerne les primes à la construction et à la navigation, puisque la loi du 30 janv. 1893 désigne limitativement les décrets portant réglementation des méthodes de jaugeage. Une nouvelle disposition législative est donc nécessaire et un projet de loi est actuellement soumis au Parlement dans ce but.

44. — En même temps, le gouvernement a pensé qu'il y aurait avantage à prendre une mesure générale rendant applicable aux primes à la marine marchande les modifications que le gouvernement apporterait par décret, en vertu de la loi de 1836, aux règles de jaugeage en vigueur.

45. — On peut s'attendre, en effet, étant donnés les progrès de l'art des constructions navales, à ce que, dans l'avenir, de fréquentes modifications soient jugées indispensables dans les méthodes de jaugeage. L'intervention d'une loi, dans chaque cas d'espèce, présenterait l'inconvénient d'exiger des délais assez longs et une instruction compliquée, tandis que les modifications nécessaires seraient aisément réalisées par voie de décret. L'art. 2 du projet de loi précité, qui ne peut manquer d'être adopté, donne cette faculté au gouvernement.

Section II.

De l'arrimage.

46. — La question de l'arrimage des navires a fait l'objet d'un article spécial (V. ce mot). Mais depuis, une réglementation de l'arrimage des navires de commerce est intervenue afin de faciliter la solution des conflits qui pouvaient s'élever entre les affréteurs, les armateurs et les capitaines. Nous en donnons l'historique et la base.

47. — Jusque dans ces derniers temps, il n'existait point en France de réglementation uniforme pour l'arrimage des marchandises à bord de commerce. Chaque port avait ses usages locaux, et ces usages différaient entre eux sur des points très-importants.

48. — En 1889, la chambre de commerce de Dunkerque signala les inconvénients nombreux qui peuvent résulter de la diversité de ces usages. Pour remédier aux conséquences de cet état de choses, elle demandait que l'arrimage fît l'objet d'une réglementation uniforme, et qu'une commission composée de délégués des chambres de commerce des principaux centres maritimes fût chargée de préparer les bases de cette réglementation qui serait ensuite rendue applicable à tous les ports français.

49. — Ce vœu fut communiqué aux chambres de commerce intéressées et ces compagnies, à une exception près, reconnurent qu'il y aurait un réel intérêt pour la marine marchande à ce qu'une réglementation uniforme en matière d'arrimage fût adoptée.

50. — Une commission fut instituée qui adopta un projet de règlement établissant des règles spéciales suivant les différents genres de navigation. La question s'étant alors posée de savoir si le gouvernement possédait de plein droit la faculté de réglementer l'arrimage ou s'il devait au préalable y être autorisé par un acte du pouvoir législatif, le Conseil d'Etat se prononça dans ce dernier sens par un avis du 7 juill. 1891 et une loi du 20 déc. 1892 donna au gouvernement la délégation permettant d'en assurer l'application par voie de décret.

51. — Le nouveau projet de règlement d'arrimage contient quatre ordres de dispositions spéciales. La première catégorie a trait aux marchandises sèches de toute nature en caisses, en barils ou avec un emballage quelconque; la seconde est relative aux grains et graines de toute nature en vrac ou en sacs; la troisième vise les vins, alcools, huiles et généralement toutes les matières liquides; enfin la quatrième est spéciale aux marchandises dangereuses et inflammables.

Section III.

De la surcharge des navires.

52. — Peut-être n'est-il pas inutile d'indiquer ici les efforts faits pour parer à des abus très-fréquents aujourd'hui et qui consistent à charger outre mesure les navires, risquant ainsi la sécurité des personnes et la conservation des marchandises.

53. — Le *Board of Trade* ayant donné à ses agents dans le Royaume-Uni des instructions leur permettant d'établir les cas dans lesquels un navire peut être reconnu comme surchargé, l'ambassadeur du Royaume-Uni fit connaître qu'en vertu de l'art. 13 du *Merchant shipping act* de 1876, les agents du *Board of Trade* ont le pouvoir de détenir les navires étrangers surchargés au moment où ils vont quitter un port du Royaume-Uni. Le gouvernement britannique exprimait le vœu qu'une entente intervînt pour l'applicabilité des règlements du *Board of Trade* aux navires portant pavillon français.

54. — Le gouvernement français refusa d'entrer dans cette voie, d'accord en cela d'ailleurs avec la presque totalité des puissances étrangères. L'affaire en resta là, mais depuis, un certain nombre de chambres de commerce ont demandé qu'une réglementation intervînt, tant pour établir la ligne de charge des navires que pour réglementer les chargements sur le pont des navires. La question est à l'étude, mais n'a encore reçu aucune solution définitive.

CHAPITRE IV.

DE LA NAVIGATION.

Section I.

Des différentes espèces de navigation maritime.

55. — La navigation est, en règle générale, soumise aux même règles légales, quelle que soit son étendue. Néanmoins, au point de vue de quelques règlements maritimes et surtout de

notre législation douanière, il existe des différences assez appréciables pour qu'il ait été nécessaire de distinguer la navigation en navigation au *long cours*, au *cabotage* et au *bornage*.

56. — Sont considérés comme voyages au *long cours* ceux qui se font au delà des limites indiquées, *suprà*, v° *Cabotage*, n. 4 (LL. 14-20 juin 1854, 30 janv. 1893, art. 1).

57. — Abstraction faite des primes données à la navigation et dont la quotité varie sensiblement suivant qu'il s'agit d'une navigation au long cours ou au cabotage, la différence entre ces deux genres de navigation présente de l'intérêt, tant en raison des conditions de capacité exigées des capitaines placés au commandement du navire qu'au point de vue du régime douanier appliqué à la navigation du cabotage. — V. *suprà*, v° *Cabotage*, et *infrà*, n. 67 et s.

58. — La navigation de cabotage est exclusivement réservée au pavillon national. La même réserve est faite par les traités. — V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 33 et s.

59. — Toutefois, les navires monégasques, en vertu du traité d'union douanière du 9 nov. 1865, peuvent prendre part au cabotage. Mais la navigation entre la France et l'Algérie ayant lieu sous le régime du cabotage ne peut se faire que par navires français (L. 3 avr. 1889).

60. — Les navires étrangers peuvent débarquer successivement dans divers ports les marchandises qu'ils ont apportées de l'étranger (L. 22 avr. 1791, tit. 1, art. 6). Ils peuvent aussi charger successivement, dans différents ports, les marchandises qu'ils doivent transporter à l'étranger. Ces débarquements ou ces embarquements ne constituent pas des opérations de cabotage. Ce qui caractérise ces dernières, c'est le double fait du chargement d'une marchandise dans un premier port français, et du déchargement de la même marchandise dans un second port français.

61. — Les navires français destinés pour les colonies ou l'étranger, qui doivent faire escale dans un port français, peuvent prendre à la fois au port d'armement des marchandises en cabotage pour le port d'escale et des marchandises de toute nature pour leur destination effective.

62. — Il est permis aux navires français effectuant des transports par cabotage de faire escale à l'étranger et d'y débarquer les marchandises de toute nature prises en France pour cette destination. Ils peuvent également embarquer dans les ports d'escale toutes les marchandises qui ne sont pas similaires de celles qui restent à bord.

63. — Les navires français arrivés de l'étranger avec une cargaison destinée en partie pour un autre port français peuvent, après déchargement dans le port de prime abord de l'autre partie de leur chargement, la remplacer par des marchandises de cabotage.

64. — La loi du 30 janv. 1893 sur la marine marchande distingue également le cabotage *international* qui comprend les voyages effectués entre ports français et ports étrangers ou entre ports étrangers, et le cabotage *français* qui s'entend des voyages de ports à ports français, y compris ceux de l'Algérie. Mais cette distinction n'est utile que pour les encouragements donnés à la marine marchande.

65. — Il existe encore une subdivision du grand et petit cabotage, ce dernier s'étendant sur l'Océan, du Texel à la Corogne, y compris les Iles Britanniques, et sur la Méditerranée, de Naples à Malaga, y compris les îles Baléares, la Corse et la Sardaigne. Mais cette distinction a perdu de son importance depuis l'ordonnance du 25 nov. 1827, qui a assimilé ces deux navigations au point de vue des conditions de capacité requise du capitaine; elle est toutefois encore utile pour certaines règles d'arrimage.

66. — La distinction entre la navigation au bornage et celle au cabotage n'a qu'un faible intérêt et seulement au point de vue de l'aptitude des capitaines au commandement des bateaux. — V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 22 et s.

Section II.

Commandement des navires.

§ 1. *Long cours.*

67. — Aux termes de l'art. 1, Décr. 18 sept. 1893, les marins qui, à dater de ce décret, seraient autorisés à commander les navires au long cours devaient porter les titres de capitaine de la marine marchande de deuxième classe et de première classe. Mais le décret du 7 mars 1896 a substitué à ces titres ceux de capitaine au long cours et de capitaine au long cours avec brevet supérieur (art. 1).

68. — Le titre de capitaine au long cours avec brevet supérieur a été également substitué, pour tous les capitaines ayant commandé pendant trois ans, au titre de capitaine au long cours conféré antérieurement à l'application du décret du 18 sept. 1893 (Même article). — V. aussi décret du 10 avr. 1895, art. 1.

69. — Il est institué un diplôme d'élève de la marine marchande. Les candidats à ce diplôme doivent satisfaire à l'examen de théorie exigé pour l'obtention des brevets de capitaine au long cours ou de capitaine au long cours avec brevet supérieur (Décr. 18 sept. 1893, art. 2).

70. — L'examen théorique auquel sont soumis les marins qui aspirent au brevet de capitaine de la marine marchande, se compose d'épreuves écrites et d'épreuves orales. Les premières comprennent : une composition française, permettant, en cas d'incapacité, d'exclure le candidat des autres épreuves; deux séries de calculs conformes aux types adoptés; une série de questions portant sur les connaissances exigées; une composition en langue anglaise ou espagnole; un dessin ou une photographie. Les épreuves orales comprennent : l'arithmétique, l'algèbre, la géométrie plane et dans l'espace, la trigonométrie rectiligne et sphérique, la cosmographie, la navigation, la mécanique et les machines à vapeur, la physique, la chimie, la mécanique du navire (partie théorique), l'histoire, la géographie. Toutefois : 1° la mécanique, la physique et la chimie ne sont exigées que pour l'obtention du brevet de capitaine au long cours avec brevet supérieur; 2° la composition en langue anglaise ou espagnole, le dessin et la photographie sont facultatives pour tous les candidats; 3° l'histoire et la géographie sont facultatives seulement pour les candidats au brevet de capitaine au long cours (Décr. 18 sept. 1893, art. 4).

71. — L'examen d'application des capitaines de la marine marchande comprend : la manœuvre, la physique du globe : la mécanique du navire (partie d'application), la législation maritime, le droit maritime, la révision, au point de vue pratique, des matières comprises dans l'examen de théorie sur les calculs nautiques, l'usage des instruments à réflexion et la régularisation des compas (Même décret, art. 5). Les cours sont faits par les professeurs d'hydrographie. — V. *suprà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 811, 1365 et 1366.

72. — Les capitaines au long cours qui n'auraient pas commandé pendant trois ans peuvent obtenir le brevet de capitaine au long cours avec brevet supérieur en subissant un examen sur les parties théoriques et d'application spéciales, auxquelles ils n'auraient pas satisfait lors de l'obtention de leur brevet de capitaine au long cours (Décr. 18 sept. 1893, art. 6; 10 avr. 1895, art. 1; 7 mars 1896, art. 1).

73. — L'examen de théorie du capitaine au long cours avec brevet supérieur peut être subi en deux parties distinctes comprenant, la première, la composition française, la composition en langue anglaise ou espagnole, l'arithmétique, l'algèbre, la géométrie plane et dans l'espace, la trigonométrie rectiligne, la physique, la chimie et la géographie, la seconde, les autres matières énumérées à l'art. 4 précité du décret du 18 sept. 1893. Le candidat qui a subi avec succès la première partie des épreuves reçoit de la commission d'examen le certificat constatant ce résultat (Décr. 10 avr. 1895, art. 2).

74. — Sont dispensés de subir l'examen de théorie de capitaine au long cours avec brevet supérieur, sur les langues anglaise ou espagnole, l'arithmétique, l'algèbre, la géométrie plane ou dans l'espace, la trigonométrie rectiligne, la physique, la chimie et la géographie : les candidats admissibles à l'école polytechnique et à l'école spéciale militaire de Saint-Cyr; les candidats admissibles à l'école navale, compris dans les cent cinquante premiers de la liste de classement; les titulaires du brevet supérieur de la section de la marine marchande des écoles supérieures de commerce (Décr. 10 avr. 1895, art. 3).

75. — Pour les candidats ayant déjà subi la première partie de l'examen théorique spécifiée à l'art. 2, Décr. 10 avr. 1895, et pour ceux qui bénéficient de la dispense inscrite à l'art. 3 du même décret, la « série de questions portant sur les connaissances exigées », mentionnée à l'art. 4, Décr. 18 sept. 1893, a exclusivement pour objet les connaissances théoriques dont il leur reste à faire preuve (Arr. min. 10 avr. 1895, art. 2).

§ 2. *Cabotage.*

76. — Nous avons fait connaître, *suprà*, v° *Cabotage*, n. 6 et s., les conditions requises pour subir les examens de maître au cabotage (Décr. 21 avr. 1882 et 10 déc. 1885), ainsi que les matières de ces examens (Décr. 2 oct. 1880). Le décret postérieur du 18 sept. 1893, dans son titre 2 : « *Cabotage* » (art. 7 à 10) reproduit à peu près textuellement les prescriptions du décret de 1880.

§ 3. *Dispositions communes au long cours et au cabotage.*

77. — Les programmes détaillés des connaissances exigées pour les examens de théorie, d'application ou de pratique, font l'objet d'arrêtés du ministre de la Marine. Ils déterminent, au moyen de coefficients, l'importance relative de chacune des parties des examens (Décr. 18 sept. 1893, art. 11).

78. — Les examens de théorie pour le diplôme d'élève ou pour le brevet de capitaine peuvent être subis sans conditions d'âge ni de navigation (Même décr., art. 12, § 1).

79. — Nul ne peut être admis à passer l'examen d'application pour les brevets de capitaine ni les examens de théorie et de pratique de maître au cabotage : s'il n'est âgé de vingt-quatre ans accomplis avant l'ouverture de l'examen dans le port où il se présente (Même art., § 3, et Décr. 7 mars 1896, art. 2), s'il ne justifie de soixante mois de navigation effective accomplis depuis l'âge de seize ans sous pavillon français. L'embarquement sur tous les bâtiments de l'Etat armés, quels qu'ils soient, aussi bien que sur tous les navires du commerce et de la pêche, est admis dans la supputation des soixante mois. Toutefois sur ces soixante mois, les candidats au brevet de capitaine doivent justifier de trente mois au moins de navigation, soit à bord de bâtiments de l'Etat ayant fait campagne, soit à bord des navires de commerce armés au long cours; et les candidats au brevet de maître au cabotage, de trente mois au moins de navigation soit à bord de bâtiments de l'Etat ayant fait campagne, soit à bord de navires de commerce armés au long cours ou au cabotage. Les bâtiments de l'Etat, stationnaires de rade, écoles de rade (y compris les écoles de canonnage et de torpille), les bâtiments en essai ou en première catégorie de réserve, ou armés en disponibilité, ainsi que les bâtiments centraux de la défense mobile, sauf pour les hommes détachés sur les torpilleurs, mais seulement pour la durée des sorties en mer de ces bateaux, ne sont pas considérés comme bâtiments faisant campagne (Décr. 18 sept. 1893, §§ 4, 5 et 6). — V. *suprà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 236 et s.

80. — Les examens de théorie et d'application se passent devant une commission composée de l'examinateur d'hydrographie, président, d'un capitaine de frégate, d'un commissaire adjoint ou d'un sous-commissaire et d'un capitaine de la marine marchande ou, par mesure transitoire, d'un capitaine au long cours. Toutefois, pour les examens des maîtres au cabotage, le capitaine de la marine marchande ou au long cours peut être remplacé par un maître au cabotage. Le ministre de la Marine désigne le capitaine de frégate; le commissaire général ou le chef du service de la marine, selon le port où l'examen aura lieu, désigne l'officier du commissariat, ainsi que le capitaine de la marine marchande, le capitaine au long cours ou le maître au cabotage. Les examinateurs sont désignés par le ministre pour les sessions supplémentaires. La commission peut s'adjoindre dans chaque port une personne compétente désignée par le commissaire général ou le chef du service de la marine pour examiner les candidats sur les langues étrangères (Même décr., art. 13).

81. — Les examens sont publics; les époques auxquelles ils ont lieu, ainsi que l'itinéraire des examinateurs, sont fixés par le ministre et annoncés quatre mois à l'avance pour les sessions ordinaires. Une session supplémentaire peut être ouverte à Paris, en faveur des candidats non reconnus admissibles dans la session ordinaire, mais ayant obtenu un nombre de points qui est déterminé pour chaque espèce d'examen par arrêté du ministre de la Marine. Il n'est alloué aux candidats, sur le budget de l'Etat, aucuns frais de déplacement ou autres pour se rendre aux lieux d'examen (Même décr., art. 14).

82. — Pour être admis à subir les examens, les candidats doivent remettre, vingt-quatre heures au plus tard avant l'ouverture des épreuves, au commissaire de l'inscription maritime du port où ils désirent être examinés, lequel les fait parvenir à la commission prévue à l'art. 13 : 1° leur acte de naissance ou leurs lettres de naturalisation; 2° l'état de leurs services; 3° un extrait du casier judiciaire; 4° une attestation de bonne conduite délivrée par le maire du lieu de leur domicile et visée par le commissaire de l'inscription maritime; 5° les certificats des capitaines des bâtiments à bord desquels ils ont navigué, attestant leur aptitude, leur bonne conduite et leur moralité. Les certificats délivrés par les capitaines des navires du commerce doivent être visés par les commissaires de l'inscription maritime (Même décr., art. 15).

83. — Les compositions écrites ont lieu en même temps pour tous les candidats dans chaque centre d'examen; l'examen oral s'effectue dans l'ordre indiqué par le tirage au sort. Les candidats déclarés inadmissibles ne peuvent se présenter de nouveau à l'examen que l'année suivante, s'ils n'ont été ajournés à la session supplémentaire prévue à l'art. 14. Toute fraude est déférée aux tribunaux (Même décr., art. 16).

84. — Les candidats qui ont été déclarés admissibles à la suite des examens reçoivent : 1° du ministre de la Marine, les brevets de capitaine au long cours ou de capitaine au long cours avec brevet supérieur ou de maître au cabotage, selon qu'ils ont satisfait aux examens de théorie et d'application prévus aux art. 1, 4 et 5, ou aux examens de théorie et de pratique mentionnés aux art. 7, 8 et 10; 2° de la commission d'examen, le diplôme d'élève de la marine marchande, si l'intéressé a satisfait uniquement à l'examen de théorie prévu aux art. 2 et 4, ou au certificat d'aptitude à la suite, soit de l'examen de pratique du maître au cabotage, soit de l'examen d'application de capitaine de la marine marchande, si, avant ce dernier, l'intéressé n'a déjà satisfait à l'examen de théorie prévu à l'art. 4. Le diplôme d'élève de la marine marchande spécifie si le titulaire a passé l'examen théorique de capitaine au long cours ou de capitaine au long cours avec brevet supérieur, et il mentionne celle des matières facultatives sur lesquelles il a été examiné avec succès (Même décr., art. 17). — V. *suprà*, n. 70.

85. — Les officiers et aspirants de première classe de la marine militaire retraités, réformés ou démissionnaires, dont le dossier militaire ne contient aucune apostille défavorable, peuvent obtenir le brevet de capitaine de la marine marchande au long cours avec brevet supérieur, sans avoir subi les examens généraux de théorie et d'application déterminés par le présent décret, pourvu qu'ils justifient des conditions d'âge et de navigation exigées par l'art. 12 ci-dessus (Même décr., art. 19).

86. — Pour commander au bornage ou à la petite pêche un bateau à vapeur, les marins doivent justifier, en outre des conditions d'âge et de navigation réglementaires, des notions pratiques sur le fonctionnement et la conduite des machines à vapeur, soit devant la commission instituée à l'art. 13, soit devant un officier de marine, un officier mécanicien de la flotte ou un ingénieur de la marine, désigné par le préfet maritime ou le chef du service de la marine. Le ministre de la Marine détermine, par arrêté, le programme de ces connaissances (Décr. 10 avr. 1895, art. 4, modifiant l'art. 20, Décr. 18 sept. 1893).

Section III.

Du transport direct par mer.

87. — Des conventions commerciales assurent à un grand nombre de pays le bénéfice de notre tarif le plus réduit; d'autre part, les produits de nos colonies sont admis soit en franchise soit à des tarifs exceptionnellement favorables. Mais toutes ces réductions, détaxes, modérations ou exemptions de droits ne sont acquises aux produits importés par voie de mer que lorsqu'il est dûment justifié que les marchandises ont été importées en droiture (L. 16 mai 1863, art. 23).

88. — Par transport en droiture ou transport direct par mer il faut entendre le transport effectué par un même navire depuis le lieu de départ jusqu'au lieu de destination sans escale ou avec accomplissement des conditions auxquelles la faculté d'escale est accordée.

89. — La preuve du transport direct est faite par la production des connaissements et autres papiers de bord, et notamment par un rapport de mer fait en douane dans les vingt-quatre heures de l'arrivée. Ce rapport est contrôlé, si le service le juge à propos, par l'interrogatoire de tout ou partie de l'équipage.

90. — Lorsque les marchandises ont été chargées au point de départ sur le navire même qui les apporte en France, le transport est considéré comme direct, même dans le cas où il s'agit d'expéditions à ordre, c'est-à-dire d'expéditions qui au port de départ n'avaient pas de destination déterminée et n'ont été dirigées sur la France qu'après escale du navire dans un port où il a pris des ordres. Sous cette même conditiom du chargement au lieu de départ sur le navire par lequel se fait l'importation il n'y a pas à exiger que les cargaisons flottantes soient arrivées en France par la route la plus courte (Obs. prél. tar. off.).

91. — On admet aussi que le transport direct par mer n'est pas interrompu par les escales faites dans un ou plusieurs ports étrangers, pour y opérer des chargements ou des déchargements, lorsque les marchandises ayant droit à un régime de faveur n'ont pas quitté le bord et qu'il n'en a pas été chargé de similaires dans les ports d'escale. Indépendamment des justifications ordinaires, il doit dans ce cas être produit : 1° un état général du chargement au lieu de départ certifié par le consul de France ; 2° des états également certifiés par les autorités consulaires françaises des chargements effectués aux ports d'escale.

92. — Les compagnies de bateaux à vapeur à services réguliers ayant ou non leur tête de ligne en France peuvent charger dans les ports européens compris dans leur itinéraire, sans perdre le bénéfice du transport direct pour les marchandises extra-européennes qu'elles ont à bord, des marchandises similaires de celles qui ont été prises au lieu du premier départ.

93. — Cette facilité a été subordonnée à la seule condition que les marchandises embarquées dans les pays hors d'Europe et ayant droit à un régime de faveur auront été transportées par le même navire depuis le dernier port extra-européen de départ jusqu'au port français de destination, et qu'elles n'auront été mises à terre dans aucune des escales effectuées en Europe. Moyennant l'accomplissement de cette condition et pourvu, d'ailleurs, que la provenance des marchandises se trouve suffisamment attestée par l'examen des connaissements et des papiers de bord, les compagnies sont dispensées de produire des justifications consulaires de chargement et de déchargement, tant pour les produits chargés dans les pays hors d'Europe que pour ceux embarqués dans les ports d'escale européens (Déc. min., 31 oct. 1892).

94. — On tolérerait, en pareil cas, qu'un navire à vapeur revenu à son port d'attache à l'étranger eût conservé à son bord des marchandises dont la destination pour la France serait justifiée par des connaissements directs ; mais à la condition strictement obligatoire qu'il n'y ait pas eu mise à terre depuis le lieu de chargement hors d'Europe jusqu'à l'arrivée en France.

95. — Les compagnies françaises ou étrangères qui exploitent entre la France et Constantinople ou les autres ports européens du Levant une ligne principale de bateaux à vapeur, à laquelle se rattachent des lignes secondaires, sont autorisées à transborder sur les bateaux de la ligne principale les marchandises apportées par les bateaux des lignes secondaires. Les marchandises ainsi transbordées conservent le bénéfice du régime qui leur est applicable d'après leur provenance primitive. La même tolérance est étendue, dans les mêmes conditions, aux services établis entre la France et les pays hors d'Europe.

96. — Dans l'un comme dans l'autre cas, il faut que le transport total soit fait sous un même pavillon et par des navires de la même compagnie. Le voyage effectué depuis le port de transbordement jusqu'au port français de destination doit constituer la partie principale du voyage total, et le voyage antérieur, depuis le lieu du chargement jusqu'au lieu de transbordement ne doit être qu'un voyage accessoire et de peu de durée relative.

97. — Indépendamment des autres justifications obligatoires, il doit être produit un certificat du consul de France établissant que le transport du lieu de provenance au lieu de transbordement s'est effectué soit sous pavillon français (s'il s'agit d'un service appartenant à la France) soit sous le pavillon du pays auquel appartient la compagnie étrangère qui dessert le port français de destination.

98. — Les relâches forcées ne constituent dans aucun cas une interruption du transport direct. Si par suite d'événements de mer, un bâtiment est devenu innavigable, les marchandises débarquées au lieu du sinistre et réexpédiées en droiture par un autre navire conservent leur droit au régime de faveur qui leur était applicable d'après leur provenance primitive. Il doit être justifié des relâches forcées et des naufrages et autres événements de mer, par des certificats du consul de France, et à défaut d'autorité consulaire française, par des certificats des douanes ou des autorités locales.

99. — Hors le cas de force majeure, toute marchandise transbordée au cours de transport par mer est réputée arrivée du lieu où le transbordement a été effectué.

Section IV.

Surtaxes d'entrepôt.

100. — Sauf les droits spéciaux qui peuvent être exceptionnellement appliqués par mesures de représailles, il n'existe plus de surtaxes sur les marchandises importées par navires étrangers.

101. — Aux droits variant suivant le lieu d'embarquement des produits exotiques ou le pavillon du navire importateur, les tarifs modernes ont substitué un régime unique avec surtaxes pour les produits d'origine extra-européenne qui n'ont pas été importés directement en France d'un pays hors d'Europe.

102. — L'origine des surtaxes d'entrepôt remonte à Colbert. Un édit de 1669, dans le but de favoriser les relations directes entre nos ports et les marchés du Levant, avait créé un droit de 20 p. 0/0 sur les marchandises provenant de Gênes. En 1814 et 1826, ces taxes furent généralisées et appliquées aux marchandises venant des autres entrepôts européens. Elles ont subsisté au milieu de toutes les innovations qu'a subies la législation douanière maritime ; il y a eu seulement des variations touchant soit à la quotité des surtaxes d'entrepôt soit aux marchandises auxquelles elles s'appliquent.

103. — La surtaxe d'entrepôt présente avec les droits de douane des différences caractéristiques. Ces derniers taxent la marchandise suivant l'état du produit, sa valeur ; la surtaxe ne frappe qu'à raison des conditions du transport. Elle établit sur les os et les cornes, qui valent 8 fr. les 100 kil., le même droit (3 fr. 60) que sur le caoutchouc qui vaut 600 fr. Son application a donné lieu d'ailleurs à de vives critiques, et les armateurs ont demandé que les droits fussent établis d'une façon progressive et rationnelle.

104. — Le principal but des surtaxes d'entrepôt est de favoriser les relations de la marine marchande française avec les pays d'origine et d'assurer le développement du trafic de nos ports. Aussi, en raison de la crise qui sévit sur la marine marchande, de nombreux représentants de nos ports et de notre armement ont demandé l'extension de cette surtaxe aux produits d'origine *européenne* importés non directement du pays de provenance.

105. — Mais en dehors de l'avantage qu'elle présente pour les ports nationaux, la surtaxe d'entrepôt a surtout pour effet de créer dans nos entrepôts des stocks de matières premières où notre industrie les trouve dans des conditions plus avantageuses que celles qu'elle devrait subir, si elle était forcée de s'approvisionner dans les ports étrangers.

106. — Si ces marchés sont largement approvisionnés, les industriels nationaux y trouvent, au double point de vue du choix et du prix, des avantages incontestables ; et il est certain que ce serait pour les fabricants français une véritable cause d'infériorité, s'ils devaient aller s'approvisionner sur les places étrangères, puisqu'ils auraient à supporter des frais de réimportation que ne paieraient pas leurs concurrents. L'industrie nationale a donc un intérêt véritable à voir encourager l'importation en droiture, qui ne grève la marchandise d'aucun droit nouveau, l'exempte des frais de transbordement, commission, manutention à l'étranger, etc., et du transport pour le ramener de l'étranger en France (Rapport Félix Faure, 1891).

107. — En encourageant ces importations en droiture et en aidant à la constitution de larges stocks, offrant tout à la fois le choix des sortes et les prix aussi bas que le comporte la suppression des frais accessoires, on permet aux acheteurs français d'opérer dans des conditions égales à celles auxquelles sont soumis leurs concurrents étrangers, opérant dans leurs propres entrepôts, et on leur donne un véritable avantage lorsque ces concurrents viennent s'approvisionner sur l'entrepôt français.

108. — En favorisant l'arrivée dans nos ports des navires apportant les produits directement des lieux de production, on

favorise l'exportation puisque ces mêmes navires repartent chargés de toutes sortes de marchandises provenant de notre sol et de notre industrie.

109. — La réexpédition des matières premières de nos entrepôts sur les places étrangères de consommation donne à notre grand cabotage un aliment sans lequel il ne pourrait pas vivre. La réception, la manutention, les frais de magasinage, d'assurance, etc., etc., que supportent les marchandises dans nos entrepôts, laissent au travail et aux capitaux français des profits qui passeraient à l'étranger si ces mêmes marchandises s'entreposaient sur les marchés voisins (Rapport Félix Faure, 1891).

110. — La quotité de la surtaxe d'entrepôt a été déterminée par le tableau C joint à la loi du 11 janv. 1892. Quarante produits seulement en sont exceptés.

Section V.

Surtaxe d'origine.

111. — La surtaxe d'origine joue, pour un petit nombre de produits européens énumérés au tableau D de la loi du 11 janv. 1892, un rôle analogue à celui de la surtaxe d'entrepôt à l'égard des marchandises d'origine extra-européenne.

112. — On trouve également le point de départ de cette surtaxe dans les droits différentiels qu'édictaient nos anciens tarifs; mais son origine ne remonte pas au delà de la loi du 2 juill. 1836, et le nombre des marchandises soumises à ce régime est très-restreint. Ce nombre s'est accru, à la suite des traités de 1860, de quelques produits exempts de droits ou faiblement taxés, et depuis lors, il n'a pas sensiblement varié. Le transport direct par terre ou par mer est, pour ces produits, la condition d'exemption de la surtaxe.

Section VI.

Surtaxe de pavillon.

113. — La surtaxe de pavillon n'a plus aujourd'hui qu'un intérêt historique. Mais comme beaucoup d'esprits éclairés la regardent encore comme le seul remède susceptible de conjurer la crise de la marine marchande française, il est indispensable de la rappeler ici.

114. — A l'image de l'*act de navigation* de Cromwell, l'art. 3, L. 21 sept. 1793, avait interdit l'importation en France de toute marchandise autrement que sous pavillon français ou sous pavillon de la puissance à laquelle appartenait le port d'expédition. La conséquence de cette règle fut l'interdiction aux bâtiments étrangers d'effectuer des transports de marchandises entre ports de la France continentale, de ses colonies ou autres possessions.

115. — A cette protection, la loi du 28 avr. 1816 et les lois postérieures substituèrent une surtaxe de pavillon qui atteignait les marchandises importées sous pavillon étranger. Enfin, sauf stipulation contraire des traités, les bâtiments étrangers étaient soumis à des droits de tonnage supérieurs à ceux que supportaient les navires français.

116. — Ces différentes causes d'inégalité entre le pavillon national et les autres pavillons disparurent les unes après les autres. La loi du 19 mai 1866 consacra dans le sens de la liberté du commerce maritime d'importantes innovations. Elle supprima à compter de 1867, les droits de tonnage sur les navires étrangers, et à partir de 1869 les surtaxes de pavillon.

Section VII.

Primes à la navigation.

117. — Dans l'impossibilité de revenir pour notre marine marchande aux mesures de protection antérieures à 1866, la loi du 29 janv. 1881 inaugura le régime des primes. Ce régime avait été proposé par la commission d'enquête parlementaire de 1873 et ce ne fut que huit années après qu'il fut possible de le mettre en vigueur.

118. — Ces primes avaient été établies pour une durée de dix ans. Une prorogation de deux ans fut accordée en 1891 et la loi du 30 janv. 1893, en en modifiant le taux et les conditions, a fixé également la durée d'application à dix ans.

119. — A titre de compensation des charges imposées à la marine marchande pour le recrutement et le service de la marine militaire, la loi du 30 janv. 1893 sur la marine marchande accorde une prime de navigation à toute navigation non réservée, c'est-à-dire au long cours et au cabotage international.

120. — Cette prime est accordée aux navires construits en France et jaugeant, savoir : les navires à voiles plus de quatre-vingts tonneaux bruts et les navires à vapeur plus de cent tonneaux bruts (L. 30 janv. 1893, art. 5). En fixant un minimum de capacité de navire, la loi a voulu favoriser les armements d'un fort tonnage.

121. — La prime est fixée par tonneau de jauge brute totale, calculée conformément aux art. 1 à 12, Décr. 24 mai 1873, et à l'art. 1, Décr. 7 mars 1889, et par 1000 milles parcourus pour tous les navires de construction française effectuant une navigation au long cours. Sa quotité varie suivant l'âge et la composition du navire.

122. — Le nombre des milles parcourus est évalué d'après la distance comprise de port à port entre les points de départ et d'arrivée, mesurée sur la ligne maritime la plus directe, suivant les méthodes de calcul et avec le degré d'approximation prévus par les art. 8 à 11, Décr. 25 juill. 1893.

123. — La prime est réduite aux deux tiers pour les navires faisant la navigation au cabotage international. Cette navigation s'effectue, en effet, avec des équipages moins nombreux que ceux qui sont nécessaires dans les mers lointaines et les frais de rapatriement sont à peu près nuls pour les armateurs.

124. — Sont exclus de la prime : Les navires de construction étrangère. C'est là une disposition fort importante et on peut prévoir qu'elle ne restera pas longtemps en vigueur, car elle est très-préjudiciable à l'armement. En effet, les chantiers français ne peuvent fournir aux armateurs des navires à aussi bon compte que les chantiers anglais. L'écart de prix de revient est au minimum de 35 p. 0/0.

125. — ... Les navires de construction française qui ont reçu des machines ou des chaudières de fabrication étrangère depuis le 1er janv. 1893 (Décr. 25 juill. 1893, art. 12).

126. — ... Les navires affectés à la grande et à la petite pêche et au cabotage ; les lignes subventionnées par l'Etat; la navigation de plaisance. Toutes ces catégories sont, en effet, déjà très-protégées, soit par l'exonération de taxes, soit par des primes, soit enfin, comme pour le cabotage, par la réserve de cette navigation au pavillon national. — Sur les marques distinctives de la navigation de plaisance, V. *suprà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 272 et 273.

127. — Sont également exclus de la prime : les navires se livrant au cabotage français qui touchent à des ports étrangers sans y débarquer ou embarquer des marchandises représentant, en tonneaux d'affrètement, le tiers au moins de leur tonnage net, ainsi que les navires exécutant un parcours entre un port français et un port étranger distant de moins de 120 milles (L. 30 janv. 1893, art. 5).

128. — D'après l'art. 26, Décr. 25 juill. 1893, le tonneau d'affrètement, pour l'application de cette disposition, est déterminé conformément à la loi du 13 juin 1866. Or, aux termes du § 7 du tableau annexé à cette loi, le tonneau de mer s'entend du tonneau d'affrètement, tel qu'il est réglé pour l'exécution des art. 3 et 6, L. 3 juill. 1861.

129. — Le navire qui périt corps et biens au cours d'une traversée, sans qu'on sache où il a disparu, est censé avoir accompli la moitié de la distance qui sépare le port de départ du port de destination déclaré et a droit à une prime déterminée en conséquence.

130. — Si un navire est obligé, par suite d'avaries graves, de renoncer à continuer une traversée en cours, la prime est acquise pour la distance comprise entre le point de départ de cette traversée et le point où elle a été interrompue.

131. — La prime normale de navigation est augmentée de 25 p. 0/0 pour les navires à vapeur construits sur des plans préalablement approuvés par le ministre de la Marine et remplissant les conditions prescrites (L. 30 janv. 1893, art. 7; Arr. marine, 27 sept. 1893).

132. — Tout armateur qui désire obtenir la surprime doit adresser au ministre de la Marine les plans, à l'échelle fixée par le ministre des formes et emménagements, le devis des échantillons, le devis des poids et les calculs de stabilité et de posi-

tion du centre de gravité, ainsi que les plans des appareils moteurs et évaporatoires du navire qu'il se propose de faire construire.

133. — Il est prélevé sur le montant des primes une retenue de 4 p. 0/0 dont le produit versé à la caisse des invalides de la marine sert à l'allocation de secours aux marins français, victimes des naufrages et autres accidents, ainsi qu'à des subventions aux chambres de commerce ou à des établissements d'utilité publique pour la création et l'entretien dans les ports français, d'hôtels de marins destinés à faciliter à la population maritime le logement, l'existence et le placement ou toutes autres institutions pouvant leur être utiles.

134. — Des institutions semblables fonctionnent en Angleterre sous le nom de *sailor home*, mais en France les premiers essais tentés avec ces créations n'ont pas réussi.

135. — Tout capitaine d'un navire bénéficiant de la prime à la navigation est tenu de faire prendre les dépêches postales et les valises diplomatiques et d'en effectuer la remise dans les bureaux de poste, gares de chemins de fer, consulats, ou à bord des paquebots correspondants désignés par l'administration et suivant les dispositions arrêtées par elle.

136. — L'administration des postes et des télégraphes peut, toutes les fois qu'elle le juge utile, requérir l'embarquement, pour accompagner les dépêches, d'un agent des postes sur un navire bénéficiant de la prime. Cet agent est chargé de la réception, du tri et de la livraison des dépêches, valises et correspondances.

137. — Tout capitaine ou armateur d'un navire bénéficiant de la prime est tenu de coopérer, sur la réquisition de l'administration des postes, au service des colis postaux. Il est soumis, de plein droit, à toutes les obligations et bénéficie des avantages résultant des lois, conventions internationales, règlements et tarifs établis en matière de colis postaux.

138. — L'accomplissement des obligations imposées, en ce qui concerne le service postal, aux capitaines des navires recevant une prime de navigation, par application de la loi du 30 janv. 1893, combinée avec l'arrêté des consuls du 19 germ. an X, est une condition de droit à la prime. A cet effet, l'administration des postes et des télégraphes délivre un certificat constatant que le capitaine a rempli toutes les obligations qui lui sont imposées par les lois susvisées. Ce certificat est joint au dossier de liquidation du solde de la prime.

CHAPITRE V.

DES DROITS DE NAVIGATION.

Section I.

Taxes fiscales.

139. — L'uniformité que la loi du 27 vend. an II avait apportée dans la perception des droits de navigation en supprimant les anciens droits de « fret, ancrage, feux, phares, etc. » ne fut pas de longue durée. Au commencement du siècle la navigation venant de l'étranger supportait à titre de droit, demi-droit de tonnage et décime des charges importantes s'élevant à plus de 4 fr. par tonneau de jauge. Les navires français étaient exempts de cette taxe, mais la navigation réservée, c'est-à-dire les bâtiments nationaux arrivant des colonies ou faisant le cabotage acquittaient des taxes allant de 25 cent. à 50 cent. Cette dernière navigation fut plus tard exempte de tous droits (L. 6 mai 1841, art. 20). Les droits perçus au profit de l'Etat ont été supprimés en 1866 (L. 19 mai 1866; Décr. 27 déc. 1866). En 1872 une taxe désignée sous le nom de droit de quai a été imposée aux navires, en vue de procurer des ressources au Trésor. L'application de cette taxe a joué un très-grand rôle comme mesure de protection. En dehors de ce droit les navires ont à acquitter diverses taxes de moindre importance : droit de francisation, droit de congé et de passe-port, droit de permis, droit de statistique, droits sanitaires. — Sur tous les droits de navigation, V. *suprà*, v° *Douanes*.

Section II.

Des péages locaux.

140. — L'expression « péages locaux » est assez récente. Elle résulte de la loi du 30 janv. 1893 sur la marine marchande. Auparavant, on se servait plus ordinairement de l'expression « droits de tonnage ». En se servant de ce mot péage, la loi de 1866 a voulu marquer qu'il s'agissait non d'un impôt, non d'un droit fiscal, mais d'une taxe temporaire spécialement affectée à la rémunération des services généraux rendus par le port.

141. — Les péages locaux présentent avec les autres droits de navigation des différences caractéristiques : ceux-ci ont pour unique objet de fournir des ressources au Trésor ; on peut, dans le texte des lois, faire allusion aux services qu'ils sont appelés à rémunérer, tels que l'usage des quais pour le droit de quai, mais, en réalité, ce sont des taxes purement fiscales. Ils sont les mêmes dans tous les ports français, et leur création comme leur modification ne peut résulter que d'une loi spéciale. Enfin, ils sont établis sur la tonne de jauge nette du navire. Les péages locaux, au contraire, sont destinés à payer en partie les dépenses des travaux d'amélioration des ports, faits dans l'intérêt de la navigation, ou bien l'acquisition d'outillage, etc. Ils varient suivant chaque port; ils s'éteignent avec les dépenses qu'ils doivent couvrir. Quant à leur assiette, elle est des plus variables : tantôt la jauge nette, tantôt la tonne métrique de marchandises avec détaxes partielles, etc.

142. — La loi du 14 flor. an X avait établi une demi-taxe de tonnage « affectée aux dépenses d'entretien et de réparation des ports et qui devait être perçue dans tous les ports de France ». Mais, dans les années qui suivirent, des taxes de toutes sortes et de tous genres se confondant parfois avec des droits d'entrée et de sortie, furent établies dans de nombreux ports.

143. — La loi du 19 mai 1866 réglementa le mode d'établissement des taxes locales : « Les droits de tonnage actuellement perçus, disait son art. 4, tant sur les navires français que sur les navires étrangers, et affectés comme garantie aux paiements des emprunts contractés pour travaux d'amélioration dans les ports de mer français, sont maintenus. Des décrets impériaux, rendus sous forme de règlements d'administration publique, pourront, en vue de subvenir à des dépenses de cette nature, établir un droit de tonnage qui ne pourra excéder 2 fr. 50 par tonneau décimes compris, et qui portera à la fois sur les navires français et étrangers. »

144. — Mais les dispositions de la loi du 19 mai 1866 n'avaient pas une élasticité suffisante pour se plier aux besoins du commerce maritime et de chaque port. La loi du 30 janv. 1893, sur la marine marchande, a apporté à cet égard des modifications très-heureuses.

145. — « Des décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique, sur le rapport du ministre du Commerce, de l'Industrie et des Colonies, après enquête et après avis des ministres des Travaux publics et des Finances, peuvent établir dans un port maritime des péages locaux temporaires pour assurer le service des emprunts contractés par un département, une commune, une chambre de commerce ou tout établissement public, en vue de subvenir à l'établissement, à l'amélioration ou au renouvellement des ouvrages ou de l'outillage public d'exploitation de ce port et de ses accès, ou au maintien des profondeurs de ses rades, passes, chenaux et bassins (L. 30 janv. 1893, art. 11).

146. — « Ces péages sont payables par les navires tant français qu'étrangers en raison de leur tonnage de jauge, des quantités de marchandises et du nombre de voyageurs embarqués et débarqués ; ils ne peuvent dépasser 1 fr. par tonneau de jauge nette légale; 1 fr. par voyageur et 50 cent. par tonneau d'affrètement ou par tonne métrique de marchandises » (Même loi).

147. — « Les tarifs peuvent comprendre des péages par tonneau de jauge gradués suivant l'espèce du navire, son tirant d'eau, la durée de son stationnement dans le port, le genre de navigation, l'éloignement du pays d'expédition ou de destination, la nature de la cargaison du navire, les opérations faites par lui dans le port au cours d'une escale. Ils peuvent établir des prix réduits d'abonnement ou des exemptions totales ou partielles en faveur de certaines catégories déterminées de navires, tant français qu'étrangers » (Même loi).

148. — « Ils peuvent spécifier des péages par unité de trafic, différents à l'embarquement et au débarquement, suivant les diverses natures de marchandises ou les diverses catégories de voyageurs » (Même loi).

149. — « Les tarifs des péages institués conformément au présent article ou des péages similaires en vigueur peuvent être modifiés, avec ou sans conditions, dans les limites des maxima

fixés par les décrets ou les lois qui les ont institués, sur la proposition des établissements publics au profit desquels ils sont perçus » (Même loi).

150. — Les tarifs modifiés ne peuvent entrer en vigueur qu'après avoir été portés à la connaissance du public, pendant un mois, par voie d'affiches, et lorsqu'ils ont été homologués par le ministre du Commerce, après avis des ministres des Travaux publics et des Finances.

151. — Les péages locaux sont recouvrés par l'administration des douanes. Ils sont assimilés aux droits de douane pour la forme des déclarations, le mode de perception et notamment le recouvrement par voie de contrainte, le mode de répression des contraventions, les règles de compétence et de procédure en cas de contestation sur l'application des tarifs. Toute contravention donne lieu au paiement d'une amende égale au double du péage compromis.

152. — A l'étranger, les droits locaux ne sont pas moins nombreux qu'en France. Leur assiette présente la plus grande diversité. Ils sont assis non seulement sur le tonnage de jauge du navire, mais encore sur son tirant d'eau, sur sa longueur. Ils varient avec le genre de navigation, avec l'espèce du navire, avec l'éloignement du lieu de destination ou de provenance. Pour beaucoup de ports anglais notamment, la surface du globe est partagée en un certain nombre de zones (jusqu'à six ou sept) à chacune desquelles correspond un droit spécial plus ou moins élevé suivant l'éloignement, de façon à proportionner, en quelque sorte, l'importance du droit perçu à l'importance du fret touché par le navire pour l'opération qui l'amène au port. Presque toujours, en même temps que des taxes par tonneau de jauge, il y a d'autres taxes par tonne de marchandises embarquées ou débarquées suivant la nature de la marchandise, et d'autant plus élevées qu'elle a plus de valeur.

153. — Le reproche que l'on peut faire à ce genre de taxes, c'est que, laissées à l'initiative des chambres de commerce, elles deviennent de plus en plus nombreuses et sont établies sur des bases de plus en plus compliquées et d'une application difficile. Enfin et surtout, destinées à amortir des emprunts, elles sont établies dans un grand nombre de ports pour des durées allant au delà de cinquante et soixante ans, alors qu'avec le déplacement continu des échanges commerciaux il peut être indispensable, dans un avenir très-prochain, de dégrever le plus possible la navigation pour la retenir et l'attirer chez nous.

CHAPITRE VI.

JUSTICE MARITIME.

154. — La justice à bord des bâtiments du commerce est réglée par le décret-loi du 24 mars 1852, dont nous avons donné le commentaire, *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1706 et s. Ce décret a été tout récemment modifié par la loi du 15 avr. 1898. Les nouvelles dispositions assurent d'une manière plus efficace : 1° la compétence du tribunal, aussi bien au point de vue de l'armement qu'à celui des inculpés (remplacement du juge au tribunal de commerce par un armateur; substitution d'un mécanicien au maître d'équipage ou matelot, lorsque le prévenu est un mécanicien ou un chauffeur; 2° la garantie des inculpés (droit de se pourvoir en cassation. — Droit de recours au ministre en cas d'interdiction de commandement). Certaines peines sont supprimées ou atténuées, aussi bien dans l'intérêt des condamnés que dans celui de leurs familles. La vigie dans la mâture, l'amarrage sur le pont ou dans la cale, sont supprimés, de même que l'embarquement correctionnel à deux tiers de solde. La diminution des rations est déterminée d'une façon plus précise et plus humaine. La quotité de la retenue de solde à infliger aux officiers est diminuée. La solde des déserteurs, qui était attribuée pour moitié à la caisse des invalides et pour moitié à l'armement, le sera désormais, quand le condamné sera marié, pour un tiers à sa famille. Le vol commis à bord par un officier-marinier, matelot, novice ou mousse, qui devenait un crime lorsque sa valeur excédait 10 fr. reste rangé dans la catégorie des délits tant que la valeur n'excède pas 20 fr. Le maximum de l'emprisonnement est réduit de trois à deux ans en cas de voies de fait envers un officier autre que le capitaine et en cas de rupture d'engagement par un capitaine avant qu'il ait été remplacé. Le tribunal maritime commercial pourra admettre les circonstances atténuantes et réduire, dans ce cas, la peine jusqu'à la moitié du minimum fixé. Enfin, la loi consacre l'application, déjà admise, aux condamnations prononcées par les tribunaux maritimes commerciaux, de la loi du 26 mars 1891 sur le sursis à l'exécution de la peine. — V. S. et P. [*Lois ann.*, année 1898]

CHAPITRE VII.

DES CONVENTIONS INTERNATIONALES.

155. — Pendant longtemps les traités visant la navigation n'eurent aucune portée économique. Il s'agissait seulement d'assurer aux navires des puissances liées la possibilité de pratiquer le commerce et la navigation dans leurs ports respectifs, sans y être capturés ou sans être exposés à ce que leurs équipages y fussent molestés.

156. — Il faut remonter à la fin du XVIIe siècle pour trouver des conventions de navigation contenant des dispositions relatives au régime applicable au point de vue des droits aux navires des pays contractants. Mais le régime des traités de navigation ne recommence à proprement parler qu'en 1822. Une convention basée sur le principe de réciprocité fut conclue avec l'Amérique le 24 juin 1822. Cette convention fut suivie d'une autre avec l'Angleterre en 1826. Vinrent ensuite le Brésil, le Mecklembourg-Schwérin, la Bolivie, le Mexique, l'Uruguay, etc. Ces conventions assuraient aux bâtiments des nations contractantes le traitement réservé au pavillon national au point de vue des droits de navigation de tous genres.

157. — Rarement d'ailleurs les conventions de navigation font l'objet d'actes particuliers. Elles sont annexées le plus souvent aux traités de commerce ou plutôt ces traités contiennent ordinairement avec les pays maritimes des clauses spéciales relatives à la navigation.

158. — Les pays avec lesquels nous sommes actuellement liés par des conventions de navigation sont : l'Autriche-Hongrie (traité du 9 avr. 1884), le Danemark (17 août 1842), la Grande-Bretagne (28 févr. 1812), le Monténégro (30 juin 1892), la Russie (1er avr. 1874), la Suède et la Norvège (13 janv. 1892), la Bolivie (15 sept. 1892), la Colombie (30 mai 1892), le Mexique (27 nov. 1886), le Paraguay (21 juill. 1892), la république Argentine (19 août 1892), la république Dominicaine (9 sept. 1882), la république Sud-africaine (10 juill. 1885), l'Uruguay (4 juill. 1892), l'Italie (décembre 1896).

159. — Ces conventions stipulent en général que : les marchandises de toute nature importées ou exportées d'un pays quelconque sous le pavillon de l'un des Etats contractants ne peuvent être imposées à d'autres droits que ceux qui sont applicables aux marchandises de même nature importées ou exportées du même pays sous pavillon français.

160. — ... Que les navires des puissances contractantes seront assimilés aux navires français, quel que soit le lieu d'où ils arrivent ou pour lequel ils partent en ce qui concerne, d'une part, les droits de tonnage, de quai, de bassin et autres charges quelconques portant, sous quelque dénomination que ce soit, sur la coque des navires et perçus, soit pour le compte de l'Etat, des villes ou des chambres de commerce, soit pour le compte d'établissements publics ou particuliers; d'autre part, le placement des navires, leur chargement ou leur déchargement, le radoub et les opérations de sauvetage dans tous les cas de relâche forcée, naufrage ou échouement.

161. — ... Que l'exemption des droits de tonnage sera applicable aux navires qui, entrés sur lest de quelque lieu que ce soit, en sortiraient sur lest; aux navires qui, passant d'un port de l'un des Etats respectifs dans un ou plusieurs ports du même Etat, soit pour y déposer tout ou partie de leur cargaison, soit pour y composer ou pour y compléter leur chargement, justifieraient avoir déjà acquitté ces droits; aux navires en relâche forcée ou même volontaire qui ressortent sans avoir fait aucune opération de commerce.

162. — Les navires des Etats contractants peuvent, en se conformant aux lois et règlements, conserver à leur bord la partie de leur cargaison qui est destinée à un port étranger. Ils peuvent aussi passer d'un port français à un autre port français

soit pour y déposer tout ou partie de la cargaison qu'ils ont apportée de l'étranger, soit pour y composer ou compléter leur chargement.

163. — En ce qui concerne les colonies françaises, les traités ne stipulent pas l'égalité de traitement avec le pavillon national; ils réservent simplement aux bâtiments des puissances contractantes le traitement de la nation la plus favorisée.

164. — Ces conventions disposent en outre que la nationalité des bâtiments est admise d'après les lois et règlements de chaque pays, au moyen des titres et patentes délivrés par les autorités compétentes aux capitaines, patrons ou bateliers.

CHAPITRE VIII.

SERVICES ADMINISTRATIFS.

165. — Les services administratifs qui ont dans leurs attributions des questions se rattachant à la marine marchande sont actuellement disséminés dans plusieurs ministères.

166. — Le ministère de la marine s'occupe de l'inscription maritime et de tout ce qui en général peut toucher à la situation des inscrits. Il est le tuteur des gens de mer. — V. *suprà*, v^is *Gens de mer*, *Marine de l'Etat*.

167. — Le ministère des travaux publics a dans ses attributions les travaux de création, d'entretien, d'amélioration des ports. — V. *infrà*, v^is *Port de commerce*, *Travaux publics*.

168. — Le ministère du commerce prépare les projets relatifs aux travaux des ports et à l'établissement des péages locaux. Il liquide les primes à la navigation. Il présente toutes les lois sur la marine marchande. Enfin, c'est auprès de ce département qu'ont été instituées les différentes commissions qui ont eu à examiner et à se prononcer sur la marine marchande. — V. *suprà*, v° *Commerce* (ministère du), n. 111 et s.

169. — Le ministère des finances, qui a dans ses services l'administration des douanes, perçoit les péages locaux, les taxes de navigation, contresigne la plupart des décrets et lois relatifs à la marine marchande. — V. *suprà*, v^is *Douanes*, *Finances*.

170. — Cette dissémination des services a persisté malgré la création d'une direction spéciale de la marine marchande au ministère de la marine (Décr. 7 avr. 1896). Mais ce décret a entraîné la création d'un conseil supérieur de la marine marchande (Décr. 21 avr. 1896). — V. *suprà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 62.

CHAPITRE IX.

STATISTIQUES.

171. — Chaque année, la direction générale des douanes donne la statistique de la navigation. Cette statistique se trouvait autrefois réunie au tableau du commerce. Depuis 1896 elle fait l'objet d'un volume à part qui comprend : 1° le résumé du mouvement de la navigation avec l'étranger, les colonies françaises et la grande pêche; 2° l'état de développement par pavillon; l'emploi du pavillon tiers dans la navigation entre la France et les principaux pays en 1896; 3° le résumé des mouvements maritimes par navires français et étrangers; 4° l'effectif de la marine marchande avec diagrammes faisant ressortir les francisations des quarante dernières années; 5° l'état des droits de navigation, des péages locaux perçus dans nos ports; 6° les mouvements du cabotage par ports et par espèces de marchandises; 7° le résumé du mouvement général de la navigation de concurrence, par puissance, par pavillon, par port étranger et français; 8° le mouvement de la navigation entre la France et ses colonies; 9° la navigation d'escale avec état de développement par port; l'intercourse entre la France et l'Algérie.

MAROC. — V. ALGÉRIE. — CAPITULATIONS D'ORIENT.

MARQUES DE FABRIQUE.

LÉGISLATION.

L. 23 juin 1857 (*sur les marques de fabrique et de commerce*); — L. 26 nov. 1873 (*relative à l'établissement d'un timbre ou signe spécial destiné à être apposé sur les marques commerciales et de fabrique*); — Décr. 25 juin 1874 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 26 nov. 1873*); — L. 25 janv. 1884 (*qui approuve la convention signée le 20 mars 1883, entre la France, la Belgique, le Brésil, l'Espagne, le Guatémala, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal, le Salvador, la Serbie et la Suisse pour la protection de la propriété industrielle*); — Décr. 6 juill. 1884 (*qui prescrit la promulgation de la convention*); — L. 3 mai 1890 (*portant modification de l'art. 2, L. 23 juin 1857*); — Décr. 28 févr. 1891 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 23 juin 1857 modifiée par celle du 3 mai 1890*); — L. 13 avr. 1892 (*portant approbation des arrangements signés, les 14 et 15 avr. 1891 entre divers Etats faisant partie de l'union internationale pour la protection de la propriété industrielle*); — Décr. 15 juill. 1892 (*portant promulgation des arrangements ci-dessus*); — Décr. 25 avr. 1893 (*qui fixe la taxe de l'enregistrement international des marques de fabrique*).

BIBLIOGRAPHIE.

Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Propriété industrielle*. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. in-8°, v^is *Enseignes*, *Marques de fabrique*, *Propriété industrielle*. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1887-1890, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Marques de fabrique*. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, v° *Marques de fabrique*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, et suppl., 2 vol. in-8°, 1897, v° *Marques de fabrique*. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1890, gr. in-8°, v° *Propriété industrielle*, n. 332 et s.

Assi et Genès, *Note sur la convention internationale du 20 mars 1883*, 1886, in-8°. — Auger (Alb.), *Des brevets d'invention et des marques de fabrique et de commerce et du nom commercial considérés au point de vue international*, 1882, in-8°. — Barberot, *De la propriété industrielle en droit international*, 1887, in-8°. — Barrault (Emile), *Marques de fabrique et noms commerciaux*, 1859, in-12. — Bédarride (J.), *Commentaire des lois sur les brevets d'invention, sur les noms des fabricants et sur les marques de fabrique*, 1869, 3 vol. in-8°. — Bert (Emile), *Le droit industriel depuis 1886*, in-8°. — Blanc (E.) et Beaume (A.), *Code général de la propriété industrielle, littéraire et artistique*, 1854, in-8°. — Bouvier (Henri), *De la propriété des marques de fabrique à propos d'un arrêt de cassation du 1er déc. 1890*, 1891. — Bozérian (J.), *La convention internationale du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle*, 1885, in-8°. — Braun (Alexandre), *Nouveau traité des marques de fabrique et de commerce, du nom commercial et de la concurrence déloyale*, Bruxelles, 1880, in-8°. — Brun (J.-L.), *Les marques de fabrique et de commerce*, 1897, 2e éd., in-8°. — Bry, *Cours élémentaire de législation industrielle*, 1895, in-8°, p. 438 et s. — Cahen (Alb.) et Lyon-Caen, *De la convention internationale pour la protection de la propriété industrielle* (Extrait du *Bulletin de l'association des inventeurs et artistes industriels*), 1885, gr. in-8°. — Calmels (E.), *Des noms et marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 1858, in-8°. — Chevrier (E.) (Chambre de commerce de Chalon-sur-Saône, Autun et Louhans, séance du 3 mars 1886), *Observations sur le projet de loi relatif à la protection de la propriété industrielle*, Chalon-sur-Saône, 1886, in-4°. — Combotheca, *Assimilation des titres de journaux aux marques de fabrique*, 1896. — Constant (Charles), *Protection de la propriété industrielle*, 1892, in-8°. — Coré, *Propriété industrielle, inventions, nom commercial*, 1890, in-8°. — Darras (A.), *Nouveau traité sur les marques de fabrique et de commerce*, Arras, 1885, in-8°. — Deschamps (Emile), *Etude sur la propriété industrielle, littéraire et artistique au point de vue de la cession des droits de l'inventeur, du fabricant et de l'auteur*, 1882, in-8°. — Donzel, *Commentaire de la convention internationale signée le 20 mars 1883, sur la protection de la propriété industrielle*, 1892, in-8°. — Dufourmantelle (M.), *Marques de fabrique, dessins et modèles*, 1890, in-8°. — Dupont (Emile), *Projet d'arrangement pour l'enregistrement international des marques de fabrique*, 1890. — Duras (E.), *Réponse du tribunal de commerce de Cognac à la circulaire ministérielle du 22 mars 1888, sur le projet de loi concernant les marques de*

fabrique et le nom commercial, la raison de commerce et le lieu de provenance, Cognac, 1888, in-8°. — Fauchille (Aug.) (soc. industr. du Nord de la France), *Rapport sur la ligue pour la défense des marques de fabrique françaises contre la contrefaçon étrangère*, Lille, 1888, in-8°. — Fliniaux (Ch.), *La propriété industrielle et la propriété littéraire et artistique en France et à l'étranger*, 1879, in-12. — Gallet (Eug. (chambre de commerce d'Amiens), *Proposition de loi sur les marques de fabrique et de commerce, le nom commercial, la raison de commerce et le lieu de provenance. Rapport présenté dans la séance du 26 juill. 1886*, Amiens, 1888, gr. in-8°. — Gallet, *Examen de la loi sur les marques de fabrique ou de commerce*, 1889. — Gallois (G.), *Traité pratique des cessions de fonds de commerce et des marques de fabrique et brevets d'invention au point de vue des droits d'enregistrement et de timbre*, 1888, in-16. — Hayem (Julien), *Rapport sur les réformes apportées aux lois sur la protection des marques de fabrique en France et à l'étranger*, 1884, in-8°. — Huard (A.), *Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de marques de fabrique, noms, enseignes*, etc., 1885, in-12. — Jacquard (chambre de commerce de Lyon, Séance du 14 juin 1888), *Proposition de loi sur les marques de fabrique et de commerce*, 1888, gr. in-8°. — Joubert (Raoul), *De la concurrence déloyale ou de l'apposition frauduleuse d'une marque ou d'un nom français sur des produits fabriqués à l'étranger*, 1890, in-12. — De Lagneau (Roger), *De la protection internationale des marques de fabrique ou de commerce*, Bordeaux, 1890, in-8°. — Mack (Ed.), *De la convention internationale du 20 mars 1883, au point de vue des marques de fabrique*, 1885. — De Maillard de Marafy, *Grand dictionnaire international de la propriété industrielle au point de vue du nom commercial, des marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 1889-1892, 6 vol. gr. in-8°. — Mayer (G.), *De la concurrence déloyale et de la contrefaçon en matière de noms et des marques*, 1879, in-8°. — Méneau (R.), *Idées nouvelles sur les marques de fabrique et de commerce*, 1879, in-12. — Mesnil (Henri), *Des marques de fabrique et de commerce et du nom commercial dans les rapports internationaux*, 1887, in-8°. — Monzilli, *La législation italienne et la convention internationale pour la protection de la propriété industrielle*, 1886, in-8°. — Morin (G.), *Propriété des marques de fabrique et de commerce*, 1878. — Nicolas (César) et Pelletier (Michel), *Manuel de la propriété industrielle*, 1888, in-8°. — Pataille (J.) et Huguet (A.), *Code international de la propriété industrielle, artistique et littéraire*, 1865, in-8°. — P. C. R., *Esquisse d'une loi sur une marque de fabrique au point de vue mathématique*, Lyon, 1886, in-8°. — Pelletier (Michel) et Defert (Henri), *Procédure en matière de contrefaçon industrielle, littéraire et artistique*, 1879, in-12. — Pelletier (Michel), *La conférence internationale tenue à Rome en 1886, en vue de reviser la convention du 20 mars 1883* (Extrait du *Bulletin du Syndicat des ingénieurs conseils en matière de propriété industrielle*); — *Brevets d'invention, modèles de fabrique, modèles et dessins, nom commercial, concurrence déloyale*, 1893, gr. in-8°. — Picard, *Tableau synoptique et comparatif des lois regissant la propriété industrielle*, 1885. — Pinel (chambre de commerce de Rouen, Séance du 10 déc. 1885), *Rapport présenté au nom de la commission chargée d'examiner s'il convient de proroger ou de dénoncer la convention internationale du 20 mars 1883, sur la protection de la propriété industrielle*, Rouen, 1885, in-4°. — Pion (Paul) (ch. de comm. d'Elbeuf, Séance du 14 mai 1888), *Projet de loi sur les marques de fabrique et de commerce. Rapport et délibération de la chambre d'Elbeuf*, 1888, in-8°. — De Planet (Edmond) (ch. de comm. de Toulouse), *Rapport sur la convention du 20 mars 1883*, Toulouse, 1886, in-8°. — Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale en tous genres*, 1898, 4e éd., in-8°. — Pouillet (E.), Martin Saint-Léon et Pataille, *Dictionnaire de la propriété industrielle, artistique et littéraire*, 1887, 2 vol. in-8°. — Pouillet et Plé, *La convention d'Union internationale du 20 mars 1883, pour la protection de la propriété industrielle*, 1896, in-8°. — Raybaud, *Marques de fabrique, Loi de 1857. Responsabilité*, 1894. — Rendu (A.) et Delorme, *Traité pratique de droit industriel*, 1855, in-8°; — *Traité pratique des marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 1858, in-8°; — *Codes de la propriété industrielle*, t. 3, *Marques de fabrique et de commerce*, 1881, in-12. — Sautter (Maurice), *Mémoire relatif aux réformes urgentes à apporter à la pratique du régime actuel de la propriété industrielle en France*, 1887, in 8°. — Sauvel (E.), *La propriété industrielle dans les colonies*, 1885, in-8°. — Thirion (Ch.), *Marques de fabrique en France et à l'étranger*, 1876, in-12. — Vallée (Ernest), *Rapport à la Chambre des députés sur la convention de Madrid des 14, 15 avr. 1891 : Journ. off.*, session 1892, annexes, p. 698. — Ch. de comm. de Saint-Etienne, *Convention internationale du 20 mars 1883, Rapport de la commission, séance du 20 mars 1886*, Saint-Etienne, 1886, in-8°. — Trib. de comm. de Saint-Quentin, *Avis sur le projet de loi concernant les marques de fabrique et de commerce, séance du 11 juill. 1888*, Saint-Quentin, 1888. — *Recueil général de la législation et des traités concernant la propriété industrielle*, 1897, Berne, 2 vol. gr. in-8° parus. — *Revue internationale de l'industrie* (publiée en anglais, français et allemand à Lubeck), passim.

Annales de la propriété industrielle, artistique et littéraire (Pataille) : années 1855 à 1897, 43 vol. in-8°, passim. — *Bulletin officiel de la propriété industrielle* (publication du ministère du commerce), passim. — *De ce qu'il faut entendre par industries ou commerces similaires en matière de marques de fabrique* (P. Fauchille) : Ann. de dr. comm., année 1890, p. 267 et s. — *L'Union internationale pour la protection de la propriété industrielle. Examen de la convention de Paris de 1883 et des arrangements de Madrid; leurs résultats au point de vue des besoins internationaux du commerce et de l'industrie; modifications à proposer d'après l'expérience acquise* (Georges Maillard) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protection de la propriété industrielle, 1897, 1re année, p. 104 et s. — *Les marques et leur enregistrement international* (B. Frey-Godet) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protection de la propriété industrielle, 1897, 1re année, p. 195 et s. — *Rapport sur la question des marques de fabrique* (Maillard de Marafy) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protection de la propriété industrielle, 1897, 1re année, p. 399 et s. — *La propriété industrielle; les marques de fabrique* (G. Michel) : L'Econ. franç., 24 août 1889. — *Du projet de loi sur les marques de fabrique* (E. Blanc) : J. Le Droit, 1 et 2 juin 1857. — *Des droits des étrangers en France en matière de marques de fabrique* (E. Pouillet) : J. du dr. int. pr., année 1875, p. 257. — *De la protection des raisons de commerce et des marques de fabrique allemandes en France* (Bregeault) : J. du dr. int. pr., année 1879, p. 358. — *De la protection des marques de fabrique et de commerce d'après le droit international positif* (Pasquale Fiore) : J. du dr. int. pr., année 1882, p. 500 et s. — *Droits des étrangers en France en matière de marques de fabrique* (Bozérian) : J. du dr. int. pr., année 1890, p. 193. — *Marques étrangères en France* (Beauchet) : J. du dr. int. pr., année 1890, p. 428. — *Marques de fabrique des étrangers* (E. Pouillet) : J. du dr. int. pr., année 1891, p. 60. — *Les marques de fabrique et de commerce, loi du 3 mai 1890* (E. Schaffhauser) : Lois nouvelles, année 1890, 1re part., p. 750 et s. — *Les marques de fabrique et de commerce autrefois et aujourd'hui* : Propr. industr. [de Berne], 13 mars 1885. — *De la protection internationale des marques de fabrique ou de commerce* (Enregistrement international, Renault) : Propr. industr. [de Berne], 1er janv. 1890 et s. — *A propos de l'enquête administrative faite en France au sujet de la proposition de loi concernant les marques, les noms commerciaux*, etc. : Propr. industr. [de Berne], 1er mars 1891 et s. — *Les marques composées de mots* : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1891 et s. — *Droit des étrangers en matière de marques* (Pouillet) : Propr. industr. [de Berne], 1er nov. 1891. — *Des contrats en matière de marques de commerce* (Amar) : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1893. — *De la radiation de l'enregistrement d'une marque* : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1894. — *Des classifications administratives en matière de marques de fabrique ou de commerce; classification des marques de commerce enregistrées par le bureau de Berne* : Propr. industr. [de Berne], 28 févr. 1895. — *La protection des marques de fabrique en Tunisie* : Propr. industr. [de Berne], 30 avr. 1895. — *De la protection internationale des marques d'origine* : Propr. industr. [de Berne], 29 févr. 1896. — *Effet des traités particuliers en matière de marques* : Propr. industr. [de Berne], 31 mars 1896. — *Deux projets de centralisation internationale en matière de marques et de dessins et modèles industriels* : Propr. industr. [de Berne], 31 mai 1896. — *Marques de fabrique ou de commerce; de la possibilité d'obtenir dans les divers pays une copie exacte et*

[illegible] des marques déposées, et des formalités à remplir à cet effet : Propr. industr. [de Berne], 30 sept. 1897. — *Les marques de fabrique et l'unification de leur régime international* : Propr. industr. [de Berne], 30 nov. 1897. — *De la garantie des marques de fabrique au moyen d'un timbre apposé par l'Etat* (Wolowski) : Rev. crit., année 1873-1874, p. 20 et s. — *Observations relatives au rapport de M. Wolowski sur la loi du 27 nov. 1873* (garantie des marques de fabrique) (Lyon-Caen) : Rev. crit., année 1873-1874, p. 32 et s. — *De la nécessité de l'uniformité des lois sur les marques de fabrique ou de commerce emblématiques et sur le nom commercial* (Ch. Lyon-Caen) : Rev. crit., année 1878, p. 693 et s. — *Des marques de fabrique dans leurs rapports avec l'organisation industrielle* (Vincens) : Rev. Wolowski, t. 17, p. 59 et s. — *Observations sur les marques de fabrique considérées dans leur rapport avec l'organisation industrielle* (Wolowski) : Rev. Wolowski, t. 17, p. 75 et s. — *Marques étrangères. De leur usurpation* (Massé) : Rev. Wolowski, t. 21, p. 285 et s.

Législation comparée. — Benedetti (J. de), *Brevi cenni intorno alla legislazione per la protezione della proprieta industriale nei principali paesi del mondo*, Rome, 1885. — Schuler, *Die concurrence déloyale, und ihre Beziehungen zu Name, Firma, Marke, Fabrick und Geschäftsgeheimnis im französischen, schweizerischen und deutschen Recht*, Zurich, 1895, in-8°.

Allemagne. — Endemann, *Der Markenschutz nach dem Reichsgesetz vom 30 nov. 1874*, Berlin, 1875. — Jannasch, *Der Markenschütz und die Gewerbepolitik des deutschen Reiches*, Berlin, 1873. — Klostermann, *Die Patengesetzgebung aller Länder nebts den Gesetzen über Musterschutz und Markenschutz*, Berlin, 1876. — Kohler, *Das Recht des Markenschutzes mit Berücksichtigung ausländischer Gesetzgebungen*, etc., Wursbourg, 1885. — Landgraf, *Reichsgesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen*, Stuttgart, 1894. — *Das deutsche Reichsgesetz, betreffend den Markenschütz*, Stuttgart, 1875. — Maillard de Marafy (de), *Le nouveau régime des marques de fabrique et de commerce en Allemagne*, Paris, 1876. — Milé, *Die internationalen Unionen über das Recht der Weltverkehrsanstalten und des geistigen eigenthumes*, Leipzig, 1889. — Seligsohn, *Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen*, Berlin, 1894. — Siegfried, *Reichsgesetz über Markenschütz mit Erläuterungen*, Berlin, 1874. — Stockheim, *Das deutsche Reichsgesetz über Markenschütz*, Munich, 1875. — Weber, *Die Anmeldung der Firmen, Zeichen und Muster zum Handelsregister*, Cologne, 1879.

Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts. — *Die Marke und deren internationale Eintragung* (Seligsohn) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protect. de la propriété industrielle, année 1897, p. 292 et s. — *De la protection des marques de commerce étrangères en Allemagne* (Kohler) : J. du dr. int. priv., 1887, p. 39. — *Des marques étrangères en Allemagne* (Kohler) : Propr. industr. [de Berne], 1er févr. 1889. — *Convention conclue entre l'Allemagne et l'Autriche-Hongrie en matière de propriété industrielle* : Propr. industr. [de Berne], 1er janv. 1892. — *Les conventions conclues en matière de propriété industrielle conclues par l'Allemagne avec l'Italie et la Suisse* : Propr. industr. [de Berne], 1er mai 1892. — *Le projet de loi allemand sur les marques* : Propr. industr. [de Berne], 1er oct. 1892. — *Projet de loi allemande concernant les marques de marchandises* (Schmidt Paul) : Propr. industr. [de Berne], 1er avr. 1893 et s. — *La nouvelle loi allemande sur les marques de marchandises* (Schmidt Paul) : Propr. industr. [de Berne], 1er mai 1894. — *Changements introduits dans la législation allemande par la loi de 1894* (Kohler) : Propr. industr. [de Berne], 31 déc. 1895. — *Samlung Handelsgerichtlicher Entscheidungen.* — *Zur Geschichte des Musterschutzes in Deutschland* (P. Schmidt) : Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz, 1894, n. 22 et 24, 1895, n. 2.

Argentine (République). — *Revision de la législation sur les marques dans la République argentine* : Propr. industr. [de Berne], 31 déc. 1896.

Autriche-Hongrie. — Schuloff (Th.), *Das neue oesterrichische Gesetz uber den Markenschutz*, Vienne, 1890. — Stubenrauch, *Das vesterreichische Morleen und Musterschutzgesetz*, Vienne, 1859.

Markenschutz (Schwarz), *Annuaire de l'associat. internat. pour la protect. de la propr. industrielle* : année 1897, p. 332 et s. — *Convention en matière de propriété industrielle conclue avec l'Autriche-Hongrie et l'Italie* : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1892.

Belgique. — Ro (G. de), *Commentaire de la loi belge du 1er avr. 1879, sur les marques de fabrique et de commerce*, Bruxelles, 1879, in-8°.

Recueil officiel des marques de fabrique et de commerce (publication de l'administration belge). — *Note sur la législation en matière de marques de fabrique en Belgique* (Paul Wauvermans) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protect. de la propr. industr., année 1897, p. 387. — *Droits des étrangers en matière de marques de fabrique en Belgique* (Braun) : J. du dr. int. priv., 1881, p. 386. — *De la transmission des marques d'après la législation belge* (De Ro Georges) : Propr. industr. [de Berne], 1er oct. 1893.

Espagne. — Mariano de Larra Luis, *La Union internacional para la proteccion de la propriedad intellectual e industrial del ministerio de Fomento*, Madrid, 1887. — Quintana (Lorenzo-Nicolas), *Patentes de invencion, y marcas de fabrica y de comercio*, Madrid, 1885.

Boletin oficial de la propriedad intelectual é industrial (organe bi-mensuel de l'administration espagnole). — *L'enregistrement des marques en Espagne est-il déclaratif ou constitutif de propriété?* Propr. industr. [de Berne], 31 déc. 1894. — *L'enregistrement des marques en Espagne a-t-il un effet déclaratif ou attributif de propriété?* Elzaburu (F.) : Propr. industr. [de Berne], 31 mars 1895.

Etats-Unis. — Browne, *A treatise on the law of trade marks and analogous subjects*, Boston, 1870. — Coddington, *A digest of the law of trade marks*, New-York, 1878. — Johnson et Davis (trad. Claude Couhin), *Définition des marques de fabrique*, Paris, 1879, in-8°. — Pollok, *La convention internationale pour la propriété industrielle aux Etats-Unis*, Paris, 1888, in-4°. — Seely, *History of the international Union for the protection of industrial property*, Washington, 1887, in-8°. — Upton, *A treatise on the law of trade marks with a digest and review of the English and American authorities*, Albany, 1860.

Official Gazette of the United States patent office (organe hebdomadaire de l'administration des Etats-Unis). — *Trade and merchandie marks; their international registration* (Max Georgii) : Annuaire de l'associat. internationale pour la protect. de la propriété industrielle, année 1897, p. 391 et 392. — *Observations sur la question des marques de fabrique aux Etats-Unis* (Rabinet et Renault) : Bull. de la soc. de législ. comp., t. 9, année 1880, p. 110 et s. — *De la protection des marques de commerce et de fabrique aux Etats-Unis* (F. Couderc) : J. du dr. int. priv., année 1879, p. 413 et s. — *De la situation actuelle des Français aux Etats-Unis et des Américains en France par suite de la déclaration d'inconstitutionnalité des lois fédérales sur les marques de commerce* (Ed. Clunet) : J. du dr. int. priv., année 1879, p. 442 et s. — *De la protection des marques de commerce étrangères aux Etats-Unis* (Lyon-Caen) : J. du dr. int. priv., 1882, p. 380 et s. — *La protection des marques de fabrique aux Etats-Unis* : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1887. — *La révision de la législation sur les marques aux Etats-Unis* : Propr. industr. [de Berne], 1er nov. 1892. — *Des noms géographiques comme marques de fabrique* (Etats-Unis) (Georgii) : Propr. industr. [de Berne], 31 juill. 1898.

Grande-Bretagne. — Abel et Imray, *Patents designs and trade marks, british and foreign*, Londres, 1886. — Adams, *A treatise on the law of trade marks*, Londres, 1874. — Barclay (Thomas), *The law of France relting to industrial property*, Londres, 1889, in-16. — Barclay et Dainville, *Les fraudes dans les marques commerciales, nouvelle législation anglaise*, Paris et Bruxelles, 1889. — Daniel, *The trade marks registration act 1875 and the rules thereunder*, Londres, 1876. — Day, *The complete hand book on patents, designs and trade marks for inventors patentees and manufucturers*, Londres, 1885. — Drewry, *The law of trade marks*, Londres, 1878. — Fairburn Hart, *Trade marks : their*

object, use, and protection in Great-Britain and Ireland, Londres, 1889; — *Information on the patent law of Great Britain, Ireland and the Isle of Man*, Londres, 1888. — Lawson, *The practice as to letters patent for inventions, copyright in designs, and registration of trade marks under the patents designs and trade marks act 1883*, Londres, 1884. — Ludlow and Jenkyns, *A treatise on the law of trade marks and trade names*, etc., Londres, 1877. — Rand Bailey, *Enregistrement des marques de fabrique en Angleterre*, 1876, in-8°. — Sebastien, *A digest of cases of trade mark, trade name trade secret goodwill*, etc., Londres, 1879. — Sebastian, Lewis, Boyd, *The law of Trade Marks and their Registration*, Londres, 1890. — Wallace, *The Patents, Designs and Trade Marks act 1883*, Londres, 1884. — Wood, *The law of trade marks, including the merchandise marks act 1862 and the trade marks registration act 1875*, Londres, 1876.

Trade-Mark journal (organe hebdomadaire de l'administration britannique). — *La nouvelle législation anglaise sur les marques de fabrique* (J. Rand Bailey) : J. du dr. intern. privé, année 1876, p. 23 et s. — *La loi anglaise de 1883 sur les brevets, dessins et marques de fabrique* : Propr. industr. [de Berne], 1er août 1885 et numéros suivants. — *L'enquête anglaise relative aux marques de fabrique et aux dessins industriels* : Propr. industr. [de Berne], 1er juill. 1888. — *Les débats de la loi anglaise sur les marques de marchandises* : Propr. industr. [de Berne], 1er juin 1889. — *Application, dans la Grande-Bretagne, de l'art. 6 de la Convention (d'Union)* : Propr. industr. [de Berne], 1er déc. 1892. — *De la création d'une marque nationale britannique* (Wheatley W. T.) : Propr. industr. [de Berne], 29 févr. 1896.

ITALIE. — Amar, *Dei nomi, dei marchi e degli altri segni, e delle concorrenze nell'industria e nel commercio*, Turin, 1893, in-8°; — *Della condizione giuridica in Italia dei marchidi fabbrica non depositati*, Rome, 1894. — Bozio (Edoardo), *Le privative industriali nel diritto italiano*, Turin, 1891, in-8°. — Cottarelli, *La proprieta e l'usurpazione del nome patronimico usato come distintivo di prodotto industriale*, Crémone, 1888. — Giulozzi et Bruscagli, *Il diretto di privativa industriale*, Macerata, 1889. — Chambre de commerce française de Milan, *Mémoire à M. l'ambassadeur de la République française concernant l'application de la loi italienne du 15 sept. 1874, sur l'enregistrement des actes de société et de transfert passés à l'étranger et ses rapports avec la propriété des marques de fabrique*, Milan, 1886, in-8°. — Ravizza-Valentino, *La conferenza internazionale dell' Unione pella protezione della proprieta industriale, tenutasi in Roma nel 1886*, Milan, 1886; — *Sulle condizione per l'esercizio del diritto di priorita stabilito dalla convenzione internazionale della protezione proprieta industriale*, Milan, 1887.

Bollettino official della proprieta industriale, letteraria ed artistica (organe bi-mensuel de l'administration italienne). — *Bollettino delle privative industriali del regno d'Italia* (publication mensuelle de l'administration italienne). — *Remarques sur les conditions de la protection de la propriété industrielle en Italie* (Bosio et Barlano) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protect. de la propriété industrielle, année 1897, p. 464 et s. — *Sulle opere d'ingegno ed industriali, sui marchi insegne e discgni di fabrica, con speciale riguardo alla fotografia* (Bertolini) : Monitore dei tribunali, 1883, t. 24, p. 172. — *Des nouvelles conventions conclues par l'Italie avec l'Autriche-Hongrie ei l'Allemagne en matière de propriété industrielle* (Amar) : Propr. industr. [de Berne], 1er nov. 1892.

LUXEMBOURG. — *Rapport sur la propriété industrielle dans le Grand-Duché de Luxembourg* (Charles Dumont) : Annuaire de l'associat. internat. pour la protect. de la propriété industrielle, année 1897, p. 469 et 470.

PAYS-BAS. — Straatman, *Wet von 25 mei 1880 houdende bepalingen op de handels en fabriekmerken, met aanteekeningen voorzien*, Amsterdam, 1882.

Droits des étrangers en matière de marques de fabrique dans la nouvelle législation hollandaise (Stern) : J. du dr. int. priv., 1881, p. 134.

PORTUGAL. — A da Cunha Ferreira, *Aperçu de la législation portugaise sur la propriété industrielle*, Lisbonne, 1889.

Boletin da proprietada industrial (publication officielle de l'administration portugaise).

RUSSIE. — Grünwaldt, *Gesetz über den Markenschutz nach den offiziellen Ausgaben übersetz*, Saint-Pétersbourg, 1877. — A. Nebolssin, *Législation sur les marques de fabrique et de commerce*, Saint-Pétersbourg, 1886, 2e série, 1893.

Insuffisance de la protection effective accordée en Russie aux marques et ses causes (Pilenco Blax) : Propr. industr. [de Berne], 3 déc. 1895. — *Application de la nouvelle loi (russe) sur les marques* (Pileuko Al.) : Propr. industr. [de Berne], 31 janv. 1897. — *Situation des marques de fabrique suisses en Russie* (X...) : Propr. industr. [de Berne], 30 juin 1897.

SUISSE. — Gfeller, *La protection de la propriété immatérielle en Suisse*, Lausanne, 1895, in-12. — Le Fort, *Le registre de commerce et les raisons de commerce. Commentaire pratique du Code fédéral des obligations*, Genève, 1884, in-8°.

Marques de fabrique et de commerce suisses et étrangères (publication officielle de l'administration suisse). — *Droit des étrangers en Suisse en matière de marques de fabrique* (Konig Dr) : J. du dr. int. priv., 1883, p. 585 et s.

TURQUIE. — Marchi, *La propriété littéraire, artistique et industrielle en Turquie et en Egypte*, Paris, 1880.

De la protection des marques étrangères en Turquie (Salem) : J. du dr. int. priv., 1896, p. 762. — *Das Bundesgesetz betreffend den Schutz der Fabrik und Handelsmarken der Herkuntfsbezeichnungen und der gewerblicken auszeichnungen vom 26 sept. 1890* (Salis) : Zeitschrift für schweizerisches Recht N. F., t. 10, p. 379.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Les Romains connaissaient l'usage des marques de fabrique. On en trouve sur des bronzes, sur des saumons en plomb, sur des vases de verre, sur des pierres de constructions, et principalement sur les poteries. On a aussi découvert des sceaux destinés vraisemblablement à marquer des étoffes, des bois, etc. — Darras, *Nouveau tr. sur les marques de fabrique et de commerce*, *Introduction*, p. 2; Pouillet, *Marq. de fabr.*, 4ᵉ édit., n. 2 et s.; Braun, *Tr. des marq. de fabr.*, p. 23; Kohler, *Das Recht des Markenschutzes*, p. 39.

2. — Les marques de fabrique étaient aussi en usage dans notre ancienne France; le document législatif le plus ancien semble remonter à 1564; un édit de cette année punissait comme faux-monnayeurs ceux qui avaient contrefait ou falsifié la marque d'autrui sur les pièces de drap, d'or et d'argent ou de soie. La rigueur de cet édit fut tempérée par les art. 10 de l'ordonnance de juill. 1681 et 43 de la déclaration du 18 oct. 1720 portant que « ceux qui auront contrefait ou faussement apposé les marques et cachets seront condamnés, pour la première fois, à l'amende de mille livres, à faire amende honorable, et aux galères pour cinq ans, et en cas de récidive aux galères à perpétuité ». — Pouillet, p. 9.

3. — On trouve ensuite une ordonnance d'Henri III (1586) qui défendait à tous marchands et habitants des villes de prêter leurs marques et leur nom aux étrangers. Cette mesure ne fut sans doute pas observée : car nous rencontrons dans le cahier des Etats généraux de 1614 un vœu du Tiers (art. 627) dans lequel il prie le gouvernement de prohiber à l'entrée, d'exclure du transit, de déclarer saisissables en tous lieux les produits étrangers portant la marque ou le nom d'un fabricant français. L'ordonnance de 1629 (art. 415) donna satisfaction à ces réclamations. Il fut interdit aux étrangers d'employer la marque ou le nom des marchands français, quand même ceux-ci les leur auraient prêtés. — Darras, *Introduction*, p. 10.

4. — Le règlement général du mois d'août 1669, pour « les teintures des soyes, laines et fils », déclara obligatoires dans ces industries les marques particulières « pour rendre garants et responsables les teinturiers de la bonté de leurs teintures ». Ils devaient en déposer une empreinte « tant au bureau de leur communauté qu'en ceux des marchands merciers et marchands ouvriers en drap d'or, d'argent et soie, entre les mains des gardes-jurés desdits corps et communautés en charge, qui seront tenus d'en faire mention sur leur registre, pour y avoir recours en cas de besoin, et chaque teinturier ne pourra se servir d'autre marque que de la sienne ». — Savary, *Le parfait négociant,* Paris, 1777, t. 1, p. 123. — V. aussi un règlement du 4 nov. 1698 pour les étoffes de laine qui se fabriquaient dans la province du Poitou (Savary, t. 1, p. 76), et pour les toiles qui

se confectionnaient dans la généralité de Rouen un autre règlement du 4 janv. 1716 (*eod. loc.*, t. 1, p. 109). — Ce ne sont pas évidemment là les seuls documents que nous ait laissé notre ancien droit sur la question. Mais presque tous, sinon tous, ont pour caractère commun, de ne jamais prévoir que des faits spéciaux, particuliers, commis dans une industrie déterminée, de telle sorte que l'usurpation d'une marque était un crime dans telle branche d'industrie, alors qu'elle était permise ou tolérée dans telle autre.

5. — Il faut d'ailleurs, lorsqu'on étudie la question des marques de fabrique dans notre ancien droit, se bien pénétrer de cette idée que les marques de fabrique devaient alors être bien rarement employées à distinguer les produits d'un fabricant pris individuellement; l'industrie était à cette époque exercée au sein de corporations qui, ne laissant aucune initiative à leurs membres, leur enlevaient, sinon toujours en droit, du moins le plus souvent en fait, tout intérêt à adopter un signe distinctif pour leurs produits; l'estampille dont l'autorité revêtait les produits des maîtrises et jurandes ne saurait, à vrai dire, être considérée comme une marque de fabrique; au surplus, sous ce rapport, comme sous tant d'autres, la loi du 7 mars 1791 fit table rase des anciennes pratiques.

6. — Il fut alors permis à tout négociant d'adopter une marque de son choix, mais aucune disposition spéciale ne fut tout d'abord édictée pour en garantir au titulaire la possession paisible. La loi du 19 brum. an VI, à côté du poinçonnage de garantie pour les matières d'or et d'argent, exigea de chaque fabricant l'apposition d'une marque spéciale qui avait pour but d'assurer la garantie du titre. Un arrêté des consuls, du 23 niv. an IX, permit aux fabricants de coutellerie et de quincaillerie de frapper leurs ouvrages d'un signe distinctif : cet arrêté n'eut que le mérite d'organiser en cette espèce la matière du dépôt. Il n'édicta aucune pénalité. Un décret du 5 sept. 1810 a réparé cet oubli. — V. encore dans le même sens, Arr. de germinal an X, spécial à la manufacture nationale de bonneterie d'Orléans.

7. — Ainsi qu'il est facile de le voir, les législateurs de la Révolution n'ont point commencé par donner des solutions d'ensemble; les premiers décrets furent rendus à l'occasion de produits auxquels la contrefaçon s'attaquait plus particulièrement. La loi du 22 germ. an XI rompit avec les précédents : elle était générale, elle contenait des dispositions pénales. Malheureusement on alla trop loin dans la réaction. Les peines prononcées furent celles du faux en écriture privée; elles étaient excessives, on préféra ne pas les appliquer. Cette loi, bien que conçue dans un esprit très-large, était encore incomplète. Elle ne concernait que les marques nominales. Le Code pénal de 1810 combla cette lacune : il soumit les marques emblématiques au même régime que les premières (anc. art. 142 et 143). Des réclamations se produisirent nécessairement contre cette trop grande sévérité qui avait pour conséquence l'impunité des coupables. Il y fut successivement apporté des atténuations par le décret du 5 sept. 1810 (coutellerie et quincaillerie), par ceux du 1er avril, du 18 sept. 1811 et 22 déc. 1822 (savons), par la loi du 28 juill. 1824 (noms commerciaux). Le décret de l'an XI n'en subsistait pas moins en principe. L'industrie se plaignait : on avait voulu la protéger trop énergiquement, il en était résulté un manque de garantie.

8. — Une réforme s'imposait; dans leur session de 1841-1842, les conseils généraux des manufactures furent saisis de la question; ils élaborèrent un projet de loi : celui-ci fut soumis le 8 avr. 1845 à la Chambre des pairs : il fut adopté l'année suivante; en 1847, il fut déposé à la Chambre des députés. Les événements politiques de 1848 ne permirent pas à nos représentants de mener à bien leur entreprise; elle ne fut pas abandonnée; en 1850, le conseil général de l'agriculture, des manufactures et du commerce se livra à un sérieux examen de la matière. Le 17 juill. 1851, le Conseil d'Etat approuva, sauf quelques modifications, le projet gouvernemental. Survint alors le coup d'Etat du 2 décembre, et il fallut attendre jusqu'à la loi du 23 juin 1857 qu'il fût donné en partie satisfaction aux réclamations du commerce et de l'industrie. Depuis lors, la loi du 26 nov. 1873 a procuré aux négociants le moyen de s'assurer un surcroît de garantie. Malgré cette innovation, l'œuvre de 1857 est encore défectueuse sous certains rapports.

9. — Les marques sont facultatives à l'heure actuelle; tel est le principe (L. de 1857, art. 1, § 1). Il existe toutefois des exceptions. L'art. 1, § 2, donne pouvoir au gouvernement de déclarer obligatoire l'usage de la marque pour certains produits. A cet effet, il doit recourir à un décret rendu en la forme des règlements d'administration publique. Il résulte de l'art. 23 que les marques obligatoires avant la loi nouvelle ont conservé ce caractère (Pouillet, n. 355). M. Bédarride (n. 1011) prétend que chacun de ces décrets, même ceux postérieurs à 1857, est tombé en désuétude. Pour certains d'entre eux, cette affirmation peut être exacte : mais pour d'autres, elle est erronée (V. *J. off.*, 1879, p. 1. 395, col. 1). Nous nous contenterons toutefois de signaler, d'après M. Pouillet (n. 356), les industries soumises à cette obligation. Sans parler de l'imprimerie (LL. 28 germ. an IV; 21 oct. 1844; 29 juill. 1881, art. 2. — V. *suprà*, v° *Imprimeur*, n. 35 et s.), on peut citer comme astreintes à la règle de la marque obligatoire les industries suivantes : Caractères d'impressions de l'imprimerie nationale (Ord. 28 déc. 1814, art. 9); fabrique d'objets en or, argent, doublé, ruolz (LL. 19 brum. an VI; 25 janv. 1884, art. 2. — V. *Ann. Propr. ind.*, 60.129 et 289); cartes à jouer (Décr. 9 févr. 1860); armes de guerre ou de commerce (Décr. 25 juill. 1810; Ord. 28 mars 1815, 24 juill. 1816 et 2 déc. 1835); substances vénéneuses (Ord. 29 oct. 1846); savons (Décr. 1er avr.-18 sept. 1811; Décr. 28 déc. 1812 pour Marseille); étoffes d'or ou d'argent fin, mi-fin ou faux (Décr. 20 flor. an XIII. — V. cependant Maillard de Marafy, v° *Abrogation*, n. 6); cotons filés, tissus de coton ou laine (Ord. 4, 28 avr. 1816; Ord. 8 août 1816, 23 sept. 1819, 3 avr. 1836 et loi de douanes, 21 avr. 1828); eaux minérales artificielles (Ord. 18 juin 1823). — V. Paris, 26 juill. 1894, Société des glacières, [*Ann. propr. ind.*, 95.31]

10. — Les art. 9, 11 et 13 de la loi de 1857 édictent les peines à appliquer à quiconque néglige d'apposer une marque déclarée obligatoire ou favorise l'écoulement de marchandises non revêtues de la marque obligatoire; ces peines consistent, indépendamment de la confiscation des produits, en une amende de 50 à 1,000 francs et en un emprisonnement de 15 jours à 6 mois ou en l'une de ces peines seulement. On estime généralement que la loi de 1857 a abrogé les dispositions des lois antérieures qui avaient édicté des pénalités spéciales contre ceux qui n'observaient pas leurs prescriptions. — Pouillet, n. 388 et s.; Darras, p. 18, note *in fine*.

11. — On admet généralement que les personnes poursuivies pour inobservation des textes législatifs en matière de marques obligatoires ne peuvent se prévaloir de leur prétendue bonne foi. — Pouillet, n. 359; Huard, *La propr. ind.*, n. 157; Bédarride, n. 941; Darras, *loc. cit.* — *Contrà*, Rendu, n. 217.

CHAPITRE II.

EN QUOI PEUVENT CONSISTER LES MARQUES DE FABRIQUE OU DE COMMERCE.

12. — L'art. 1, 3e alin., de la loi de 1857, considère comme marques de fabrique ou de commerce « les noms sous une forme distinctive, les dénominations, emblèmes, empreintes, timbres, cachets, vignettes, reliefs, lettres, chiffres, enveloppes, et tous autres signes servant à distinguer les produits d'une fabrique ou les objets d'un commerce ». Avant de descendre dans le détail des différents termes de l'énumération, il nous paraît convenable d'indiquer certains caractères généraux que toute marque doit nécessairement offrir pour donner naissance à un droit privatif.

13. — Une marque ne confère un véritable droit à son titulaire qu'autant qu'elle est suffisamment distinctive; ce caractère doit être successivement examiné à deux points de vue : la marque doit être distinctive d'abord en elle-même, puis au regard de celles déjà employées. — Morin, p. 117; Braun, n. 19 et 20; Pouillet, n. 17, 21 et s.; Darras, n. 81.

14. — La marque devant, pour être valable, être distinctive en elle-même, les tribunaux ont pu, à juste raison, considérer comme n'ayant pas droit à la protection légale, des emblèmes ordinairement employés dans telle ou telle industrie, alors que l'intéressé n'avait point spécialisé par certaines particularités le signe par lui apposé sur ses marchandises, alors que, pharmacien, par exemple, il avait fait usage du caducée ordinaire, alors que, négociant en vins, il avait employé une feuille de vigne quelconque. — Bordeaux, 9 août 1865, Denis et Mounier, [*Ann. propr. ind.*, 66.430] — Paris, 22 janv. 1870, Gerbeau, [*Ann. propr.*

ind., 70.76] ; — 12 janv. 1874, Liebig, [*Ann. propr. ind.*, 74.83] ; — 7 févr. 1878, Lamarche, [*Ann. propr. ind.*, 78.255] — Aix, 27 nov. 1876, Fidoux, [*Ann. propr. ind.*, 78.252] — Trib. Seine, 1er juin 1875, Torchon, [*Ann. propr. ind.*, 77.250] — Trib. Lille, 27 févr. 1883, Notelle, [*Ann. propr. ind.*, 83.344] — *Sic*, Pouillet, n. 26 et s.; Rendu, n. 48; Darras, n. 80.

15. — La marque doit aussi être distinctive au regard de celles déjà employées; on exprime parfois cette condition en disant que la marque doit être nouvelle; quoi qu'il en soit, c'est aux juges du fait qu'il appartient de décider si cette condition est remplie. — Cass., 27 juill. 1866, Abadie, [*Ann. propr. ind.*, 66.343]; — 15 juin 1870, Bardou et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 70.282]; — 28 mai 1872, Bobot-Descoutures, [*Ann. propr. ind.*, 72.305] — Braun, n. 22 *in fine*; Darras, n. 81.

16. — Il a été décidé qu'un fabricant ne peut adopter une marque composée de lettres initiales de son nom, lorsqu'une pareille marque est déjà adoptée par un fabricant de même genre et de la même ville, de telle sorte qu'il puisse y avoir méprise et confusion entre les deux fabriques. — Cass., 28 mai 1822, Guérin, [S. et P. chr.]

17. — C'est une question controversée, examinée (*suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 829 et s.), que celle de savoir si un négociant peut valablement choisir comme marque le signe distinctif déjà adopté par un autre négociant, alors que celui-ci se livre à un commerce différent ou à une industrie différente : nous l'avons résolue par la négative. — V. aussi dans le même sens, S. *Bull. bibliogr.*, 1898, p. 9; note sous Cass., 29 mars 1893, [S. et P. 93.1.231] — *Contrà*, Pouillet, 4e édit., n. 142.

18. — Il ne suffit pas, pour qu'un signe ne puisse plus être adopté comme marque de fabrique ou de commerce qu'il ait, à un moment donné, été choisi comme tel par un négociant; il faut encore qu'il n'en ait fait ni expressément ni tacitement abandon : autrement, il perdrait lui-même tout droit à l'usage exclusif de cette marque.

19. — C'est aux juges du fond qu'il appartient de décider s'il y a eu ou non abandon de son droit privatif de la part du premier titulaire de la marque. — Décidé, à cet égard, que le droit pour le négociant qui ne fabrique pas lors du dépôt le produit auquel sa marque est destinée subsiste, tant que, de circonstances laissées à l'appréciation du juge, notamment du temps écoulé depuis le dépôt, il ne résulte pas qu'il doive être considéré comme l'ayant abandonné. — Cass., 1er déc. 1890, Descamps, [S. 91.1.165, P. 91.1.387, D. 91.1.124]

20. — La jurisprudence n'admet, d'ailleurs, que très-difficilement qu'il y ait abandon tacite de la part du négociant qui a adopté une marque. D'après elle, par exemple, il ne suffit pas, pour qu'il y ait renonciation, que le commerçant soit demeuré, pendant une période plus ou moins longue, sans poursuivre les contrefaçons dont sa marque est l'objet. — Trib. Seine, 8 mars 1878, Rowland, [S. 80.2.113, P. 80.458] — V. encore Trib. Seine, 7 avr. 1879, Dupont, [*Ann. propr. ind.*, 79.209] — Trib. Havre, 4 mai 1882, Chapu, [*Ann. propr. ind.*, 82.201] — Bordeaux, 30 nov. 1859, Izan, [Le Hir, 61.2.495] — Aix, 8 août 1872, Menier, [*Ann. propr. ind.*, 78.29] — Paris, 15 janv. 1876, Am. Boyer, [*Ann. propr. ind.*, 76.27]; — 12 janv. 1874, Liébig, [*Ann. propr. ind.*, 74.83] — Pouillet, n. 21; Rendu, n. 27; Braun, p. 119; Darras, n. 85. — V. toutefois Trib. comm. Mirecourt, 3 sept. 1845, [J. *Le Droit*, 3 octobre] — V. Cass., 22 déc. 1877, Debrye, [S. 78.1.334, P. 78.813, D. 80.1.90] — Paris, 4 févr. 1869, Kerr et Clark, [*Ann. propr. ind.*, 69.260]

21. — Il en est de même de l'emploi, par cet industriel, d'une autre marque pour déjouer la contrefaçon, rien n'empêchant le commerçant d'avoir plusieurs marques de fabrique. — Trib. Seine, 8 mars 1878, précité.

22. — Les marques adoptées par un négociant peuvent être multiples et variées suivant la nature et la qualité des produits; leur nombre, si grand qu'il soit, n'est pas un obstacle à la protection de chacune d'entre elles. — Paris, 4 févr. 1869, précité.

23. — On peut encore poser comme règle générale qu'une marque composée d'éléments connus, est suffisamment distincte par cela seul que le groupement est nouveau. Particulièrement, il importe peu que les divers éléments qui composent une marque soient dans le domaine public, si leur réunion d'ensemble a eu pour résultat de spécifier le produit d'une manière distincte et caractéristique. — Paris, 3 avr. 1879, Farcy, [S. 80.2.301, P. 80.1202, D. 80.2.78] — *Sic*, Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, v° *Marques de fabrique*, n. 35; Darras, n. 84. — V. aussi Cass., 6 févr. 1875, Foy, [*Ann. propr. ind.*, 75.213] — Paris, 15 janv. 1875, Amédée Boyer, [*Ann. propr. ind.*, 76.27] — Trib. comm. Seine, 23 juin 1852, Dauphin, [Teulet, 1.273] — Trib. Lyon, 12 mars 1861, [*Monit. Trib.*, 62.71]

24. — Ainsi, des initiales suivies d'une dénomination du domaine public, telle que la *Sirène*, et de mots ou phrases en langue étrangère, tels que *None genuine*, etc. (Se défier des contrefaçons), qui sont d'un usage banal dans tous les pays de langue anglaise, peuvent constituer les éléments d'une marque de fabrique française. — Paris, 3 avr. 1879, précité. — V. *infrà*, n. 71.

25. — D'après certaines législations étrangères, celle des Etats-Unis d'Amérique notamment (V. *infrà*, n. 170 et s.) une marque, pour être valable, ne doit contenir aucune indication de nature à induire le public en erreur sur la qualité ou l'origine du produit que la marque sert à distinguer; en France, la situation est tout autre; une marque doit être considérée comme valable bien que, par exemple, elle renferme de faux renseignements sur la provenance de la marchandise, sauf d'ailleurs la possibilité de poursuites correctionnelles et le droit des véritables ayants-droit de demander des dommages-intérêts et la suppression de toute affirmation mensongère. — V. Darras, n. 88. — Sur la tromperie à l'aide d'une marque. V. art. 423, C. pén., L. 23 mars 1857, art. 8. — V. *suprà*, vis *Concurrence déloyale*, n. 240 et s.; *Contrefaçon*, n. 393 et s.

26. — Il a été décidé, dans cet ordre d'idées, que pour contester le caractère de marque à la dénomination « papier goudron de Norvège » on se fonderait vainement sur ce que, dans le produit dont il s'agit, il n'entrerait pas une parcelle de goudron; la loi ne prohibe nullement l'usage, à titre de marque de commerce, des dénominations purement arbitraires et de fantaisie. — Cass., 29 juill. 1882, Bardoux, [S. 85.1.94, P. 85.1.190, D. 83.1.137]

27. — ... Que l'étiquette adoptée par un fabricant ou marchand (par exemple, un marchand de vins de Champagne), encore qu'elle porte un nom autre que le sien et purement imaginaire, constitue une propriété qui s'oppose à ce que ce nom puisse être employé par un autre fabricant ou marchand des mêmes produits. — Paris, 5 nov. 1855, Thomas, [S. 56.2.234, P. 56.2.106, D. 56.2.144]

28. — Une marque n'a pas à être modifiée, quels que soient les changements successifs de la raison sociale, même lorsque la marque consiste dans le nom du créateur de la maison. — Paris, 17 mai 1888, Combe et Oriol, [*Ann. propr. ind.*, 91.141]

29. — Lorsqu'une marque de fabrique, appartenant à une société comprend notamment le nom de l'un des associés et que la société subsiste entre les associés survivants, ceux-ci peuvent continuer à se servir de la marque sociale, malgré l'opposition des héritiers de l'associé prédécédé, dont le nom figure dans la marque. — Paris, 11 févr. 1888, Ve Lehrner et Fournier, [*Ann. propr. ind.*, 91.145]

30. — Une marque adoptée par un fabricant, encore bien qu'elle ne soit pas extérieurement apparente, telle que celle apposée par un fabricant de vins sur la partie du bouchon qui entre dans la bouteille, n'en constitue pas moins une véritable marque de fabrique, dont l'usurpation est punie. — Cass., 12 juill. 1845, Besnard, [S. 45.1.842, P. 45.2.655, D. 45.1.327] — *Sic*, Pouillet, n. 12; Darras, n. 100.

31. — Une empreinte imprimée sur du papier attaché à des objets manufacturés peut être considérée comme marque du fabricant, aussi bien que les empreintes placées sur les objets manufacturés eux-mêmes. — Cass., 28 mai 1822, Guérin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 110.

32. — Ces idées générales exposées, il y a lieu de revenir à l'étude de l'énumération contenue dans l'art. 1 de la loi de 1857; nous devons faire observer tout d'abord que cette énumération, se terminant par une formule générale, n'est pas limitative; cette circonstance a permis de considérer les étiquettes comme de nature à pouvoir constituer une marque. — Paris, 29 janv. 1875, Marguelidon, [*Ann. propr. ind.* 75.217] — Rendu, n. 96; Darras, n. 89, 95; Calmels, n. 37; Braun, n. 38; Pouillet, n. 37.

33. — Il y a lieu de faire remarquer dans le même ordre d'idées que, sous l'empire de la loi actuelle, comme d'ailleurs sous l'empire des lois antérieures, la couleur d'un produit ou du vase destiné à le contenir peut constituer une marque valable, malgré le silence de la loi à cet égard, pourvu d'ailleurs que cette couleur soit en elle-même suffisamment distinctive. Décidé que la couleur de la cire employée pour cacheter des bouteilles

d'eau minérale peut constituer une marque de fabrique dont l'usurpation est interdite. — Lyon, 21 août 1851, André, [S. 51.2.607, P. 51.2.643, D. 52.2.266]

34. — Les principes de la liberté du commerce s'opposent, d'après la majorité des auteurs, à ce qu'une teinte uniforme donnée à un produit constitue une marque valable. — V. Braun, n. 46; Pouillet, n. 43; Rendu, n. 56; Darras, n. 102; Maillard de Marafy, p. 85. — Mais on reconnaît, en même temps, qu'aussitôt que la couleur du produit, soit par l'adoption de dispositions spéciales, soit par l'application de la couleur uniquement à certaine partie du produit, quelle que soit d'ailleurs la simplicité desdites combinaisons, arrive à constituer un signe distinctif susceptible de frapper l'œil de l'acheteur, elle peut être choisie à titre de marque de fabrique. — Nîmes, 23 févr. 1877, Nier, [*Ann. propr. ind.*, 81.81] — Douai, 1er avr. 1881, Pouillier-Longhaye, [*Ann. propr. ind.*, 81.92] — (Ce dernier arrêt est précédé d'une consultation conforme de Pataille).

35. — Ainsi le pharmacien qui pour les toiles vésicantes qu'il fabrique a adopté une division métrique formant de petits carrés, a le droit de s'opposer à la fabrication de toute toile vésicante de même couleur portant une division analogue. — Paris, 21 janv. 1850, Leperdriel, [D. 51.2.123]

36. — Un simple liseré, s'il est suffisamment distinctif, peut être employé à titre de marque. — Paris, 28 nov. 1861, Ricque et autres, [*Ann. propr. ind.*, 62.25]; — 27 janv. 1875, Cuillieron Policard, [*Ann. propr. ind.*, 76.62] — *Sic*, Pouillet, n. 44; Darras, n. 103.

37. — La forme d'un produit peut aussi, si elle est suffisamment distinctive, donner naissance à un droit privatif. — Lyon, 14 mai 1857, Bailly, [*Ann. propr. ind.*, 57.253] — Trib. comm. Seine, 28 févr. 1844, Demilly, [cité par Blanc, *Contrefaçon*, p. 708] — Trib. Seine, 14 juill. 1858, Bailley, [Le Hir, 58.2.572] — Trib. corr. Seine, 10 mars 1858, Bleuze, [*Ann. propr. ind.*, 58.219] — Bruxelles, 8 févr. 1866, Dubois, [*Pasicr. B.*, 66.2.136] — *Sic*, Rendu, n. 53 et s.; Pouillet, n. 41; Braun, n. 28; Maillard de Marafy, *Compte-rendu du congrès de la propriété industrielle de 1878*, p. 85; Darras, p. 101. — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 444 et s.

38. — Il a cependant été jugé que la forme particulière d'un produit, sans autre signe porté par ce produit, venant s'y ajouter ou le distinguer, ne peut constituer une marque de fabrique susceptible d'un droit privatif; l'usurpation de cette forme peut seulement, suivant les circonstances, donner lieu à une action en dommages-intérêts. — Paris, 23 mars 1870, Aubineau, [S. 70.2.248, P. 70.931] — *Sic*, sur le principe, Calmels, *Des noms et des marques de fabrique*, n. 35; Bédarride, t. 3, n. 840 et s.; Pataille, note, [*Ann. propr. ind.*, 57.256] — V. aussi Paris, 24 juin 1865, Prudhon, [S. 65.2.296, P. 65.1125]

39. — En tous cas, à supposer que la forme d'un produit puisse constituer une marque, il y a lieu d'apporter une exception à cette règle : la forme du produit ne doit point en autoriser le dépôt à titre de marque. Le principe de la liberté s'y oppose : on ne peut pas attribuer à un négociant le monopole d'une branche d'industrie ou de commerce. C'est ainsi que l'inventeur d'un instrument chirurgical n'en peut pas, d'après nous, déposer la forme à titre de marque. Tout le mérite, toute l'utilité de l'instrument réside dans cette conformation. Le législateur a cru devoir restreindre la durée des brevets d'invention : l'inventeur ne peut, par un détour, s'assurer la propriété perpétuelle de sa découverte. — V. Braun, p. 130; Darras, *loc. cit.*

40. — Une bande de papier fixée autour d'un produit, autour de bougies dans l'espèce, peut constituer une marque valable. — Paris, 15 juin 1882, Casimberghe, [*Ann. propr. ind.*, 82.304]

41. — Ces observations préliminaires étaient nécessaires avant d'aborder l'étude de l'art. 1 de la loi de 1857; ce texte signale en premier lieu, comme susceptibles de constituer des marques valables, les noms sous une forme distinctive et les dénominations; il est essentiel de relever tout d'abord une différence importante entre chacun de ces signes. Le nom, pour constituer une marque, doit revêtir un aspect particulier; la dénomination suffit à elle seule; il n'est point utile de donner à son expression une apparence spéciale. Cette première différence en entraîne une autre : si une marque consiste en un nom, on ne peut dire qu'il y en a usurpation qu'autant que le concurrent se sert de ce nom sous une forme identique ou tout au moins analogue. En sens inverse, l'apparence particulière que l'on donne à une dénomination n'est pas de nature à supprimer le caractère délictueux de l'emprunt. — Braun, p. 161; Darras, n. 104.

42. — Il y a aussi lieu de distinguer selon que le nom employé par un négociant se trouve protégé par la loi du 23 juin 1857 relative aux marques de fabrique ou de commerce, ou par celle du 28 juill. 1824, relative au nom commercial. Dans le premier cas, le nom ne peut être protégé que s'il affecte une forme spéciale et, en tant qu'il fait partie de la marque, il perd le bénéfice de l'imprescriptibilité et peut tomber dans le domaine public. Il n'en est pas de même dans la seconde hypothèse. — Rendu, n. 283; Ruben de Couder, v° *Marques de fabrique*, n. 122; Darras, n. 113; Pouillet, n. 70. — Jugé, à cet égard, que les noms, sous une forme distinctive, étant considérés comme marque de fabrique, il s'ensuit que le nom accompagné d'emblèmes et de mentions auxquels il s'incorpore, et avec lesquels il se confond, n'est plus, à la différence du nom isolé, que l'un des éléments constitutifs de la marque de fabrique. — Cass., 13 janv. 1880, Beissel et fils, [S. 82.1.419, P. 82.1.1134, D. 80.1.225, et les conclusions de M. le proc. gén. Bertauld]

43. — Les juges du fond décident souverainement qu'un nom constitue l'un des éléments d'une marque de fabrique. — Même arrêt.

44. — Spécialement, toute marque de fabrique, même celle qui comprend parmi ses éléments le nom du fabricant sous une forme distinctive, quand elle n'a pas été déposée, est susceptible de tomber dans le domaine public, et, du moment où elle y est tombée, nul ne peut désormais en revendiquer la propriété exclusive. — Même arrêt.

45. — On admet, dans un système contraire, que la propriété du nom est toujours régie quant à sa prescriptibilité par une législation à part et qu'elle n'a rien à réclamer de la législation sur les marques; le nom qui est entré dans une marque conserve sa nature propre, reste soumis à sa législation spéciale et demeure dès lors imprescriptible : d'après ce système, tout ce qui résulte de l'art. 1 de la loi de 1857, qui dans son énumération des marques comprend le nom sous une forme distinctive, c'est qu'un nom écrit sous une forme distinctive devient une propriété particulière de celui qui adopte cette forme spéciale et jouit alors du bénéfice de la loi de 1857. Mais il ne s'ensuit pas que si le propriétaire de la marque nominale la laisse prescrire et tomber dans le domaine public, chacun puisse employer sa signature. — Bertauld, conclusions reproduites avec l'arrêt; Pataille et Bozérian, *Ann. propr. litt.*, 1880, p. 113, *ad notam*, et p. 126. — Brégeault, *J. du dr. intern. priv.*, année 1879, p. 367.

46. — Quoi qu'il en soit, la marque de fabrique d'une société peut consister en une estampille portant le nom de la société écrit en cercle avec les initiales du nom de sa localité, la marque ayant ainsi pour signe distinctif la disposition des lettres en forme de médaille. — Cass., 17 janv. 1885, Morin, [S. 86.1.93, P. 86.1.187, D. 85.1.428]

47. — Et, à cet égard, les constatations des juges du fait sont souveraines. — Même arrêt.

48. — La dénomination donnée par un fabricant ou un manipulateur à un produit de son industrie, si le dépôt en est effectué en la forme voulue par la loi du 23 juin 1857, est assimilée à une marque de fabrique constituant une propriété exclusive. — Cass., 22 mars 1864, Charpentier, [S. 64.1.345, P. 64.917, D. 64.1.334]; — 29 juill. 1882, Bardou, [S. 85.1.94, P. 85.1.190, D. 83.1.137]

49. — Il faut même admettre que les dénominations tirées du langage vulgaire peuvent constituer des marques de commerce ou de fabrique, lorsque, n'ayant jamais été usuellement employées et n'étant pas tombées dans le domaine public, elles ne peuvent caractériser que des produits spéciaux, qu'elles ont pour objet de faire distinguer des produits similaires provenant d'une fabrication différente. — Cass., 29 juill. 1882, précité. — V. aussi Cass., 14 nov. 1876, [*Bull. crim.*, n. 273] — *Sic*, Pouillet, *Marques de fabrique*, n. 46 et s.; Ruben de Couder, v° *Marques de fabrique*, n. 44 et s.; Rendu, *Code de la propr. industr. : Marques de fabrique*, n. 43 et s.

50. — Ainsi, doit être considérée comme suffisamment caractéristique la dénomination suivante : « papier hygiénique, papier goudron de Norvège », déposée par un fabricant de papier à cigarettes, à titre de marque de fabrique, et pour désigner son produit industriel. — Même arrêt.

51. — Il y a cependant lieu d'établir parmi les dénominations deux catégories distinctes, à chacune desquelles on doit appli-

quer des règles différentes : si la dénomination dont se sert un industriel est toute de fantaisie, ou, en d'autres termes, si elle est absolument arbitraire, elle peut valablement être employée comme marque, alors que si elle est tirée de la nature même des choses, si elle est la seule dont on puisse, sans confusion, se servir pour désigner le produit, elle ne peut être employée à titre de marque de fabrique ou de commerce. — Gastambide, p. 473; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 1873, p. 91; Blanc, p. 707; Rendu, n. 38, Edmond Picard, *Belgique judiciaire*, 1877. 502; Braun, p. 160 et s.; Pouillet, n. 45 et s.

52. — Autrement dit, si la dénomination donnée par un fabricant au produit de son industrie est assimilée à une marque de fabrique, qui, au cas où elle est déposée par lui au greffe du tribunal de commerce de son domicile, lui appartient exclusivement, et si cette dénomination ne peut être appliquée par un concurrent à un produit similaire de la fabrication de celui-ci, cette disposition reçoit exception lorsque ladite dénomination est l'élément usuel et nécessaire de la désignation du produit. — Cass., 29 juill. 1882, précité; — 28 janv. 1889, Cotelle, [S. 89.1.152, P. 89.1.365, D. 90.1.88] — Trib. Versailles, 6 janv. 1897, Joltrain, [*Gaz. des Trib.*, 16 janv.]

53. — Il en est ainsi, lorsqu'il est constaté qu'il ne s'agit pas, dans la cause, d'une dénomination nouvelle ou de fantaisie, mais bien de mots génériques et usuels. — Cass., 28 janv. 1889, précité.

54. — De même, ce n'est pas prendre une marque susceptible de spécialiser un produit que de le désigner par des termes qui, bien que ne rappelant pas les éléments constitutifs de ce produit, ont pour but de donner l'explication sommaire du procédé à l'aide duquel il pourra produire son effet. — Trib. Versailles, 6 janv. 1897, précité.

55. — Il est d'ailleurs impossible de poser une ligne de démarcation bien nette entre chacun de ces groupes; ce que l'on peut dire, c'est que les juges de fait sont, à cet égard, souverains appréciateurs. Il a donc pu être décidé que, lorsqu'il est constaté qu'il est d'usage constant de qualifier « d'extrait » toute liqueur concentrée, la dénomination d'extrait d'eau de Javelle, ne peut être considérée comme une marque de fabrique, attribuant au profit de celui qui s'en sert un droit exclusif de propriété. — Cass., 28 janv. 1889, précité.

56. — Le mot Thridace ne peut servir comme marque distinctive des savons au suc de laitue, alors que le mot thridace est le nom scientifique du suc de laitue. — Trib. Seine, 27 nov. 1883, Rhens et Cie, [*Gaz. Pal.*, 5e vol., p. 165]

57. — Un fabricant ne peut pas revendiquer comme étant sa propriété exclusive une formule qui ne fait qu'exprimer une qualité de sa marchandise, lorsque cette qualité est commune à tous les produits du même genre; ainsi l'adjectif *foudroyant*, appliqué à une poudre insecticide n'est qu'une expression tirée du langage vulgaire, quoique prétentieux, pour faire comprendre d'un seul mot l'efficacité de la poudre mise en vente; on ne saurait donc considérer cet adjectif comme renfermant une dénomination susceptible d'être protégée. — Lyon, 14 avr. 1884, Galzy, [*Ann. propr. ind.*, 85.85]

58. — L'expression de cartes opaques, étant seule applicable dans la langue française aux corps non transparents, ne peut constituer une marque de fabrique valable. — Paris, 1er juill. 1854, Grimault, [Teulet, t. 2, p. 223]

59. — L'expression de tire-bouchon à hélice, désignant certains tire-bouchons mécaniques, est vulgaire et par suite ne remplit pas les conditions prescrites pour être protégée à titre de marque de fabrique. — Trib. corr. Seine, 4 août 1880, et Paris, 31 mars 1818, Perelle, [*Ann. propr. ind.*, 82.130] — V. Trib. comm. Seine, 29 août 1884, Chaudet, [J. *Le Droit*, 15-16 sept. 1884]

60. — La désignation d'encrier siphoïde doit être considérée comme nécessaire et ne pouvant engendrer dès lors un droit privatif. — Paris, 20 juill. 1841, Launay, [*Gaz. des Trib.*, 21 juillet]

61. — On ne saurait non plus considérer les mots *nappes de famille* comme une dénomination susceptible d'être protégée. — Paris, 18 mai 1879, Chicot, [D. 80.2.108]

62. — Décidé même que le mot linoleum employé pour désigner un produit ayant pour base principale l'huile de lin solidifiée n'est pas de nature à créer un droit privatif. — Paris, 19 août 1881, Bairn et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 81.289]

63. — La dénomination de fantaisie est celle que l'industriel a spécialement forgée pour désigner les produits de sa fabrication ou les objets de son commerce : c'est encore celle qu'il a transportée d'un domaine de l'industrie dans un autre où elle était jusque-là complètement inconnue, etc., etc.

64. — Ainsi la dénomination *agua divina* tirée de la langue espagnole et donnée à un produit de parfumerie, constitue une marque de fabrique protégée par la loi de 1857. — Cass., 14 nov. 1873, Monpelas, [D. 74.5.412]

65. — Nous avons déjà fait connaître (*suprà*, n. 49) que la désignation papier goudron appliquée pour la première fois par un fabricant de papier à cigarettes peut être considérée comme étant arbitraire : par suite, elle est susceptible de constituer une marque. Dans cette même affaire, le tribunal de la Seine (25 mai 1881) et la cour de Paris (29 mars 1882) avaient donné une solution différente : ils se basaient à tort sur ce que l'expression goudron était tombée dans le domaine public. Un certain nombre de mots, tirés de langage vulgaire, peuvent en effet, grâce à leur réunion, devenir une dénomination de fantaisie.

66. — Le mot *Valvoline* employé pour désigner une huile à graisser est une dénomination de fantaisie et satisfait aux exigences de l'art. 1 de la loi de 1857. — Rouen, 27 févr. 1882, Hamelle, [*Ann. propr. ind.*, 83.30]

67. — Il en est de même de la dénomination *Luciline* employée pour désigner de l'huile de pétrole. — Paris, 28 nov. 1863, Cahen, [*Ann. propr. ind.*, 64.105]

68. — ... De l'expression *Byrrh* destinée à spécialiser une liqueur particulière. — Aix, 5 janv. 1880, Violet frères, [*Ann. propr. ind.*, 82.307]

69. — ... *Précieuse favorite, Célestins* donnée à une eau minérale. — Lyon, 28 juill. 1892, Société des eaux de Vals, [*Ann. propr. ind.*, 93.308]

70. — ... *Stilligoutte* appliquée pour dénommer des bouchons d'un genre spécial (destinés à verser les parfums goutte à goutte). — Trib. Seine, 19 févr. 1884, Agnel, [*Gaz. Pal.*, 1884, t. 1, p. 445] — *Adde*, Trib. corr. Seine, 29 juill. 1884, Jeanmaire, [*Gaz. Pal.*, 18-19 oct. 1884]

71. — Lorsque dans une langue étrangère, un mot sert à désigner un certain objet, l'industriel qui, établi en France, l'emploie comme marque de fabrique ou de commerce pour désigner ce même objet, s'assure-t-il ainsi un droit privatif? Cette question ne comporte pas une réponse unique; il y a lieu à un examen des faits et si ce mot étranger n'est point entré dans nos usages commerciaux, rien ne s'oppose à ce qu'on le considère comme caractéristique et par suite comme étant de nature à donner naissance à un droit privatif. — Paris, 15 janv. 1863, Lloyd français, [*Ann. propr. ind.*, 63.221]; — 3 avr. 1879, Farcy et Oppenheim, [S. 80.2.301, P. 80.1202, D. 80.2.78] — Trib. Seine, 31 mars 1873, Grosmann, [*Gaz. des Trib.*, 1er avril] — Trib. comm. Seine, 4 sept. 1878, Laverie, [*Ann. propr. ind.*, 79.71] — *Sic*, Pouillet, n. 59; Darras, n. 106, p. 116, note 2. — V. cep. Paris, 12 janv. 1874, Liebig et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 74.83] — V. *suprà*, n. 64.

72. — Des mots ou dénominations en langue étrangère sont donc à bon droit considérés comme constituant une marque de fabrique par un jugement ou arrêt constatant, à l'aide de documents de toute espèce, que, depuis de longues années, une maison de commerce n'a pas été troublée dans la possession privative de cette marque, et que les dénominations dont elle a ainsi acquis la propriété n'ont jamais été des termes vulgaires ou usuels dans le commerce auquel elle se livre. — Cass., 29 janv. 1894, William Clark et Cie, [S. et P. 95.1.23, D. 94.1.135]

73. — Il y a lieu de faire observer, que rien ne s'oppose à ce qu'un négociant donne à une dénomination nécessaire une apparence particulière; il y a alors une marque valable : la configuration extérieure la distingue de toutes autres. — Paris, 16 mars 1878, Michaud, [*Ann. propr. ind.*, 78.59] — Trib. corr. Seine, 25 févr. 1873, Laterrière, [*Ann. propr. ind.*, 73.294] — *Sic*, Pouillet, n. 61 et 62.

74. — En comprenant expressément les emblèmes, vignettes, etc., parmi les signes distinctifs de nature à former une marque valable, le législateur de 1857 a mis fin à une controverse que rendaient possible les termes de la loi du 22 germ. an XI; à l'heure actuelle, les emblèmes, vignettes, etc., sont de nature à être protégés en eux-mêmes, alors même que le contrefacteur n'a pas reproduit le nom ou les initiales du négociant dont il usurpait la marque. — V. Rouen, 30 nov. 1840, Bre-

non, S. 41.2.81, P. 41.2.232] — Pouillet, n. 14; Darras, n. 90.

75. — Un portrait est un emblème; il peut donc être pris comme marque; l'industriel ou le commerçant qui le premier a eu l'idée de distinguer ses produits à l'aide d'un portrait ne peut s'opposer à ce que ses concurrents emploient dans le même but un autre portrait, pourvu d'ailleurs que celui-ci se distingue suffisamment de celui précédemment employé. — Pouillet, n. 30 *bis*.

76. — L'estampe en relief, sur une plaque de cuivre de forme spéciale, des mots « Union des quincailliers », avec la mention « première qualité », constitue une marque de fabrique. — Paris, 13 juill. 1883, Franck, [S. 85.2.158, P. 85.1.835, D. 84.2.151] — *Sic*, Pouillet, *Marques de fabrique*, n. 74. — V. aussi Huard, *Rép. de législ.*, etc., *en mat. de marques de fabrique*, p. 17.

77. — La vignette adoptée comme marque de fabrique peut représenter un établissement public appartenant à l'Etat. — Jugé, en ce sens, sous l'empire de la législation antérieure à 1857, mais la solution serait encore exacte à l'heure actuelle, qu'une vignette représentant un monument public apposée par un fabricant sur les boîtes et les enveloppes dans lesquelles il écoule ses produits, peut constituer une marque de fabrique, dont l'imitation est interdite aux autres fabricants de produits similaires sous les peines de la contrefaçon. — Riom, 23 nov. 1852, Bru, [S. 53.2.36, P. 53.1.244, D. 53.2.137] — *Sic*, Pouillet, n. 36; Braun, n. 64; Bédarride, n. 827; Darras, n. 94.

78. — On peut choisir comme marque les armes d'une famille, sauf d'ailleurs la possibilité pour les ayants-droit de s'opposer à un tel usage s'ils ne l'ont point autorisé ou toléré pendant un temps suffisamment long. Décidé, à cet égard, que le droit de se servir d'un sceau de famille dans les usages de la vie privée n'entraîne pas celui de s'emparer, pour les besoins de la vie commerciale, de cet emblème qu'un autre membre de la famille, par un emploi antérieur exclusif et personnel, a converti en signe distinctif de sa propriété industrielle. — Paris, 4 févr. 1869, Kerr et Clark, [*Ann. propr. ind.*, 69.259] — V. Pouillet, n. 30; Darras, n. 91.

79. — La même solution doit être donnée en ce qui concerne les armes des villes; celles-ci peuvent valablement être adoptées comme marques, mais la ville dont les armes sont ainsi reproduites peut toujours s'opposer à cet usage. — V. Darras, n. 92; Pouillet, n. 32. — *Contrà*, Braun, p. 153. — V. aussi Trib. Meaux, 25 juill. 1860, Gelquin et Ville de la Ferté-sous-Jouarre, [*Ann. propr. ind.*, 63.74] — D'après ce jugement, une ville peut sans doute revendiquer la propriété de ses armoiries, mais ce ne peut être que contre ceux qui usurpent ces armoiries à titre honorifique ou comme privilège de blason.

80. — Il a été aussi jugé que si les armes nationales d'un pays donné ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, elles peuvent toutefois concourir, avec d'autres signes distinctifs, à compléter une marque industrielle. — Trib. Seine, 30 juin 1869, Christy, [*Ann. propr. ind.*, 70.31] — V. Pouillet, n. 33; Braun, p. 154; Darras, n. 93.

81. — Aucun texte, aucun principe juridique n'interdit au titulaire d'un titre de noblesse de commercialiser ce titre en même temps que son nom en les introduisant ensemble, comme éléments distinctifs, dans les marques adoptées par lui ou par la société dont il fait partie, pour désigner les marchandises livrées au public. — Paris, 2 janv. 1896, de Montebello, [D. 96.2.326] — *Sic*, Pouillet, n. 33 *bis*.

82. — Un emblème, une vignette, etc., peuvent être contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Peut-on en faire l'objet d'un dépôt? Notre loi ne contient, à cet égard, aucune disposition spéciale. La position du greffier, en ces circonstances, peut, par suite, être très-délicate. S'il accepte le dessin, ne ratifie-t-il pas le choix du requérant; en tous cas, ne l'induit-il pas inutilement en erreur? S'il le refuse, ne dépasse-t-il pas les attributions que la loi lui a accordées? Cette question a donné lieu en France à deux circulaires ministérielles conçues en sens contraire l'une de l'autre. La première, en date du 24 févr. 1859, fut concertée entre le ministre de la Justice et celui de l'Agriculture et du Commerce. Elle ordonnait au greffier de refuser l'enregistrement. Cette décision n'avait aucun fondement dans la loi; aussi, une seconde circulaire, élaborée dans les mêmes conditions, se contenta de prescrire aux greffiers de présenter des observations aux négociants. Si le déposant persiste dans ses intentions, le greffier est forcé de procéder à l'enregistrement, mais il doit avertir le parquet. — Darras, n. 95. — V. *infrà*, n. 119.

83. — Les enveloppes sont nominativement comprises dans l'énumération de l'art. 1 de la loi de 1857; il est important de noter que, dans ce texte, ce mot a reçu un sens absolument général. Au surplus, la forme de l'enveloppe peut, aussi bien que sa couleur ou toute autre disposition spéciale, servir de marque, si, d'ailleurs, le même signe n'a pas encore été employé dans le même genre d'industrie ou de commerce. — Cass., 30 avr. 1889, Saupiquet, [S. 89.1.245, P. 89.1.616, D. 90.1.86, rapport de M. le conseiller Merville] — *Sic*, Ruben de Couder, v° *Marques de fabrique*, n. 62 et 63; Rendu, *Codes de la propr. industr.*, III, *Marques de fabrique et de commerce*, n. 63, 65 et s., *Marques de fabrique*, n. 50; Huard, *Rép. en mat. de marques de fabrique*, p. 17, n. 36; Pouillet, *Marques de fabrique*, n. 39.

84. — On ne saurait refuser le caractère d'enveloppes aux boîtes servant à renfermer des conserves alimentaires, telles que des sardines; dès lors, la forme de ces boîtes peut servir de marque. — Même arrêt.

85. — Ainsi, l'industriel qui, le premier, a adapté la forme rectangulaire aux boîtes renfermant des sardines, et qui même a innové sur des boîtes antérieures, au double point de vue des dimensions et des angles de la boîte, peut revendiquer ladite forme rectangulaire comme marque de fabrique. — Même arrêt.

86. — Et sa revendication ne saurait être repoussée par le motif qu'une marque ne peut être constituée par une forme purement géométrique, abstraction faite de tout dessin et de toute ornementation extérieure. — Même arrêt.

87. — Il n'est pas besoin, en effet, qu'un ornement s'ajoute à la forme pour constituer la marque, et il n'est même pas nécessaire que la forme choisie comme marque ait, par elle-même, un cachet d'originalité la signalant à l'attention des acheteurs. — Même arrêt.

88. — Jugé, cependant, que si l'on peut prendre comme marque une boîte de forme triangulaire ou octogonale, il n'en saurait être de même d'une boîte ronde ou carrée, la forme ronde ou carrée devant être considérée comme vulgaire. — Paris, 6 févr. 1835, [cité par Rendu, n. 50] — V. Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 2, n. 1034, 3330 et s.; Bédarride, *Comment. sur les brevets d'invention*, t. 3, n. 840. — *Contrà*, Aix, 10 avr. 1885, [*Ann. propr. ind.*, 85.156]

89. — Par suite, un flacon de forme carrée, sans autre ornement ou signe caractéristique, ne serait pas protégé par la loi. — Paris, 8 nov. 1855, [*Ann. propr. ind.*, 55.190]; — 29 janv. 1875, [*Ibid.*, 75.217]

90. — Quoi qu'il en soit, on peut poser en règle générale que toute dénomination, tout signe pouvant servir à distinguer les produits d'une industrie ou les objets d'un commerce, sont protégés par la loi, à la condition que le revendiquant ait acquis une propriété exclusive sur la marque, et que les signes qui la constituent ne soient pas tombés dans le domaine public. — Cass., 29 janv. 1894, William Clark, [S. et P. 95.1.23, D. 94.1.135]

91. — La loi a confié aux juges du fond le soin de vérifier, dans chaque espèce, si la demande est justifiée à ce double point de vue. — Même arrêt.

CHAPITRE III.

QUI PEUT OBTENIR ET POUR QUELLES INDUSTRIES OU POUR QUELS COMMERCES ON PEUT OBTENIR LA GARANTIE DES MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE.

92. — La loi de 1857 ne contient aucune indication sur le point de savoir quelles personnes sont admises au dépôt des marques de fabrique ou de commerce; le même silence a été observé dans la loi de 1844 relative aux brevets d'invention; cette circonstance nous permet d'étendre en principe aux marques de fabrique ou de commerce les solutions que nous avons admises en matière de brevets d'invention. — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 787 et s.

93. — Bien que cette extension à la matière des marques de fabrique ou de commerce des solutions admises à l'égard des brevets d'invention, simplifie d'une façon très-sensible l'étude à

laquelle nous devons nous livrer; il nous reste cependant à résoudre certaines difficultés spéciales aux marques de fabrique ou de commerce; c'est ainsi qu'on s'est demandé si les membres d'une congrégation religieuse non autorisée pouvaient utilement procéder au dépôt d'une marque de fabrique ou de commerce. La question, qui s'est présentée assez fréquemment dans la pratique a toujours été résolue par l'affirmative. Rien ne s'oppose, en effet, à ce que les membres d'une congrégation non autorisée se réunissent et forment entre eux une association commerciale. — V. Cass., 10 août 1880, Gallifet, [S. 81.1.16, P. 81.1.24, D. 81.1.292] — Grenoble, 14 févr. 1879, Rivoire, [S. 81.1.16, P. 81.1.24]; — 1er août 1879, [S. 81.1.16, P. 81.1.24] — Paris, 25 juill. 1883, Arnoult et autres, [*Ann. propr. ind.*, 83.353] — Trib. Seine, 29 janv. 1879, Grezier, [*Ann. propr. ind.*, 79.313]; — 25 avr. 1879, Poulain, 10 janv. 1880, Salon d'Athènes, 25 févr. 1880, Branca de Rome, [*Ann. propr. ind.*, 84.183] — Trib. Marseille, 12 août 1879, Grezier, [*Ann. propr. ind.*, 79.339] — C. d'app. Turin, 12 août 1879, [*Monit. dei trib.*, 79.1101] — Cass. Turin, 3 mars 1880, [*Monit. dei trib.*, 80.214] — C. chancell. Londres, 27 juill. 1878, C. circuit Etats-Unis, 13 et 15 avr. 1876, Bruxelles, 28 avr. 1881, Melchior fils et Cie, 7 juill. 1883, Grézier, [S. 83.4.38, P. 83.2.60] — Braun, p. 246 et *J. du dr. intern. priv.*, 1881, p. 386; Pouillet, n. 219; Darras, n. 21.

94. — En cette hypothèse, la marque déposée appartient donc à la société commerciale elle-même. C'est ainsi qu'un jugement du tribunal de commerce de la Seine a déclaré licite l'association formée entre les anciens Carmes déchaussés de la rue de Vaugirard et valable le dépôt opéré dans l'intérêt de cet être moral. — Trib. comm. Seine, 10 févr. 1877, Roger Boyer, [*Ann. propr. ind.*, 77.60] — *Sic*, Darras, n. 22.

95. — On reconnaît à l'Etat le droit d'exercer certaines industries ou certains commerces : la personnalité morale de cet être collectif ne saurait être un moment mise en doute. Rien ne s'oppose donc à la validité du dépôt opéré par les fonctionnaires publics. La Cour de cassation belge a eu à se prononcer en ce sens dans l'intérêt de la régie française des tabacs. Les vignettes qui recouvrent les paquets de cigarettes, de cigares, etc., vendus par le gouvernement français avaient été déposées au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles. Un industriel belge s'était livré à leur contrefaçon. Poursuivi sur la réclamation de notre gouvernement, il opposa en vain le défaut de droit chez le demandeur. — Cass. Belg., 26 déc. 1876, Proc. Gener, Spies et Etat français, [*Pasicr. belg.*, 77.1.54] — Les tribunaux allemands ont eu aussi à proclamer le droit de l'Etat français. — Trib. (1re inst.) Dresde, 3 mars 1877, Etat français, [*Ann. propr. ind.*, 77.199] — Braun, n. 75; Pouillet, n. 232; Darras, n. 32.

96. — On se demandait, avant la loi de 1857, si les marques destinées à spécialiser les produits agricoles pouvaient être garanties contre les usurpations; la jurisprudence avait fini par se prononcer en faveur de la protection. — Cass., 12 juill. 1845, Besnard, Ouvrard et autres, [S. 45.1.842, P. 45.2.655, D. 45.1.327]; — 6 (8) juin 1847, Fabre de Riennègre, [S. 47.1.521, P. 47.2.100, D. 47.1.164] — Mais comme ces décisions n'étaient intervenues qu'à l'égard de marques appliquées à des vins, c'est-à-dire à l'égard de marques appliquées à des produits agricoles qui subissent un certain travail industriel, le législateur de 1857 a jugé bon, pour couper court à toute difficulté, de déclarer que la loi nouvelle concernait les vins, eaux-de-vie et autres boissons, les bestiaux, grains, farines et généralement tous les produits de l'agriculture.

97. — Les produits naturels du sol ou des carrières peuvent-ils être valablement revêtus d'un signe distinctif? L'art. 20 ne les comprend point nominativement dans l'énumération qu'il donne. On ne saurait dire qu'il y ait une exploitation agricole dans le fait d'extraire de la chaux, des pierres, du minerai, etc., ou dans celui de recueillir des eaux minérales, etc. On doit penser cependant que la loi de 1857 s'applique aux marques qui spécialisent des produits de cette nature; il n'existe aucun motif rationnel pour les exclure de la protection légale, et les termes de la loi de 1857 semblent assez larges pour comprendre ces sortes de produits. — Darras, n. 74, p. 85, note 1; Pouillet, n. 16.

98. — Les titulaires de brevets peuvent incontestablement choisir une marque pour désigner leur invention; ils peuvent notamment adopter à cet effet une dénomination de fantaisie; cette marque doit être respectée aussi longtemps que dure le droit privatif découlant du brevet d'invention : mais en est-il de même alors que l'invention est tombée dans le domaine public? L'intéressé peut-il, par des renouvellements successifs, perpétuer son droit sur la marque qu'il emploie à la désignation de l'objet breveté? Pour certains auteurs, le droit à la dénomination est susceptible de toujours survivre à celui sur l'invention. — Rendu, n. 39.

99. — Dans un sens diamétralement opposé, on estime que le droit à la marque doit tomber dans le domaine public en même temps que le brevet lui-même; peu importe, d'ailleurs, que le nom de l'inventeur figure dans la composition du mot nouveau. Dans cette théorie, à l'expiration des brevets de Sax, de Daguerre, etc., chacun a pu se servir des mots saxophone, daguerréotype, etc. On admet toutefois une exception dans le cas suivant : si le nom du breveté est accolé à celui que l'objet nouveau a emprunté à la langue vulgaire (le biberon Robert par exemple) cette dénomination est susceptible de demeurer sa propriété. Cette dérogation s'appuie sur le principe de l'inviolabilité du nom. Pour étayer cette opinion, on a invoqué l'intérêt général. Reconnaître à l'ancien breveté l'usage exclusif de la désignation jusque-là employée, c'est lui assurer, a-t-on pensé, le monopole du marché. Obliger les nouveaux concurrents à ne pas appeler du même nom la même chose, c'est nuire à leur commerce et donner lieu de supposer que les produits de leur fabrication ne sont pas identiquement façonnés par les mêmes procédés que ceux de l'ancien breveté. — Nancy, 7 juill. 1855, Verly, [S. 55.2.481, P. 56.2.196, D. 56.2.53]; — 3 déc. 1859, Debain, [*Ann. propr. ind.*, 59.411] — *Sic*, Tillière, n. 82 et 83; Picard et Olim, n. 746 et 747; Blanc, *Invent. brev.*, p. 423 et *Traité de la contrefaçon*, p. 723; Calmels, n. 192 et s.; Nouguier, n. 244.

100. — Dans un système mixte, on s'attache plus particulièrement au cas où la marque consiste en une dénomination et on distingue selon que la dénomination, arbitraire à l'origine par hypothèse, est devenue ou non la désignation nécessaire de l'objet breveté; le droit sur la marque ne tombe d'après ce système, dans le domaine public, en même temps que l'invention brevetable, que si la dénomination a cessé d'être une dénomination de fantaisie. — V. Paris, 24 déc. 1872, Michel, [Le Hir, 74.79]; — 22 avr. 1874, Brousse et Pernolet, [*Ann. propr. ind.*, 74.324]; — 31 oct. 1885, Bizet, [*Ann. propr. ind*, 86.313]; — 22 mai 1895, Dumoulin, [*Gaz. Pal.*, 18 septembre] — Darras, n. 108 et s.; Pouillet, n. 54; Braun, n. 68; Lyon-Caen, note, [*Ann. propr. ind.*, 82.172]; Bédarride, n. 825; Maunoury, *Nom commercial*, p. 216. — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1322 et 1323, et v° *Concurrence déloyale*, n. 419, 421, 424 et s.

101. — On applique la théorie qui précède dans le cas où le breveté a fait entrer son nom dans la désignation du produit nouveau. En pareil cas, on ne doit d'ailleurs présumer que très-difficilement l'abandon au profit du domaine public et l'identification du produit avec le nom. — Cass., 24 déc. 1855, Bricard, [S. 56.1.321, P. 56.1.266, D. 56.1.66]; — 6 janv. 1875, Liebig, [*Ann. propr. ind.*, 75.115] — Paris, 3 déc. 1863, Raspail, [*Ann. propr. ind.*, 63.377] — Trib. Seine, 24 nov. 1865, Fondet, [*Ann. propr. ind.*, 69.237] — Paris, 20 juin 1866, Bertin, [*Ann. propr. ind.*, 67.266] — Trib. Seine, 21 févr. 1873, Jouvin, [*Gaz. des Trib.*, 3 avril] — Paris, 12 janv. 1874, Liebig, [*Ann. propr. ind.*, 74.83]; — 18 nov. 1875, Howe, [*Ann. propr. ind.*, 75.353] — Trib. comm. Seine, 26 déc. 1832, Hochsterrer, [P. 41.561, et la note] — Paris, 29 juill. 1879, Valentino, [*Ann. propr. ind.*, 80.104, etc.] — Pouillet, n. 58. — V. spécialement Cass., 14 mars 1881, Landon (vinaigre de Bully), [S. 82.1.8, P. 82.1.9, D. 82.2.91]

102. — La distinction qui vient d'être indiquée a inspiré la jurisprudence française dans les différents cas où elle a eu à préciser le droit des pharmaciens à la protection de leurs marques; d'une part, et bien que les produits pharmaceutiques ne soient pas brevetables (V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 759 et s.), nos tribunaux ont reconnu que les pharmaciens pouvaient s'assurer un droit privatif sur les marques par eux adoptées (Arg. art. 7, Conv. du 20 mars 1883, pour la protection de la propriété industrielle); mais, d'autre part, comme il ne se peut pas qu'indirectement et par une voie détournée, les pharmaciens obtiennent le monopole de fabrication des médicaments qu'ils inventent, nos tribunaux ont décidé que le droit sur les marques des pharmaciens s'évanouissait lorsque ces marques consistent en dénomination qui sont devenues les désignations nécessaires du

produit. — V. Morin, p. 113; Pouillet, n. 15, 68 et s.; Darras, n. 76; Braun, p. 221.

103. — Des personnes qui ne sont pas munies du diplôme de pharmacien peuvent même utilement déposer une marque destinée à spécialiser des produits pharmaceutiques; c'est qu'en effet, le droit à l'usage exclusif d'une dénomination commerciale n'implique point, pour ceux à qui elle appartient, le monopole du produit auquel ils ont attribué cette dénomination, mais seulement la défense pour tous autres fabricants ou manipulateurs de produits similaires d'employer ladite dénomination comme moyen de concurrence déloyale. — Cass. 22 mars 1864, Charpentier, [S. 64.1.345, P. 64.917, D. 64.1.334] — Paris, 10 mars 1898, Durand et Huguenin, [J. *Le Droit*, 26 mars] — *Sic*, Pouillet, n. 128; Darras, n. 78. — V. aussi Cass., 8 mai 1868, Amédée Boyer, [S. 69.1.187, P. 69.440, D. 68.1.507]; — 12 mars 1880, Danesme, [*Ann. propr. ind.*, 80.245] — Paris, 12 mai 1882, Saxlehner, [*Ann. propr. ind.*, 83.196] — Trib. Seine, 3 mars 1877, Héritiers Bobœuf, [*Ann. propr. ind.*, 78.138]; — 3 nov. 1880, Saxlehner, [*Ann. propr. ind.*, 83.196] — Trib. le Havre, 31 mai 1879, Bant, [*Ann. propr. ind.*, 79.223]

104. — Spécialement, au cas de dénomination (par exemple, celle de perles d'éther) apposée, non à un médicament, mais à un procédé destiné à isoler ce médicament, telle qu'une enveloppe, celui qui s'est assuré l'usage exclusif de cette dénomination est recevable à en revendiquer la propriété aussi bien à son profit qu'au profit du pharmacien, son cessionnaire temporaire, contre tout usurpateur, encore bien que, n'étant pas lui-même pharmacien, il n'ait pas personnellement le droit de préparer, vendre et débiter des médicaments. — Cass., 22 mars 1864, précité.

105. — La découverte d'un remède nouveau ne peut donner lieu à une exploitation exclusive, garantie par un brevet d'invention; il n'est pas permis d'éluder cette loi d'intérêt public par un moyen détourné en cherchant à s'abriter sous la protection accordée aux marques de fabrique. Sans doute, celui qui se livre plus spécialement à la fabrication peut prendre comme marque de fabrique une dénomination de fantaisie afin d'empêcher la confusion des produits de sa fabrication avec les produits similaires de ses concurrents, mais le nom donné par l'inventeur à un corps nouveau doué de propriétés thérapeutiques s'incorpore avec lui et devient une désignation nécessaire alors qu'il ne s'en offre pas à l'esprit d'autre plus simple ou plus naturelle, et que ce nom, loin d'être purement arbitraire, est emprunté à la substance qui fait l'élément principal et actif du remède; dans ces circonstances la propriété du nom équivaut à la propriété de la chose elle-même. Tel est le cas du mot « chloralose ». — Paris, 8 févr. 1898, Petit, [J. *La Loi*, 4 mars 1898]

106. — De même, comme une dénomination donnée à un produit pharmaceutique nouveau et substituée au nom scientifique par son inventeur, au cours d'une communication faite à une société de savants (dans l'espèce, le mot *salol* appliqué au salicylate de phénol), et employée depuis dans le langage scientifique comme dans le langage vulgaire, doit être considérée comme tombée dans le domaine public, des industriels ne peuvent, par le dépôt de cette dénomination comme marque, en interdire l'emploi à tous autres, obliger leurs concurrents à désigner et à vendre ce produit exclusivement sous son nom scientifique et se réserver pour eux seuls le mot usuel sous lequel le même produit était universellement connu et mis en vente. — Paris, 10 mars 1898, précité.

CHAPITRE IV.

DU DÉPOT ET DE L'ENREGISTREMENT DES MARQUES DE FABRIQUE OU DE COMMERCE.

107. — Nous avons déjà eu l'occasion d'indiquer par avance quels sont, en général, les effets produits par le dépôt d'une marque de fabrique ou de commerce; on a vu que le dépôt n'était pas en lui-même attributif de droits, ce qui fait que le négociant qui peut invoquer la priorité d'usage d'une marque peut agir en concurrence déloyale, même avant tout dépôt (V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 430 et s.); mais le dépôt est la condition préliminaire indispensable pour que les faits d'usurpation postérieurs à l'accomplissement de cette formalité puissent être poursuivis par la voie de l'action en contrefaçon. — V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 420, 425 et s. — V. dans le sens du caractère déclaratif du dépôt, Pouillet, n. 102 et s.; Morin, p. 150; Darras, n. 132 et s.; Gastambide, p. 423. — V. aussi Rendu, n. 77. — *Contrà*, Duvergier, *Collection des lois*, 1857, t. 67, p. 188, note 3; Bédarride, n. 860; Huard, *Propr. ind.*, n. 348; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 69.114.

108. — Ainsi, le dépôt de la marque est, au point de vue civil, simplement déclaratif de propriété. — Bordeaux, 9 août 1892, sous Cass., 29 janv. 1894, William Clark et Cie, [S. et P. 95.1.23, D. 94.1.135]

109. — Le dépôt d'une marque de fabrique n'est pas attributif d'un droit de propriété sur cette marque, mais établit seulement au profit du déposant une présomption de propriété, qui peut être détruite par la preuve que font d'autres fabricants d'un usage de la marque antérieur au dépôt. — Metz, 31 déc. 1861, Meuser, [S. 62.2.341, P. 63.608] — Montpellier, 17 juin 1862, Bardou, [S. 62.2.526, P. 63.609] — *Sic*, Calmels, *De la contrefaçon*, n. 216, et *Des marques de fabr.*, n. 51; Rendu, *Des marques de fabr.*, n. 70 et s.; Duvergier, *loc. cit.*

110. — Le dépôt de la marque étant déclaratif et non attributif de droit, il en résulte que celui qui, en réalité, a été le premier à se servir de la marque peut, s'il vient à être poursuivi en contrefaçon par le déposant de la marque, lui opposer une exception d'antériorité d'usage (V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 769 et s.). Au surplus, il y a lieu d'observer à cet égard qu'il appartient aux juges du fait de décider souverainement que l'emploi d'une marque, par un fabricant, n'a jamais eu pour but, de sa part, de distinguer constamment et uniformément les produits de sa fabrication, ou tout au moins une certaine catégorie de ces produits, et que cette marque n'a été pour lui qu'un signe banal apposé sur la demande des acheteurs. — Cass., 22 déc. 1877, Debrye, [S. 78.1.334, P. 78.813, D. 80.1.90] — *Sic*, Pouillet, n. 79 *bis*.

111. — Par suite, si cette marque vient à être déposée comme marque de fabrique par un autre fabricant qui en devient propriétaire, le premier, qui continue à s'en servir, peut être poursuivi pour imitation frauduleuse, sans pouvoir se prévaloir, à titre de moyen justificatif, de l'usage banal qu'il en a fait antérieurement. — Même arrêt.

112. — On a vu précédemment (V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 830 et s.) que la propriété d'une marque dûment déposée était absolue et indépendante de l'usage que son titulaire pouvait être amené à en faire dans telle ou telle branche d'industrie; des décisions alors rapportées il y a lieu de rapprocher un second arrêt de la Cour de cassation d'après lequel le dépôt régulier d'une marque a pour effet d'attribuer au déposant la propriété exclusive de cette marque pour tous les objets compris dans la déclaration de dépôt, quelle qu'ait été ultérieurement la fabrication du déposant, c'est-à-dire, alors même qu'en fait il n'eût pas fabriqué une partie de ces objets. — Cass., 29 mars 1893, Dupont, [S. et P. 93.1.231]

113. — Par suite, et en présence des conclusions formelles prises en appel, et tendant à ce qu'il soit déclaré que, d'après une mention expresse de l'acte de dépôt, la marque déposée comprend tous les produits de la brosserie courante aussi bien que de la brosserie fine et de la tabletterie, un arrêt ne peut se borner, sous peine de ne pas répondre aux exigences de la loi du 20 avr. 1810, à écarter la demande par le motif que les produits fabriqués par le défendeur à l'action en revendication de la marque ne sont pas similaires, sans expliquer comment et pourquoi ces produits ne rentrent pas dans les énonciations de la marque déposée. — Même arrêt.

114. — En vertu de l'art. 2 de la loi de 1857, modifié par la loi du 3 mai 1890, le dépôt porte sur trois exemplaires du modèle de la marque et sur un cliché typographique de cette même marque; l'un des exemplaires déposés doit être remis au déposant revêtu du visa du greffier et portant l'indication du jour et de l'heure du dépôt; les dimensions des clichés ne doivent pas dépasser douze centimètres de côté, les clichés sont rendus aux intéressés après la publication officielle des marques par le département du commerce. — Sur le lieu du dépôt au cas où les marques sont exploitées à l'étranger, et sur les formes à suivre pour l'enregistrement international des marques, V. *infrà*, n. 223 et s.

115. — C'est au tribunal du commerce du domicile du né-

gociant que le dépôt de la marque doit être opéré; on a voulu apporter une exception à la règle précédente, pour le cas où la fabrique ne se trouve pas comprise dans le même ressort judiciaire que le domicile du fabricant, mais généralement on repousse cette limitation apportée aux dispositions de l'art. 2 de la loi de 1857. — Darras, n. 142; Calmels, n. 58; Pouillet, n. 117.

116. — Un décret portant règlement d'administration publique, en date du 28 févr. 1891, a été rendu pour l'exécution des deux lois du 23 juin 1857 et du 3 mai 1890. En vertu de l'art. 2 de ce règlement, la procuration peut être sous seing privé, mais elle doit être enregistrée (V. aussi Instr. min., 6 oct. 1858). Dans le décret du 25 juin 1874 (art. 3), rendu en exécution de la loi du 26 nov. 1873, on s'est montré plus difficile : pour obtenir la protection spéciale de cette loi, on doit, au cas où l'on agit par procureur, le constituer par acte authentique.

117. — Le modèle de la marque, qui doit être fourni en triple exemplaire, peut être représenté sur papier libre; le papier sur lequel ce modèle est tracé ou collé doit présenter la forme d'un carré de dix-huit centimètres de côté, etc. (art. 3); le déposant doit, dans la partie gauche du papier, indiquer les particularités qu'offre la marque ou l'usage de la marque (art. 5). Le greffier doit s'assurer du point de savoir si les exemplaires sont établis conformément aux dispositions du règlement de 1891; si les trois exemplaires ne sont pas dressés sur papier de dimension ou contiennent des indications interdites par l'art. 5 du règlement, le greffier les rend au déposant pour être rectifiés ou remplacés et ne dresse le procès-verbal de dépôt que sur la remise des trois exemplaires régulièrement établis; le greffier procède de la même manière : si les trois exemplaires ne sont pas semblables; si le modèle de la marque n'adhère pas complètement au papier sur lequel il est appliqué; si le modèle est tracé au crayon; si le modèle est en métal, en cire ou présente un relief quelconque, de nature à détériorer les registres sur lesquels les exemplaires devront être collés; si le cliché typographique n'est pas produit avec les trois exemplaires de la marque (art. 6 du règlement).

118. — Les avantages que peuvent retirer les négociants de l'usage exclusif d'une marque sont considérables; on comprendrait donc qu'en France comme dans beaucoup de pays étrangers, les marques fussent soumises au paiement d'une redevance assez considérable; il n'en est rien. Il n'est dû au greffier, outre le droit fixe de 1 fr. par procès-verbal de dépôt, y compris le coût de l'expédition, que le remboursement des droits de timbre et d'enregistrement (L. de 1857, art. 4; Règl. de 1891, art. 12); il résulte d'une décision du ministre des Finances, en date du 9 août 1877 (*Ann. propr. ind.*, 79.359), que les extraits ou certificats délivrés pour constater un dépôt ne donnent pas ouverture au droit de greffe (V. Pouillet, n. 124); le même commerçant ou fabricant peut en même temps effectuer le dépôt de plusieurs marques; en ce cas, il est dû au greffier autant de fois le droit fixe de 1 fr. qu'il y a de marques déposées (Règl. art. 11). Dans le cas où une expédition du procès-verbal est demandée ultérieurement par un tiers quelconque, elle doit être délivrée moyennant l'acquittement d'un droit de 1 fr. et le remboursement du droit de timbre (art. 12). — V. Darras, n. 153. — Sur le coût d'un enregistrement international de marque, V. *infrà*, n. 228.

119. — Avant la loi de 1857, les prud'hommes devaient, dans certains cas, se livrer à un examen préalable de la marque. Les greffiers n'ont plus le même pouvoir. Ils doivent accepter tout ce qu'on leur présente. Ils ne pourraient même pas se refuser à enregistrer un dessin contraire à l'ordre public (V. *suprà*, n. 82), ou encore une marque dans laquelle, malgré les instructions de la grande chancellerie, la croix de la Légion d'honneur se trouverait reproduite. — Pouillet, n. 127; Darras, n. 95, 149. — Sur les formes de l'enregistrement, V. le règlement du 27 févr. 1891, art. 8 et s. — On voudra bien observer que ce décret a abrogé d'une manière expresse le décret du 26 juill. 1858, qui cependant est encore parfois cité par certains auteurs récents comme un texte en vigueur.

120. — Si les greffiers n'ont pas ce pouvoir, en est-il différemment du ministre? On a voulu le soutenir. Voici en quelles circonstances : M. Raspail avait déposé une marque destinée à des remèdes secrets; il y avait ménagé un espace libre; son but était d'indiquer, au fur et à mesure des besoins, le nom des différents médicaments. Le ministre par un arrêté annula le dépôt. Le Conseil d'Etat fut saisi de la question. Il décida à juste raison qu'il n'appartient pas au ministre du Commerce d'annuler un dépôt de marque de fabrique fait au greffe du tribunal de commerce conformément à la loi. — Cons. d'Et., 22 janv. 1863, Raspail, [S. 63.2.46, P. adm. chr.] — *Sic*, Pouillet, n. 130; Huard, *Propr. ind.*, n. 77; Darras, n. 149, p. 163, note 1.

121. — Avant la loi de 1857, le dépôt produisait ses effets *in perpetuum*. L'art. 3 de cette loi décide au contraire qu'un renouvellement est nécessaire après l'expiration de chaque période de quinze ans. Les formes à suivre, lors d'un renouvellement, sont identiquement les mêmes que celles à remplir lors d'un premier dépôt. Le greffier doit toutefois indiquer que le second enregistrement est fait en renouvellement de l'ancien.

122. — La nécessité dans laquelle les industriels ou commerçants se trouvent placés de renouveler tous les quinze ans le dépôt de leurs marques a fait l'objet de très-vives critiques. — V. Blanc, J. *Le Droit*, 1er juin 1857; Rendu, n. 81. — Cette mesure a paru excellente au contraire à d'autres publicistes. — V. notamment, Pouillet, n. 131 *bis;* Darras, n. 151. — En tous cas, il est facile de répondre à la critique le plus communément dirigée contre l'innovation de la loi de 1857, en faisant observer que les négociants qui n'ont pas procédé en temps utile au renouvellement de leur marque ne sont pas forcément déchus de tous droits à son égard, puisqu'à supposer qu'elle fasse l'objet d'un nouveau dépôt de la part d'un tiers, le conflit entre l'ancien déposant et le nouveau doit se régler par l'antériorité de l'usage de la marque.

123. — On vient de voir que le greffier devait s'assurer de l'observation des différentes formalités prescrites; il se peut que sa vigilance soit mise en défaut, le dépôt est alors irrégulier; est-il, pour cela, nul et inefficace? On se prononce pour l'affirmative dans un premier système, et on insiste particulièrement sur la forme comminatoire que la loi de 1890 donne à ses prescriptions; quant aux points qui ne tombent pas directement sous l'application de la loi de 1890, on argumente de ce que l'art. 22 de la loi de 1857 se réfère expressément à un décret d'administration publique et que ces décrets, celui de 1891 comme celui de 1858, exigent impérieusement l'observation dans leurs détails des formalités accessoires qu'ils prescrivent. — Pouillet, n. 129; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 65.287.

124. — Ce système a paru excessif à certains auteurs qui font observer que la loi de 1857 n'édicte aucune nullité pour irrégularité du dépôt et qui considèrent que l'art. 22 de cette loi n'a pas donné au gouvernement pouvoir suffisant pour édicter une semblable nullité; on peut aussi faire remarquer en ce sens que la loi de 1890, conçue dans des termes pour ainsi dire parallèles à ceux de la loi de 1857, ne peut recevoir une interprétation plus rigoureuse que celle-ci. — Calmels, n. 58; Darras, n. 152.

125. — Il a été jugé, dans cet ordre d'idées, sous l'empire du décret de 1858, et il pourrait encore être jugé sous l'empire du décret de 1891, que la loi de 1857, n'ayant déterminé aucune forme sacramentelle pour l'acte de dépôt à faire au greffe, on ne peut considérer comme nul un acte de dépôt dans lequel on a visé la loi du 22 germ. an XI et le décret du 5 sept. 1810, sans viser la loi du 23 juin 1857, et dans lequel il est constaté que l'intéressé a déposé une liqueur et non des étiquettes ou marques de fabrique. — Trib. corr. Seine, 17 janv. 1865, Nestor Michel, [*Ann. propr. ind.*, 65.284]

CHAPITRE V.

DES DROITS DONT LES MARQUES DE FABRIQUE OU DE COMMERCE PEUVENT ÊTRE L'OBJET.

126. — La propriété d'une marque résulte de la priorité d'usage et le plus souvent c'est l'antériorité du dépôt qui établit cette priorité d'usage; mais il n'en est pas nécessairement ainsi, la marque a pu n'être pas déposée, il se peut que l'on conteste au déposant la priorité d'usage; en ce cas, la date de la première occupation peut être établie par tous moyens, notamment par des lettres et certificats présentant des caractères de sincérité suffisante. — Lyon, 3 févr. 1885, Rothe, [*Ann. propr. ind.*, 86.239] — *Sic*, Pouillet, n. 79. — V. Darras, n. 138 et 139.

127. — En principe, la propriété des marques de fabrique

ou de commerce subsiste aussi longtemps que l'intéressé ou ses ayants-droit continuent à en faire usage; on a vu précédemment (*suprà*, n. 122) que cette propriété pouvait subsister, mais avec les effets limités, même au cas où il n'était pas procédé en temps utile au renouvellement du dépôt; en sens inverse, on a vu que l'existence du dépôt peut être impuissante à conserver au titulaire la propriété de la marque lorsque celui-ci vient à en faire abandon, et que notamment il laisse la dénomination de fantaisie par lui adoptée devenir le mode de désignation du produit. Au surplus, les juges du fond décident souverainement qu'une marque est tombée dans le domaine public. — Cass., 13 janv. 1880, [S. 82.1.449, P. 82.1.1134, D. 80.1.225]; — 30 juill. 1884, Laumann et Kemp, [S. 86.1.263, P. 86.1.629, D. 85.1.448] — *Sic*, Pouillet, n. 81. — V. Bédarride (n. 973), qui considère que certains événements, comme la fermeture du lieu de l'exploitation industrielle ou du fonds de commerce, par exemple, entraînera nécessairement l'abandon de la marque.

128. — Et cette constatation suffit pour faire repousser la demande en revendication formée par un fabricant, encore bien que ce fabricant allègue avoir fait le dépôt de la marque, si, d'ailleurs, il est établi qu'elle était tombée dans le domaine public avant ce dépôt : le dépôt ne saurait constituer, dans ce cas, une présomption de propriété, que le défendeur à l'action en revendication soit tenu de détruire. — Cass., 30 juill. 1884, précité. — Sur le tribunal compétent pour connaître des demandes en revendication d'une marque, V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1350.

129. — Certaines difficultés particulières naissent lorsqu'une marque appartient à une société; c'est ainsi qu'on se demande si l'associé qui a fait apport de la marque à la société est en droit d'en réclamer l'usage exclusif lorsqu'il vient à se retirer de la société, conformément à une stipulation du pacte social. Un arrêt de Montpellier, du 24 févr. 1879, Mialam, [*Ann. propr. ind.*, 82.146], s'est prononcé pour l'affirmative. — V. en sens contraire, Pouillet, n. 86 *bis*; Darras, n. 27.

130. — Lorque la société arrive au terme de son expiration normale ou qu'il y a lieu d'en prononcer la dissolution, les associés sont libres de déterminer quel sera le sort de la marque sociale, mais un tel accord n'existe pas toujours; les uns peuvent désirer qu'on la licite, alors que d'autres préfèrent qu'il en soit fait abandon; en pareil cas, les tribunaux sont appelés à trancher la question au mieux des intérêts du plus grand nombre, en se pénétrant de cette idée que l'opposition d'un seul ou de plusieurs ne doit pas être à elle seule suffisante pour stériliser une valeur qui peut être considérable. — V. Trib. Seine, 7 mai 1867, Goulet frères, [*Ann. propr. ind.*, 69.336] — Pouillet, n. 87 *bis*; Darras, n. 28, 158; Maillard, note sous Paris, 21 févr. 1895, [*Ann. propr. ind.*, 95.124]; Rendu, n. 107.

131. — Il a été cependant jugé que si, en principe, la marque de fabrique servant de signe distinctif aux produits dont elle garantit l'origine, peut survivre à la société dont elle était la propriété et être cédée par les anciens associés à l'un d'eux ou à un tiers, avec le droit de continuer l'ancienne maison de commerce, toujours est-il que, lorsque cette ancienne maison cesse d'exister et que chacun des associés se réserve, en se séparant, le droit de continuer individuellement le même commerce, la marque n'a plus de raison d'être et qu'aucun des anciens associés ne peut, en offrant de s'en rendre acquéreur par voie de licitation, prétendre en user seul contre le gré des autres. En pareil cas, la marque est éteinte, et sa valeur perdue ne peut plus être comptée comme élément actif de la liquidation. — Paris, 16 janv. 1868, Goulet, [S. 68.2.84, P. 68.445] — V. aussi Colmar, 1[er] mai 1867, Weiss, [S. 68.2.83, P. 68.445, D. 67.2.169] — Trib. comm. Nancy, 27 mars 1876, Kahn frères, [*Ann. propr. ind.*, 79.73]

132. — Au lieu d'appartenir à une société, la marque peut être la copropriété de plusieurs personnes à la fois; il en est ainsi notamment au cas du prédécès du titulaire ou à la suite d'une convention. Faisons observer, à cet égard, qu'un arrangement de cette nature n'a en soi rien d'illicite et ne saurait, en conséquence, servir d'excuse à la contrefaçon. — Besançon, 30 nov. 1861, Lorimier, [S. 62.2.342, P. 63.215, D. 62.2.43] — Dans cet ordre d'idées, la cour de Paris a reconnu aux négociants d'une même ville le droit d'avoir tous une marque identique. — Paris, 28 nov. 1861, Forge et Quentus, [*Ann. propr. ind.*, 62.25] — Bien que la marque appartienne en même temps à plusieurs titulaires, on ne saurait à vrai dire prétendre qu'il y ait indivision entre eux. Chacun d'eux a conservé en effet le droit de jouir de celle-ci comme s'il en était l'unique usager. — Darras, n. 29; Pouillet, n. 84.

133. — Il arrive assez souvent qu'une marque appartienne à plusieurs ou tombe en société; il n'existe pour ainsi dire pas d'exemple d'une marque donnée en usufruit ou en nantissement, abstraction faite du fonds d'industrie ou de commerce où elle est employée; il suffit donc de constater que rien ne s'oppose à la validité de ces opérations et que, dans le silence de la loi à leur égard, celles-ci ne sont soumises à aucune formalité particulière (Pouillet, n. 89 et 90; Darras, n. 31). La loi du 1[er] mars 1898 qui a édicté des règles spéciales pour le nantissement des fonds de commerce ne peut s'appliquer à un nantissement de marques de fabrique ou de commerce qui serait constitué indépendamment du fonds où celles-ci sont exploitées. — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1080 et s., et v° *Fonds de commerce*.

134. — Les marques de fabrique ou de commerce, même purement nominales, peuvent faire l'objet d'une cession valable; l'art. 1, L. 6 fruct. an II, qui interdit aux citoyens de porter d'autres noms ou prénoms que ceux exprimés dans leur acte de naissance ne saurait être opposé à ceux qui réalisent une cession de marque nominale; en ce cas, les cessionnaires de la marque nominale se servent bien du nom d'autrui, mais ils ne le portent pas. — Waelbroeck, *Droit industriel*, n. 165; Flamant, *Marques de fabrique*, n. 103; Darras, n. 161. — Sur les mesures que peuvent ordonner les tribunaux, au cas de cession d'une marque nominale, pour éviter que l'on puisse croire que la marque sert encore à individualiser les produits de son ancien titulaire, V. *suprà*, v° *Fonds de commerce*.

135. — Il faut observer toutefois que si l'acquisition d'un fonds social, dans lequel se trouve comprise une marque de fabrique, donne à l'acquéreur le droit de se servir de cette marque telle qu'elle avait été créée par l'ancien établissement, ce droit ne saurait être absolu, et doit, lorsqu'un des principaux éléments du signe industriel est un nom propre, être limité par la nécessité de conserver au propriétaire de ce nom ce que l'usage en peut comporter. — Cass., 20 avr. 1896, Galiffet, [S. et P. 96.1.325, D. 97.1.108]; — 20 avr. 1896, Primat, [S. et P. *Ibid.*] — V. Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur l'art. 1615, n. 39 et s.

136. — Spécialement, au cas de coexistence de deux établissements industriels, dont l'un est tenu par le cessionnaire du fonds social et de la marque, et l'autre par le propriétaire du nom qui s'y trouve inscrit, il appartient aux tribunaux, en cas de contestation, de déterminer les mentions qui devront être ajoutées sur cette marque, afin d'éviter toute confusion entre les produits des deux maisons. — Mêmes arrêts.

137. — Etant donné le silence observé par la loi de 1857, relativement aux cessions de marque, on doit considérer comme valable toute combinaison dont le résultat est de faire passer de la tête du cédant sur celle du cessionnaire tout ou partie de la propriété de la marque, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux; la cession de la marque peut se faire en même temps que celle du fonds de commerce ou indépendamment de toute cession du fonds. — Pouillet, n. 91 et s.; Darras, n. 162 et s. — Sur le point de savoir quelles personnes peuvent agir en contrefaçon au cas de cession de marques, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 329 et s.

138. — Au surplus, on admet généralement qu'au cas où l'acte de cession d'un fonds de commerce ou d'industrie est muet à l'égard des marques employées dans ce fonds, celles-ci doivent être présumées avoir suivi le sort du fonds auquel elles se rattachent; on estime que l'intention de l'ancien négociant, qui cède son fonds, n'a pas été de rendre stérile sans motif un droit qui peut être considérable. — Allard, *De la pharmacie*, n. 68; Pouillet, n. 98; Bédarride, n. 874; Rendu, n. 100; Blanc, *Contrefaçon*, p. 723; Darras, n. 166. — V. Cass., 13 févr. 1855, Bajon, [*Teulet*, 3.405] — Lyon, 17 mars 1880, Seigle, [*Ann. propr. ind.*, 84.177] — Trib. comm. Seine, 12 sept. 1867, Bourg, [*Ann. propr. ind.*, 67.350] — V. cep. à l'occasion de l'établissement du monopole de l'Etat pour la fabrication des allumettes, *suprà*, v° *Allumettes*, n. 35 et 36; Pouillet, n. 98 *bis*; Darras, *loc. cit.*

139. — La cession d'une marque de fabrique peut constituer un contrat civil ou un contrat commercial suivant les qualités des parties et les circonstances dans lesquelles le contrat a été conclu. — Cass., 8 déc. 1892, Simon, [*Ann. propr. ind.*, 93.159] — *Sic*, Rendu, n. 98; Darras, n. 166. — V. *suprà*, v^is *Acte de*

commerce, n. 1232 et s., 1279 et s.; *Brevet d'invention*, n. 1094 et s.

140. — Par suite, il y a lieu à cassation pour défaut de motifs de l'arrêt dans lequel il est sans doute déclaré que la cession d'une marque présentait tous les caractères d'un acte commercial, mais dans lequel il n'est pas indiqué sur quels faits cette déclaration s'appuie. — Même arrêt.

141. — Les marques d'un négociant peuvent faire l'objet d'une saisie de la part de ses créanciers; il en est ainsi alors même que ces marques sont purement nominales. — Braun, n. 140; Rendu, n. 110; Darras, n. 168. — *Contrà*, même pour le cas de marque emblématique, Bédarride, n. 878. — V. Pouillet, n. 91. — D'après cet auteur, la saisie d'une marque nominale n'est jamais valable, alors que la saisie d'une marque emblématique est valable si elle est l'accessoire de la saisie du fonds lui-même.

142. — Un des avantages qui résulte du dépôt consiste en ce que le titulaire de la marque peut, depuis une loi du 26 nov. 1873, être admis, sur sa réquisition écrite, à faire apposer par l'Etat, soit sur les étiquettes, bandes ou enveloppes en papier, soit sur les étiquettes ou estampilles en métal sur lesquelles figure sa marque, un timbre ou poinçon spécial destiné à affirmer l'authenticité de cette marque (art. 1); la répression est, au cas de contrefaçon du sceau de l'Etat, plus énergique qu'au cas de simple contrefaçon de marque; on a cru qu'elle serait plus efficace (V. *suprà*, v[is] *Contrefaçon*, n. 1148 et s., 1201 et 1202, 1483; *Contrefaçon des sceaux de l'Etat*, n. 49); cette réforme était de nature à offrir de grands avantages au point de vue international, puisque la simple contrefaçon commise à l'étranger ne peut être réprimée en France, tandis que la contrefaçon des sceaux de l'Etat, même commise à l'étranger par des étrangers, est susceptible d'être poursuivie en France, alors même que, dans le pays étranger, les marques françaises ne sont pas protégées. — V. Lyon-Caen, *Rev. crit.*, nouv. sér., t. 3, p. 326; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 74.206; Darras, n. 170 et s. — Si évidente que soit l'utilité de cette mesure, il est permis de dire qu'elle n'est pas entrée dans les mœurs des négociants français. — V. Pouillet, *Avertissement de la 4e édit.*, p. 6, n. 347, p. 408, note; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 74.7.200; Darras, *loc. cit.*

143. — Pour prouver l'identité du requérant, aucune difficulté n'est susceptible de se soulever dans le cas où l'enregistrement primitif a été fait en son nom. Dans cette hypothèse, le négociant a agi par lui-même ou par fondé de pouvoirs. Au premier cas, sa signature figure dans la feuille de dépôt; dans le deuxième cas, elle se trouve sur l'acte de procuration. La réquisition à fin de timbrage ou de poinçonnage doit être signée par l'ayant-droit. En contrôlant chacune de ces signatures l'une par l'autre, on parviendra au résultat demandé. La situation change lorsque le titulaire actuel n'a acquis ses droits que par suite d'une cession. L'art. 1 *in fine*, Décr. 25 juin 1874, décide que « le nouveau propriétaire justifie de son droit par le dépôt de ses actes ou pièces qui établissent cette transmission ». — Darras, n. 172; Pouillet, n. 342.

144. — La déclaration du titulaire doit être accompagnée : 1° d'une expédition du procès-verbal de dépôt; 2° d'un exemplaire du dessin, de la gravure ou de l'empreinte qui représente la marque. Cet exemplaire doit être revêtu d'un certificat du greffier, attestant qu'il est conforme au modèle annexé au procès-verbal; 3° de l'original de la signature du commerçant dûment légalisée. Ces déclarations et dépôts, dont on délivre ampliation ou récépissé, sont consignés sur un registre spécial; l'intéressé signe le procès-verbal (Décr. de 1874, art. 1). Après ces formalités, le propriétaire est en droit d'adresser une réquisition à fin de timbrage ou de poinçonnage, au receveur du bureau compétent. Ce bureau est celui où ont eu lieu la déclaration et le dépôt dont nous venons de parler. Cette réquisition doit être écrite sur papier non timbré : elle doit être rédigée conformément à un modèle annexé au décret. L'administration fournit gratuitement, à cet effet, une feuille spéciale; celle-ci doit être remplie au bureau même, être datée et signée; elle doit être accompagnée d'un spécimen des étiquettes, bandes, enveloppes ou estampilles à timbrer ou poinçonner (Décr. de 1874, art. 2). La déclaration et le dépôt ne sont exigés qu'une seule fois. La réquisition est nécessaire aussi souvent que le négociant présente à l'estampillage de nouveaux paquets de marques.

145. — L'art. 5 du décret a déterminé les bureaux compétents pour recevoir la déclaration, le dépôt et la réquisition à fin d'apposition de timbre. Ces bureaux, situés au chef-lieu de certains départements, sont au nombre de dix. La demande de timbrage doit être faite au bureau dans le ressort duquel a été opéré l'enregistrement de la marque (V. Pouillet, n. 343; Darras, n. 174). Pour ce qui est du poinçonnage, le requérant peut s'adresser, à son choix, à l'un des bureaux de garantie des matières d'or et d'argent compris dans la liste suivante : Amiens, Avignon, Besançon, Bordeaux, le Havre, Lille, Lyon, Marseille, Nancy, Nantes, Nîmes, Paris, Rouen, Saumur, Toulouse, Valence.

146. — Il est perçu, au profit de l'Etat, par chaque apposition de timbre, un droit qui peut varier d'un centime à 1 franc; le droit dû pour chaque apposition du poinçon sur les objets eux-mêmes ne peut être inférieur à 5 cent. ni excéder 5 fr.; la quotité des droits perçus au profit du Trésor est proportionnée à la valeur des objets sur lesquels doivent être apposées les étiquettes, soit en papier, soit en métal, et à la difficulté de frapper d'un poinçon les marques fixées sur les objets eux-mêmes; cette quotité a été établie par le décret de 1874 (art. 4 et 8); il suffira de consulter les tableaux joints à ces articles.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

147. — La législation en matière de marque de marchandises (*Waarenzeichen*) se trouve exclusivement régie depuis le 1er oct. 1898 par la loi du 12 mai 1894. [*Rec. général de la législation et des traités concernant la propriété industrielle*, etc., t. 1, p. 69 et s., trad. par M. Paul Schmid; *Ann. lég. étr.*, 1895, p. 213, trad. par M. Ch. Lyon-Caen] — Jusqu'alors, une loi du 30 nov. 1874 avait continué à s'appliquer à certaines marques anciennement déposées; il existe certaines différences entre chacune de ces lois, quoique l'une et l'autre soient inspirées des mêmes principes juridiques. — V. Paul Schmid, *Projet de loi concernant les marques de marchandises*, [*Propr. industr.* (de Berne), 1er avr. 1893 et n[os] suiv.]; *La nouvelle loi allemande sur les marques de marchandises*, [*Propr. industr.* (de Berne), 1er mai 1894] — Kohler, *Changements introduits dans la législation allemande par la loi de 1894*, [*Prop. industr.* (de Berne), 31 déc. 1895]; *Le projet de loi allemand sur les marques*, [*Propr. industr.* (de Berne), 1er oct. 1892] — En ce qui concerne la concurrence déloyale réalisée à l'aide de marques, V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 812 et s.; en ce qui concerne la contrefaçon, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1649 et s.

148. — C'est ainsi que, sous l'empire de la loi nouvelle, toute personne qui se livre au commerce ou à l'industrie en Allemagne peut demander à faire enregistrer sa marque (art. 1), alors que la loi de 1874 n'accordait cette faculté qu'à ceux qui se trouvaient inscrits sur le registre de commerce; l'établissement d'une simple succursale en Allemagne est d'ailleurs insuffisant pour y donner droit à la protection. — Trib. région. supér. de Hambourg, [*Clunet*, 97.828] — C'est au *Patentamt*, à Berlin, qu'à l'heure actuelle doit s'adresser par écrit celui qui désire faire protéger sa marque (art. 2), alors que, précédemment, c'étaient les tribunaux, chargés de la tenue des registres de commerce, qui devaient procéder à l'enregistrement.

149. — Comme sous l'empire de la loi de 1874, les marques libres (*Freizeichen*), c'est-à-dire celles habituellement employées pour désigner certaines catégories de marchandises, ne sont pas actuellement admises à l'enregistrement; il y a aussi lieu de refuser l'enregistrement aux marques qui consistent exclusivement en chiffres ou en lettres ou encore en mots contenant des indications concernant le mode, l'époque ou le lieu de la fabrication, ou la qualité ou la destination, ou enfin le prix, la quantité, le poids de la marchandise (1); on doit agir de même à l'égard des marques qui contiennent les armoiries d'Etats, nationaux ou étrangers, ou celles d'une localité, d'une commune, etc., et de celles qui « contiennent des représentations scandaleuses ou des

(1) La loi de 1874 refusait l'enregistrement de toute marque consistant en mots, alors même que ces mots n'étaient pas génériques.

indications ne correspondant évidemment pas aux circonstances réelles et risquant d'induire en erreur » (art. 4); le *Patentamt* doit aussi refuser l'enregistrement d'une marque lorsqu'il estime qu'un signe proposé pour l'enregistrement concorde avec une autre marque déclarée antérieurement pour des marchandises identiques ou analogues et que le titulaire de cette première marque, averti par le *Patentamt*, fait, dans le délai d'un mois, opposition à l'enregistrement de la nouvelle marque (art. 5 et 6).

150. — Chaque demande d'enregistrement de marques donne lieu à la perception d'une taxe de 30 marcs sur laquelle il est restitué une somme de 20 marcs lorsque la demande n'est pas suivie d'enregistrement; pour chaque renouvellement successif, la taxe est de 10 marcs (art. 2); il y a d'ailleurs lieu de procéder tous les dix ans à un nouvel enregistrement de la marque (art. 10).

151. — L'industriel ou le commerçant qui ne possède pas d'établissement en Allemagne ne peut invoquer la protection des tribunaux allemands que si, par une publication insérée dans le *Reichsgesetzblatt*, il est constaté que l'Etat où est situé son établissement protège les marques allemandes de la même façon que les marques indigènes (art. 23); une publication, insérée dans le *Reichsgesetzblatt* du 22 sept. 1894, déclare que la protection est assurée en Allemagne aux marques des établissements situés dans les pays suivants : Autriche-Hongrie, Belgique, Brésil, Bulgarie, Danemark, Etats-Unis, France, Grèce, Grande-Bretagne, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Roumanie, Russie, Serbie, Suède-Norwège, Suisse, Vénézuéla; la protection ne peut être revendiquée pour une marque que par l'entremise d'un mandataire domicilié dans le pays; celui-ci a aussi le pouvoir de représenter l'intéressé dans la procédure ouverte devant le *Patentamt* (art. 23). — Comme décision judiciaire ayant fait respecter en Allemagne la marque d'un établissement français, V. Landgericht de Hambourg, 2 avr. 1896, [*Clunet*, 96.883]

152. — Celui qui demande l'enregistrement d'une marque étrangère doit établir, en même temps, qu'il a obtenu protection pour cette même marque dans le pays où se trouve situé son établissement; à moins de dispositions contraires contenues dans les conventions internationales, l'enregistrement ne peut avoir lieu que si la marque satisfait aux exigences de la législation allemande (art. 23); on doit observer que cette disposition de la loi nouvelle a eu pour résultat de déroger à une jurisprudence des tribunaux allemands qui décidaient que la validité d'une marque de fabrique ou de commerce devait s'apprécier uniquement d'après la loi du pays d'origine sans qu'il y eût lieu de tenir compte de la loi allemande. — Kohler, *J. du dr. int. pr.*, 1887, p. 39 et s., 161 et s.; *Propr. ind.* (de Berne), 1er févr. 1889; — Reichsgericht, 16 avr. 1878, [*Ann. propr. industr.*, 78.216]; — 10 déc. 1878, [*Clunet*, 80.207]; — 28 nov. 1888, [*Propr. ind.* (de Berne), 89.17] — Trib. région. de Hambourg, 11 déc. 1886, [*Clunet*, 88.823] — Trib. d'appel de Hambourg, 1er nov. 1894, [*Clunet*, 96.178] — A l'heure actuelle, il n'en est ainsi que si le pays de l'établissement a signé avec l'Allemagne une convention en ce sens; on peut consulter à cet égard les traités que l'Allemagne a passés avec l'Autriche-Hongrie (6 déc. 1891, art. 6), l'Italie (18 janv. 1892, art. 6) et la Suisse (13 avr. 1892, art. 6). Les marques françaises ne sont, au contraire, valables en Allemagne que si elles sont conformes aux prescriptions de la loi allemande de 1894.

§ 2. *Angleterre*. — V. *Grande-Bretagne*.

§ 3. *Autriche-Hongrie*.

153. — La loi du 6 janv. 1890 (*Ann. lég. étr.*, 91.349, trad. par M. Audouin; *Propr. ind.* [de Berne], 92.43), dont les dispositions ont été reproduites avec quelques modifications de détail dans la loi hongroise du 4 févr. 1890, considère comme exclues de l'enregistrement les marques qui consistent uniquement dans la reproduction des traits de l'empereur ou des membres de la famille impériale, qui consistent uniquement en armoiries de l'Etat ou en autres armoiries publiques, en chiffres, lettres ou mots, celles qui sont d'un usage général dans le commerce pour la désignation de certaines catégories de marchandises (Déc. min. Comm. Autriche, 29 août 1895, *J. du dr. int. pr.*, 96.426), celles qui contiennent des dessins, reproductions, et autres données immorales et de nature à provoquer le scandale, ou d'une manière générale, contraires à l'ordre public, celles qui ne sont pas conformes à la réalité des relations commerciales et qui sont de nature à tromper le public des acheteurs et consommateurs (art. 3). — Sur la contrefaçon des marques en Autriche-Hongrie, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1682 et s.

154. — Pour être enregistrée, la marque doit être présentée en quatre exemplaires à la chambre de commerce et de l'industrie dans le ressort de laquelle se trouve l'entreprise qu'elle concerne; le requérant doit déclarer en même temps, à quelles espèces de marchandises il entend appliquer sa marque (art. 13). L'enregistrement de chaque marque donne lieu à une taxe de 5 florins (art. 15); l'enregistrement doit être renouvelé tous les dix ans; il donne lieu, lors de chaque renouvellement, à la perception d'une redevance d'égale somme (art. 16).

155. — La loi de 1890 a consacré le système de l'avis préalable; il consiste en ceci que le ministre du Commerce, après avoir pris s'il y a lieu l'avis d'experts, doit faire connaître à l'intéressé s'il existe déjà pour la même espèce de marchandises une marque identique ou semblable à celle proposée pour l'enregistrement; celui-ci peut à son gré, soit maintenir, soit modifier, soit retirer sa demande d'enregistrement (art. 18).

156. — Les marques d'établissements appartenant à des entreprises étrangères ne sont protégées que si, en vertu de conventions internationales, leur pays d'origine protège les marques austro-hongroises (art. 32); il résulte de l'art. 2 de la convention de commerce du 18 févr. 1884 que les Français jouissent en Autriche-Hongrie, pour la protection des marques de fabrique et de commerce, des mêmes avantages que les nationaux eux-mêmes. — Sur les formalités particulières d'enregistrement des marques étrangères, V. communication de la chambre de commerce de Vienne, *J. off.*, 27 juin 1890, *J. du dr. int. priv.*, année 1891, p. 327, 762. — V. requête adressée par la chambre de commerce de Reims à MM. les ministres du Commerce, des Affaires étrangères de France sur l'insuffisance de protection des marques françaises en Autriche (*J. du dr. int. priv.*, 93.976).

157. — Il a été jugé qu'une marque de fabrique, enregistrée en Angleterre (ou en France) et présentant les signes distinctifs exigés dans ce pays, ne peut être enregistrée en Autriche-Hongrie, si elle n'offre pas les signes distinctifs exigés dans ce dernier Etat; il importe peu que le traité passé entre l'Autriche-Hongrie et l'Angleterre (ou la France) porte que les sujets de l'un de ces pays seront, en ce qui concerne les marques de fabrique et sur le territoire de l'autre pays, assimilés aux nationaux. — Déc. min. Comm. Autriche, 18 févr. 1891, [*Clunet*, 93.220]

§ 4. *Belgique*.

158. — En vertu de la loi du 1er avr. 1879, nul ne peut prétendre à l'usage exclusif d'une marque, s'il n'en a déposé le modèle en triple, avec le cliché de sa marque, au greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel est situé son établissement (art. 2); celui d'ailleurs qui le premier a fait usage d'une marque peut seul en opérer le dépôt (art. 3); il est payé pour chaque marque déposée une taxe de 10 francs (L. de 1879, art. 5). — Sur la répression de la contrefaçon des marques en Belgique, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1697 et s.

159. — Le nom d'une personne, ainsi que la raison sociale d'une maison de commerce ou d'industrie, peut servir de marque dans la forme distinctive qui lui est donnée par l'intéressé (art. 1).

160. — Les étrangers qui exploitent en Belgique des établissements d'industrie ou de commerce sont protégés au même titre que les nationaux; pour les étrangers ou les Belges qui exploitent hors de Belgique leur industrie ou leur commerce, ils ne sont protégés que si des conventions conclues par leur pays avec la Belgique stipulent la réciprocité pour les marques belges; dans ce cas, le dépôt des marques a lieu au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles (art. 6); la Belgique fait partie, ainsi que la France, de la convention d'union pour la protection de la propriété industrielle. Il en résulte que les marques françaises et particulièrement les marques algériennes sont protégées en Belgique. — Bruxelles, 31 déc. 1895, Bastos, [*Clunet*, 96.898] — V. Braun, *Des droits des étrangers en Belgique, en matière de marques de fabrique et de commerce, et du nom commercial* : *J. du dr. int. pr.*, 1881, p. 386.

161. — Le dépôt par un étranger de sa marque en Belgique n'y produit d'effet que si ce dépôt a été précédé du dépôt effec-

tué dans le pays d'origine; ce n'est qu'après le dépôt de la marque dans le pays d'origine que la marque est admise au dépôt en Belgique. — Gand, 18 juin 1894, Jonkoping Tandsticksfabriks Actie Bolaj, [*Propr. industr.* (de Berne), 30 sept. 1895 : *Clunet*, 1896, p. 200] — *Sic*, Braun, *op. cit.*, p. 395.

§ 5. *Egypte.*

162. — On a vu précédemment que, malgré l'absence de loi spéciale sur les marques de fabrique et de commerce (V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1721 et s.), les tribunaux mixtes parvenaient à faire respecter les signes distinctifs adoptés par les négociants; depuis lors, la situation n'a pas changé; il n'existe pas encore en Egypte de loi sur les marques et cependant les marques y sont protégées. — V. pour renseignements complémentaires, Privat, *De la propriété littéraire, artistique et industrielle en Egypte : J. du dr. int. pr.*, 1897, p. 944.

§ 6. *Espagne.*

163. — Bien que la législation en matière de marques de fabrique ou de commerce ait fait l'objet de critiques très-vives, cette législation « la plus incomplète et la plus disparate de celles auxquelles a donné naissance la protection des marques de fabrique et de commerce » (Avis de la chambre de commerce de Madrid dans le *Recueil général*, etc., t. 1, p. 199), se trouve encore composée des mêmes éléments que ceux indiqués *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1720 et s.; en vertu du décret du 20 nov. 1850, les intéressés doivent, pour être protégés, demander aux gouverneurs de province qu'il leur soit délivré un certificat de marque et payer au ministère du *Fomento* une somme de 100 réaux.

164. — La direction des brevets, marques et dessins doit rechercher si la marque « proposée a déjà été employée pour des produits de même espèce; si elle juge qu'il en est ainsi, l'administration peut refuser d'enregistrer la marque et l'intéressé n'a aucun recours contre cette décision. — Trib. du content. adm., 7 juin 1893, [*Recueil général*, etc., t. 1, p. 235, note 5] — Si, au contraire, l'enregistrement est accordé, le bénéficiaire peut, du moins c'est l'opinion courante, se prévaloir des effets de son dépôt, même à l'égard de ceux qui depuis longtemps font usage de la marque; en d'autres termes, l'enregistrement de la marque n'est pas, dans la législation espagnole, simplement déclaratif de droits, mais bien constitutif de la propriété. — V. de Olozaga, *Recueil général*, etc., t. 1, p. 237, note 1; X..., *Propr. ind.* de Berne], 1894, p. 99, 165; Bolibar, *Propr. ind.* [de Berne], 1894, p. 166; Elzaburu, *op. cit.*, 1895, p. 38.

165. — Les dénominations et les noms peuvent être déposés à titre de marque (Ord. roy., 12 févr. 1889, *Recueil général*, etc., t. 1, p. 238). — V. Trib. suprême, 6 mai 1887, [*Clunet*, 89.145]

166. — L'Espagne et la France faisant chacune partie de l'union pour la protection de la propriété industrielle, les marques françaises sont susceptibles d'être protégées en Espagne et réciproquement.

§ 7. *Etats-Unis.*

167. — On a vu précédemment (V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1730 et s.), qu'en matière de marques de fabrique ou de commerce, la législation des Etats-Unis comprend deux catégories distinctes de dispositions : l'une composée de lois spéciales à chaque Etat de l'union américaine et uniquement applicables dans les rapports de droit interne; l'autre se réduisant à une seule loi, celle du 3 mars 1881 (*Ann. législ. étrang.*, 82.776, trad. par Ch. Lyon-Caen, *J. du dr. intern. privé*, 82.386), qui, en nos matières, constitue la législation fédérale et qui règle les rapports des Etats-Unis avec les nations étrangères et avec les tribus indiennes. — Sur les vicissitudes éprouvées par la législation fédérale, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1731 et s. — Les négociants établis en France peuvent faire respecter leurs marques aux Etats-Unis en vertu du traité du 16 avr. 1868 et du traité général d'union pour la protection de la propriété industrielle.

168. — Pour pouvoir invoquer le bénéfice de la loi de 1881, l'intéressé doit déposer au *patent-office* un état contenant ses nom, domicile, résidence et nationalité, la nature des marchandises et la description spéciale des articles auxquels la marque s'applique, une description de la marque, etc.; payer au Trésor des Etats-Unis la somme de 25 dollars et remplir les formalités prescrites par le *commissioner of patent* (art. 1); il doit aussi déposer une déclaration, signée de lui et constatant qu'il a actuellement le droit de se servir de la marque proposée à l'enregistrement, qu'aucune autre personne n'a le droit de se servir d'une marque identique ou assez semblable pour paraître avoir été combinée dans un but de fraude, que la marque est employée dans les rapports avec les nations étrangères ou avec les tribus indiennes (art. 2).

169. — Pour conserver leurs droits aux Etats-Unis, les industriels français doivent uniquement se conformer aux prescriptions de la loi de 1881; il n'est point nécessaire qu'ils opèrent le dépôt de leurs marques au greffe du tribunal de commerce de la Seine. — C. sup. Cincinnatti (sans date), Société anonyme de la distillerie de la Bénédictine, [*Clunet*, 89.502]

170. — La marque ne doit pas être enregistrée si elle n'a pas droit à la protection légale (non emploi dans les rapports avec les nations étrangères ou les tribus indiennes, inexistence d'un traité de réciprocité entre les Etats-Unis et le pays de l'établissement, etc.), si elle consiste exclusivement dans le nom du requérant, si elle est susceptible d'être confondue avec une autre marque s'appliquant à la même espèce de marchandises (art. 3).

171. — Le certificat d'enregistrement produit ses effets pendant trente ans à partir de sa date; il en est toutefois autrement dans le cas où les marques ne sont pas appliquées à des marchandises fabriquées aux Etats-Unis et sont protégées par une loi étrangère pendant un délai plus court. Dans ce cas, le certificat cesse d'avoir ses effets aux Etats-Unis en vertu de la loi de 1881, en même temps que la marque cesse d'être l'objet d'un droit exclusif dans le pays étranger (art. 5). Aucune disposition de la loi de 1881 ne doit d'ailleurs être interprétée dans un sens défavorable à la revendication d'une marque après l'expiration du délai d'enregistrement (art. 11).

172. — Les tribunaux américains, se conformant au surplus aux données de la jurisprudence anglaise, ont consacré la théorie que l'on désigne ordinairement sous le nom de *théorie des mains nettes*. Ils ont été ainsi amenés à juger que dire dans une circulaire ou dans une étiquette attachée à un objet, que cet objet est fabriqué dans un lieu déterminé, par une personne dont la fabrication avait acquis en ce lieu une grande réputation, lorsque, en fait, il est fabriqué par une autre personne, dans un autre lieu, c'est commettre une fraude envers le public qu'une cour d'équité ne doit pas tolérer. Les cours d'équité ne peuvent faire respecter de pareilles indications si elles figurent dans une marque. — C. sup. Etats-Unis, 30 mars 1883, Manhattan medecine C°, [*Clunet*, 84.542]

173. — Celui qui réclame la protection des cours d'équité doit y venir les mains nettes; notamment la société anonyme de la distillerie de la Bénédictine ne pourrait prétendre à aucune garantie s'il pouvait résulter de ses marques, prospectus, etc., la fausse croyance que la marque par elle vendue est fabriquée par des moines bénédictins ou si du moins la personne désignée comme directeur n'avait pas donné ses soins à la fabrication. — C. sup. Cincinnatti, précité, et la note de M. Darras. — Au surplus, dans l'espèce, aucun des faits mis en avant par le défendeur n'a été reconnu comme exact.

174. — Ce qui précède ne s'applique qu'aux marques de fabrique ou de commerce proprement dites (*trade mark*); mais la législation interne des Etats-Unis protège en outre les étiquettes (*labels*). — V. L. fédérale, 18 juin 1874 modifiant la législation sur les brevets, les marques de fabrique, etc. Il n'existe aucune définition légale de ces deux termes bien qu'on soit d'accord pour admettre, d'une façon générale, que tandis que la marque de fabrique a surtout pour but de distinguer les produits d'un commerce ou d'une industrie, l'étiquette est plutôt descriptive des produits sur lesquels elle est apposée; la distinction est cependant parfois délicate à établir; la Cour suprême a estimé qu'il appartenait au déposant de déclarer, à ses risques et périls, s'il entendait considérer le signe par lui adopté comme marque de fabrique ou de commerce ou comme étiquette; il existe entre chacun de ces groupes des différences pratiques considérables; la marque ne peut être déposée que si elle a déjà reçu un emploi effectif, alors que l'étiquette est nulle, si elle a déjà été employée avant le dépôt; la durée de protection pour les marques est de trente ans et la redevance est de 25 dollars, alors que les étiquettes sont garanties pendant vingt-huit ans et que la

somme à verser est de 6 dollars. — X..., *La revision de la législation sur les marques aux Etats-Unis* : *Propr. ind.* de Berne, 1er nov. 1892; Lucien Brun, *Les marques de fabrique et de commerce en droit français, droit comparé et droit international*, 1895, p. 245.

§ 8. *Grande-Bretagne.*

175. — La législation actuelle se compose principalement des art. 62 et s., de la loi du 25 août 1883, concernant les brevets d'invention, l'enregistrement des dessins et des marques de fabrique (*Recueil général*, etc., t. 1, p. 474, trad. par M. Mac Hivraith); leurs dispositions ont été complétées notamment par la loi du 23 août 1887, destinée à codifier et à amender la législation relative aux marques frauduleuses sur les marchandises (*Rec. gén.*, t. 1, p. 507) — et modifiées, par une loi du 24 déc. 1888. — V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1748 et s. — V. la loi anglaise de 1883 sur les brevets, dessins et marques de fabrique : *Propr. industr.* [de Berne], 1er août 1885, et nos suiv.; Wheatley (W. T.), *De la création d'une marque nationale britannique* : *Propr. industr.* [de Berne], 29 févr. 1896. — Sur l'application en Angleterre, de la théorie des mains nettes, V. *suprà*, n. 172. — V. aussi Haute-Cour de justice, div. de Chancellerie, 14 juin 1877, Meissain, [*Clunet*, 78.284] — Haute-Cour de justice, div. de Chancellerie, 1er juill. 1884, [*Ibid.*, 86.231] — Cour d'appel, 13 janv. 1886, Wood, [*Ibid.*, 87.355]

176. — « Une marque de fabrique doit comprendre les éléments essentiels suivants, ou au moins un de ces éléments, savoir : *a*) le nom d'une personne ou d'une société commerciale, reproduit par l'imprimerie, l'impression ou le tissage, d'une manière particulière et distinctive; *b*) une signature écrite ou en fac-simile de la personne ou de la maison qui demande l'enregistrement de cette signature comme marque de fabrique; *c*) un emblème, une marque, une marque à feu, un en-tête ou une étiquette, ayant un caractère distinctif; *d*) un ou plusieurs mots inventés; un ou plusieurs mots ne se rapportant pas à la nature ou à la qualité des marchandises et ne constituant pas un nom géographique... Il est toutefois entendu que tout mot ou tous mots, tout chiffre, lettre ou combinaison de lettres ou de chiffres, ou de lettres et de chiffres ayant une forme spéciale et distinctive et ayant été employés comme marques de fabrique avant le 13 août 1875 peuvent être enregistrés comme marques de fabrique en vertu de la loi de 1883 » (art. 64, L. de 1883); « il n'est pas licite d'enregistrer comme partie d'une marque ou en combinaison avec elle des mots dont l'usage serait considéré par une cour de justice comme non susceptible de protection, soit comme capable d'induire en erreur, soit pour toute autre cause; il en est de même de tout dessin scandaleux » (art. 73).

177. — Certaines des dispositions qui précèdent ont donné lieu à des difficultés particulièrement délicates; ce sont celles concernant les marques composées de mots; il peut d'ailleurs au premier abord sembler inutile d'insister sur ces difficultés; l'Angleterre fait, en effet, partie de l'Union pour la protection de la propriété industrielle et l'on sait que l'une des innovations réalisées par le traité d'Union, du 20 mars 1883, consiste précisément en ce que, d'après son art. 6, « toute marque de fabrique ou de commerce régulièrement déposée dans le pays d'origine doit être admise au dépôt et protégée telle quelle dans tous les autres pays de l'Union ». Malgré cette circonstance, l'interprétation donnée par les tribunaux anglais aux dispositions de l'art. 64 de la loi de 1883 présente néanmoins un véritable intérêt pratique pour les titulaires de marques étrangères, et de ce fait il existe une excellente raison : l'administration anglaise, soutenue d'ailleurs par des décisions de ses tribunaux, estime qu'elle doit regarder comme une lettre-morte l'art. 6 du traité de 1883.

178. — Voici quelles sont les considérations, plus ou moins fondées, sur lesquelles elle s'appuie : en France et dans la grande majorité des autres Etats, chaque traité conclu par le pouvoir exécutif fait l'objet d'une ratification directe et spéciale de la part du pouvoir législatif; il acquiert ainsi, en lui-même, force exécutoire; en Angleterre, au contraire, les choses ne se passent pas ainsi, en matière de protection des droits intellectuels tout au moins; la ratification n'est donnée que d'un façon indirecte par le pouvoir législatif; lorsqu'un traité relatif à la propriété littéraire ou artistique, aux marques de fabrique, etc., vient d'être signé ou est sur le point d'être signé, le gouvernement soumet aux Chambres un bill par lequel il est autorisé à ratifier tout traité se rapprochant du type consacré dans le bill; or il se trouve parfois, — c'est ce qui arrive en nos matières, — que le traité type se sépare sur certains points du traité signé par le gouvernement anglais; en ce cas, les tribunaux anglais qui ne connaissent le traité que dans la forme, plus ou moins fidèle, que lui donne l'ordonnance de ratification, se refusent à faire une application directe du traité.

179. — C'est ce qui s'est produit en ce qui concerne la protection des marques de fabrique ou de commerce; en vue d'une ratification éventuelle du traité d'Union de 1883, le législateur anglais a introduit dans la loi de 1883 une disposition, l'art. 103, dans laquelle il a eu la prétention de résumer les différents articles dont se compose le traité d'Union; or il s'est trouvé que l'art. 6 de ce traité n'a pas été fidèlement reproduit, ce qui fait que l'administration anglaise refuse l'enregistrement des marques régulièrement déposées dans un pays de l'Union, du moment où elles ne satisfont pas aux prescriptions des lois anglaises. — Haute-Cour de justice, Angleterre, div. de Chancellerie, 7 déc. 1888, The californian Figli-Syrup C°, [*Propr. industr.* (de Berne), 89.67; *Clunet*, 89.883]; — 3 juin 1892, Carter median, C°, [*Propr. industr.* (de Berne), 92.172] — *Application dans la Grande-Bretagne, de l'art. 6 de la convention* : *Propr. industr.* [de Berne], 1892, p. 165; Darras, *Ann. lég. étr.*, 1887, p. 49; note sous Trib. fédéral Suisse, 21 avr. 1895, [S. et P. 94.4.1]

180. — Quoi qu'il en soit, la pratique et la jurisprudence anglaises appliquent d'une manière très-sévère les dispositions de l'art. 64 de la loi de 1883 : ainsi, « le mot satinine (dérivé fantaisiste de satin) appartient à la catégorie des mots inventés. Malgré cela, il n'a pu être enregistré comme marque pour du savon, de l'amidon, etc., parce qu'il suggérait l'idée du résultat obtenu aux moyens des produits auxquels la marque devait être apposée. — De même, le mot *électric*, appliqué à du velours, a été rejeté à cause de son caractère descriptif; non que le velours devant être muni de la marque possédât des qualités électriques spéciales, mais parce que le public aurait pu croire qu'il les possédait. Enfin, dans un cas tout récent, la marque Béatrice, appliquée à des chaussures, a été radiée du registre des marques comme pouvant suggérer l'idée que les chaussures munies de cette marque étaient dignes d'être portées par une princesse de la maison royale du nom de Béatrice, et pouvant, par conséquent, être mise en rapport avec la qualité de la marchandise ». — *Propr. industr.* [de Berne], 1892, p. 168. — V. aussi Hardingham, *Propr. industr.* [de Berne], 1891, p. 114.

181. — De même, on a obtenu la radiation de la marque *Monobrut*, appliquée à des vins de Champagne, pour le motif qu'un tel mot peut être considéré comme descriptif d'un champagne très-sec. — Haute-Cour de justice, div. de Chancellerie, 5 juill. 1889, [*Rec. gén.*, t. 1, p. 477; *Propr. industr.* (de Berne), 1889, p. 156; *Clunet*, 1889, p. 879]

182. — La loi de 1883 consacre le système de l'examen préalable en reconnaissant au contrôleur entre les mains duquel une marque est déposée, le droit d'en refuser l'enregistrement, sauf appel au *board of trade* qui peut, soit statuer lui-même, soit renvoyer l'affaire à la cour de justice (art. 62); toute demande d'enregistrement doit être publiée par le contrôleur, à moins qu'il ne refuse d'accueillir la demande (art. 68); tout intéressé doit, dans un délai fixé en principe à un mois, former opposition à l'enregistrement; le déposant, dûment averti, peut présenter, généralement dans le délai d'un mois, ses observations au contrôleur qui les transmet au déposant; après avoir entendu chacune des parties intéressées, le contrôleur statue sur la demande d'enregistrement, sauf recours au *board of trade* (art. 69).

183. — Les marques doivent être enregistrées pour des marchandises ou pour des classes de marchandises déterminées (art. 65); un règlement du 31 déc. 1889 (*Rec. général*, etc., t. 1, p. 505) a réparti les diverses marchandises en cinquante catégories différentes; la taxe à percevoir pour la demande d'enregistrement d'une marque destinée à un ou plusieurs produits compris dans une même classe est de 5 shillings et de 1 livre sterling pour l'enregistrement lui-même (art. 80, L. de 1883 et 1re annexe au Règl. de 1889); l'enregistrement cesse de produire effet au bout de quatorze ans.

184. — L'enregistrement d'une marque forme, après l'expiration du délai de cinq ans, une preuve concluante du droit pour le requérant à l'usage exclusif de la marque (art. 76). Décidé, à cet égard, que bien qu'une marque de commerce, enregistrée depuis cinq ans, ne puisse être attaquée judiciairement,

elle peut être rayée du registre des marques en vertu d'une demande de rectification, dans le cas où il est prouvé que le propriétaire enregistré n'avait pas droit à l'enregistrement. — Cour d'appel, 13 janv. 1886, Wood, *Clunet*, 87.355

§ 9. *Italie.*

185. — La loi du 30 août 1868 (*Rec. gén.*, t. 2, p. 93, trad. par M. Amar) considère les marques comme de nature à distinguer les produits d'une industrie, les marchandises d'un commerce ou les animaux d'une race (art. 1); elle exige, — mais cette prescription ne concerne pas les marques étrangères des pays qui, comme l'Italie, font partie de l'Union pour la protection de la propriété industrielle (V. *suprà*, n. 177 et s.), — elle exige que la marque mentionne le lieu d'origine, la fabrique et le commerce, la dénomination de l'établissement d'où proviennent les produits (art. 1). — V. Fiore, *De la protection des marques de fabrique et de commerce, d'après le droit international positif : J. du dr. int. pr.*, 1882, p. 502. — Sur la contrefaçon, en Italie, des marques de fabrique et de commerce, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1777 et s.

186. — L'enregistrement des marques se fait de la façon suivante : l'intéressé présente à l'une des préfectures du royaume : deux exemplaires de la marque, une déclaration en double original portant réserve de tous droits et spécification de la nature des objets appelés à recevoir la marque, une description en double original de la marque et une quittance du receveur des domaines local constatant qu'il a été payé une somme de 40 lires à titre de taxes et de frais (art. 7); il n'y a jamais lieu au renouvellement du dépôt. — Amar, *Recueil général*, t. 2, p. 9.

187. — Au surplus, pour acquérir la propriété d'une marque, il n'est pas nécessaire de l'avoir fait enregistrer conformément aux dispositions de la loi du 30 août 1868; il suffit de l'avoir utilisée légalement, c'est-à-dire d'une manière licite; en conséquence, celui qui a obtenu l'enregistrement d'une marque ne peut en interdire l'usage à celui qui possédait cette marque avant lui. — C. d'app. Venise, 4 sept. 1894, Società fiammiferi Bavarese, [*Propr. industr.* (de Berne), 29 févr. 1896]

188. — Il en est de même de l'étranger qui a fait enregistrer en Italie une marque dont il faisait déjà usage à l'étranger. — Même arrêt.

§ 10. *Russie.*

189. — I. *Russie proprement dite.* — La loi actuellement en vigueur est celle des 26 févr.-9 mars 1896 (*Recueil général*, etc., traduite par M. Alexandre Pilenco, t. 2, p. 390, *Journ. du dr. int. pr.*, 1897, p. 215). En principe, tout signe suffisamment distinctif peut être pris comme marque de fabrique ou de commerce (*dispositions générales*, art. 1; *Recueil général*, t. 2, p. 390, note 2); toutefois, il est interdit de choisir des marques qui portent des inscriptions et des dessins contraires à l'ordre public, aux bonnes mœurs et à la bienséance, qui portent des inscriptions et des dessins évidemment faux ou ayant pour but d'induire le public en erreur, qui représentent les insignes des distinctions conférées à l'industriel ou au commerçant pour être portées personnellement, de même que toutes autres récompenses et distinctions, si l'année de la concession n'est pas clairement indiquée (*dispositions générales*, art. 3); on ne peut admettre à l'enregistrement les marques uniquement composées de chiffres, de mots et de lettres séparées qui ne constituent point, par leur forme, leur disposition ou leur combinaison, un signe distinctif (*dispositions générales*, art. 7).

190. — En vertu de l'art. 6 des dispositions générales de la loi, chaque marque doit contenir, en langue russe, les nom et prénoms du propriétaire de l'établissement industriel ou commercial, ainsi que l'adresse de cet établissement; cette prescription, déjà difficile à observer pour les négociants russes, est d'une pratique pour ainsi dire impossible pour les étrangers. Aussi est-il important de faire remarquer que, d'après l'art. 19 du traité du 1er avr. 1874, qui assure la protection des marques russes en France et réciproquement, les marques de commerce et de fabrique ainsi garanties « sont celles qui, dans chacun des deux Etats, sont légitimement acquises, conformément à la législation de leurs pays, aux industriels et négociants qui en usent ». Observons, en outre, qu'il résulte d'une note adressée à M. l'ambassadeur de France à Saint-Pétersbourg en date du 18 oct. 1879 (*J. du dr. int. pr.*, 1890, p. 191), « que les certificats du ministère du commerce français délivrés aux possesseurs de marques de fabrique françaises sont considérés comme établissant la possession légitime de ces marques par leurs détenteurs et que leur présentation suffit, sans examen ni restriction aucune, à faire enregistrer ces marques au département du commerce et des manufactures de Saint-Pétersbourg »; cet arrangement se trouve rappelé dans une récente communication du gouvernement français (*J. off.*, 21 nov. 1896, *J. du dr. int. pr.*, 1897, p. 653).

191. — Réserve faite des marques françaises et des autres marques étrangères placées au bénéfice d'une disposition analogue, les marques proposées à l'enregistrement sont écartées par le département du commerce et des manufactures lorsqu'elles ne satisfont pas aux dispositions de la loi de 1896 (*dispositions générales*, art. 9).

192. — Les marques enregistrées assurent aux requérants une protection pendant un délai qui, à la demande des intéressés, peut varier entre un an et dix ans (*dispositions générales*, art. 12); à l'expiration d'un délai de trois ans, le droit exclusif à l'usage de la marque découlant du certificat de marque ne peut plus être contesté en justice (*dispositions générales*, art. 14).

193. — Indépendamment d'une taxe de timbre simple (80 kopecks par feuille) chaque certificat délivré donne lieu à la perception, au profit du Trésor, à une taxe de trois roubles pour la première année et d'un rouble pour chacune des années suivantes (*dispositions fiscales*, art. 1 et s.).

194. — Les peines édictées par la loi de 1896 contre ceux qui contrefont la marque d'autrui sont très-sévères; elles consistent indépendamment des dommages-intérêts en une condamnation de quatre à huit mois de réclusion (*dispositions pénales*, art. 1).

195. — II. *Grand-duché de Finlande.* — La demande d'enregistrement doit être adressée au bureau de l'industrie (Ord. 11 févr. 1889, art. 3; *Recueil général*, t. 2, p. 420, traduit par M. Alexandre Pilenco); les frais d'enregistrement sont de 25 marcs (art. 2); mais cette disposition ne concerne pas les négociants français (V. *suprà*, n. 190). Aucune marque ne peut être déposée si elle se compose exclusivement ou substantiellement de chiffres, de caractères, de mots, etc. (art. 4). L'enregistrement vaut pour dix ans (art. 6). — Sur la contrefaçon des marques dans le grand-duché de Finlande, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1820 et s.

§ 11. *Suisse.*

196. — La loi du 26 sept. 1890 (*Recueil général*, t. 2, p. 569) considère comme marques de fabrique et de commerce les raisons de commerce, les signes appliqués sur les produits ou marchandises industriels et agricoles ou sur leur emballage, à l'effet de les distinguer ou d'en constater la provenance (art. 1); elle ne protège donc pas la forme spéciale d'un produit ou l'enveloppe de son contenant, mais tous signes, suffisamment distinctifs, apposés sur la marchandise même, constituent des marques, bien qu'ils consistent uniquement en chiffres ou en lettres; il est d'ailleurs interdit de faire figurer, sur une marque de fabrique, aucune indication de nature à porter atteinte aux bonnes mœurs (art. 3). — V. Gfeller, *La propriété immatérielle en Suisse*. — Sur la contrefaçon des marques, d'après la législation suisse, V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1862 et s.

197. — Il a été jugé que les titres de journaux ne sont pas protégés d'après les principes du droit en matière de marques de fabrique, mais d'après ceux qui régissent la concurrence déloyale. — Trib. féd. Suisse, 1er févr. 1895, J. *La tribune de Genève*, [S. et P. 97.4.31] — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 480 et s.

198. — Sont autorisés à faire enregistrer leurs marques les industriels et autres producteurs ayant le siège de leur production en Suisse et les commerçants qui y possèdent une maison de commerce régulièrement établie, les industriels, producteurs et commerçants établis dans les Etats qui accordent aux Suisses la réciprocité de traitement, pourvu qu'ils fournissent la preuve que leurs marques ou raisons de commerce sont protégées au lieu de leur établissement, les associations d'industriels, de producteurs et de commerçants qui satisfont aux conditions qui viennent d'être indiquées et qui jouissent de la capacité civile, ainsi que les administrations publiques (art. 7). — V. König, *Des droits des étrangers en Suisse en matière de marques de fabrique et de commerce : J. du dr. int. pr.*, 1884, p. 591 et s. —

On sait que la France et la Suisse font partie de l'Union pour la protection de la propriété industrielle et que, par suite, les marques des établissements français sont protégées en Suisse et réciproquement.

199. — Au surplus, lorsqu'une marque étrangère a été enregistrée en Suisse, il y a présomption que les prescriptions légales ont été observées et que la marque jouit de la protection légale dans le pays où son titulaire est établi. Cette présomption produit ses effets aussi longtemps que la preuve contraire n'a pas été rapportée. — Trib. féd., 7 déc. 1895, Walbaum Luling, Goulden et Cie, *Semaine judiciaire de Genève*, 22 juin 1896; *Propr. industr.* de Berne, 30 sept. 1897; *J. du dr. int. pr.*, 1897, p. 883]

200. — La durée de la protection est de vingt années. L'avant-droit peut s'en assurer la continuation pour une nouvelle période de même durée, en renouvelant le dépôt dans le courant de la dernière année et en payant une nouvelle taxe de 20 fr. L'office fédéral de la propriété intellectuelle avise l'avant-droit de la prochaine expiration du terme, sans toutefois y être astreint (art. 8 et 12). Celui qui n'a pas fait usage de sa marque pendant trois années consécutives est déchu de tout droit à la protection (art. 9).

201. — Sous réserve de recours à l'autorité administrative supérieure, c'est-à-dire au département fédéral de justice et de police et en dernière instance au conseil fédéral, l'office doit refuser l'enregistrement lorsque le déposant ne remplit pas les conditions prévues par l'art. 7, lorsque les formalités du dépôt indiquées par l'art. 12 n'ont pas été observées, lorsque la marque comprend, comme élément essentiel, une armoirie publique ou toute autre figure devant être considérée comme propriété publique, ou lorsqu'elle contient des indications de nature à porter atteinte aux bonnes mœurs, lorsque plusieurs personnes demandent concurremment l'enregistrement de la même marque, lorsque la marque porte une indication de provenance évidemment fausse ou une raison de commerce fictive usitée ou contrefaite ou l'indication de distinctions honorifiques dont le déposant n'établit pas la légitimité (art. 14).

§ 12. *Turquie.*

202. — On a vu précédemment (V. *suprà* v° *Contrefaçon*, n. 1884) que la loi du 10 mai 1888 (*Recueil général*, t. 2, p. 619, trad. par M. Salem) était la reproduction pour ainsi dire intégrale de la loi française de 1857. Cette circonstance nous dispense d'entrer dans de longs détails à son égard; nous ferons observer cependant que les droits des étrangers ne sont pas nettement déterminés dans cette loi; d'après un premier système, suivi par la jurisprudence des tribunaux turques, les marques des établissements étrangers sont protégées en Turquie par cela seul que le négociant étranger y exerce le commerce par un représentant. — Trib. corr. Constantinople, 14 janv. 1895, Bardou, [*Propr. ind.* (de Berne), 95.75; *J. du dr. int. pr.*, 95.458] — C. d'app. Constantinople, 4-16 sept. 1895, [*Recueil général*, etc., t. 2, p. 620, note 2, *in fine*] — C. d'app. Salonique, 12-24 nov. 1896, Blancard, [*J. du dr. int. pr.*, 98.192] — Trib. corr. Constantinople, 27 févr. 1895, Bardou, [*J. du dr. int. pr.*, 97.927] — Maillard de Marafy, *Dictionnaire*, v° *Turquie*, t. 6, p. 633. — D'après un autre système, au contraire, la loi turque, semblable en cela à la loi française, ne protège que les marques des étrangers qui possèdent un établissement en Turquie. — Salem, *De la protection légale des marques étrangères en Turquie : J. du dr. int. pr.*, 1888, p. 719, 1896, p. 762, *Recueil général*, etc., t. 2, p. 620, note 2; Rougon, *Le commerce français en Orient*. — V. Communication de la chambre de commerce française de Constantinople, *J. du dr. int. pr.*, 1890, p. 543.

Section II.

Droit international privé.

203. — Nous avons déjà eu maintes fois l'occasion de nous occuper de l'union pour la protection de la propriété industrielle (V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1941 et s., v° *Contrefaçon*, n. 1627 et s., v° *Dessins et modèles industriels*, n. 242 et s.); cette union comprend, à l'heure actuelle (mai 1898), les Etats suivants : la Belgique, le Brésil, le Danemark avec les îles Feroë, la République dominicaine, l'Espagne avec Cuba, Puerto-Rico et les îles Philippines, les Etats-Unis, la France avec l'Algérie et ses colonies, la Grande-Bretagne avec la Nouvelle-Irlande et le Queensland, l'Italie, la Norwège, les Pays-Bas avec les Indes néerlandaises, Surinam et Curaçao, le Portugal, avec les Açores et Madère, la Serbie, la Suède, la Suisse et la Tunisie. Indépendamment de cette union générale, il existe une union restreinte pour l'enregistrement international des marques de fabrique et de commerce, créée par l'arrangement de Madrid du 14 avr. 1891; cette dernière union existe entre la Belgique, le Brésil, l'Espagne, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal, la Suisse et la Tunisie.

204. — Le traité d'Union générale assure la protection des marques dans toute l'étendue de l'union aux sujets et citoyens de chacun des Etats contractants (art. 2); il y a lieu, d'ailleurs, d'assimiler à ces sujets et citoyens, les sujets et citoyens des Etats ne faisant pas partie de l'Union qui sont domiciliés ou ont des établissements industriels ou commerciaux sur le territoire de l'un des Etats de l'Union (art. 3). — V. Pouillet et Plé, *La convention d'union internationale du 20 mars 1883*, n. 23 et s. — Une conférence réunie à Bruxelles en décembre 1897 a adopté certaines modifications au texte du traité d'union, notamment au texte de l'art. 3; si ces modifications sont mises en vigueur sur le territoire des Etats contractants, nous les étudierons *infrà*, v° *Propriété industrielle*.

205. — On a soutenu, par analogie des dispositions de l'art. 5 du traité d'union, relatif aux brevets d'invention (V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1972 et s.), que l'étranger qui ne jouit des avantages de l'arrangement de Madrid que parce qu'il est domicilié dans l'un des Etats adhérents, ne pouvait invoquer le bénéfice de l'enregistrement international que relativement aux marques apposées sur des produits fabriqués dans l'un des Etats composant l'union restreinte de 1891 (Mack, *De la convention internationale du 20 mars 1883 au point de vue des marques de fabrique*, p. 6 et s.). Mais cette restriction aux effets de l'enregistrement international doit être repoussée en présence de la généralité des termes de l'art. 3 de la convention de 1891. — Pouillet et Plé, n. 26.

206. — En vertu de l'art. 4, celui qui a régulièrement fait le dépôt d'une marque de fabrique ou de commerce dans l'un des Etats contractants jouit, pour effectuer le dépôt dans les autres Etats, et sous réserve des droits des tiers, d'un droit de priorité de trois mois; ce délai est augmenté d'un mois pour les pays d'outre-mer; en conséquence, le dépôt ultérieurement opéré dans l'un des autres Etats de l'Union avant l'expiration de ces délais ne peut être invalidé pour des faits accomplis dans l'intervalle, soit, notamment, par un autre dépôt, par l'emploi de la marque; nous avons déjà eu l'occasion d'étudier une disposition analogue en matière de brevets d'invention et de dessins et modèles de fabrique; nous n'insisterons pas à nouveau sur cette disposition. — V. *suprà*, v^is^ *Brevet d'invention*, n. 1953 et s., *Dessins et modèles industriels*, n. 245 et s.

207. — Il va sans dire d'ailleurs que les négociants, placés au bénéfice de l'Union, ne sont pas forclos du droit de faire protéger leurs marques, pour le motif qu'ils n'auraient pas profité du délai de priorité fixé par l'art. 4 de la convention. — Douai, 12 mai 1891, Rinskopf, [*Clunet*, 93.883; *Ann. propr. ind.*, 94.297; *Rev. prat. de dr. int. privé*, 91.236, et la note de M. Cohendy] — Trib. Lille, 15 déc. 1890, Rinskopf, [*Clunet*, 91.1214] — *Sic*, Cohendy, note précitée. — *Contrà*, Guillemin, *Conclusions devant le tribunal de Lille*, *Rev. prat. de dr. int.*, 91.236. — V. Pouillet et Plé, n. 44.

208. — La nature du produit sur lequel la marque de fabrique ou de commerce doit être apposée ne peut, dans aucun cas, faire obstacle au dépôt de la marque (art. 7). — V. Pouillet et Plé, n. 81.

209. — Le traité d'Union comprend enfin une série de dispositions ayant pour objet de reconnaître à chacune des marques déposées sur le territoire de l'un des Etats adhérents une sorte de statut personnel qui la suit dans toute l'étendue de l'Union; ce n'est là d'ailleurs que la consécration d'une sorte de mouvement législatif international dont nous avons signalé par avance quelques manifestations et qui paraît avoir comme point de départ un traité conclu en 1872 entre la Belgique et l'Italie. — V. d'ailleurs note sous Trib. féd. Suisse, 29 sept. 1888, [S. 89.4.17, P. 89.2.25]; note sous Trib. féd. Suisse, 21 avr. 1893, [S. et P. 94.4.1] — Pouillet, n. 339; Darras, n. 121 et s.; Mesnil, *Des marques de fabrique et de commerce et du nom commercial dans*

les rapports internationaux, p.265. — V. aussi la liste des traités qui ont consacré le principe du statut personnel des marques (Bartim, *J. du dr. int. privé*, 97.486, texte et note 2). — V. encore une circulaire du ministre du Commerce et de l'Industrie de France constatant que des marques françaises, valables d'après la loi française, sont par cela même admises à l'enregistrement en Autriche [*J. du dr. int. privé*, 96.45]. — V. enfin comme interprétation de l'art. 15 de la convention franco-belge du 31 oct. 1881, actuellement dénoncée, qui consacrait le système du statut personnel de la marque, Cass., 17 janv. 1885, Morin, [S. 86.1.93, P. 86.1.187, D. 85.1.428]

210. — Ces dispositions n'ont pas toujours reçu une interprétation uniforme; les voici, dans leur texte littéral : « Toute marque de fabrique ou de commerce régulièrement déposée dans le pays d'origine sera admise au dépôt et protégée telle quelle dans tous les autres pays de l'Union. Sera considéré, comme pays d'origine le pays où le déposant a son principal établissement. Si ce principal établissement n'est point situé dans un des pays de l'Union, sera considéré comme pays d'origine celui auquel appartient le déposant. Le dépôt pourra être refusé si l'objet pour lequel il est demandé est considéré comme contraire à la morale ou à l'ordre public » (art. 6). « Le paragraphe 1 de l'art. 6 doit être entendu en ce sens qu'aucune marque de fabrique ou de commerce ne pourra être exclue de la protection dans l'un des Etats de l'Union par le fait seul qu'elle ne satisferait pas, au point de vue des signes qui la composent, aux conditions de la législation de cet Etat, pourvu qu'elle satisfasse, sur ce point, à la législation du pays d'origine et qu'elle ait été, dans ce dernier pays, l'objet d'un dépôt régulier. Sauf cette exception, qui ne concerne que la forme de la marque, et sous réserve des dispositions des autres articles de la convention, la législation intérieure de chacun des Etats recevra son application. Pour éviter toute fausse interprétation, il est entendu que l'usage des armoiries publiques et des décorations peut être considéré comme contraire à l'ordre public, dans le sens du § final de l'art. 6 » (Protocole de clôture, chiffre 4).

211. — On a conclu du texte de cet art. 6, que l'individu éventuellement placé au bénéfice du traité d'Union ne pouvait à son gré commencer le dépôt de sa marque dans l'un ou l'autre des pays adhérents, mais qu'il devait, au contraire, s'adresser d'abord à l'administration du pays d'origine de sa marque. — Pouillet et Plé, n. 46. — *Contrà*, Pouillet, *Propr. ind.* [de Berne], 90.69. — V. Darras, n. 124.

212. — Quoi qu'il en soit, il a été jugé, relativement à l'art. 6 du traité d'Union, que, dans les rapports internationaux de la Suisse et de la France, le négociant établi dans l'un des deux pays, qui y dépose une marque valable d'après la législation en vigueur, peut la déposer dans l'autre Etat et l'y faire respecter, alors même que cette marque ne serait pas conforme aux prescriptions de la loi locale. — Trib. féd. Suisse, 29 sept. 1888, Randon, [S. 89.4.17, P. 89.2.25] — V. Pouillet et Plé, n. 73 et s.; Darras, n. 126. — V. cepend. *suprà*, n. 177 et s.

213. — Spécialement, il a été décidé, avant que la loi de 1890 soit venue reconnaître la validité des marques composées uniquement de lettres, qu'un industriel français qui, en France, a fait enregistrer une marque consistant en un nom de fantaisie (Bougies de Lyon), peut en réclamer l'usage exclusif en Suisse, bien que, en thèse générale, une semblable marque n'y puisse être l'objet d'un droit privatif. — Même jugement.

214. — Dans ce cas, l'intéressé peut, en Suisse, appuyer sa réclamation sur le traité franco-suisse de 1882, et même sur la convention internationale de 1883. — Même jugement.

215. — C'est qu'en effet, la validité d'une marque étrangère, appartenant à une société établie dans un des pays de l'Union pour la protection de la propriété industrielle, doit être appréciée, non d'après les dispositions de la loi du pays où la marque est déposée, mais d'après celles de la loi du pays d'origine. — Trib. féd. Suisse, 21 avr. 1893, Waltham Improvement, [S. et P. 94.4.1]

216. — Il en est ainsi spécialement de la validité d'une marque anglaise ou américaine, déposée en Suisse. — Même jugement.

217. — Mais la convention internationale du 20 mars 1883 ne prescrit l'application de la loi du pays d'origine qu'en ce qui concerne la forme des marques provenant de l'un des Etats contractants. — Trib. féd. Suisse, 25 avr. 1896, Cie parisienne de couleurs d'aniline, [*Clunet*, 97.884]

218. — Toutes les autres questions sont régies par la *lex fori*. — Même jugement.

219. — C'est d'après cette loi, d'après la loi suisse en l'espèce, qu'il faut décider si un signe est exclu de la protection légale, parce qu'il est un signe libre, ou parce qu'il contient des indications relatives au mode de fabrication, aux propriétés ou à l'emploi d'un produit, ou parce qu'il pourrait induire en erreur. — Même jugement.

220. — Le simple fait de l'enregistrement de la marque dans le pays d'origine n'enlève au juge saisi la libre appréciation de ces questions, ni quant aux marques étrangères, ni quant aux marques nationales. — Même jugement.

221. — Spécialement, la marque « antipyrine » n'est pas admissible en droit suisse, par application de l'art. 3, al. 2, de la loi fédérale du 26 sept. 1890, d'après lequel les signes du domaine public compris dans la marque d'un particulier ne jouissent pas de la protection légale, le nom antipyrine ayant été adopté par le docteur Knorr, non pas comme un signe personnel, mais comme dénomination d'une chose. — Même jugement.

222. — L'art. 6 doit être interprété en ce sens que la marque doit être déposée telle quelle et sans modification possible lorsque le requérant est obligé d'invoquer son dépôt à l'étranger pour être autorisé à faire le dépôt, contrairement à la loi du pays, mais dans les termes de l'art. 6 de la convention. — V. Maillhard, note sous Trib. corr. Seine, 18 juin 1891, Ch. A. Vogetez Company, [*Ann. propr. ind.*, 94.277] — V. d'ailleurs, note sous le même jugement, [*J. du dr. int. pr.*, 91.938]

223. — Telles sont les principales dispositions que renferme le traité d'Union; on remarquera qu'aucune d'entr'elles ne concerne le dépôt des marques; il en résultait que les intéressés devaient, pour être effectivement protégés dans toute l'étendue de l'Union ou dans certains pays de l'Union, opérer directement le dépôt de leurs marques dans chacun des pays où ils désiraient obtenir protection; il n'en est plus actuellement ainsi depuis qu'à la suite de la conférence de Madrid en 1891, il a été créé entre la majorité des Etats de l'Union pour la protection de la propriété industrielle, une union restreinte pour l'enregistrement international des marques (L. 14 avr. 1891) — V. Renault, *De la protection internationale des marques de fabrique ou de commerce par l'enregistrement international : Propr. ind.* [de Berne], 1er janv. 1890. — La conférence de Bruxelles en décembre 1897 a adopté un certain nombre de modifications d'ordre secondaire que nous indiquerons *infrà*, v° *Propriété industrielle*, si elles entrent définitivement en vigueur; disons simplement que ces modifications concernent la détermination des personnes appelées à jouir du bénéfice de l'enregistrement international des marques et aussi le droit pour les Etats contractants de refuser effet sur leur territoire à l'enregistrement international de certaines marques.

224. — Pour déterminer quelles personnes peuvent faire procéder à l'enregistrement international de leurs marques, on a adopté une règle parallèle à celle admise dans le traité général d'Union : peuvent donc profiter des facilités de l'enregistrement international des marques les sujets ou citoyens de chacun des Etats contractants, en quelque lieu que se trouve leur établissement industriel ou commercial, ainsi que les sujets ou citoyens des Etats qui ne font point partie de l'union restreinte, du moment où ils sont domiciliés ou ont des établissements industriels ou commerciaux sur le territoire de l'une des puissances adhérentes (art. 1 et 2). — V. Pouillet et Plé, n. 119 et 120.

225. — Les intéressés ne peuvent saisir directement de leur demande d'enregistrement le bureau international de Berne, ils doivent nécessairement se servir de l'entremise de l'administration du pays d'origine de la marque; le bureau international doit enregistrer immédiatement les marques déposées et notifier cet enregistrement aux Etats contractants (art. 1 et 3). A partir de l'enregistrement ainsi fait au bureau international, la protection dans chacun des Etats contractants est la même que si la marque y avait été directement déposée (art. 4).

226. — L'enregistrement international n'est possible qu'à l'égard des marques acceptées au dépôt dans le pays d'origine (art. 1); au surplus, une marque, ainsi admise au dépôt dans son pays d'origine, doit en principe être considérée comme valable dans toute l'étendue de l'Union; l'art. 5 des arrangements de Madrid apporte cependant une certaine atténuation à cette règle : il dispose que « dans les pays où leur législation les y autorise, les administrations auxquelles le bureau international

notifiera l'enregistrement d'une marque auront la faculté de déclarer que la protection ne peut être accordée à cette marque sur leur territoire. Elles devront exercer cette faculté dans l'année de la notification prévue par l'art. 3. L'intéressé aura les mêmes moyens de recours que si la marque avait été par lui directement déposée dans le pays où la protection est refusée ». Lors de la signature du protocole de clôture, qui a même force et même durée que l'arrangement auquel il se rapporte, les hautes parties contractantes ont déclaré qu'en présence des doutes qui s'étaient élevés au sujet de la portée de l'art. 5, dont le texte vient d'être reproduit, il devait être « bien entendu que la faculté de refus que cet article laisse aux administrations ne porte aucune atteinte aux dispositions de l'art. 6 de la convention du 20 mars 1883, et du § 4 du protocole de clôture qui l'accompagne, ces dispositions étant applicables aux marques déposées au bureau international comme (c'est-à-dire dans les mêmes conditions où) elles l'ont été et le seront encore à celles déposées directement dans tous les pays contractants ». — V. Pouillet et Plé, n. 123 et 124; Renault, *Propr. ind.* de Berne, 1er févr. 1890. — Sur les cas dans lesquels les Etats ont ainsi la faculté de refuser effet sur leur territoire à un enregistrement opéré au bureau international, V. *suprà*, n. 210.

227. — La protection résultant de l'enregistrement au bureau international dure vingt ans à partir de cet enregistrement, mais elle ne peut être invoquée qu'en faveur des marques qui jouissent encore de la protection légale dans leur pays d'origine (art. 6); l'enregistrement peut toujours être renouvelé suivant les prescriptions précédemment indiquées pour le premier enregistrement; au surplus, six mois avant l'expiration du terme de protection, le bureau international doit donner un avis officieux à l'administration du pays d'origine et au propriétaire de la marque (art. 7). L'administration du pays d'origine doit notifier au bureau international les annulations, radiations, renonciations, transmissions et autres changements qui se produisent dans la propriété de la marque; le bureau international enregistre ces changements, les notifie aux administrations contractantes, etc. (art. 9). — Sur la radiation de l'enregistrement international d'une marque, V. *Propr. industr.* [de Berne], 1er juill. 1894.

228. — L'administration du pays d'origine fixe à son gré et perçoit à son profit une taxe qu'elle réclame du propriétaire de la marque dont l'enregistrement international est demandé; à cette taxe s'ajoute un émolument international de 100 fr., dont le produit annuel est réparti par parts égales entre les Etats contractants, par les soins du bureau international, après déduction des frais communs nécessités par l'enregistrement international des marques (art. 8).

229. — L'art. 10 de l'arrangement de Madrid reconnaît aux administrations des Etats contractants la faculté de déterminer d'un commun accord les détails relatifs à l'enregistrement international; à cet effet, les administrations compétentes ont arrêté les termes d'un règlement, entré en vigueur en même temps que l'arrangement de Madrid; ce règlement réserve à chaque pays le soin de fixer la forme suivant laquelle le propriétaire de la marque s'adresserait à l'administration du pays d'origine de la marque; en France, cette question a d'abord été tranchée par un décret du 17 déc. 1892, qui se trouve actuellement remplacé par un décret du 25 avr. 1893; en vertu de ce dernier décret, toute personne domiciliée en France dont la marque a été valablement déposée doit, si elle désire s'assurer le bénéfice de l'arrangement de Madrid, verser à Paris, à la caisse du receveur central de la Seine, et, dans les départements, aux caisses des trésoriers-payeurs généraux ou des receveurs particuliers des finances, une somme de 25 fr.; elle doit adresser le récépissé de cette somme au ministre du Commerce et de l'Industrie, avec les pièces suivantes : 1° une requête en vue d'obtenir l'enregistrement de sa marque au bureau international de la propriété industrielle à Berne; 2° trois exemplaires de sa marque; 3° un cliché typographique de la marque; 4° un mandat postal de 100 fr. au nom du bureau international de la propriété industrielle à Berne; 5° une procuration spéciale dûment enregistrée, si la demande d'enregistrement est faite par un fondé de pouvoirs. — V. comme disposition législative correspondante au décret français du 25 avr. 1893, pour la Suisse, un arrêté du conseil fédéral du 19 août 1892, [*Propr. ind.*, t. 2, p. 122]; pour la Belgique, un arrêté du 23 mai 1893, [*Propr. ind.*, 93.87]; pour l'Espagne, un décret du 13 déc. 1893, [*Ibid.*, 94.2]; pour les Pays-Bas, une loi du 30 sept. 1893, [*Ann. propr. ind.*, 94.146]

230. — La loi française du 23 mars 1857 s'est spécialement occupée des marques de fabrique ou de commerce appartenant à des établissements étrangers; avant la mise en vigueur de cette loi, la jurisprudence française s'était prononcée dans un sens défavorable aux prétentions des fabricants étrangers. — V. à ce sujet, Cass., 12 avr. 1854, Kirby, [S. 55.1.827, P. 55.2.137, D. 54.1.206]; — 16 nov. 1857, Klug, [S. 58.1.199, P. 58.1118, D. 58.1.55] — Bordeaux, 20 juin 1853, Kirby, [S. 53.2.714, P. 55.2.137, D. 54.2.34] — V. critique de cette jurisprudence, Wolowski, *Répert. d'économie politique*, v° *Marque*, p. 473; Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Propr. littér.*, n. 52; *Rép.*, v° *Etranger*, § 1, n. 8; Pouillet, n. 451; Mesnil, p. 111.

231. — A l'heure actuelle, les droits des étrangers sont régis en France par les art. 5 et 6 de la loi de 1857; en vertu du premier de ces articles, les étrangers qui possèdent, en France, des établissements d'industrie ou de commerce jouissent, pour les produits de leurs établissements, du bénéfice de la protection légale, en remplissant les formalités prescrites pour les étrangers et les Français dont les établissements sont situés hors de France; ils jouissent, d'après l'art. 6, de la même protection si, dans le pays où ces établissements sont situés, des conventions diplomatiques ont établi la réciprocité pour les marques françaises; la loi du 26 nov. 1873 (art. 9) considère qu'il suffit, pour qu'une marque étrangère soit protégée en France, que, dans son pays d'origine, les marques françaises soient protégées en vertu du principe de la réciprocité légale. Comme il est facile de le constater, le législateur s'est attaché, pour déterminer quelles marques étaient garanties en France, non pas à la nationalité des titulaires, mais à la nationalité des établissements où les marques sont employées. — Sur le point de savoir si les étrangers, non admis au bénéfice de la loi de 1857, peuvent invoquer les dispositions générales de l'art. 1382, C. civ., V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 792 et s.; Darras, n. 50; Beauchet, *De la situation et de l'usage en France des marques étrangères non protégées par des lois spéciales* : *J. du dr. int. pr.*, 1890, p. 428 et s.; Mesnil, p. 132.

232. — En raison du système adopté par le législateur français, il est essentiel de déterminer quels établissements sont français, quels sont étrangers; pour répondre à la question, il y a lieu de distinguer entre les marques de fabrique, d'une part, et les marques de commerce, d'autre part. Une marque de fabrique appartient à un pays lorsqu'elle sert à recouvrir des objets réellement fabriqués dans ce même pays. Le désir de favoriser le travail national est la raison d'être de la différence de traitement entre les marques étrangères et les marques françaises. Sont donc françaises toutes celles qui servent à spécialiser des produits de fabrication française. — Bédarride, n. 882; Braun, n. 257 et *J. du dr. int. priv.*, 81.386; Darras, n. 35; Pouillet, n. 327.

233. — On exige, pour qu'une marque de commerce soit considérée comme française, que son titulaire possède en France un établissement au sens matériel du mot; une succursale est d'ailleurs suffisante pourvu qu'elle constitue vraiment un siège d'opérations; une simple agence, créée dans le but unique de transmettre les commandes à la maison de commerce étrangère, n'est pas un établissement au sens de la loi de 1857. — Braun, *loc. cit.*; Pouillet, *J. du dr. int. priv.*, 75.260; Darras, *loc. cit.*

234. — Un fabricant étranger qui n'a qu'un correspondant en France ne peut y déposer valablement sa marque; ce point ne paraît pas de nature à soulever de difficultés, mais il n'en est pas ainsi de la question de savoir si le correspondant peut par lui-même déposer, en son propre nom, la marque du fabricant étranger; on se prononce ordinairement pour la négative. — Huard, *La propr. ind.*, n. 75; Pouillet, n. 329; Bédarride, n. 882; Mesnil, p. 118. — *Contrà*, Darras, n. 36. — V. Trib. comm. Seine, 25 juin 1845, Reisenthal, [J. *Le Droit*, 26 juin]

235. — L'art. 6 de la loi de 1857 et l'art. 9 de la loi de 1873 ne subordonnent la protection qu'à une seule condition : le pays de situation des manufactures ou magasins doit user de réciprocité à l'égard de nos compatriotes. Si formels néanmoins que soient ces textes, la jurisprudence française a trouvé le moyen d'y ajouter une nouvelle condition. Pour être protégée en France, la marque des établissements étrangers doit être garantie dans le pays d'origine. Nos tribunaux s'appuient, pour donner cette décision, sur le raisonnement suivant : les art. 5 et 6 de la loi de 1857 parlent uniquement de « marques étrangères ». Or, pour être étrangères, elles ont dû être reconnues

comme telles par une législation étrangère. Si l'on n'a point commencé à opérer en premier lieu le dépôt à l'étranger, elles ne sauraient jamais devenir étrangères. En employant l'expression dont il s'agit, le législateur a manifesté son intention de ne point accorder directement aux industriels étrangers la garantie de nos lois. Avant de pouvoir réclamer la protection de nos tribunaux, ces négociants doivent s'être assurés celle des leurs. C'est là d'ailleurs le système ordinairement suivi dans les lois étrangères. — Cass., 21 mai 1874, Peter Lawson, [*Ann. propr. ind.*, 74.153] — Paris, 19 août 1881, Nairn et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 81.289] — Pouillet, n. 333 *bis*; Bozérian, *Du droit des étrangers en France en matière de marques de fabrique : J. du dr. int. priv.*, 91.60; *Propr. ind.* (de Berne), 1er juin 1888 et 1er juin 1890; Cohendy, note sous Trib. Hambourg, 11 déc. 1881, [D. 88.2.201]

236. — Nous ne pouvons approuver cette décision de notre jurisprudence. Si la rédaction ambiguë de l'art. 6 (1857) a pu soulever quelque doute, la loi de 1873, art. 9, condamne d'une façon formelle l'interprétation de nos tribunaux. Ce qu'elle accorde, en effet, c'est le droit pour les étrangers de faire enregistrer leurs marques directement et sans aucun acte préalable. Ce ne sont pas les « marques étrangères » à qui l'on accorde certaines prérogatives : ce sont les étrangers à qui l'on attribue personnellement certains avantages. Avant la loi de 1873, la solution à donner était d'ailleurs identiquement la même. Pour le prouver, déterminons exactement le sens, dans l'art. 6, § 2 de la loi de 1857, de l'expression à l'occasion de laquelle s'agite le débat. Une marque ne saurait sans doute être, à tous égards, ou étrangère ou française. Une chose n'est française ou étrangère que pour autant qu'elle se trouve en France ou à l'étranger. La nature incorporelle de l'objet du droit, objet que réalise la marque, fait que la propriété qui porte sur lui existe en tous lieux : cette diffusion amène la conséquence qu'aucune marque n'est absolument ni française ni étrangère. Le législateur de 1857 n'a donc pu avoir pour intention d'attribuer aux signes distinctifs telle nationalité plutôt que telle autre; une marque est essentiellement cosmopolite. De la combinaison des art. 5 et 6, il résulte invinciblement pour nous que l'opposition qu'on y remarque se résout en une antithèse entre les établissements situés en France et les établissements situés à l'étranger. Ceci ressort évidemment de l'art. 7 du décret réglementaire de 1858, et de l'art. 15 du décret réglementaire de 1891. Ces textes indiquent les formalités du dépôt « des marques des étrangers et des Français dont les établissements sont situés hors de France ». Ce n'est certainement là qu'une périphrase pour désigner ce qui dans l'art. 6 de la loi est dénommé « marques étrangères ». On peut encore tirer des décrets un argument en faveur de notre théorie. A l'égard des signes employés à l'étranger, la loi de 1857 n'a point subordonné, d'après nous, sa protection à l'accomplissement préalable dans le pays d'origine des différentes formalités prescrites. Si le législateur en avait décidé autrement, on eût exigé dans ces décrets la présentation d'un certificat au greffe, ou au moins une déclaration conforme, le tout destiné à prouver l'acquisition antérieure d'un droit privatif. — Darras, n. 42; Bozérian, *Droits des étrangers en France en matière de marques de fabrique : J. du dr. int. priv.*, 90.193; Mesnil, p. 226 et s. — Il résulte d'ailleurs expressément d'un certain nombre de conventions signées par la France, que les marques de fabrique ou de commerce, placées éventuellement au bénéfice de ces conventions, n'en profitent réellement que si elles ne sont pas tombées dans le domaine public du pays d'origine. — V. notamment Tr. de 1881 (art. 13) de la France avec la Suède et la Norwège. — V. Darras, n. 43.

237. — Il a été jugé qu'il résulte de l'art. 6 de la loi de 1857 et de l'art. 4 de la convention d'union de 1883, que l'étranger ne peut utilement déposer en France une marque dont le dépôt dans son pays n'aurait pas été effectué et ne serait ni régulier, ni valable. — Trib. Seine, 30 avr. 1888, Léonardt et Cie, [*Clunet*, 88.808; *Ann. propr. ind.*, 94.261, et la note de M. Maillard] — La cour de Paris, en confirmant, par son arrêt du 24 janv. 1890, [*Clunet*, 90.113; *Ann. propr. ind.*, *loc. cit.*], la décision des premiers juges, s'est uniquement appuyée sur des considérations de fait, sans trancher les points de droit soulevés devant les premiers juges.

238. — Jugé également que l'étranger ne peut avoir en France plus de droits que dans son pays d'origine, et que la marque de fabrique, tombée à l'étranger dans le domaine public, ne peut plus être protégée en France, alors même que le dépôt, opéré en France, serait antérieur à l'usage de la même marque par des commerçants français. — Trib. Nancy, 16 juill. 1890, Avenarius, [*Clunet*, 93.559] — V. aussi Trib. Seine, 20 mars 1895 (deux jugements), Secrétaire d'Etat au département des finances du royaume de Saxe, [*Clunet*, 96.152]

239. — ... Que de même et à raison du même principe, l'industriel ne peut utilement déposer en France une marque consistant en un mot de fantaisie lorsque, d'après la législation du pays étranger où ses usines sont établies, un tel signe distinctif n'est pas reconnu comme constituant une marque. — Trib. Nancy, 16 juill. 1890, précité.

240. — ... Qu'un industriel étranger dont la marque a été radiée dans son pays d'origine, pour défaut de renouvellement, ne peut utilement invoquer le bénéfice des lois françaises, alors même que, dans le pays d'origine de la marque, il a procédé à un nouveau dépôt, s'il est constaté que les personnes actionnées devant les tribunaux français ont fait usage, en France, de la marque litigieuse, durant l'intervalle de temps où celle-ci n'était plus déposée dans son pays d'origine. — Trib. Seine, 20 mars 1897, Hugo Schneider, [*Clunet*, 97.556]

241. — Mais il a été décidé, alors que le traité franco-belge du 31 oct. 1881 était encore en vigueur, que les Belges en France avaient droit, aux termes de ce traité, à la protection de leur marque de commerce en France, par cela seul qu'ils l'avaient déposée dans ce pays, en conformité de la loi française, sans qu'il y eût lieu de rechercher s'ils avaient accompli dans leur pays d'origine les formalités requises par la loi belge pour la conservation des marques de commerce. — Trib. corr. Angoulême, 26 janv. 1884, La Vieille-Montagne, [*Clunet*, 84.294] — V. aussi Trib. Seine, 5 déc. 1884, Biernatzki et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 85.155; *Clunet*, 90.204]

242. — Il a été jugé qu'aux termes de l'art. 6, L. 23 juin 1857, les étrangers ne jouissent en France du bénéfice de cette loi que si, dans leur pays, en vertu de conventions diplomatiques, les Français jouissent en réciprocité des mêmes droits; qu'en ce cas, c'est la marque elle-même déposée à l'étranger qui doit être déposée en France au tribunal de commerce de la Seine, pour y être protégée telle quelle. — Paris, 18 mai 1892, Machaneck et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 94.267]

243. — Ainsi qu'on l'a vu précédemment (V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 792 et s.) l'étranger qui n'a pas procédé en France au dépôt de sa marque, soit parce qu'il n'en avait pas le droit, soit parce qu'il a jugé inutile à ses intérêts de remplir cette formalité, peut, d'après l'opinion la plus accréditée en doctrine, poursuivre par l'action en concurrence déloyale ceux qui en France usurpent cette marque; en reconnaissant à cet étranger le droit d'agir en concurrence déloyale, nous avons ainsi résolu par la négative la question de savoir si une marque étrangère non protégée en France par la loi de 1857 y tombe dans le domaine public par cela seul qu'elle n'y est pas protégée; il reste entendu, d'ailleurs, que si le titulaire de la marque étrangère néglige d'en poursuivre les imitateurs pendant un certain temps, il peut être considéré comme ayant fait l'abandon, tout comme cela se produirait à l'égard d'un négociant français qui négligerait d'agir. — V. Beauchet, *J. du dr. int. pr.*, 1890, p. 431; Pouillet, n. 336, *Propr. ind.* du 3 mars 1864; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 1866, p. 218; Renault, note sous Trib. Seine, 8 mai 1878, [S. 80.2.113, P. 80.458]; Mesnil, p. 127; Barberot, t. 1, p. 95.

244. — La jurisprudence française se prononce en sens contraire; pour nos tribunaux, les marques étrangères d'un pays de non réciprocité tombent en France dans le domaine public par suite de leur usage par le commerce français. En conséquence, il a été décidé qu'un fabricant anglais n'est pas fondé à revendiquer la propriété d'une marque de fabrique tombée dans le domaine public en France antérieurement au traité de commerce du 23 janv. 1860, qui, par son art. 12, admet les Anglais au bénéfice de la législation française sur les marques de fabrique, et dont il n'a effectué le dépôt en France que depuis ce traité. — Cass., 30 avr. 1864, Spencer, [S. 64.1.246, P. 64.864, D. 64.1.451]; — 4 févr. 1865, Stubs, [S. 65.1.432, P. 65.1095, D. 65.1.197]

245. — Il en est ainsi, parce que le fabricant étranger, dont la marque de fabrique est tombée dans le domaine public en France, antérieurement à la conclusion d'un traité de réciprocité avec la nation à laquelle il appartient, ne peut en ressaisir la

propriété exclusive au moyen d'un dépôt effectué postérieurement à ce traité. — Cass., 30 juill. 1884, Lanman et Kemp, [S. 86.1.262, P. 86.1.629, D. 85.1.448] — *Contra*, Calmels, *Noms et Marques*, n. 225 et 238; Pataille, *Ann. propr. litt.*, 64.218; Pouillet, n. 336; Rendu, *Marques de fabrique*, n. 282.

246. — Mais il n'en saurait être ainsi quand les circonstances démontrent que cet industriel a toujours entendu maintenir ses droits et disputer sa marque au domaine public, notamment quand il a soutenu de nombreux procès contre les contrefacteurs. — Trib. Seine, 8 mai 1878, précité, et la note de M. Renault.

247. — L'usage, quelque prolongé qu'il soit, ne peut d'ailleurs faire acquérir aux négociants français le droit de marquer leurs produits d'un lieu et d'un nom mensongers. — Même jugement.

248. — Il en est ainsi, notamment, d'une marque de fabrique allemande qui, n'ayant jamais été déposée, est tombée dans le domaine public en France, comme y étant devenue d'un usage courant et général. — Cass., 13 janv. 1880, Beissel et fils, [S. 82.1.449, P. 82.1.1134, D. 80.1.225]

249. — Et cette marque, tombée dans le domaine public avant le traité franco-allemand du 2 août 1862, y est restée depuis, comme auparavant. — Même arrêt.

250. — Une question à peu près semblable à celle qui vient d'être examinée consiste à se demander si un négociant français peut adopter comme marque un signe en usage dans un pays de non réciprocité, ce qui revient à se demander si une telle marque peut être considérée comme nouvelle en France. On décide, dans un système, que l'usage de la marque dans le pays étranger n'enlève pas à celle-ci son caractère de nouveauté. Décidé, en ce sens, que l'emploi d'une marque à l'étranger ne saurait enlever à des négociants français la priorité de leur propriété sur cette marque en France. — Cass., 22 déc. 1888, [*Pand. fr.*, 89.1.57] — Lyon, 1er juill. 1885, Parent et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 85.338] — Trib. Seine, 31 mars 1841, [J. *Le Droit* du 9 avr.] — Trib. Lyon, 27 juin 1881, [*Ann. propr. ind.*, 85.338] — *Sic*, Beauchet, note sous Cass., 22 déc. 1888, [*Pand. pér. fr.*, 89.1.57]; Pouillet, n. 24; Pataille, *Ann. propr. ind.*, 68.174; Rendu, n. 120; Barberot, p. 91.

250 *bis*. — Décidé ainsi que pour prétendre qu'une marque française est tombée dans le domaine public en France, on ne saurait se prévaloir de ce que, antérieurement au dépôt en France, cette marque aurait été employée par des tiers dans certains pays étrangers. — Bordeaux, 6 juill. 1891, Pector et Ducout, [*Clunet*, 91.1219]

251. — Mais l'opinion contraire compte aussi des partisans. — Beauchet, *J. du dr. int. pr.*, 91.434; Mesnil, p. 129. — V. Darras, n. 87.

252. — Les auteurs, pour qui l'usage d'une marque en pays de non réciprocité n'enlève pas à cette marque son caractère de nouveauté en France, réservent d'ailleurs le cas de fraude. Décidé, à cet égard, qu'en l'absence de toute convention diplomatique de la France avec un pays étranger (avec la république Argentine, en l'espèce), antériorité d'un dépôt opéré dans le pays étranger ne peut être utilement opposée à la maison qui a procédé au dépôt de la même marque en France, du moment où on ne peut établir contre celle-ci aucune preuve de mauvaise foi pouvant constituer de sa part une usurpation frauduleuse en vue de se créer un monopole en France. — Riom, 13 juin 1888, Ve Grange, [*Ann. propr. ind.*, 89.140] — *Sic*, Pouillet, *loc. cit.;* Barberot, p. 92.

253. — Est nul le dépôt d'une marque, fait en France par un étranger, antérieurement au traité qui a stipulé la réciprocité de garantie des marques entre la France et le pays de cet étranger. — Trib. Seine, 13 août 1875, sous Cass., 18 nov. 1876, Cie Elias Howe, [S. 78.1.89, P. 78.180] — *Sic*, Bédarride, *Comm. des lois sur les brevets d'inv.*, t. 3, n. 898, *in fine;* Pouillet, n. 333. — V. aussi Paris, 27 janv. 1886, Vautier et fils, [*Ann. propr. ind.*, 87.208; *Clunet*, 86.449]

254. — Mais il va sans dire qu'il n'en est pas ainsi à l'égard des étrangers qui, établis en France, peuvent faire respecter leurs marques, sans avoir à se prévaloir des dispositions d'aucun traité. Ainsi, le dépôt de sa marque, qu'une société belge, ayant un établissement en France, a régulièrement effectué en France, en conformité de l'art. 5, L. 23 juin 1857, à une date antérieure à la convention franco-belge du 31 oct. 1881, reste valable sans avoir besoin d'être renouvelé depuis cette convention. — Cass., 17 janv. 1885, Morin, [S. 86.1.93, P. 86.1.187, D. 85.1.428]

255. — Indépendamment du traité d'Union pour la protection de la propriété industrielle, la France a signé un certain nombre de traités de réciprocité, notamment avec l'Autriche-Hongrie (tr. du 18 févr. 1884, art. 2), avec le grand-duché de Bade (tr. du 2 juill. 1857), avec la Bolivie (tr. du 8 sept. 1887), avec le Brésil (tr. du 12 avr. 1876), avec le Costa-Rica (tr. du 8 juill. 1896), avec le Danemark (tr. du 7 avr. 1880), avec la Grèce (L. tr. du 20 févr. 1891), avec le Guatémala (tr. du 12 nov. 1895), avec le Luxembourg (tr. du 27 mars 1880), avec le Mexique (tr. du 27 nov. 1886), avec le Pérou (tr. du 16 oct. 1896), avec la Prusse agissant au nom du Zollverein (tr. du 2 août 1862, art. 28), avec la République dominicaine (tr. du 9 sept. 1882), avec la Roumanie (tr. du 28 févr. 1893, art. 1), avec la Russie (tr. du 1er avr. 1874, art. 19), avec la Suède et la Norvège (tr. du 30 déc. 1881, art. 13), avec le Vénézuéla (tr. du 3 mai 1879).

256. — Pour déterminer quelles marques sont appelées à jouir de la protection de telle ou de telle convention, il est essentiel de se reporter au texte même de la convention; les hautes parties contractantes s'attachent tantôt à la nationalité des titulaires des marques, tantôt à la nationalité des établissements où celles-ci sont employées. — V. Darras, n. 46 et s.; Mesnil, p. 212 et s. — On se souvient que le traité d'Union protège, d'une part, toutes les marques appartenant à des sujets ou citoyens des pays unionistes et, d'autre part, toutes celles mises en œuvre sur le territoire de l'Union, quelle que soit la nationalité de leur titulaire. Il a été jugé, dans un cas où le traité s'attachait à la nationalité des établissements, que peut invoquer un traité diplomatique conclu par la France toute société commerciale établie dans l'autre pays contractant; peu importe qu'elle soit cessionnaire des droits d'une société établie dans un pays tiers. — Cass., 18 nov. 1876, Cie Elias Howe, [S. 78.1.89, P. 78.180, D. 78.1.492]

257. — L'art. 6 de la loi de 1857 et l'art. 15 du décret du 27 févr. 1891, règlant l'hypothèse où la marque appartient à des étrangers ou à des Français établis à l'étranger, déclarent que les intéressés ne sont admis à effectuer de dépôt qu'au greffe du tribunal de commerce du département de la Seine : c'est là, d'ailleurs, une disposition exceptionnelle qui ne reçoit effet que dans ce cas particulier : les étrangers, établis en France, opèrent ce dépôt de leurs marques dans les mêmes conditions que les Français. Ainsi, la société belge, qui a un établissement en France, se trouve dans les conditions prévues par l'art. 5, L. 23 juin 1857, et jouit, dès lors, pour les produits de son établissement en France, de la protection de la loi de 1857, en faisant le dépôt de sa marque, suivant les formes prescrites par la loi française. — Cass., 17 janv. 1885, Morin, [S. 86.1.93, P. 86.1.187, D. 85.1.428] — V. Darras, n. 142 et s.

258. — La société étrangère, qui a un établissement en France, n'est pas tenue, pour jouir de la protection de la loi de 1857, de déposer sa marque au greffe du tribunal de commerce étranger du lieu de son siège social; il lui suffit de la déposer au greffe du tribunal de commerce français du lieu de son établissement. — Même arrêt. — V. en ce sens, Pouillet, *Marques de fabrique*, n. 332; Rendu, *Code de la propriété industr.*, t. 2, *Marques de fabrique*, n. 279.

259. — Si la société étrangère a un établissement principal, avec des usines dans des ressorts différents, il suffit que le dépôt de la marque soit fait au greffe du tribunal de l'établissement principal; le dépôt n'a pas besoin d'être fait au greffe des tribunaux des lieux des diverses usines. — Même arrêt. — V. Pouillet, n. 118; Rendu, *op. cit.*, t. 2, n. 71.

260. — L'art. 28, § 1, du traité franco-allemand du 2 août 1862, disposant que les sujets de chacun des deux Etats contractants jouiront respectivement, dans l'autre Etat, de la même protection que les nationaux, pour les dessins ou marques de fabrique, accorde aux sujets de chacun des Etats contractants, dans l'autre, la même, et non une plus grande protection qu'aux nationaux. — Cass., 13 janv. 1880, Beissel et fils, [S. 82.1.449, P. 82.1.1134, D. 80.1.225] — V. Pouillet, n. 339; Maillard, note sous Trib. Nancy, 16 juill. 1890, [*Ann. propr. ind.*, 94.289]; Darras, n. 53.

261. — En conséquence, un sujet allemand ne saurait avoir action en France, contre un Français, à raison de l'emploi par ce dernier d'une marque allemande tombée dans le domaine public. — Même arrêt.

262. — Dans le cas où l'appropriation d'une marque allemande, par le domaine public en France, est antérieure au traité franco-allemand du 2 août 1862, toute poursuite, pour usurpation prétendue, doit être écartée par application de l'art. 28, § 2, de ce traité. — Paris, 20 déc. 1878, sous Cass., 13 janv. 1880, précité.

263. — Pareillement, l'art. 28, § 2, du traité franco-allemand du 2 août 1862, disposant que les sujets des deux Etats contractants jouiront respectivement, dans l'autre, de la même protection que les nationaux pour les dessins et marques de fabrique, mais sous la condition que la création de ces marques dans le pays de provenance des produits importés remontera à une époque antérieure à l'appropriation de ces marques par dépôt, ou autrement, dans le pays d'importation, accorde aux sujets de chacun des Etats contractants une protection égale mais non supérieure à celle qu'il reconnaît aux nationaux, et règle le droit à la marque d'après la date de l'appropriation. — Cass., 3 août 1880, Mulhens et Raibaud, [S. 82.1.452, P. 82.1.1140, D. 81.1.429]

264. — Lors donc qu'un Français s'est approprié, en France, une marque de fabrique, longtemps avant qu'un Allemand en ait régulièrement fait usage en Allemagne, le droit antérieur du Français est exclusif du droit réclamé par l'Allemand. — Même arrêt.

265. — L'art. 28 du traité du 2 août 1862 peut être invoqué par celui-là seulement qui justifie d'une propriété légitime de la marque. — Paris, 12 juill. 1878, sous Cass., 3 août 1880, précité. — *Contrà*, Brégeault, *De la protection des raisons de commerce et marques de fabrique allemandes en France : J. du dr. int. pr.*, 1879, p. 360 et s.; Rendu, *C. de la propriété industr. : Marque de fabrique*, p. 278.

266. — Les tribunaux français sont compétents pour connaître de la demande en radiation d'une marque de fabrique, déposée en France, alors même que le requérant et le défendeur à la radiation sont l'un et l'autre de nationalité étrangère; plus spécialement, c'est le tribunal civil de la Seine qui est compétent à cet effet, lorsque le débat porte sur une marque qui a dû être déposée au greffe du tribunal de commerce de la Seine à raison de ce que les établissements qui l'emploient sont situés à l'étranger. — Paris, 2 août 1893, Schwobl, [*Clunet*, 93.1174; *Ann. propr. ind.*, 94.303] — V. aussi dans le même sens, mais pour des motifs différents, Trib. Seine, 5 mars 1892, Même aff., [*Clunet*, 92.688]

267. — Les négociants étrangers, établis en France, peuvent certainement demander l'apposition du timbre ou du sceau de l'Etat français sur leur marque de fabrique ou de commerce, mais il semble bien, étant donné le but poursuivi par le législateur de 1873, que cette même prérogative ne puisse être réclamée par les négociants, français ou étrangers, établis à l'étranger, alors même qu'ils peuvent invoquer pour la protection des marques en général le bénéfice d'un traité de réciprocité. — Darras, n. 171.

MARTINIQUE.

Législation (1).

Arr. de règlem. du cons. sup. de la Martinique, 3 mars 1670 (*sur les cinquante pas du roi*) ; — Ordre du roi, 6 août 1704 (*au sujet des cinquante pas du bord de la mer*) ; — Règlem. du roi, 17 avr. 1725 (*pour l'établissement et l'entretien des chemins aux Iles-du-Vent de l'Amérique*); — Arr. cons. de la Martinique, 5 sept. 1781 (*sur les cinquante pas géométriques*) ; — Edit 24 nov. 1781 (*concernant les successions vacantes dans les colonies françaises de l'Amérique*) ; — Arr. 13 mess. an X (*relatif à l'exercice du culte catholique dans les îles de la Martinique et de Sainte-Lucie*); — Arr. loc. 16 brum. an XIV (*promulguant le Code civil à la Martinique*) ; — Ord. loc. 29 janv. 1813 (*portant obligation de présenter les enfants nouveau-nés à l'officier de l'état civil dans les quarante jours de leur naissance pour tout délai*) ; — Arr. loc. 25 oct. 1823 (*concernant l'exercice de la pharmacie à la Martinique*); — Ord. roy. 9 févr. 1827 (*concernant le gouvernement des Antilles*); — Arr. loc. 4 juin 1828 (*portant modification au reglement du 25 oct. 1823 sur l'exercice de la pharmacie*); — Ord. roy. 24 sept. 1828 (*concernant l'organisation judiciaire aux Antilles*) ; — Ord. roy. 12 oct. 1828 (*promulguant aux Antilles le Code d'instruction criminelle*); — Ord. roy. 19 oct. 1828 (*promulguant aux Antilles le Code de procédure civile*); — Ord. roy. 31 déc. 1828 (*portant établissement de l'enregistrement à la Martinique, à la Guadeloupe et ses dépendances et à la Guyane française*) ; — Ord. roy. 14 juin 1829 (*portant organisation de la conservation des hypothèques dans les mêmes colonies*); — Ord. roy. 25 oct. 1829 (*concernant le service des douanes dans les colonies de la Martinique et de la Guadeloupe*); — Déc. roy. 20 janv. 1830 (*modifiant deux dispositions de l'ordonnance du 31 déc. 1828 sur l'enregistrement à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Ord. 1er juill. 1831 (*modifiant les ordonnances des 31 déc. 1828 et 14 juin 1829 sur le service de l'enregistrement et la conservation des hypothèques à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Guyane française*); — Ord. 22 sept. 1832 (*concernant les contraventions aux dispositions de l'art. 2, Ord. 1er juill. 1831, sur le service de l'enregistrement*, etc.); — L. 24 avr. 1833 (*concernant le régime législatif des colonies*); — Ord. 25 juin 1833 (*qui autorise les gouverneurs des Antilles, de Bourbon et de la Guyane française à statuer directement sur l'acceptation des dons et legs pieux ou de bienfaisance dont la valeur n'excède pas 3,000 fr.*); — Ord. 22 août 1833 (*concernant le gouvernement des Antilles, de Bourbon et de la Guyane*); — Ord. 15 avr. 1835 (*qui fixe le taux de la retenue à exercer sur le produit des saisies de douanes dans les colonies de la Martinique et de la Guadeloupe*); — Décr. colon. 13 août 1835 (*sur les frais de justice*); — Arr. loc. 27 févr. 1843 (*concernant le mode à suivre pour la réception des officiers de santé et pharmaciens civils dans la colonie*); — Arr. loc. 31 juill. 1843 (*portant promulgation dans la colonie des actes législatifs concernant l'exercice de la profession d'avocat*); — Arr. loc. 11 juin 1844 (*sur la vérification des poids et mesures*); — Ord. 18 oct. 1846 (*qui augmente le nombre des justices de paix à la Martinique*); — Décr. 27 avr. 1848 (*concernant les hypothèques et les expropriations forcées aux Antilles, à la Réunion et à la Guyane*); — Arr. du chef du pouv. exéc. 1er déc. 1848 (*qui transfère à la Basse-Pointe le chef-lieu de la justice de paix de la Grand'anse*); — L. de fin. 19 mai 1849 (*appliquant aux Antilles, à la Réunion et à la Guyane l'art. 91, L. 28 avr. 1816 sur la transmission des offices ministériels*), art. 9; — Arr. loc. 1er juill. 1849 (*portant promulgation de divers articles de lois sur la vénalité des offices*); — Arr. loc. 16 janv. 1850 (*concernant l'assiette des contributions directes*); — Arr. loc. 5 août 1850 (*concernant le service des médecins-vétérinaires civils*); — Décr. 18 déc. 1850 (*portant création des évêchés de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 3 févr. 1851 (*relatif à l'organisation des évêchés des mêmes colonies*); — Décr. 13 févr. 1852 (*relatif à l'immigration des travailleurs dans les colonies des Antilles, de la Réunion et de la Guyane, aux engagements de travail et aux obligations des travailleurs et de ceux qui les emploient, à la police rurale et à la répression du vagabondage*); — Arr. loc. 19 avr. 1852 (*déterminant les droits à percevoir par les courtiers de commerce*); — Décr. 20 août 1853 (*relatif à l'envoi dans les établissements pénitentiaires de la Guyane, des individus d'origine africaine ou asiatique, condamnés dans les colonies de la Guyane, de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion, aux peines des travaux forcés ou de la réclusion*); — Décr. 31 oct. 1853 (*qui transfère à Saint-Pierre la résidence épiscopale précédemment établie à Fort-de-France*); — Décr. 16 janv. 1854 (*sur l'assistance judiciaire aux Antilles et à la Réunion*); — Arr. loc. 23 mars 1854 (*sur l'exercice de la médecine vétérinaire dans la colonie*) ; — Sén.-cons. 3 mai 1854 (*réglant la constitution des colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 26 juill. 1854 (*portant règlement d'administration publique sur l'organisation des conseils généraux dans les mêmes colonies*) ; — Décr. 16 août 1854 (*concernant l'organisation judiciaire des mêmes colonies*); — Sén.-cons. 16 janv. 1855 (*qui rend exécutoire à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion la loi du 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine des travaux forcés*); — Décr. 27 janv. 1855 (*portant règlement d'administration publique sur les curatelles aux successions et biens vacants dans les mêmes colonies*); — Sén.-cons. 24 févr. 1855 (*qui rend exécutoire dans les mêmes colonies la loi du 31 mai 1854 portant abolition de la mort civile*); — Sén.-cons. 24 févr. 1855 (*qui rend exécutoire, dans les mêmes colonies, la loi du 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine des travaux forcés*); — Arr. loc. 8 oct. 1855 (*réglant le cadre et le traitement des agents du personnel de l'instruction publique*); — Sén.-cons. 3 mai 1856 (*sur l'expropriation pour*

(1) Nous ne rapportons pas ici les textes applicables à toutes les colonies, sauf pour la période postérieure au 27 févr. 1895. On les trouvera en tête de notre mot *Colonies*.

cause d'utilité publique aux Antilles et à la Réunion); — Arr. loc. 28 mai 1856 (*déterminant le programme des connaissances exigées pour l'obtention du titre de maréchal expert*); — Sén.-cons. 7 juill. 1856 (*sur la transcription en matière hypothécaire dans les mêmes colonies*); — Décr. 16 août 1856 *sur l'organisation de l'inscription maritime dans les mêmes colonies*); — Décr. 31 oct. 1856 (*qui rend applicables dans les mêmes colonies le décret du 30 déc. 1809 concernant les fabriques et l'ordonnance du 12 janv. 1825 relative aux conseils de fabrique*); — Décr. 9 déc. 1857 (*déclarant exécutoires à la Martinique et dans quelques autres colonies les actes qui régissent la propriété littéraire et artistique dans la métropole*); — Sén.-cons. 4 juin 1858 (*qui rend exécutoires dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion les dispositions pénales du Code militaire pour l'armée de mer*); — Arr. loc. 21 nov. 1859 (*fixant le droit d'entrepôt qui devra être payé sur les poudres à destination du commerce déposées dans les magasins de l'Etat*); — Arr. loc. 3 avr. 1860 (*portant promulgation à la Martinique de l'ordonnance du 20 nov. 1822 contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau*); — Décr. 28 avr. 1860 (*portant modification du tribunal de Fort-de-France et création d'une justice de paix au Lamentin*); — Décr. 24 oct. 1860 (*déclarant applicables à la Martinique et à la Guadeloupe les dispositions législatives relatives au timbre*); — Arr. loc. 11 avr. 1861 (*portant création d'un droit fixe d'enregistrement de 2 fr. sur tous les actes ayant pour objet de constituer ou de réaliser des créances en faveur de la Société du Crédit colonial*); — Décr. 12 nov. 1861 (*relatif à la promulgation aux Antilles et au Sénégal du décret du 29 août 1813 fixant le nombre de lignes de copies à signifier par les huissiers*); — Décr. 5 avr. 1862 (*promulguant dans les mêmes colonies le décret du 16 mess. an XIII sur le timbre des lettres de voiture, connaissements*, etc.); — Arr. loc. 11 avr. 1862 (*qui met en vigueur, dans les colonies, le tarif métropolitain pour le droit du timbre*); — Arr. loc. 23 juin 1862 (*concernant la circulation des spiritueux*); — Décr. 2 juill. 1862 (*rendant applicable aux Antilles, à la Réunion, à la Guyane et à l'Inde française, la loi du 2 mai 1855, qui modifie celle du 25 mai 1838 sur les justices de paix*); — Décr. 11 févr. 1863 (*rendant applicable aux Antilles et à la Réunion le décret du 19 mars 1852 sur les juges suppléants*); — Sén.-cons. 7 mars 1863 (*qui déclare applicable aux mêmes colonies la loi du 6 déc. 1850 sur le désaveu de paternité en cas de séparation de corps prononcée ou même demandée*); — Décr. 7 mars 1863 (*portant application à la Martinique et à quelques autres colonies de la loi du 4 mai 1861 sur la légalisation par les juges de paix des signatures des notaires et des officiers de l'état civil*); — Décr. 22 avr. 1863 (*concernant le mode de perception du droit de timbre applicable aux billets des banques de la Martinique et de la Guadeloupe*); — Décr. 31 août 1863 (*autorisant l'établissement du Crédit foncier dans les colonies de la Martinique et de la Guadeloupe, et approuvant les modifications aux statuts de la Société du Crédit colonial*); — Décr. 14 juin 1864 (*portant organisation du notariat à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Décr. 9 août 1864 (*portant application aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion de la loi du 23 mai 1863 qui modifie le tit. 6, liv. 1, C. comm., relatif au gage et aux commissionnaires*); — Décr. 21 sept. 1864 (*concernant l'enregistrement et le timbre à la Martinique et à la Guadeloupe*); — Décr. 2 nov. 1864 (*rendant exécutoires, dans les colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion : 1° la loi du 17 juill. 1856 qui modifie plusieurs dispositions du Code d'instruction criminelle; 2° divers articles de la loi du 9 sept. 1835 sur les cours d'assises*); — Sén.-cons. 4 juill. 1856 (*portant modification du sénatus-consulte du 3 mai 1854 qui règle la constitution des colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion*); — Arr. loc. 24 juin 1867 (*promulguant à la Martinique le décret du 8 juin 1866 relatif à l'application de l'art. 1, L. 19 mai 1866, sur la marine marchande*); — Sén.-cons. 20 juill. 1867 (*relatif au mariage des étrangers immigrants dans les colonies de la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion*); — Décr. 11 août 1867 (*approuvant une délibération du conseil général de la Martinique relative à la suppression de l'impôt mobilier sur les loyers inférieurs à 100 francs*); — Décr. 25 août 1867 (*rendant applicable aux colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion, la loi du 14 juill. 1865 sur la mise en liberté provisoire*); — Décr. 16 oct. 1867 (*portant suppression d'un office de notaire à Fort-de-France*); — Décr. 30 oct. 1867 (*rendant applicables aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion : 1° la loi du 20 mai 1863 sur l'instruction des flagrants délits; 2° la loi du 19 mars 1864 qui étend aux notaires, aux greffiers et aux officiers ministériels destitués le bénéfice de la loi du 3 juill. 1852, sur la réhabilitation des condamnés*); — Décr. 26 févr. 1868 (*portant approbation d'une délibération du conseil général de la Martinique exemptant du droit de patente les canots appartenant aux habitations du littoral et exclusivement affectés au transport des produits et denrées desdites habitations*); — Décr. 27 juill. 1868 (*portant approbation d'une délibération du conseil général de la Martinique sur les patentes des notaires, avoués et huissiers, et substituant au droit fixe un droit proportionnel calculé sur la valeur locative de l'étude et de l'habitation réunies*); — Décr. 12 sept. 1868 (*portant suppression de deux offices d'avoué près le tribunal de première instance de Saint-Pierre*); — Arr. loc. 26 déc. 1868 (*portant exemption des droits de patente en faveur des entrepreneurs de route dont l'entreprise n'excède pas une valeur annuelle de 1,000 fr. et imposant à la patente les fabricants de rhum et tafia autres que ceux qui distillent exclusivement leurs propres produits*); — Décr. 21 août 1869 (*relatif aux frais de justice en matière criminelle, correctionnelle et de simple police à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion*); — Décr. 6 déc. 1869 (*supprimant la contrainte par corps en matière civile et commerciale et contre les étrangers dans les mêmes colonies*); — Décr. 30 avr. 1870 (*portant application à la Martinique de la loi du 28 mai 1858 et du décret du 12 mars 1859, relatifs aux magasins généraux et aux ventes publiques de marchandises en gros*); — Arr. loc. 22 juin 1870 (*instituant un conseil d'hygiène à Fort-de-France*); — Décr. 3 déc. 1870 (*portant renouvellement intégral des conseils généraux et des conseils municipaux de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion et application à ces colonies de la législation de la France sur la matière*); — Arr. loc. 11 mars 1871 (*concernant la contribution mobilière*); — Arr. loc. 20 mars 1871 (*qui abroge les arrêtés des 21 nov. 1853 et 4 déc. 1865, portant fixation de la taxe scolaire pour l'admission dans les écoles publiques tenues par les frères de l'Institut de Ploërmel et les sœurs de Saint-Joseph de Cluny*); — Arr. loc. 20 mars 1871 (*qui rend provisoirement exécutoire l'art. 4 de la loi de finances du 8 juill. 1865, relative au timbre des quittances des produits et revenus de toute nature délivrés par les comptables de deniers publics*); — Arr. loc. 20 mars 1871 (*portant application du tarif de la métropole en matière de timbre de dimension*); — Arr. loc. 28 déc. 1871 (*portant exécution provisoire d'une délibération du conseil général portant création d'une taxe sur les dépotoirs calculée d'après leur contenance, à raison de 2 fr. par cent litres*); — Décr. 5 avr. 1872 (*relatif au mode d'assiette et aux règles de perception de la taxe établie sur les dépotoirs à la Martinique*); — Décr. 15 avr. 1872 (*transférant le siège de la justice de paix du canton Sud à la Martinique de la commune des Anses d'Arlets à la commune du Diamant*); — Décr. 28 oct. 1872 (*portant modification des art. 11, 18, 19, 27, 34, 35, 66 et 72 des statuts de la Société du Crédit foncier colonial*); — Arr. loc. 4 nov. 1872 (*modifiant l'arrêté du 5 avr. 1869 concernant les spiritueux*); — Arr. loc. 3 déc. 1872 (*portant exécution provisoire d'une délibération du conseil général en matière de timbre*); — Décr. 31 déc. 1872 (*portant approbation d'une délibération du conseil général de la Martinique modifiant les pénalités en matière d'impôt sur les spiritueux*); — Décr. 25 févr. 1873 (*rendant applicable à la Martinique la loi du 14 févr. 1872 relative au régime forestier de la Réunion*); — Décr. 31 mars 1873 (*modifiant l'art. 25 des statuts de la Société du Crédit foncier colonial annexés au décret du 31 août 1863*); — Décr. 23 juin 1873 (*autorisant la création d'une caisse d'épargne à Saint-Pierre de la Martinique et déclarant exécutoire à la Martinique la loi du 30 juin 1854*); — Arr. 17 juill. 1873 (*portant règlement sur le travail dans les prisons de la colonie*); — Décr. 5 mars 1874 (*sur le cautionnement des notaires aux Antilles*); — Arr. loc. 7 avr. 1874 (*relatif aux remises à allouer aux percepteurs*); — L. 24 juin 1874 (*portant prorogation du privilège des banques coloniales*); — Décr. 28 août 1874 (*portant approbation des délibérations du conseil général de la Martinique sur l'assiette de l'impôt du timbre*); — Arr. loc. 29 déc. 1874 (*portant application d'un nouveau tarif en matière de timbre sur les traites tirées sur la métropole*); — L. 30 nov. 1875 (*sur l'élection des députés*), art. 21; — Décr. 4 janv. 1876 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution

aux colonies de l'art. 17, L. 2 août 1875, sur les élections sénatoriales; — Arr. loc. 20 juin 1876 (*portant création d'un conseil d'hygiène à Saint-Pierre*); — Arr. loc. 23 juin 1876 (*qui reconstitue les commissions de surveillance des prisons de la Martinique*); — Arr. loc. 7 août 1876 (*réglementant les conditions à exiger des officiers de santé, pharmaciens et sages-femmes diplômés dans les colonies françaises et demandant à exercer à la Martinique*); — Décr. 16 sept. 1876 (*portant réorganisation du service des commissaires-priseurs des Antilles*); — L. 8 janv. 1877 (*qui substitue le Code pénal métropolitain au Code pénal colonial, aux Antilles et à la Réunion*); — Décr. 13 févr. 1877 (*relatif aux conseils généraux des mêmes colonies*); — Arr. loc. 15 févr. 1877 (*portant organisation du service sanitaire*); — Arr. loc. 15 févr. 1877 (*sur la comptabilité et le régime intérieur des prisons*); — Décr. 16 févr. 1877 (*relatif aux conseils généraux de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Arr. loc. 18 avr. 1877 (*portant règlement sur les concessions de terres du domaine colonial*); — Décr. 5 sept. 1877 (*portant application à la Martinique et à quelques autres colonies de la loi du 28 juin 1877 portant modification des art. 420, 421, C. instr. crim.*); — Décr. 9 sept. 1877 (*portant modification de l'art. 172, C. instr. crim., dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Arr. loc. 3 déc. 1877 (*réglementant le mode de délivrance et de recouvrement des droits de licence*);

Décr. 18 mai 1878 (*portant application aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion de la loi du 6 juin 1868 sur les réunions publiques*); — Décr. 16 juill. 1878 (*sur l'organisation du notariat aux Antilles*); — Arr. loc. 26 août 1878 (*relatif à l'organisation des conseils d'hygiène*); — Arr. loc. 19 déc. 1878 (*relatif au service de la poste aux lettres dans la colonie*); — Décr. 17 mai 1879 (*portant création d'une patente spéciale aux marchands de vin en détail à la Martinique*); — Décr. 12 juin 1879 (*portant institution d'une commission coloniale dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 7 nov. 1879 (*relatif aux pouvoirs extraordinaires des gouverneurs dans les mêmes colonies*); — Décr. 16 févr. 1880 (*rendant applicable aux mêmes colonies la législation métropolitaine sur la presse*); — Arr. loc. 6 avr. 1880 (*concernant les taxes postales à percevoir sur les chargements, sur les papiers d'affaires et sur les lettres transportées par les bâtiments de commerce*); — Décr. 10 avr. 1880 (*promulguant dans les colonies de la Martinique, la Guadeloupe, la Réunion et la Guyane le décret du 19 vent. an XI sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 17 juin 1880 (*portant application à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion du décret du 30 avr. 1880 relatif aux appareils à vapeur*); — L. 27 juill. 1880 (*portant institution du jury dans les mêmes colonies*); — Décr. 13 nov. 1880 (*fixant les attributions du chef de service de santé dans les mêmes colonies*); — Décr. 2 déc. 1880 (*relatif aux poursuites à exercer contre les fonctionnaires dans les mêmes colonies*); — Arr. loc. 6 déc. 1880 (*relatif à l'immigration*); — Arr. loc. 23 déc. 1880 (*concernant les tarifs de la poste aux lettres*); — L. 28 juill. 1881 (*modifiant le tableau des circonscriptions électorales et augmentant la représentation de l'Algérie et des colonies*); — Arr. loc. 17 déc. 1881 (*portant exécution provisoire d'une délibération du conseil général en matière de droits d'enregistrement et d'hypothèques*); — Arr. loc. 31 déc. 1881 (*portant augmentation des droits sur la transmission des biens meubles par succession ou donation et adjonction de deux décimes au principal des droits d'enregistrement, de greffe, d'hypothèques, etc.*); — Arr. loc. 31 déc. 1881 (*portant exécution provisoire d'une délibération du conseil général en matière d'enregistrement et d'hypothèques*); — Arr. loc. 31 déc. 1881 (*portant exécution provisoire d'une délibération du conseil général qui établit l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières*); — Arr. loc. 11 janv. 1882 (*portant création d'une école préparatoire à l'enseignement supérieur du droit*); — Décr. 21 janv. 1882 (*portant modification de l'art. 7, Décr. 27 janv. 1855, sur la curatelle aux successions vacantes dans les colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion*); — Décr. 15 févr. 1882 (*promulguant dans les mêmes colonies l'art. 7, L. 14 avr. 1871 et l'art. 12, L. 10 août 1871*); — Décr. 25 mai 1882 (*modifiant celui du 3 févr. 1851 sur l'organisation des crèches coloniales*); — Décr. 27 mai 1882 (*portant création d'une taxe proportionnelle au droit de patente des pharmaciens à la Martinique pour faire face aux droits de visite*); — Décr. 27 août 1882 (*portant règlement d'administration publique sur la composition des jurys d'examen pour le baccalauréat à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion*); — Décr. 15 sept. 1882 (*modifiant l'organisation administrative des mêmes colonies*); — Décr. 20 janv. 1883 (*portant organisation de l'école préparatoire à l'enseignement du droit à Fort-de-France*); — Arr. loc. 26 janv. 1883 (*autorisant des envois de fonds entre particuliers par l'entremise du Trésor*); — Décr. 25 juin 1883 (*portant institution d'une caisse d'épargne à Fort-de-France*); — Décr. 15 oct. 1883 (*qui approuve les délibérations du conseil général de la Martinique concernant l'établissement d'un impôt sur le revenu des valeurs mobilières*); — Arr. loc. 31 oct. 1883 (*portant création du pensionnat colonial de jeunes filles*); — Décr. 9 nov. 1883 (*portant organisation de la direction de l'intérieur à la Martinique*); — Décr. 9 nov. 1883 (*qui fixe le minimum des dépenses de la direction de l'intérieur de la Martinique*); — Décr. 2 janv. 1884 (*rendant applicable à la Martinique et à d'autres colonies la loi du 17 juill. 1880 sur les débits de boissons*); — Arr. loc. 7 janv. 1884 (*portant création à Fort-de-France d'un externat colonial succursale du lycée*); — Arr. loc. 29 janv. 1884 (*réglant la composition et le fonctionnement du jury chargé de recevoir les officiers de santé et l'institution des cours destinés à l'instruction des sages-femmes*); — Arr. loc. 7 mars 1884 (*fixant un minimum de solde aux receveurs de l'enregistrement*); — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 165; — Décr. 9 avr. 1884 (*appliquant aux Antilles la loi du 13 avr. 1850 sur les logements insalubres*); — Décr. 14 avr. 1884 (*substituant, à la Martinique, un droit spécifique sur les sucres et les sirops au droit* ad valorem *établi par arrêté du 16 janv. 1850*); — Décr. 14 avr. 1884 (*établissant un droit de patente sur les usines à sucre à la Martinique*); — Décr. 19 avr. 1884 (*complétant les dispositions du décret du 15 oct. 1883 relatif à l'établissement d'un impôt sur le revenu des valeurs mobilières à la Martinique*); — Décr. 24 juill. 1884 (*modifiant l'organisation de la direction de l'intérieur de la Martinique*); — L. 27 juill. 1884 (*sur le divorce*), art. 5; — Décr. 18 août 1884 (*autorisant la mise en circulation à la Martinique et à la Guadeloupe de bons de caisse*); — Décr. 16 nov. 1884 (*portant rectification du décret du 15 oct. 1883 concernant l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières à la Martinique*); — L. 8 déc. 1884 (*portant modification aux lois organiques sur l'organisation du Sénat et l'élection des sénateurs*), art. 2; — Décr. 12 déc. 1884 (*portant application des timbres mobiles aux connaissements et aux affiches à la Martinique*); — Arr. loc. 17 janv. 1885 (*sur le régime des immigrants*); — Décr. 17 mars 1885 (*concernant les droits sur les spiritueux à la Martinique*); — L. 16 juin 1885 (*ayant pour objet de modifier la loi électorale*); — Décr. 31 juill. 1885 (*portant création à la Martinique, à la Guadeloupe et à la Réunion d'un certificat d'études et d'un brevet de capacité de l'enseignement secondaire spécial*); — L. 14 août 1885 (*sur les moyens de prévenir la récidive*), art. 11; — Arr. loc. 7 sept. 1885 (*soumettant les candidats au diplôme d'officier de santé et de pharmacien civil à la production du certificat de grammaire*); — Décr. 21 déc. 1885 (*élevant à 2,000 fr. le maximum des versements à faire aux caisses d'épargne de la Martinique*); — L. 18 avr. 1886 (*sur la procédure en matière de divorce et de séparation de corps*), art. 5; — Décr. 22 avr. 1886 (*portant modification de l'organisation judiciaire dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*); — Décr. 1er août 1886 (*portant modification de l'art. 11, Décr. 26 juill. 1854, sur l'organisation des conseils généraux dans les mêmes colonies*); — Décr. 20 août 1886 (*portant modification des conditions d'éligibilité aux conseils généraux des mêmes colonies*); — Arr. loc. 27 août 1886 (*réglant le mode de perception des droits proportionnels d'enregistrement prévu par le décret du 13 févr. 1852*); — L. 30 oct. 1886 (*sur l'organisation de l'enseignement primaire*), art. 68; — Décr. 15 déc. 1886 (*portant approbation d'une délibération du conseil général de la Martinique, substituant la taxe spécifique au droit* ad valorem *sur les tafias à leur sortie et établissant un impôt de consommation sur les mélasses exotiques*); — Arr. loc. 26 déc. 1886 (*rendant provisoirement exécutoire la délibération du conseil général relativement aux droits d'amarrage sur les corps morts et à la taxe de transport d'amarres par les embarcations du port de Saint-Pierre et de Fort-de-France*); — Décr. 31 mars 1887 (*prohibant l'importation des sucres à la Martinique*); — Décr. 4 juin 1887 (*portant application à la Martinique des dispositions du décret du 21 mars 1882, modifiant à la Guadeloupe la réserve des cinquante pas géométriques*); — Décr. 13 juin 1887

sur le régime des patentes à la Martinique); — Arr. loc. 3 oct. 1887 (rendant provisoirement exécutoire la délibération du conseil général du 30 août 1887, relativement au droit d'enregistrement à appliquer aux concessions gratuites de terre sur les cinquante pas géométriques); — Décr. 29 nov. 1887 (qui admet le chef du service administratif de la marine à siéger avec voix délibérative et comme membre titulaire des conseils privés de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion); — Arr. loc. 30 déc. 1887 (rattachant le service de l'immigration au bureau de l'inspection du pénitencier); — L. 11 avr. 1888 (portant modification des art. 105 et 108, C. comm.), art. 3; — L. 26 oct. 1888 (ajoutant un paragraphe à l'art. 463, C. pén., sur les circonstances atténuantes), art. 2; — L. 13 févr. 1889 (rétablissant le scrutin uninominal pour l'élection des députés), art. 3; — L. 13 févr. 1889 (sur l'hypothèque légale de la femme mariée); — L. 4 mars 1889 (sur les faillites et la liquidation judiciaire); — L. 12 mai 1889 (qui modifie le § 2 de l'art. 165, L. 5 avr. 1884, sur l'organisation municipale); — Décr. 21 août 1889 (appliquant aux Antilles et à la Réunion certaines dispositions de la loi du 10 août 1871); — Décr. 7 déc. 1889 (fixant le mode d'assiette, de perception et de répartition de l'octroi de mer); — L. 22 mars 1890 (sur le syndicat des communes), § ult.; — L. 15 avr. 1890 (concernant l'organisation judiciaire dans les colonies des Antilles et de la Réunion); — Décr. 7 mai 1890 (portant organisation d'un lycée à Saint-Pierre de la Martinique); — Décr. 9 juill. 1890 (portant application aux Antilles et à la Réunion de la loi du 4 avr. 1890, concernant les faillites); — Décr. 22 sept. 1890 (relatif aux frais de justice criminelle, correctionnelle, et de simple police aux Antilles et à la Réunion); — Décr. 26 sept. 1890 (portant application aux Antilles et à la Réunion de la loi du 30 oct. 1886 sur l'enseignement primaire); — Décr. 26 sept. 1890 (portant fixation du personnel de l'enseignement primaire aux Antilles et à la Réunion); — Décr. 18 nov. 1890 (rendant applicable aux Antilles, à la Réunion et à l'Inde française le décret du 8 août 1890 instituant un baccalauréat unique de l'enseignement secondaire classique); — Arr. loc. 23 déc. 1890 (portant organisation des services du lycée de la Martinique); — Arr. loc. 19 janv. 1891 (rendant provisoirement exécutoire la délibération du conseil général, en date du 19 déc. 1890, concernant l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières à la Martinique); — L. 26 mars 1891 (sur l'atténuation et l'aggravation des peines), art. 6; — L. 27 juin 1891 (portant application aux colonies des Antilles et de la Réunion, des lois du 22 juill. 1867 et 19 déc. 1871 sur la contrainte par corps); — Décr. 24 août 1891 (rendant applicables dans les colonies des Antilles et de la Réunion le décret du 4 juin 1891 sur l'enseignement secondaire spécial et le décret du 5 juin 1891 relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire moderne); — Décr. 4 sept. 1891 (portant prorogation des échéances à la Martinique); — Décr. 4 sept. 1891 (portant de cinq à dix jours la durée du mouillage provisoire des bâtiments sur lest); — Arr. loc. 26 sept. 1891 (déterminant les règles de procédure concernant l'instruction, le jugement et l'appel des affaires disciplinaires de l'enseignement primaire); — Arr. loc. 26 sept. 1891 (portant règlement des écoles primaires publiques de la Martinique); — L. 11 janv. 1892 (relative à l'établissement du tarif des douanes), art. 3 et 4; — Arr. loc. 30 sept. 1892 (relatif à l'organisation des conseils d'hygiène); — Décr. 29 nov. 1892 (portant application du tarif des douanes métropolitain à la Martinique et à d'autres colonies); — L. 27 déc. 1892 (sur l'arbitrage entre patrons et ouvriers), art. 16; — L. 6 févr. 1893 (portant modification au régime de la séparation de corps), art. 7; — Arr. loc. 8 févr. 1893 (fixant le cadre et les allocations du personnel des prisons); — Arr. loc. 8 févr. 1893 (fixant le cadre et le traitement du personnel de l'enregistrement); — Décr. 27 févr. 1893 (portant application à la Martinique et à d'autres colonies de la loi du 3 févr. 1893 complétant les art. 419 et 420, C. pén.); — Décr. 30 mars 1893 (portant modification pour la Martinique du régime douanier établi par le décret du 29 nov. 1892); — L. 30 juill. 1893 (sur l'armée coloniale); — Décr. 3 sept. 1893 (fixant le rang que doit occuper, au sein du conseil privé, le chef du service administratif, lorsque ces fonctions sont remplies par un officier subalterne du commissariat); — Décr. 17 sept. 1893 (faisant application aux colonies de la loi du 3 juill. 1877 relative aux réquisitions militaires); — Décr. 30 déc. 1893 (portant prorogation, en France, en Algérie et aux colonies, de l'application du tarif minimum des douanes aux marchandises originaires d'Espagne); — Décr. 19 févr. 1894 (rendant applicable aux colonies la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage); — Décr. 17 mai 1894 (portant fixation du traitement, de la parité d'office et du costume des juges suppléants aux Antilles et à la Réunion); — Décr. 18 mai 1894 (rendant applicable aux colonies, sous certaines modifications, le décret du 27 févr. 1891 sur les marques de fabrique et de commerce); — Décr. 12 juin 1894 (modifiant le recrutement du commissariat colonial); — L. 5 nov. 1894 (relative à la création de sociétés agricoles de crédit), art. 7; — L. 12 janv. 1895 (sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements), art. 18; — Décr. 16 févr. 1895 (rendant applicable aux colonies un certain nombre de lois, décrets et arrêtés relatifs aux douanes); — L. 9 avr. 1895 (modifiant le Code de justice maritime); — Arr. loc. 8 mai 1895 (rendant provisoirement exécutoire le tarif des dépêches télégraphiques et téléphoniques et des abonnements voté par le conseil général de la Martinique); — Décr. 10 mai 1895 (déterminant les droits de douane applicables aux mélasses étrangères importées à la Martinique); — Décr. 30 mai 1895 (relatif à l'interdiction à la Martinique de l'exportation de la monnaie de billon); — Décr. 21 juill. 1895 (portant application aux Antilles et à la Réunion de la loi du 1er avr. 1893 sur les sociétés par actions); — Décr. 24 juill. 1895 (portant suppression des vice-rectorats de la Martinique et de la Réunion); — Arr. loc. 28 août 1895 (substituant le régime de la déclaration en détail à celui de la responsabilité des capitaines en matière de droits liquidés par la douane); — Arr. loc. 29 août 1895 (sur l'organisation du service et de la comptabilité du téléphone); — Décr. 6 sept. 1895 (rendant applicable à la Martinique le décret du 31 déc. 1889 relatif à la répartition du produit des amendes et confiscations pour infractions aux lois de douanes); — Décr. 6 sept. 1895 (relatif à l'application des art. 4 et 5, L. de fin. 29 déc. 1884, aux colonies soumises au décret du 5 août 1881); — Décr. 14 mars 1896 (interdisant les achats de rentes pour le compte des déposants des caisses d'épargne de la Martinique et de la Guadeloupe); — L. 25 mars 1896 (relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère), art. 10; — Décr. 20 mai 1896 (rendant applicable aux colonies l'art. 16, L. de fin. 28 déc. 1895); — L. 20 juin 1896 (portant modification de plusieurs dispositions légales relatives au mariage, dans le but de le rendre plus facile), art. 8; — Décr. 4 juill. 1896 (portant réorganisation du personnel des administrateurs coloniaux); — Décr. 17 oct. 1896 (portant approbation de deux délibérations du conseil général de la Martinique exemptant : 1° du droit de vérification des poids et mesures les marchands de poisson et les propriétaires de seines et de filets; 2° des droits sanitaires dans tous les autres ports pendant le cours d'un même voyage les navires qui ont acquitté ces droits dans l'un des ports de la colonie); — Décr. 20 oct. 1896 (relatif au service sanitaire des pénitenciers aux colonies); — Décr. 20 oct. 1896 (relatif à l'administration des hôpitaux coloniaux); — Décr. 20 oct. 1896 (fixant les cadres réglementaires du personnel du corps militaire de santé des colonies); — Décr. 27 oct. 1896 (fixant le costume des officiers du corps de santé des colonies); — Décr. 2 nov. 1896 (modifiant les conditions d'admission au grade d'aide-commissaire des colonies); — Décr. 3 nov. 1896 (fixant l'uniforme des officiers du commissariat des colonies); — Décr. 13 déc. 1896 (prorogeant jusqu'au 1er janv. 1898, le privilège des banques de la Martinique, etc.); — Décr. 24 janv. 1897 (rendant applicables aux Antilles, à la Réunion et dans l'Inde française les dispositions du décret du 31 juill. 1896, relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire classique); — Arr. loc. 10 mars 1897 (réorganisant les cadres de la direction de l'intérieur); — Décr. 31 mars 1897 (portant règlements de police sanitaire maritime dans les colonies); — L. 6 avr. 1897 (concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels), art. 6; — L. 16 avr. 1897 (concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine), art. 24; — Décr. 15 mai 1897 (portant promulgation aux colonies de la loi du 5 sept. 1807, relative aux droits du Trésor public sur les biens des comptables); — Décr. 25 mai 1897 (portant création de médecins auxiliaires et de pharmaciens auxiliaires aux colonies); — Décr. 17 août 1897 (portant organisation de l'inspection générale des travaux publics des colonies); — Décr. 17 août 1897 (portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies de la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine); — Décr. 25 oct. 1897 (portant application aux colonies dans lesquelles la loi du 11 janv. 1892, sur les douanes, est en vigueur des art. 16 et 17

de la loi de finances du 28 déc. 1895 et de l'art. 57 de la loi de finances du 29 mars 1897; — Décr. 12 nov. 1897 *portant promulgation aux Antilles et à la Réunion de la loi du 6 avr. 1897, modifiant les dispositions de l'art. 174, C. instr. crim.*); — L. 8 déc. 1897 *ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et de délits*), art. 14; — L. 24 déc. 1897 *relative au recouvrement des frais dus aux notaires, avoués et huissiers*), art. 8; — Décr. 20 févr. 1898 (*relatif au commissariat colonial*); — Décr. 23 févr. 1898 (*portant modification à l'organisation du corps de l'inspection des colonies*); — Décr. 26 févr. 1898 (*fixant le traitement et les accessoires de traitement des adjoints à l'inspection des colonies*); — Décr. 23 mars 1898 (*modifiant et complétant le décret du 4 juill. 1896, sur le personnel des administrateurs coloniaux*); — Décr. 27 mars 1898 (*fixant l'assimilation, au point de vue des frais de déplacement et des passages, du personnel de l'inspection générale des colonies*); — L. 15 avr. 1898 (*portant modification du décret-loi disciplinaire et pénal du 24 mars 1852 concernant la marine marchande*), art. 14 *bis* et 17; — Décr. 19 avr. 1898 (*rendant applicable aux Antilles et à la Réunion la loi du 17 juin 1893, modificative de l'art. 2151, C. civ.*).

Bibliographie.

Dutertre, *Histoire des Antilles*, 1667, 4 vol. in-4°. — Lechevalier, *Rapport à M. le duc de Broglie dans un voyage aux Antilles*, 2 vol. in-f°. — Moreau de Saint-Méry, *Lois et constitutions des colonies françaises des îles de l'Amérique Sous-le-Vent*, 1784, 6 vol. in-4°. — Pardon, *La Martinique depuis sa découverte jusqu'à nos jours*, 1877, in-8°. — Penavayre, *Cours de procédure civile avec les modifications apportées aux textes par la législation particulière à la Réunion, aux Antilles et à l'Inde française*, Fort-de-France, 1885, in-8°. — Petit (E.), *Droit public ou gouvernement des colonies françaises d'après les lois faites pour ces pays*, 1783, 2 vol. in-8°. — Petit (J.), *Code de la Martinique*, 1767-1784, nouv. édit. par Durand-Molard, 1807, 4 vol. in-8°, continuée par Dufresne de Saint-Georges, 1814, 1 vol., et par Aubert-Armand, 1865-1888, 3 vol. — Renouard (J.), *Statistique de la Martinique*, 1882, in-8°. — Sydney Dancy, *Histoire de la Martinique depuis sa colonisation jusqu'en 1815*, 1846, 6 vol. in-8°. — X..., *Code de la Martinique*, V. J. Petit. — *Documents officiels relatifs au sénatus-consulte sur la constitution de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*, 1866. — *Mémoires des commissaires du roi et de ceux de S. M. Britannique sur les possessions et les droits respectifs des deux couronnes en Amérique, avec les actes publics et pièces justificatives*, 1755, 3 vol.

Annuaires de la Martinique, Fort-de-France (1 vol. chaque année). — *Bulletin officiel de la Martinique depuis 1828* : Fort-de-France. — *La Martinique, son passé et sa situation actuelle* (Fontpertuis) : Econ. franç., 1877, 2e sem., p. 11. — *Les noirs et les blancs à la Martinique* (Hurard) : Econ. franç., 1882, 2e sem., p. 775. — *Immigration indienne* (Beaujean) : Rev. alg. et colon., 1860. — *Exposé général de la situation de la Martinique en 1875* (A. d'Avrainville) : Rev. marit. et colon., 1876.

Pour les ouvrages relatifs à toutes les colonies, V. *suprà*, v° *Colonies*.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

1. — La Martinique, située par 14°52'47" de latitude Nord et 63°31'32" de longitude Ouest, mesure environ 80 kilomètres dans sa plus grande longueur et 31 kilomètres dans sa largeur moyenne. Sa superficie totale est d'environ 987 kilomètres carrés. L'île est essentiellement montagneuse et d'origine volcanique.

2. — La population de la Martinique s'élevait, au 31 déc. 1893, à 189,599 âmes, en augmentation de 12,500 personnes sur le dénombrement opéré en 1886. Nous comprenons, dans ces chiffres, une population flottante d'environ 2,000 personnes.

3. — Cette population flottante, ajoutée à la population urbaine, forme un total d'environ 58,500 personnes. Le reste compose la population rurale.

4. — Le nombre des immigrants de race asiatique ou africaine est allé depuis 1883 en diminuant. Il était, au 1er janv. 1895, de 11,077, dont 438 Chinois, 5,562 Africains et 5,077 Hindous.

5. — Des 98,782 hectares qui forment la superficie de la colonie, 21,000 sont en friche; les bois occupent 10,000 hectares et les savanes 27,000. Il reste, pour la culture, 40,550 hectares, dont presque la moitié est plantée de cannes à sucre. Le café n'occupe plus que 500 hectares, après avoir tenu jadis une place bien plus importante. 2,000 hectares sont plantés de cacaoyers; 18,248 hectares sont consacrés aux plantes qui nourrissent la colonie. Le coton et le tabac disparaissent à peu près.

6. — Le principal article d'exportation de la colonie est le sucre. Il en a été exporté, en 1896, 34 millions de kilos, auxquels il faut ajouter 171,000 hectolitres de rhum ou tafia. Viennent ensuite le campêche (2,000,000 kilos); le cacao (400,000 kilos); la casse (160,000 kilos); le café (3,000 kilos); les peaux brutes (56,000 kilos), etc. Les exportations représentent, pour 1896, une valeur totale de près de 22 millions de francs, dont 11 pour le sucre, 5 pour les rhums ou tafias, 503,000 fr. pour le cacao, 160,000 fr. pour le campêche, 12,000 fr. pour le café, 50,000 fr. pour les peaux. Si on compare ces chiffres à ceux des années antérieures, on constate que, depuis vingt ans environ, les totaux de l'exportation ont varié, suivant les récoltes, de 20 à 31 millions. L'exportation du sucre donne les mêmes chiffres (sauf différence des récoltes) depuis soixante ans; celle des rhums et tafias est allée constamment en augmentant depuis cinquante ans. Celle des mélasses va en diminuant. Celle du roucou et du coton a cessé. Celle du cacao a atteint son maximum en 1879 avec un million de francs. L'exportation du café, qui était de 2 millions et demi de francs en 1820, était, en 1840, de 450,000 fr., en 1860, de 218,000 et, en 1880, de 17,000 fr. (*Annuaire de la Mart.* pour 1897, p. 628).

7. — La Martinique fut découverte en 1502 par Christophe Colomb, mais c'est seulement en 1635 que des Français s'y établirent au nom de la Compagnie des îles d'Amérique, que Richelieu avait créée en 1626 « pour peupler et établir les îles d'Amérique avec privilège d'exploiter les terres et mines pendant vingt ans, à charge de tenir ces îles sous l'autorité du roi et de lui rendre le dixième du produit. Les Caraïbes n'ayant pas tardé à faire aux colons une guerre acharnée, ceux-ci en tuèrent ou expulsèrent la plus grande partie. En 1663, il restait à peine quelques Caraïbes dans l'île. Déjà, du reste, la Compagnie des

iles d'Amérique, pressée par les besoins d'argent, avait vendu la Martinique à Duparquet, ancien gouverneur de l'île, qui en devint ainsi propriétaire et seigneur sous l'autorité souveraine du roi (1650). — *Annuaire de la Martinique* pour 1895, p. 9.

8. — Après la formation de la Compagnie des Indes Occidentales et l'édit de mai 1664 (Moreau de Saint-Méry, *Lois et constitutions des colonies de l'Amérique*, p. 100), cette Compagnie racheta la Martinique aux héritiers Duparquet. Nous avons indiqué *suprà*, v° *Colonies*, n. 10, 14, 511 quels étaient les privilèges de la Compagnie, comment elle administrait et comment, en 1674, elle fut supprimée. Ajoutons les règlements des 19 juin 1664, 17 mars 1665, 2 mars 1666, 1er août 1669, etc., dans la collection Moreau de Saint-Méry.

9. — La suppression de la Compagnie des Indes Occidentales entraîna le gouvernement direct de la Martinique par l'autorité royale (V. les effets de cette organisation, *suprà*, v° *Colonies*, n. 15, 19). Ce gouvernement dura, sauf des modifications successives, jusqu'en 1789. Durant cette période, les Anglais aidés des Hollandais firent plusieurs tentatives pour s'emparer de la Martinique. Ils échouèrent au XVIIe siècle (1666, 1674, 1693, 1697); mais ils réussirent à s'y établir en 1762 et y demeurèrent jusqu'en 1763 (13 févr. 1762 au 11 juill. 1763). — *Annuaire de la Martinique* pour 1895, p. 10, 12, 36.

10. — La Révolution de 1789 eut son contre-coup à la Martinique. Une assemblée coloniale y fut convoquée par le gouverneur. Elle devait préparer la réunion d'une assemblée générale ayant pour objet de nommer les représentants de la colonie près de l'Assemblée nationale (V. Ord. loc. 22 oct. 1789 : *Code de la Martinique*, t. 4, p. 159). Des députés furent nommés, des municipalités établies et des mesures prises pour la réunion régulière de l'Assemblée générale (Ord. loc. 19 déc. 1789 : *Code de la Martinique*, t. 4, p. 171, 177). Mais ce changement de régime joint aux décrets pris en France pour l'abolition de l'esclavage amenèrent de graves désordres (Arr. Cons. souv. 26 déc. 1789, 23 avr. 1794 : *Code de la Martinique*, t. 4, p. 181, 253). En 1794, la Martinique tomba aux mains des Anglais (V. la capitulation, 22 mars 1794 : *Code de la Martinique*, p. 244). Le traité d'Amiens la rendit à la France, qui en reprit possession le 13 sept. 1802. De nouveau les Anglais la reprirent et la conservèrent du 24 févr. 1809 au 12 déc. 1814.

11. — Le gouvernement de la Restauration avait d'abord cherché à faire revivre aux Antilles l'ancienne législation, autant que le permettait la diffusion des idées nouvelles. Les ordonnances des 9 févr. 1827 et 24 sept. 1828, inaugurèrent un régime nouveau en y réorganisant l'administration et la justice. Ces deux ordonnances forment encore aujourd'hui la base du régime administratif et judiciaire de l'île.

12. — Après la révolution de 1830, les droits civils, puis les droits politiques furent accordés à tous les hommes de couleur libres, qui jusque-là avaient vécu dans une condition spéciale (Ord. 24 févr. 1831; L. 24 avr. 1833). Cependant l'esclavage ne fut aboli que par le décret du 27 avr. 1848. Dans l'intervalle, la colonie avait obtenu l'institution d'un conseil colonial investi d'attributions considérables (L. 24 avr. 1833). De plus le régime municipal y avait été rétabli (Décr. sur l'org. mun., 12 juin 1837 : *Bull. off. Mart.*, 37.111).

13. — La Martinique est une des colonies que la loi du 24 avr. 1833 et le sénatus-consulte du 3 mai 1854 ont dotées d'un régime à part et qu'on désigne communément sous le nom de grandes ou anciennes colonies. Ce régime, qui tend vers l'assimilation aux départements de la métropole, s'est trouvé complété surtout par le sénatus-consulte du 4 juill. 1866, le décret du 10 sept. 1870 et la loi du 15 avr. 1890, sur l'organisation judiciaire. Nous devons ajouter que la plupart des grandes lois portées depuis 1880 ont été par un article spécial déclarées applicables aux grandes sinon à toutes les colonies. Ce régime s'explique, pour la Martinique, par l'absence de population indigène et par l'ancienneté de son annexion à la France, qui permet de mettre hors de doute l'attachement de sa population à notre pays.

CHAPITRE II.

RÉGIME LÉGISLATIF. PROMULGATION DES LOIS.

14. — Nous ne ferons pas ici l'histoire du régime législatif sous lequel a vécu aux différentes époques la Martinique (V. à cet égard *suprà*, v° *Colonies*, n. 46 à 80, 98 à 103, 111 à 115). Il nous suffira d'exposer brièvement le régime actuel.

15. — Le sénatus-consulte du 3 mai 1854 forme la base du régime législatif actuel de la Martinique. Toutefois, comme l'art. 27 de la constitution du 14 janv. 1852, qui réservait au Sénat le droit de régler la constitution des colonies, n'a pas été reproduit dans les lois constitutionnelles de 1875, le sénatus-consulte de 1854 a perdu son caractère constitutionnel. Une simple loi peut en modifier les principes. De plus, comme les sénatus-consultes ont disparu, les matières qui ne pouvaient être, avant 1870, réglées que par des sénatus-consultes, sont actuellement réglées par des lois.

16. — Il résulte de là que le Parlement seul peut statuer (à l'exclusion du chef de l'Etat) : 1° sur l'exercice des droits politiques; 2° l'état civil des personnes; 3° la distinction des biens et les différentes modifications de la propriété; 4° les contrats et les obligations conventionnelles en général; 5° les manières dont s'acquiert la propriété; 6° l'institution du jury; 7° la législation en matière criminelle; 8° l'application à la colonie du principe de recrutement des armées de terre et de mer (Sén.-cons. du 3 mai 1854, art. 3).

17. — Il faut, à ces matières, ajouter l'organisation judiciaire, depuis la loi du 16 avr. 1890, et, d'une façon générale, toutes les matières sur lesquelles le Parlement a cru devoir légiférer : une loi seule peut défaire ce qui a été réglé par une autre loi. Ainsi les lois des 4 mars 1889 portant modification à la législation des faillites, 24 juill. 1889 sur la protection des enfants maltraités ou abandonnés, 5 avr. 1884 et 22 mars 1890 sur l'organisation municipale, 27 déc. 1892 sur l'arbitrage, ayant été déclarées applicables aux grandes colonies, les matières qu'elles concernent se trouvent soustraites à l'action du pouvoir exécutif; tout décret qui aurait pour but de modifier à la Martinique l'application d'une des dispositions de ces lois serait illégal.

18. — Doivent être au contraire réglées par décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique, sous réserve de ce qui vient d'être observé, les matières indiquées dans l'art. 6 du sénatus-consulte du 3 mai 1854. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 74.

19. — Des décrets simples du chef de l'Etat règlent, sous réserve des mêmes observations, les matières visées dans l'art. 7 du sénatus-consulte du 3 mai 1854. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 75.

20. — Enfin, le gouverneur de la colonie a conservé le pouvoir réglementaire, c'est-à-dire peut prendre des arrêtés et des décisions pour régler les matières d'administration et de police et pour l'exécution des lois, règlements et décrets promulgués dans la colonie (Sén.-cons., 3 mai 1854, art. 9). — Sur les peines qui peuvent sanctionner ces arrêtés, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 95, 314 et s.

21. — Au sujet des questions douteuses, de la délégation du pouvoir législatif, etc., V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 90, 94.

22. — La Martinique, comme toute autre colonie, est soustraite, en principe, à l'application des lois de la métropole. Toute loi de la métropole, qui n'est pas étendue à la colonie par le Parlement ou le chef de l'Etat (suivant les distinctions posées plus haut), n'y peut être appliquée par les tribunaux.

23. — La promulgation s'opère à la Martinique suivant les dispositions du décret du 15 janv. 1853, c'est-à-dire par un arrêté du gouverneur inséré au *Journal officiel* de la Martinique. On sait que, d'après l'art. 3 du décret, le délai dans lequel l'acte promulgué devient obligatoire hors du chef-lieu de la colonie, devrait être déterminé par arrêté du gouverneur (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 117 et 118). Il ne paraît pas qu'un arrêté de ce genre ait jamais été pris à la Martinique.

CHAPITRE III.

LÉGISLATION APPLICABLE A LA COLONIE.

24. — On sait que depuis longtemps la population indigène (les Caraïbes) a complètement disparu de la Martinique, que d'autre part, l'esclavage y est aboli, ainsi que les restrictions aux droits des hommes de couleur. Il en résulte qu'à l'exception des étrangers (parmi lesquels il faut compter les travailleurs immigrants), les habitants de la colonie, qu'ils soient blancs, noirs ou mulâtres, sont Français et égaux devant la loi.

SECTION I.

Législation civile.

25. — Le Code civil est en vigueur dans la colonie. Il y a été promulgué le 16 brum. an XIV (7 nov. 1805) pour la population libre. L'art. 2 de l'arrêté de promulgation maintenait les lois sur la condition des esclaves, l'état des affranchis et de leurs descendants et la ligne de démarcation ayant toujours existé entre la race blanche et les deux autres, ainsi que les lois faites en conséquence de cette distinction. En conséquence (art. 3), les prescriptions du Code civil relativement au mariage, à l'adoption et à la reconnaissance des enfants naturels, aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère, aux libéralités faites par testaments ou donations, aux tutelles officieuses ou datives ne devaient être exécutées dans la colonie que des blancs aux blancs entre eux et des affranchis ou descendants d'affranchis entre eux (*C. Mart.*, t. 5, p. 77). Ces restrictions ont disparu. Mais voici quelques points sur lesquels l'application du Code civil comporte des réserves.

§ 1. *Des personnes.*

26. — I. *Etat civil.* — Tandis que le Code civil prescrit de présenter les nouveau-nés à l'état civil dans les trois jours de leur naissance, une circulaire du préfet colonial, du 6 niv. an XIV (27 déc. 1805), en considération de l'éloignement des bureaux d'état civil et des maladies du climat, permettait provisoirement que l'acte de naissance fût dressé seulement dans les trois semaines de la naissance (*C. Mart.*, t. 5, p. 115). Même ainsi facilitée, la prescription de l'art. 55, C. civ., était encore assez mal exécutée pour que le préfet colonial émit l'idée qu'il fallait étendre le délai (Lettre du 22 juin 1807 ; *C. Mart.*, t. 5, p. 220). Aussi, le 29 janv. 1813, le gouverneur (Anglais) de la colonie prit-il un arrêté pour prescrire de présenter les nouveau-nés à l'état civil dans les quarante jours de leur naissance. L'arrêté (art. 2) interdit aux officiers de l'état civil de recevoir, ni dresser aucun acte de naissance après ce délai avant d'y avoir été autorisés par jugement (*C. Mart.*, t. 5, p. 637). Cet arrêté, qui n'a jamais été rapporté, est encore appliqué (*Annuaire de la Martinique*, 95.17), ce qui ne veut pas dire qu'il soit encore applicable. — V. *infrà*, n. 45.

27. — Antérieurement au décret d'abolition de l'esclavage, les registres destinés à constater les naissances, mariages et décès des personnes non libres étaient tenus aux colonies par les curés et desservants. La loi ne reconnaissait pas d'état civil aux esclaves (Circ. du préf. colon. de la Mart. du 6 niv. an XIV; *Code de la Mart.*, t. 5, p. 114). Une loi des 18-27 nov. et 6 déc. 1850 a prescrit de déposer ces registres au greffe de chaque municipalité. Les extraits qui en sont délivrés ont la même foi que ceux des autres registres de l'état civil. Les instances en constatation ou rectification des actes de l'état civil de ces personnes sont exemptes de tous droits de timbre et d'enregistrement. Cette loi a été promulguée à la Martinique par arrêté du 13 janv. 1851 [*Bull. off. Mart.*, 51.33]

28. — En 1856, une demande fut adressée au ministre de la Marine et des Colonies par un colon, pour qu'il fût délivré à celui-ci, par le dépôt des archives coloniales, une nouvelle expédition de son acte de mariage, en y faisant opérer le retranchement d'une mention rappelant l'état d'esclavage de sa femme et celui de leurs enfants naturels, qu'avait légitimés le mariage subséquent. Le ministre ne crut pas pouvoir faire droit à cette requête, parce qu'il n'appartient qu'aux tribunaux d'ordonner la rectification des actes de l'état civil (rectification qui d'ailleurs eût été sans utilité, vu la façon dont elle s'opère). Mais, d'accord avec le ministre de la Justice, il recommanda aux divers officiers chargés de la rédaction des actes de l'état civil dans les colonies (la circulaire s'applique par conséquent dans d'autres colonies qu'à la Martinique) de n'y plus insérer aucune mention relative à l'esclavage et aux affranchissements. — Circ. min. du 11 avr. 1856, n. 221, [*Bull. off. Mart.*, 56.215]

29. — II. *Tutelle.* — L'art. 412, C. civ., relatif à l'organisation de la tutelle, est modifié : un seul fondé de pouvoirs peut, à la campagne, représenter plusieurs personnes dans un conseil de famille (Arr. 16 brum. an XIV, art. 5; *C. Mart.*, t. 5, p. 75). Cette disposition, dont le motif est dans la difficulté, pour les membres du conseil de famille, de se rendre aux convocations, était antérieure à la promulgation du Code Napoléon.

§ 2. *Des biens. Du domaine. De l'expropriation pour cause d'utilité publique.*

30. — I. *Domaine privé; concessions.* — La colonie possède, dans l'intérieur de l'île, des terres dont la superficie n'est pas exactement connue, et qui font partie du domaine privé colonial. A la suite d'une délibération du conseil général, du 9 nov. 1876, le gouverneur, par arrêté du 18 avr. 1877, réglementa les concessions qui en pouvaient être faites. — *Bull. off. Mart.*, 77.289.

31. — Aux termes de cet arrêté, les concessions ne peuvent comprendre des lots individuels de plus de six hectares. Elles doivent porter exclusivement sur des terres déboisées et doivent être affectées, pour les cinq sixièmes au moins, à la culture des produits secondaires (café, cacao, vanille, etc.), à l'exclusion de la canne à sucre et des légumes ou racines du pays. — Arr. 18 avr. 1877, art. 1, [*Bull. off. Mart.*, 77.288]

32. — Chaque concession est gratuite pendant dix ans. L'administration peut, au cours de cette période, faire visiter la propriété par des agents à son choix ; et, sur leur rapport, prononce, s'il y a lieu, le retrait de la concession, sans aucune indemnité pour les occupants, qui ont seulement le délai moralement nécessaire pour enlever leurs constructions et plantations (art. 2).

33. — A l'expiration de la dixième année, le concessionnaire, maintenu en jouissance, a, par préférence à tous autres, la faculté de prendre en location les terres qu'il a mises en culture. Les conditions et le prix de cet affermage sont réglés à l'amiable entre l'administration des domaines et l'intéressé (art. 3).

34. — Les concessions qui font l'objet de l'arrêté du 18 avril sont faites aux risques et périls des concessionnaires dans le cas d'éviction et sous toute réserve du droit des tiers (art. 4).

35. — Ces concessions sont consenties aux personnes qui en font la demande en produisant les pièces suivantes : 1° un certificat de bonnes vies et mœurs du maire avec déclaration que l'impétrant possède les facultés nécessaires pour exploiter fructueusement; 2° un plan et un procès-verbal dressé par un arpenteur juré ou un agent des ponts et chaussées faisant connaître l'étendue, la situation, les abornements et l'origine de la propriété des terres à concéder (art. 5).

36. — On s'est demandé à quelles conditions les anciennes concessions étaient régulières et, sur ce point, la Cour de cassation a jugé que le pouvoir de les faire appartenait autrefois au gouverneur de la colonie, sauf toutefois la nécessité d'une approbation du gouvernement métropolitain. — Cass., 28 juill. 1896, Commune de Saint-Pierre, [S. et P. 97.1.449] — V. en effet, la commission à l'intendant général Patoulet, 1er avr. 1679 (Coll. Moreau de Saint-Méry, t. 1, p. 318).

37. — La demande de confirmation royale dut tomber en désuétude, sauf pour le cas de désaccord entre l'intendant et le gouverneur. Il a été jugé toutefois que, même à supposer que cette prescription ne fût pas tombée en désuétude au début de ce siècle, l'approbation pouvait être tacite et résulter, par exemple, de l'approbation, par l'autorité métropolitaine, d'un acte ultérieur visant lui-même l'acte de concession. — Cass., 28 juill. 1896, précité, et la note de M. Appert.

38. — II. *Domaine public.* — Nous avons exposé *suprà*, v° *Colonies*, n. 188 à 200, la législation concernant la réserve des pas géométriques résultant des anciens textes. Cette législation a été modifiée, pour la Guadeloupe, par le décret du 21 mars 1882, dont les dispositions ont été étendues à la Martinique par celui du 4 juin 1887.

39. — En conséquence, les détenteurs de terrains bâtis dans l'intérieur des villes, bourgs et villages, sur la zone des cinquante pas géométriques, doivent recevoir des titres de propriété définitifs et incommutables pour les terrains occupés avant le 9 févr. 1827 ou même pour les terrains occupés depuis lors en vertu de permissions administratives (Décr. 21 mars 1882, art. 2; Décr. 4 juin 1887). Est nulle la vente d'une portion des cinquante pas géométriques, lorsque le vendeur ne justifie pas de l'accomplissement des formalités prescrites par le décret du 21 mars 1882 rendu applicable à la Martinique par décret du 4 juin 1887 pour obtenir, sur la zone réservée, un titre de propriété privée. L'acheteur évincé a droit par suite à la garantie et à des dommages-intérêts, par application de l'art. 1599, C. civ. — C. Mart., 12 juill. 1897 (*Rec. de législ. et de jurispr. col.*, 1898, t. 2, p. 57).

40. — Les détenteurs des terrains bâtis, situés dans lesdites limites, mais ne remplissant pas les conditions susindiquées ou situés en dehors desdites limites, peuvent aussi recevoir des

titres de propriété, après qu'une enquête de *commodo* et *incommodo* aura été faite et que les divers services du génie militaire, des ponts et chaussées, de la marine et des douanes auront donné leur avis (Décr. 21 mars 1882, art. 3, 9; Décr. 4 juin 1887).

41. — Les propriétés ainsi constituées supportent les diverses servitudes dont l'établissement est nécessaire dans l'intérêt des tiers et des services publics (Décr. 21 mars 1882, art. 6; Décr. 4 juin 1887).

42. — La limite des villes, bourgs et villages dans la zone des cinquante pas géométriques est fixée par décrets délibérés en Conseil d'État (Décr. 21 mars 1882, art. 8; Décr. 4 juin 1887). On en trouvera de récentes applications dans deux décrets du 10 mars 1897. La commune qui n'a pas rempli les formalités prévues aux décrets des 21 mars 1882 et 4 juin 1887 ne saurait prétendre à aucune portion des pas géométriques, alors même qu'elle revendiquerait un terrain comme ayant fait partie de la voie publique depuis un temps immémorial. — C. Mart., 12 juill. 1897 (*Rec. de législ. et de jurispr. col.*, 1898, t. 2, p. 57).

43. — III. *Expropriation pour cause d'utilité publique.* — L'expropriation pour cause d'utilité publique est réglementée, dans la colonie, par le sénatus-consulte du 3 mai 1856. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 254, 261.

§ 3. *Des successions. Des contrats. Du régime hypothécaire.*

44. — I. *Testament.* — L'arrêté du 7 nov. 1805 avait modifié l'art. 971, C. civ., relatif aux testaments, en permettant qu'ils fussent, dans les campagnes, reçus par deux notaires seulement ou par un notaire, en présence de deux témoins. Cette dérogation à l'art. 971 a disparu depuis le décret du 14 juin 1864 (art. 9).

45. — II. *Prêt à intérêts.* — Il a été jugé que la loi du 3 sept. 1807, concernant le taux de l'intérêt conventionnel, n'ayant pas été promulguée à la Martinique, il convient d'y appliquer l'art. 1907, C. civ., qui consacre la liberté du taux de l'intérêt. Il est vrai qu'une ordonnancce du gouverneur anglais du 6 oct. 1809 a prohibé dans la colonie l'intérêt usuraire; mais, à supposer que cette ordonnance ait pu modifier l'art. 1907, elle a cessé d'avoir effet en 1814, c'est-à-dire au moment où la Martinique fut rendue à la France, et ne pouvait être déclarée applicable à un prêt contracté en 1839. — Cass., 7 août 1843, Robert, [S. 43.1.841]

46. — III. *Hypothèques.* — La conservation des hypothèques a été organisée dans la colonie par l'ordonnance royale du 14 juin 1829, modifiée ou complétée par celles des 1er juill. 1831 et 22 sept. 1832. La loi du 5 janv. 1875, qui modifie l'art. 2200, C. civ., et le décret du 28 août 1875, qui la complète relativement à la tenue du registre hypothécaire, ont été rendus applicables à la Martinique par le décret du 16 mars 1876.

47. — L'ordonnance du 14 juin 1829, art. 6, prescrit à chaque conservateur de tenir les quatre registres, *dits registres de formalités*, qu'ils tiennent dans la métropole (registre des remises, registre des inscriptions hypothécaires, registre de transcription des actes de mutation, registre de transcription des saisies immobilières), plus un cinquième registre pour les dénonciations des saisies au saisi et les notifications de placards aux créanciers inscrits. Ils doivent, en outre, tenir un registre répertoire des inscriptions et transcriptions (art. 25).

48. — Les conservateurs sont, de plus, tenus de remettre chaque année au directeur de l'intérieur : 1° un registre contenant l'état sommaire des inscriptions hypothécaires; 2° un registre des radiations d'inscription de l'année; 3° un registre des transcriptions (art. 27).

49. — L'art. 13 de l'ordonnance prescrit que les cessions de priorité et les subrogations dans des inscriptions hypothécaires soient mentionnées en marge de l'inscription du cédant, d'après le dépôt fait au conservateur de l'acte authentique par lequel les cessions ou subrogations ont été consenties. Ces mentions doivent, en outre, être signées par le créancier, si l'acte déposé ne contient pas élection de domicile du subrogé. La loi du 13 févr. 1889 ayant été promulguée à la Martinique, les cessions ou subrogations consenties par la femme mariée sont régies par cette loi.

50. — Sur la société de crédit foncier colonial et son siège à la Martinique, V. *suprà*, v° *Crédit foncier*, n. 363, et l'*Annuaire de la Martinique* pour 1897, p. 208.

51. — Sur les autres dérogations apportées au Code civil, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 161 à 231. Il convient toutefois de signaler quelques lois nouvelles dont le bénéfice a été étendu à la Martinique depuis 1813, notamment celle du 25 mars 1896 relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère; celle du 20 juin 1896 modifiant plusieurs dispositions du Code civil en vue de faciliter le mariage; celle du 5 sept. 1807 relative aux droits du Trésor sur les biens des comptables (Décr. 15 mai 1897) et celle du 17 juin 1893, modifiant l'art. 2151, C. civ. (Décr. 19 avr. 1898).

§ 4. *Du notariat.*

52. — Le notariat a été organisé à la Martinique par le décret du 14 juin 1864, modifié par celui du 16 juill. 1878. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 241, 253.

53. — Pour les devoirs imposés aux notaires, en matière d'inscription et de transcription, par l'ordonnance de 1829, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 234, 235, et Ord. 14 juin 1829, art. 16, 17, 20 et 21.

54. — En 1897, on comptait à la Martinique dix-huit notaires, dont huit pour l'arrondissement de Fort-de-France et dix pour celui de Saint-Pierre (*Annuaire de la Martinique* pour 1897, p. 219). On trouvera au même annuaire l'indication du lieu où se trouvent les minutes des anciens notaires. La plupart sont conservées aux archives du greffe du tribunal de Saint-Pierre.

Section II.

Procédure civile.

55. — Le Code de procédure civile a été rendu applicable à la Martinique par l'ordonnance du 19 oct. 1828. On trouvera au mot *Colonies*, n. 264, 271, celles des modifications apportées au Code métropolitain qui présentent un caractère général. Il faut y ajouter les suivantes qui sont spéciales aux Antilles.

56. — Au cas prévu par l'art. 17, C. proc. civ., les jugements sont exécutoires, en matière civile, jusqu'à concurrence de 300 fr., *mais à charge de donner caution.* Il en est de même en matière commerciale, sauf dans les cas spécifiés en l'art. 439, où ils peuvent être exécutés provisoirement sans caution (Ord. 19 oct. 1828, art. 3).

57. — Le délai de la citation en conciliation est de trois jours, comme dans la métropole. Le juge peut convoquer les parties chez lui. Elles peuvent se faire assister d'un parent ou d'un ami, pourvu qu'il ne soit pas officier ministériel (Ord. 19 oct. 1828, art. 5).

58. — L'Etat, lorsqu'il s'agit de domaines et droits domaniaux, est assigné au domicile ou en la personne du directeur de l'intérieur (Ord. 19 oct. 1828, art. 6).

59. — Quand la personne assignée n'a ni domicile, ni résidence connue dans la colonie, la seconde copie dont parle l'art. 69, § 8, C. proc. civ., lui est transmise par l'intermédiaire du procureur de la République, du procureur général et du ministre ou du gouverneur (Ord. 19 oct. 1828, art. 6). — Sur la façon d'assigner en France les personnes habitant une colonie, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 267-269.

60. — Les délais d'assignation sont de huitaine, pour ceux qui habitent la colonie, sauf les cas requérant célérité, de deux mois, pour ceux qui demeurent dans les îles du Vent (Antilles), de six mois pour ceux qui demeurent dans les pays situés à l'ouest du cap de Bonne-Espérance et à l'est du cap Horn, d'un an pour ceux qui demeurent à l'est du cap de Bonne-Espérance et à l'ouest du cap Horn (Ord. 19 oct. 1828, art. 7 et 8).

61. — Lorsqu'une partie a un parent ou allié, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, parmi les membres d'un tribunal de première instance, ou deux parents ou alliés au même degré, parmi les membres d'une cour d'appel, l'autre partie peut demander le renvoi. Elle le peut également : 1° si l'adversaire est membre du tribunal de première instance; 2° si, étant membre de la cour, il y a un parent ou allié au degré ci-dessus prohibé (Ord. 19 oct. 1828, art. 18). Ces modifications à l'art. 368, C. proc. civ., se justifiaient surtout en 1828 par la composition particulière des tribunaux et cours des Antilles à cette époque. Elles demeurent en vigueur, bien que ces juridictions soient aujourd'hui composées comme les tribunaux et cours de la métropole, puisque l'art. 18, Ord. 19 oct. 1828, n'a pas été abrogé.

62. — Au contraire, il est évident que l'abolition de l'escla-

vage dans nos colonies abroge implicitement toutes les particularités de l'ordonnance du 19 oct. 1828, qui tenaient à la présence des esclaves, comme les art. 10 et 16. On en peut dire autant des dispositions qui présupposent soit la présence des juges ou conseillers auditeurs, comme les art. 11 et 15, soit l'unité de juge, comme l'art. 13.

63. — La consultation prescrite, en matière de requête civile, par l'art. 495, C. proc. civ., est donnée par deux avocats au lieu de trois. L'ordonnance n'exige pas, comme notre Code, qu'ils aient dix ans d'exercice dans le ressort (Ord. 19 oct. 1828, art. 25).

64. — Au cas de saisie-exécution opérée sur une propriété rurale, les art. 596 à 598, C. proc. civ., ne s'appliquent pas. C'est le propriétaire de l'habitation, ou, s'il n'habite pas, son gérant ou économe, qui est constitué gardien (Ord. 19 oct. 1828, art. 30).

65. — Il n'y a lieu à l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 621, pour la vente, après saisie, des objets qu'il mentionne, que si leur valeur atteint 600 fr. (Ord. 19 oct. 1828, art. 32).

66. — Au cas de saisie-brandon, toute personne domiciliée dans la colonie et y jouissant des droits civils et politiques, peut, à défaut de garde champêtre, y être établie gardien des objets saisis-brandonnés (Ord. 19 oct. 1828, art. 34; V. C. proc. civ., art. 628).

67. — Aucune signification ni exécution ne peut être faite dans la colonie, pendant tout le cours de l'année, qu'entre six heures du matin et six heures du soir (Ord. 19 oct. 1828, art. 45).

68. — Nous avons indiqué, *suprà*, v° *Colonies*, n. 272 et 273, celles des lois métropolitaines de procédure dont le bénéfice a été étendu aux possessions d'outre-mer, avant 1893. Il convient d'ajouter que la loi du 12 janv. 1895, sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements, est applicable aux colonies comme dans la métropole. Peut-être le Parlement eût-il sagement fait de laisser le soin au gouvernement d'apporter quelques modifications aux dispositions de cette loi, avant de les appliquer dans nos colonies. Le chiffre des salaires ou traitements et les conditions spéciales de la vie coloniale eussent expliqué certains changements dans les chiffres des salaires et traitements insaisissables.

Section III.

Législation commerciale.

69. — Le Code de commerce a été rendu applicable à la Martinique par la loi du 7 déc. 1850. Sur les dérogations qui y ont été apportées, sur les lois commerciales promulguées dans la colonie et sur la matière des brevets d'invention, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 275 à 282. Il importe toutefois de signaler les dispositions récentes qui ont modifié cette législation. Telles sont celles du décret du 21 juill. 1895, qui a étendu à la Martinique les prescriptions de la loi du 1er avr. 1893, relative aux sociétés par actions.

70. — On sait (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 277) que la loi du 23 juin 1857 sur les marques de fabrique et celle du 3 mai 1890 qui la modifie ont été rendues applicables dans nos colonies (Décr. 12 juin 1890). Au contraire, les prescriptions du décret du 27 févr. 1891, portant règlement d'administration publique pour l'exécution des deux lois précitées, n'avaient pas été tout d'abord étendues à nos possessions d'outre-mer. Elles se trouvaient, en conséquence, régies par le décret du 12 juin 1858, aujourd'hui rapporté en France, décret qui réglementait l'exécution de la loi du 23 juin 1857 (Décr. 8 août 1873, 12 juin 1890). Un décret du 18 mai 1894 a étendu aux colonies les règles appliquées dans la métropole, c'est-à-dire celles du décret du 27 févr. 1891.

71. — Toutefois, la situation spéciale des colonies a paru justifier quelques mesures d'exception que voici : 1° l'exemplaire, ainsi que le cliché typographique de chaque marque, qui, dans la métropole, doivent être transmis dans les cinq jours au ministre du Commerce, sont remis dans le même délai au directeur de l'intérieur ou à celui qui en fait les fonctions, pour être envoyés au ministère des colonies, qui les transmet au ministre du Commerce; 2° le droit fixe d'un franc, accordé au greffier par l'art. 4, L. 23 juin 1857, et par l'art. 12, Décr. 27 févr. 1891, reste fixé dans tous les cas à 2 fr., conformément aux dispositions du décret du 8 août 1873 (Décr. 18 mai 1894, art. 2 et 3).

72. — Pour ce qui concerne le régime de la Banque de la Martinique, V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 599 et s., et l'*Annuaire de la Martinique* pour 1897, p. 206. Le privilège de cette banque, plusieurs fois renouvelé, a été prorogé jusqu'au 1er janv. 1898.

73. — Deux décrets, l'un du 28 nov. 1851, l'autre du 11 déc. 1864, ont créé à Saint-Pierre et à Fort-de-France une bourse de commerce et des charges de courtiers. Ces courtiers exercent cumulativement les fonctions d'agents de change, courtiers de marchandises et d'assurances et de courtiers-interprètes conducteurs de navires. Les droits à percevoir pour les courtiers sont fixés par l'arrêté du 19 avr. 1852, [*Bull. off. Mart.*, 52.407]

Section IV.

Législation criminelle. Prisons.

74. — Le Code d'instruction criminelle est devenu applicable à la Martinique en vertu de l'ordonnance du 12 oct. 1828. Les dispositions en ont, toutefois, été modifiées sur plusieurs points importants (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 401, 487 et, plus loin, les développements sur l'organisation des tribunaux criminels). — Sur les lois qui ont modifié ou complété le Code en France, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 286, 288.

75. — Il a été jugé que l'ordonnance du 12 oct. 1828, qui a rendu le Code d'instruction criminelle applicable aux Antilles, ne contient pas promulgation de l'art. 209 de ce Code et que, par suite, un pourvoi contre l'arrêt d'une cour d'appel ne peut être fondé sur la circonstance que l'appel a été jugé sans qu'un magistrat ait rapporté l'affaire. — Cass., 11 mai 1865, Barret, [*Bull. crim.*, p. 201]

76. — Une ordonnance du 29 oct. 1828 avait appliqué à la Martinique un Code pénal, assez différent du Code de 1810 (Code pénal colonial). Aujourd'hui le Code métropolitain y est appliqué en vertu de la loi du 8 janv. 1877, sauf quelques exceptions sur les pouvoirs du gouverneur, la police du travail et la répression du vagabondage. La même loi du 8 janv. 1877 étend à la colonie les lois modificatives du Code pénal, antérieures à 1877. Au sujet des lois postérieures, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 292. Sur les lois pénales réprimant des faits non prévus dans le Code, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 291, 293. Signalons enfin certaines lois rendues applicables aux colonies ou du moins à la Martinique, depuis 1893. Un décret du 27 févr. 1893 applique à la Martinique et aux plus importantes de nos colonies les dispositions de la loi du 3 févr. 1893 complétant les art. 419 et 420, C. pén. Un décret du 19 févr. 1894 a étendu aux colonies les dispositions de la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage. Quant aux deux lois des 6 et 16 avr. 1897, concernant, la première la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels, la seconde la répression de la fraude dans le commerce des beurres et la fabrication de la margarine, elles ont été déclarées applicables aux colonies par le Parlement lui-même (LL. 6 avr. 1897, art. 6; 16 avr. 1897, art. 24).

77. — La loi du 8 janv. 1877, qui substitua le Code pénal métropolitain au Code pénal colonial, avait fait disparaître de la législation locale un certain nombre de contraventions spécialement prévues par le Code pénal de 1828. Tels étaient le fait de porter du feu dans les rues autrement que dans des vases ou lanternes, d'établir sans permission des étais, abat-vent, trappes de caves; de laisser vaguer dans les rues les bestiaux, de refuser les monnaies ayant cours, de dénoncer à l'autorité des délits imaginaires sans désignation des prétendus coupables, etc. Le gouverneur de la colonie jugea nécessaire de rétablir ces contraventions. Tel est l'objet de l'arrêté du 18 avr. 1877, [*Bull. off. Mart.*, 77.290]

78. — Jusqu'en 1848, la presse à la Martinique fut régie par l'art. 44, Ord. 9 févr. 1827 : elle se trouvait à la discrétion du gouverneur. Le décret du 2 mai 1848 abolit la censure, permit la publication sans autorisation préalable des journaux et rendit exécutoires aux colonies les lois et ordonnances concernant la presse et l'imprimerie en France. — *Adde*, Circ. minist., 4 mai 1848 (*Bull. off. Mart.*, 1848, p. 593). — La loi du 7 août 1850, promulguée le 7 septembre suivant (*Bull. off. Mart.*, 1850, p. 435), modifia ce régime. Le décret du 20 févr. 1852 remit en vigueur l'art. 44, Ord. 9 févr. 1827. Toutefois, le décret du 2 mai 1848 et la loi du 7 août 1850 devaient continuer à s'appliquer en ce qui n'était pas contraire à ce texte (Décr. 30 avr. 1852). Le décret du

5 juill. 1863, en rendant quelque liberté aux écrits non périodiques, laissait les journaux sous le régime de l'autorisation préalable. Ce régime subsista jusqu'à ce que le décret du 17 mars 1880 rendit applicable aux colonies la législation métropolitaine sur la presse.

79. — Actuellement la presse est régie dans la colonie, par la loi métropolitaine du 29 juill. 1881. — V. en outre les dépêches ministérielles des 19 nov. 1881 et 31 janv. 1882, *Bull. off. Mart.*, 81.661, 82.66. — Elle se compose, pour le moment, d'un journal officiel, le *Moniteur de la Martinique*, et de six autres journaux non officiels (*Annuaire de la Mart.* pour 1897, p. 419).

80. — Les établissements pénitentiaires de la Martinique se composent : 1° d'une prison centrale à Fort-de-France, où se trouvent, dans des compartiments distincts, les prévenus, les condamnés et les dettiers ; 2° d'une maison d'arrêt à Saint-Pierre, où sont détenus les prévenus et les condamnés à un mois de prison au maximum (*Annuaire de la Mart.*, 97.179).

81. — Les condamnés aux travaux forcés de la Martinique sont envoyés à la Guyane : toutefois, s'il existe un empêchement à leur translation et jusqu'à ce qu'il ait cessé, ils sont retenus dans la maison centrale de Fort-de-France. — Sénatus-consulte, 16 janv. 1855, *Bull. off. Mart.*, 55.136]

82. — Les réclusionnaires subissent leur peine soit à la Martinique même, soit en France. L'insalubrité du climat d'Europe pour les condamnés d'origine africaine ou asiatique avait toutefois porté le gouvernement à décider qu'ils seraient transférés à la Guyane (Décr. 20 août 1853). Ce décret, pris dans l'intérêt des condamnés et non contre eux, laissait du reste à l'administration toute latitude à cet égard. La loi du 8 janv. 1877, en faisant rentrer les colonies dans le droit commun, entraîna abrogation du décret du 20 août 1853. Les condamnés asiatiques ou africains à la réclusion ne peuvent plus être expédiés qu'en France. Toutefois, pour que le changement de législation ne constitue pas pour eux une aggravation de peine, l'administration conserve le droit de les envoyer à la Guyane, mais sur leur demande expresse. — Circ. min., 30 juill. 1881, [*Bull. off. Mart.*, 81.426]

83. — L'administration pénitentiaire de la colonie est confiée à un inspecteur spécial, qui a sous ses ordres le personnel des prisons, fixé par arrêté du 8 févr. 1893 [*Bull. off. Mart.*, 93.92], c'est-à-dire un directeur pour Fort-de-France, un régisseur pour Saint-Pierre, quatre commis et quinze gardiens.

84. — Une commission de surveillance, reconstituée par arrêté du 23 juin 1876 [*Bull. off. Mart.*, 76.298], est chargée, dans chaque arrondissement, de veiller au bien être physique et moral des détenus et à l'exécution des règlements. Elle se borne à signaler à l'administration le résultat de ses observations et ne peut rien décider.

85. — Un arrêté du 17 juill. 1873 [*Bull. off. Mart.*, 73.413], réformant les arrêtés précédents des 5 juin 1852 et 21 sept. 1863, sur le régime et la comptabilité des prisons, réglemente, en vue de la discipline, du bien-être et de la moralisation des prisonniers, le travail dans les prisons. Il le rend obligatoire pour les condamnés aux peines correctionnelles ou criminelles, le laissant facultatif pour les prévenus, les accusés et les condamnés de simple police. Il dispense les condamnés âgés de soixante ans de paraître aux ateliers.

86. — Le régime intérieur des prisons a été réglementé successivement, par arrêtés des 25 juill. 1848, 5 juin et 6 nov. 1852, 26 sept. 1863, 6 avr. 1868 et 17 juill. 1873. Leurs dispositions ont été codifiées et améliorées par un nouvel arrêté du 15 févr. 1877, [*Bull. off. Mart.*, 77.166] — Cet arrêté laisse toutefois subsister celui du 17 juill. 1873, sur le travail (art. 100).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE

Section I.

Notions générales

87. — Nous avons, *suprà*, v° *Colonies*, n. 328-330, suffisamment exposé l'histoire de l'organisation judiciaire aux Antilles pour qu'il soit utile d'y revenir. Dans la période moderne, c'est l'ordonnance du 24 sept. 1828 qui organisa l'administration de la justice à la Martinique. Elle fut successivement modifiée par l'ordonnance du 10 oct. 1829, les décrets des 16 et 31 août 1854, 1er déc. 1858, 17 janv. 1863, et les lois des 27 juill. 1880 et 15 avr. 1890.

88. — La loi du 15 avr. 1890 laisse subsister le principe de l'amovibilité pour les magistrats de la Martinique et des deux autres grandes colonies. Mais elle décide que les conditions d'âge et d'aptitude déterminées par les lois pour le recrutement de la magistrature continentale sont applicables aux magistrats des trois colonies (art. 8). On peut considérer cette disposition comme un premier pas vers l'assimilation des situations, c'est-à-dire vers l'inamovibilité de la magistrature coloniale.

89. — Sur le rang des magistrats et le serment, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 341, 346. — Sur la discipline judiciaire, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 361, 373.

Section II.

Justice civile.

90. — La justice civile est administrée par neuf tribunaux de paix, deux tribunaux de première instance et une cour d'appel. Au cours de la discussion du budget de 1888, l'idée avait été émise d'une modification de cette organisation par voie de décrets. Les tribunaux de première instance devaient être remplacés par des justices de paix à compétence étendue ou par des tribunaux à un ou deux juges. La Chambre des députés avait paru acquiescer à cette réforme en votant la réduction de crédits qui lui était proposée. Le Sénat (27 déc. 1888) rétablit le crédit, puis vota lui-même la réduction, tout en faisant ses réserves, pour ne pas retarder le vote du budget. Mais, dès le 5 févr. 1889, le Sénat fut saisi d'une proposition de loi destinée à empêcher que l'organisation judiciaire des grandes colonies fût ainsi bouleversée par voie de réduction budgétaire. Cette proposition est devenue la loi du 15 avr. 1890. Le gouvernement ne peut plus aujourd'hui, par voie de décrets, modifier le régime établi par le Parlement et, par exemple, substituer l'unité à la pluralité des juges. — V. le rapport de M. Hurard à la Chambre des députés du 4 mars 1890 (*J. off.*, 1er mai 1890, p. 433, n. 410).

91. — Au chef-lieu de chaque canton siège un tribunal de paix composé d'un juge titulaire, d'un suppléant et d'un greffier (L. 15 avr. 1890, art. 2). En fait, la plupart de ces tribunaux n'ont pas de suppléant (*Annuaire de la Mart.* pour 1897, p. 216 et s.). L'ordonnance du 24 sept. 1828 n'avait établi que quatre tribunaux de paix dans la colonie. Ce nombre fut porté à huit par l'ordonnance du 18 oct. 1846, et à neuf par décret du 28 avr. 1860. — Sur la compétence des juges de paix, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 377-380.

92. — Il existe deux arrondissements judiciaires, celui de Fort-de-France et celui de Saint-Pierre. Dans chacun d'eux siège un tribunal de première instance, composé d'un président, de deux juges, et d'un juge suppléant, d'un greffier et de commis-greffiers, d'un procureur de la République et, pour l'arrondissement de Saint-Pierre, d'un substitut (L. 15 avr. 1890, art. 2).

93. — Sur la compétence de ces tribunaux, au point de vue civil, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 382. Ils connaissent en outre des affaires commerciales à défaut de tribunaux consulaires.

94. — La cour d'appel de la Martinique siège à Fort-de-France. Elle comprend une chambre civile, une chambre des appels correctionnels et une chambre d'accusation. Le service de la chambre d'accusation ne dispense pas du service des deux autres (L. 15 avr. 1890, art. 6).

95. — La chambre civile ne peut rendre arrêt qu'au nombre de cinq juges au moins. En audience solennelle les arrêts sont rendus par sept magistrats (L. 15 avr. 1890, art. 7).

96. — La cour d'appel est composée d'un président, de sept conseillers (l'*Annuaire* pour 1895, p. 169, n'en porte que six), d'un procureur général, d'un substitut, d'un greffier et d'un commis-greffier assermenté (L. 15 avr. 1890, art. 5). — Sur la compétence et le fonctionnement de la cour, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 384, 387.

Section III.

Justice criminelle.

97. — La justice criminelle est administrée, dans la colonie, par neuf tribunaux de simple police, deux tribunaux de po-

lice correctionnelle, une cour d'appel et une cour d'assises.

98. — Chaque tribunal de simple police se compose du juge de paix, de son suppléant, s'il en a, et du greffier. Le rôle du ministère public incombe au commissaire de police et, s'il n'y en a pas dans le lieu où siège le tribunal, de l'officier de l'état civil de la commune (Ord. 30 sept. 1828, art. 13). — Sur la compétence de ces tribunaux et les voies de recours ouvertes contre leurs décisions, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 395 et 396.

99. — Les deux tribunaux de police correctionnelle siègent à Fort-de-France et à Saint-Pierre. — Sur leur composition, V. *suprà*, n. 92. — Sur leur compétence, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 397.

100. — Comme la chambre civile, la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel ne peut rendre arrêt qu'au nombre de cinq juges au moins (L. 15 avr. 1890, art. 7). — Sur sa compétence, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 398 et 399.

101. — La cour d'assises siège à Saint-Pierre, qui compte une population plus considérable que celle de Fort-de-France. Elle se compose : 1° du président ou d'un conseiller de la cour d'appel, président; 2° de deux magistrats pris, soit parmi les conseillers de la cour d'appel, soit parmi les présidents ou juges du tribunal de première instance de Saint-Pierre; 3° de douze jurés (L. 27 juill. 1880, art. 2 et 3).

102. — Pour l'étude des dérogations que la loi du 27 juill. 1880 a apportées aux lois sur le jury en vigueur dans la métropole, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 413, 421. — Sur la procédure devant les cours d'assises des grandes colonies et par conséquent devant la cour de Saint-Pierre, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 422, 443.

103. — Il a été jugé que la cour d'assises de la Réunion, saisie par un arrêt de renvoi de la chambre d'accusation, peut se déclarer incompétente, sans porter atteinte au principe de l'autorité de la chose jugée. — C. d'ass. de Saint-Denis (la Réunion), 21 juill. 1893, sous Cass., 27 oct. 1893, Proc. gén. de la Réunion, [S. et P. 95.1.57] — Cette décision, applicable à la Martinique puisque la législation sur la matière est la même dans les deux colonies, est contraire à la jurisprudence admise pour les cours d'assises de la métropole. — V. notamment Cass., 10 janv. 1873, Raymond, [S. 73.1.141, P. 73.299] — Mais elle se justifie par les particularités de la législation sur les cours d'assises des grandes colonies. Tandis que, dans la métropole, l'accusé peut se pourvoir en cassation contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui le renvoie en cour d'assises, et paraît acquiescer à cet arrêt lorsqu'il s'abstient du pourvoi, aux colonies, son abstention ne signifie rien puisque le pourvoi est impossible. La chambre d'accusation jouirait aux colonies d'un pouvoir exorbitant si la cour d'assises était tenue d'accepter ses décisions sur la compétence, puisque la Cour suprême n'est pas appelée à les contrôler.

104. — On peut toutefois rechercher si l'arrêt de renvoi émis par la chambre d'accusation à la Martinique ne pourrait pas être déféré par l'accusé à la Cour de cassation, en même temps que l'arrêt de la cour d'assises, arrêt contre lequel il peut certainement se pourvoir. Il nous semble que la négative est imposée par l'art. 48, Ord. 24 sept. 1828, ainsi conçu : « Les arrêts de la chambre d'accusation pourront être attaqués par voie de cassation, *mais dans l'intérêt de la loi seulement* » (V. Ord. 30 sept. 1827, art. 42).

Section IV.

Remplacement des magistrats. Officiers ministériels. Avocats. Pourvoi en cassation.

105. — Il a été jugé que la loi des 27-29 juill. 1880, portant constitution du jury dans les colonies des Antilles et de la Réunion, a, par là même, rendu applicables à la Martinique les dispositions substantielles de la loi du 13 mai 1836 sur le vote du jury, notamment sur la nullité résultant de la complexité de la question et de la réponse. — Cass., 25 mai 1895, Zaré, [S. et P. 96.1.104] — La Cour de cassation avait déjà, par deux arrêts du 26 mars 1891, Manoro, [S. et P. 93.1.398], et du 22 mars 1894, Vo-Van-Diem, [S. et P. 94.1.525] abandonné l'ancienne jurisprudence, d'après laquelle elle s'en tenait aux dispositions de l'art. 417, C. instr. crim. col. — V. sur cette ancienne jurisprudence, Cass., 17 juin 1882, [*Bull. crim.*, n. 147]; — 24 juin 1887, [*Bull. crim.*, n. 244] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3167 et s., 4323 et s.

106. — Le principe d'après lequel les magistrats d'une cour coloniale peuvent valablement délibérer en nombre pair, la loi du 30 août 1883, sur l'organisation des tribunaux, n'ayant pas été rendue applicable aux colonies, a été appliqué à la cour d'appel de la Martinique. — Cass., 15 nov. 1894, Administration des douanes de la Nouvelle-Calédonie, [D. 96.1.553] — V. dans le même sens, Cass., 2 mars 1893, Botreau-Roussel, [S. et P. 93.1.273] — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 385. — V. aussi Cass., 17 déc. 1896, Escoffier, [S. et P. 97.1.431]

107. — Il est de principe, dans les colonies, que les magistrats empêchés sont remplacés par les soins du président de la cour ou du gouverneur, selon que l'empêchement est accidentel et momentané ou au contraire est de nature à se prolonger (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 350-353). Il a été jugé, conformément à cette doctrine que, s'il s'agit de vacances survenues temporairement parmi les magistrats composant la cour d'appel, il appartient au gouverneur de pourvoir aux besoins du service, en nommant des magistrats par intérim, sans qu'il y ait à distinguer si ces vacances proviennent de décès, déplacements, démissions, congés ou maladies d'une certaine durée. — Cass., 31 janv. 1895, Félicité, [S. et P. 96.1.381, et la note de M. Appert] — Dans l'espèce, des congés prolongés avaient été accordés à la fois à plusieurs conseillers. — V. en sens contraire, Cass., 11 févr. 1891, Vitalo, [S. 91.1.117, P. 91.1.275, et les observations de M. le conseiller Crépon]

108. — L'ordonnance du 24 sept. 1828 n'accordait qu'aux avoués le droit de plaider devant la cour et les tribunaux. L'ordonnance du 15 févr. 1831 a rendu libre l'exercice de la profession d'avocat selon les lois et règlements de la métropole. Ces lois et règlements toutefois n'ont été promulgués que par arrêtés des 31 juill. 1843 et 3 avr. 1860.

109. — Le nombre des avoués était fixé à huit pour Fort-de-France et dix pour Saint-Pierre par l'ordonnance du 24 sept. 1828, art. 187. Le décret du 12 sept. 1868 a réduit ceux de Saint-Pierre à huit. — Sur l'interdiction qui leur est faite de plaider, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 389. — La situation juridique des avoués est réglée par les art. 186, 214, Ord. 24 sept. 1828.

110. — Les avoués ont, comme dans la métropole, le droit exclusif de représenter les plaideurs en justice (Ord. 24 sept. 1828, art. 186). Mais l'ordonnance n'a pas institué de corps d'avoués exclusivement attachés à la cour d'appel (art. 187 et 188). Par conséquent, tous les avoués de la Martinique, qu'ils soient ou non fixés dans l'arrondissement de Fort-de-France, ont le droit de représenter les parties devant la cour et d'y faire tous les actes d'instruction. — Cass., 15 juill. 1840, Bois-Aubin, [S. 40.1.604, P. 40.2.179]

111. — Les conditions nécessaires pour être avoué sont analogues à celles qu'on exige dans la métropole (Ord. 24 sept. 1828, art. 195). Les avoués sont nommés par le gouverneur, en conseil et sur l'avis du procureur général. Toutefois, si le candidat n'est pas licencié en droit, mais remplit les conditions exigées pour la dispense de ce grade, il peut être nommé par le ministre. Ceux de Fort-de-France sont assujettis à un cautionnement de 12,000 fr., ceux de Saint-Pierre à un cautionnement de 15,000 (Ord. 24 sept. 1828, art. 195-201).

112. — Les avoués sont placés sous la surveillance directe du ministère public. Les tribunaux peuvent, en outre, s'ils s'écartent à l'audience ou dans les mémoires produits, des devoirs qui leur sont prescrits, leur appliquer, selon les cas, l'avertissement, la réprimande ou l'interdiction d'exercer pendant deux ans. Ils peuvent même proposer au gouverneur de les destituer. Ces pouvoirs d'ailleurs n'excluent pas ceux que le gouverneur pourrait exercer dans les mêmes cas (Ord. 24 sept. 1828, art. 210, 213). On trouvera dans les art. 205, 209, 214, le détail des règlements disciplinaires qui les gouvernent.

113. — L'ordonnance du 24 sept. 1828, art. 215, 226, a été modifiée en ce qui concerne le service des huissiers, leur mode de nomination, etc., par les décrets des 22 janv. 1852 et 12 nov. 1861, qui ont promulgué aux Antilles les art. 36, 45, Décr. 14 juin 1813, et le décret du 29 août 1813.

114. — Le nombre des huissiers est fixé à seize pour les deux arrondissements de la colonie. Leur répartition par canton est faite par le gouverneur, en conseil privé, sur l'avis de la cour et le rapport du procureur général. Chacun d'eux est attaché à un tribunal et obligé de résider dans le lieu où siège ce tribunal (Ord. 24 sept. 1828, art. 215).

115. — Tous les huissiers de la colonie ont le même carac-

tère, les mêmes attributions et le droit d'exercer concurremment dans l'étendue de l'arrondissement judiciaire où ils résident. Toutefois, ils ne peuvent faire le service d'audience et les significations d'avoué à avoué que près de la cour ou du tribunal où ils sont immatriculés (Ord. 24 sept. 1828, art. 217).

116. — Les huissiers sont nommés par le gouverneur en conseil, s'ils remplissent les conditions déterminées par les règlements, et assujettis à un cautionnement de 4,000 fr. en immeubles. Ils sont placés sous la surveillance du procureur général, sans préjudice de celle des tribunaux qui peuvent leur appliquer les peines déterminées par l'ordonnance (Ord. 24 sept. 1828, art. 222, 226).

117. — Il a été constaté par un arrêt rendu par la cour de la Martinique, que les officiers publics ou ministériels, avocats, etc., de cette colonie avaient coutume de se faire réciproquement remise des honoraires qu'ils pourraient se réclamer pour actes et services de leur ministère; que toutefois cet usage, bien que de notoriété publique, n'était pas obligatoire, [cité au *Bull. civ.*, 86, p. 441]

118. — Toutefois, la Cour de cassation a jugé que l'arrêt qui, après avoir constaté cet usage, fait résulter de présomptions non établies par la loi, la preuve que les parties ont entendu s'y conformer, alors que l'une d'elles en nie l'existence aussi bien que de toute convention sur ce point, viole, s'il s'agit de plus de 150 fr., les art. 1341, 1347, C. civ. — Cass., 27 déc. 1886, [*Bull. civ.*, p. 441]

119. — L'ordonnance du 24 sept. 1828, art. 191, prescrivait d'établir, près de chaque tribunal de première instance, un bureau de consultation pour les pauvres. Le décret du 16 janv. 1854 a organisé l'assistance judiciaire près de chaque tribunal. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 392.

120. — Sur le pourvoi en cassation, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 488 à 510.

CHAPITRE V.

ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE.

Section I.

Représentation de la colonie.

121. — Sous l'ancien régime, la Martinique envoyait en France des délégués chargés de soutenir ses intérêts. L'Assemblée nationale admit, le 14 oct. 1789, qu'elle fût représentée sur ses bancs par deux députés (B. 1.134). Ce n'était là, toutefois, qu'une tolérance de fait qui fut régularisée par le décret du 28 mars 1792, art. 10. Le décret du 22 août 1792 lui permit d'en nommer trois (Décr. 22 août 1792, art. 3). Elle conserva un ou plusieurs représentants jusqu'à ce que la constitution de l'an VIII (art. 91) eût enlevé aux colonies le droit d'en envoyer dans les assemblées législatives. En 1848, ce droit leur fut rendu. La Martinique nomma d'abord trois représentants et deux suppléants (Instr. 27 avr. 1848, art. 1), puis deux représentants seulement (L. 8 févr. 1849, table annexe). Le décret du 2 févr. 1852, art. 1, supprima de nouveau la représentation coloniale, qui fut rétablie en 1870 (Décr. 8 sept. 1870). Le décret du 15 sept. 1870 attribuait deux représentants à la Martinique. Les lois du 24 févr. 1875, art. 2, et du 30 nov. 1875, art. 21, lui attribuèrent un député et un sénateur.

122. — Actuellement, la Martinique nomme un sénateur et deux députés (LL. 24 févr. 1875, art. 2; 28 juill. 1881). L'élection de ceux-ci a lieu, depuis la loi du 13 févr. 1889, au scrutin individuel. L'île est divisée à cet égard en deux circonscriptions, celle de Fort-de-France et celle de Saint-Pierre.

Section II.

Principaux agents administratifs.

123. — L'administration générale de la colonie est confiée à un gouverneur qui est nommé et peut être révoqué par décret (Ord. 9 févr. 1827, art. 1). — V. relativement à ses pouvoirs et attributions, *suprà*, v° *Colonies*, n. 546, 610.

124. — Le gouverneur de la Martinique, par arrêté du 13 mai 1887 [*Bull. off. Mart.*, 87.267], a rendu libre l'exercice de la boulangerie, qu'un autre arrêté, du 4 mai 1876, avait limité à un certain nombre de boutiques, [*Bull. off. Mart.*, 76.234] Il a été jugé que cet arrêté du 13 mai 1887 avait été rendu par le gouverneur dans l'exercice de ses pouvoirs de police et non en qualité de représentant de la colonie; que, par conséquent, la colonie ne saurait être responsable du préjudice causé aux boulangers par l'exécution de cet arrêté. — Cons. d'Et., 13 déc. 1895, [Leb. chr., p. 817]

125. — ... Que l'autorité judiciaire est incompétente pour statuer sur une demande en dommages-intérêts fondée sur le préjudice qu'aurait causé aux boulangers cet arrêté du 13 mai 1887, d'autant plus que celui du 4 mai 1876 ne reconnaît auxdits boulangers aucun droit de propriété ni de jouissance. — Cass., 28 nov. 1891, Laborde, [D. 93.1.486]

126. — ... Que le conseil du contentieux, n'ayant pas qualité pour connaître d'actions tendant à faire déclarer l'Etat pécuniairement responsable des actes dommageables de ses agents (Ord. 9 févr. 1827, art. 176; Décr. 5 août 1881), est incompétent pour statuer sur l'action en indemnité dirigée contre l'Etat, à l'occasion dudit arrêté; que les réclamants ne peuvent saisir de leur réclamation que le ministre des Colonies. — Cons. d'Et., 13 déc. 1895, précité.

127. — Le gouverneur a sous ses ordres directs deux chefs d'administration, à savoir : 1° le directeur de l'intérieur, chargé de l'administration intérieure de la colonie; 2° le procureur général, chef de l'administration judiciaire, et quatre chefs de service : 1° le chef du service administratif de la marine; 2° le médecin en chef de la marine, chef du service de santé; 3° le trésorier-payeur ; 4° le proviseur du lycée, chef du service de l'instruction publique (Ord. 9 févr. 1827, art. 119, 129, 130 et 131 ; Décr. 13 nov. 1880; 15 sept. 1882).

128. — Les attributions du directeur de l'intérieur sont définies par l'ordonnance du 9 févr. 1827, art. 119-129, modifiée par celle du 22 août 1833, et par les décrets des 26 juill. 1854, art. 10; 29 août 1855, art. 3; 13 nov. 1880, 15 sept. 1882, art. 3 et 7; 21 sept. 1882 et 20 nov. 1882.

129. — L'organisation des directions de l'intérieur et le mode de recrutement de leur personnel a été profondément modifiée par le décret du 11 oct. 1892. Les décrets des 25 févr. 1883 et 16 juill. 1884, qu'il a remplacés, avaient pour objectif de placer sous une règle commune ce qui touchait à ces administrations. Recrutés en France ou aux colonies, leurs agents formaient un cadre unique soumis au roulement et destiné à assurer le service dans toutes les colonies. Les inconvénients de ce système et surtout du roulement le firent abandonner. Aujourd'hui le recrutement et l'avancement, le nombre et le traitement des employés sont déterminés, non plus par le pouvoir métropolitain, mais par arrêtés locaux, sur avis des conseils locaux, sauf approbation du ministère. Les employés sont nommés par le gouverneur, sauf les chefs et sous-chefs de bureau, qui sont désignés par le ministre (Décr. 11 oct. 1892, art. 1 et 2). On a pensé qu'un personnel spécial, sédentaire dans chaque colonie, en connaîtrait mieux les besoins et les usages. D'autre part, on a voulu provoquer les conseils locaux à réaliser des économies dans les dépenses affectées au personnel administratif.

130. — Le personnel de la direction de l'intérieur, à la Martinique, se compose : 1° du directeur de l'intérieur; 2° de cinq chefs dont un est chargé par intérim des fonctions de directeur de l'intérieur; 3° de quatre sous-chefs de bureau; 4° d'un commis principal; 5° de deux commis de première classe; 6° de quatre commis de seconde classe; 7° d'un certain nombre d'écrivains tant de première que de seconde classe. — Arr. loc. 10 mars 1897, [*J. off. Mart.*, 16 mars 1897, p. 81]

131. — Le service est réparti entre quatre bureaux. Le premier (secrétariat général) centralise le travail de tous les bureaux, enregistre et distribue la correspondance générale, conserve la correspondance ministérielle. Il s'occupe des archives, des publications périodiques et de la police générale. Dans le second bureau (administration générale et contentieux) se concentrent les affaires du contentieux administratif, celles qui concernent les établissements de crédit, les cultes, l'assistance publique, l'instruction publique, la santé publique, les ports et rades, l'agriculture, l'industrie et la comptabilité des services civils compris dans le budget de l'Etat. Le troisième bureau s'occupe de l'administration communale (budgets, travaux communaux, chemins vicinaux, écoles, églises, cimetières, personnel des

mairies, élections diverses, statistique, police municipale, etc.). Le quatrième bureau comprend deux sections. A la première sont attribuées les affaires concernant le budget et la comptabilité communale, avec la curatelle aux biens vacants. A la seconde sont réservées les questions concernant les travaux publics de la colonie et les approvisionnements. — *Ann. de la Mart.*, 1897, p. 124

132. — Le directeur de l'intérieur remplace le gouverneur en cas de mort, absence ou autre empêchement (Décr. 29 août 1855; 15 sept. 1882). Il assiste aux délibérations du conseil général (Décr. 26 juill. 1854). Il est membre du conseil privé qu'il préside en l'absence du gouverneur (Ord. 9 févr. 1827, art. 154, 158; Décr. 15 sept. 1882). Il a, de plus, des attributions propres qu'il exercè sous les ordres du gouverneur et qui se réfèrent soit au service général, soit à l'administration des communes de la colonie.

133. — Ses attributions se référant au service général comprennent : les travaux de grande voirie, la police rurale, la chasse et la pêche, les salines, la direction de l'agriculture et de l'industrie, les troupeaux et haras du gouvernement, la statistique de la colonie, les bibliothèques et jardins d'acclimatation, le système monétaire, la surveillance des sociétés financières et des courtiers, les approvisionnements, les cultes, les bureaux de bienfaisance, les mesures sanitaires à l'intérieur de la colonie, les secours contre l'incendie, les successions vacantes, l'administration domaniale, les contributions directes et indirectes, le contrôle des comptes financiers, la presse, l'état civil, la police des fêtes publiques, les passeports, la surveillance des lieux publics, les prisons, enfin toute la police administrative (Ord. 9 févr. 1827, art. 120).

134. — En ce qui concerne l'administration communale, le directeur de l'intérieur a, dans ses attributions, la direction et la surveillance de l'administration des communes, l'examen des projets de budgets communaux, le contrôle des fonds, les propositions relatives aux biens communaux, la surveillance de la voirie municipale (Ord. 9 févr. 1827, art. 120).

135. — Spécialement, en matière financière, il est ordonnateur secondaire pour les dépenses des services civils compris dans le budget de l'Etat; il prépare le budget à soumettre au conseil général; il dispose, sous sa responsabilité, des crédits ouverts par le budget local; il répartit, s'il y a lieu, entre les divers articles du budget, les crédits votés par chapitres (répartition toute administrative d'ailleurs) ; il liquide et mandate les dépenses locales à faire dans la colonie; il prépare et présente, tant au gouverneur qu'au conseil général, le compte de chaque exercice (Décr. 20 nov. 1882, art. 3, 40, 55, 63, 65, 70, 107, 109).

136. — Les attributions du procureur général, chef du service judiciaire, sont déterminées par les ordonnances des 9 févr. 1827, art. 129, 140; 24 sept. 1828, art. 51, 79, 92, 120, 138, 155, 198, 210, 219, 226, 254, 257; 22 août 1833 et les décrets des 14 sept. 1853, 29 août 1855 et 5 août 1881.

137. — Membre du conseil privé, le procureur général, chef du service judiciaire, prépare et soumet au conseil, d'après les ordres du gouverneur : 1° les projets de décrets et règlements sur les matières judiciaires; 2° les recours en grâce; 3° toutes affaires concernant son service, qui doivent venir au conseil (Ord. 9 févr. 1827, art. 130).

138. — Il a dans ses attributions : la surveillance des lieux où se rend la justice, la surveillance de la curatelle aux biens vacants, la préparation du budget des dépenses relatives à la justice, le contrôle des frais de justice des divers services, le contre-seing des arrêtés locaux concernant la justice; le contre-seing des commissions des officiers ministériels, la nomination et révocation des agents inférieurs des tribunaux (Ord. 9 févr. 1827, art. 131).

139. — Pour les attributions disciplinaires du procureur général, V. Ord. 9 févr. 1827, art. 132; 24 sept. 1828, art. 138 à 155, 205, 214, 226, et *suprà*, v° *Colonies*, n. 361, 373.

140. — Le procureur général présente au gouverneur des rapports sur les demandes en dispense de mariage; il lui transmet, après vérification, les doubles minutes des actes destinés au dépôt des chartes coloniales; il présente au gouverneur les candidatures aux places de judicatures et aux offices ministériels (Ord. 9 févr. 1827, art. 135, 137; 24 sept. 1828, art. 120, 198). Il est, en outre, chargé de toutes les fonctions qui appartiennent aux procureurs généraux de la métropole, en qualité de chefs du parquet de la cour.

141. — L'ordonnance du 9 févr. 1827 avait confié à un officier supérieur de l'administration de la marine, portant le titre d'*ordonnateur*, l'administration de la marine, de la guerre et du Trésor et la direction de plusieurs services civils. Le décret du 15 sept. 1882 supprima l'emploi d'ordonnateur et transféra ses attributions partie au directeur de l'intérieur, partie à l'officier le plus élevé en grade du commissariat de la marine qui prit le titre de chef du service administratif de la marine. Depuis le décret du 23 nov. 1887, celui-ci est membre titulaire du conseil privé avec voix délibérative.

142. — Les attributions du chef du service administratif de la marine sont déterminées par les ordonnances du 9 févr. 1827, art. 101-118, et du 22 août 1833, le sénatus-consulte du 4 juill. 1866, et les décrets du 29 août 1855, du 13 nov. 1880, art. 2, des 15 sept. et 20 nov. 1882, enfin du 23 nov. 1887.

143. — Il a dans ses attributions tout ce qui concerne les approvisionnements des services militaires et maritimes, la construction et l'entretien des ouvrages fondés à la mer, des travaux militaires, des bâtiments affectés au service de la colonie, les mouvements des ports, les instructions à donner aux bâtiments et embarcations attachés au service de la colonie, leur comptabilité, l'administration des établissements dépendant de la marine ou de la guerre, la comptabilité des corps, l'entretien des prisonniers de guerre, l'inscription maritime, la levée, la répartition, le congédiement et paiement des gens de mer, la police de la navigation et des pêches maritimes, les examens pour le cabotage, la comptabilité de tous les services militaires et maritimes, l'administration de la caisse des invalides de la marine, les retraites, les bois, naufrages et épaves de mer (Ord. 27 févr. 1827, art. 102).

144. — Le médecin en chef a dans ses attributions la direction des établissements hospitaliers de la colonie en ce qui concerne le service médical et la police de ces établissements. Il ne relève que du gouverneur et a sous ses ordres les médecins, pharmaciens et tout le personnel technique des hôpitaux (Décr. 7 janv. 1890, art. 19 et 20).

145. — Il exerce, sur le personnel, les pouvoirs disciplinaires, propose au gouverneur les officiers du corps de santé qu'il juge dignes d'un avancement ou d'une distinction honorifique (Décr. 7 janv. 1890, art. 22-25).

146. — Il préside le jury médical chargé de constater l'aptitude des candidats au titre de pharmacien civil, d'officier de santé et sage-femme. — Arr. loc. 27 déc. 1843, [*Bull. off. Mart.*, 43.42]; — 20 janv. 1884, [*Bull. off. Mart.*, 84.34]

147. — Il est chargé, comme directeur de la santé, de la direction et de l'inspection des services sanitaires de la colonie, pour éviter l'invasion des maladies épidémiques et contagieuses dans la colonie ou leur expansion au dehors. Il a sous ses ordres, pour ses services, un agent principal, les médecins arraisonneurs des navires, les agents ordinaires de la santé, les gardes sanitaires, le directeur et le gardien du lazaret. Il veille à l'exécution des lois et règlements sur le service sanitaire, adresse au gouverneur des rapports sur ce sujet; prend, en cas d'urgence, les mesures nécessaires sous sa responsabilité ; délivre ou vise la patente de santé des navires partant de Fort-de-France et donne ses instructions pour la délivrance ou le visa des patentes dans les autres ports (Décr. 15 févr. 1890, art. 73 à 82).

148. — Le trésorier-payeur, nommé par décret, sur présentation du ministre des Finances, après avis du ministre des Colonies, dirige le service du Trésor (Décr. 20 nov. 1882, art. 155). Il a sous ses ordres le trésorier particulier de Saint-Pierre et les percepteurs. Il répond de leur gestion et est seul responsable devant la Cour des comptes (Décr. 20 nov. 1882, art. 167-169). Il est soumis à l'obligation de fournir un cautionnement de 100,000 fr. (Décr. 20 nov. 1882, art. 156). — V. d'ailleurs, *suprà*, v° *Colonies*, n. 890-892.

149. — Ses attributions, déterminées par le décret du 20 nov. 1882, consistent : 1° à recouvrer les recettes de l'Etat et à acquitter les dépenses publiques ; 2° à recouvrer et payer pour le compte du caissier-payeur central du Trésor et du payeur central de la dette publique; 3° à effectuer dans la colonie les recettes et dépenses concernant la Caisse des dépôts et consignations, la Légion d'honneur, la Caisse des invalides de la marine; 4° à délivrer et payer les mandats de poste, tant par lui que par ses préposés; 5° à assurer tous les services exécutés en dehors des budgets (Décr. 20 nov. 1882, art. 2, 12, 26, 29, 30, 33, 137, 154, 181).

150. — Le trésorier-payeur est, en outre, chargé du service financier local, ainsi que de la surveillance à exercer sur les comptables des communes, des établissements de bienfaisance et les caisses d'épargne. Il poursuit la rentrée de tous les revenus locaux et acquitte les dépenses ordonnancées par le directeur de l'intérieur, jusqu'à concurrence des crédits régulièrement votés par le conseil général. Enfin il fait, sous sa responsabilité, le service du mouvement des fonds (Décr. 20 nov. 1882, art. 43, 56, 57, 70, 84, 90, 132, 154).

151. — L'emploi de vice-recteur, créé pour la Martinique par le décret du 21 sept. 1882, a été supprimé par celui du 24 juill. 1895. Les attributions du vice-recteur ont été conférées au proviseur du lycée. — V. *infrà*, n. 240.

Section III.

Conseil privé. Conseils électifs.

152. — Le conseil privé de la Martinique ne présentant rien de particulier, nous nous bornons à renvoyer *suprà*, v° *Colonies*, n. 619-631.

153. — De même, pour l'organisation et les attributions du conseil général, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 632, 693.

154. — Toutefois, par application du décret du 20 août 1886, art. 3, qui détermine aujourd'hui les conditions d'éligibilité au conseil général des Antilles et de la Réunion, il a été jugé que les fonctions de directeur d'une compagnie de bateaux subventionnée sur le budget local d'une colonie sont incompatibles avec le mandat de conseiller général de cette colonie. — Cons. d'Et., 16 déc. 1893, Elect. de Port-Louis de la Guadeloupe, [S. et P. 95.3.109] — V. L. 10 août 1871, art. 10.

155. — ... Que cependant, aucun délai n'étant imparti par le décret du 20 août 1886 pour opter entre le mandat de conseiller général et des fonctions incompatibles, l'option pour la qualité de conseiller général est régulièrement faite avant l'arrêté qui statue sur l'élection, et, dans ce cas, l'élection doit être maintenue. — Même arrêt. — V. L. 10 août 1871, art. 17.

156. — Il a été jugé que l'art. 51, L. 22 juin 1833, d'après lequel les réclamations en matière d'élections au conseil général étaient jugées en première instance par le conseil de préfecture, a été rendu applicable aux colonies par le décret du 3 déc. 1870, qui est toujours en vigueur; que par suite le conseil du contentieux administratif demeure compétent pour statuer sur le contentieux de ces élections, sauf recours au Conseil d'Etat. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 643 *bis*.

157. — La loi du 22 juin 1833, rendue applicable aux colonies (et spécialement à la Martinique) par le décret du 3 déc. 1870, a, dans son art. 52, exceptionnellement organisé, en première instance et en appel, un mode de procédure spécial pour la solution des questions préjudicielles auxquelles peuvent donner lieu les demandes en nullité d'élections cantonales : en appel la cause est jugée sommairement, toutes affaires cessantes et sans qu'il soit besoin du ministère d'avoué.

158. — Mais il a été jugé que les principes généraux du pourvoi en cassation et notamment la règle d'après laquelle il doit être formé par une requête signée d'un avocat ne reçoivent pas exception, lorsque ces mêmes questions préjudicielles font l'objet d'un pourvoi devant la Cour suprême. — Cass., 7 déc. 1891, Benoit, [S. et P. 95.1.483]

159. — Il a été jugé que, depuis le décret du 3 déc. 1870, les décrets organique et réglementaire du 2 févr. 1852, doivent être considérés comme exécutoires à la Martinique pour les élections au conseil général, tandis que la loi du 15 mars 1849 a complètement cessé d'y être en vigueur. — Cass., 21 déc. 1893, Binet, [S. et P. 95.1.109]

160. — ... Qu'en conséquence, c'est à la juridiction correctionnelle et non plus à la cour d'assises qu'il appartient aujourd'hui de connaître d'un délit électoral commis dans cette colonie au cours d'un scrutin pour l'élection d'un conseiller général. — Même arrêt.

161. — Il convient d'ajouter que l'application des décrets du 2 févr. 1852, aux élections législatives, sénatoriales et municipales ne peut faire doute. — V. la note sous Cass., 21 déc. 1893, précité, et Cass., 29 oct. 1891, Desmousseau, [*Bull. crim.*, p. 348] — Cette application ne pouvait sembler douteuse que pour les élections au conseil général : une circulaire ministérielle du 15 déc. 1870 [*Bull. off. Réun.*, 70.436] et un arrêté du gouverneur de la Martinique du 4 janv. 1871 [*Bull. off. Mart.*, 71.45] maintenaient formellement les dispositions de la loi du 15 mars 1849. La Cour de cassation n'a pas jugé qu'il y eût raison suffisante pour écarter l'application des décrets de 1852. — V. note insérée sous Cass., 21 déc. 1893, précité.

162. — Relativement aux attributions du conseil général, il a été jugé que la disposition de l'art. 1 du sénatus-consulte du 1er juill. 1866, d'après lequel, sauf le cas d'urgence, aucune action ne peut être introduite et il ne peut y être défendu, au nom des colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion, sans que le conseil général eût statué sur l'instance à intenter ou à soutenir, s'applique à toutes les actions dans lesquelles la colonie est en cause, aussi bien quand il s'agit de son domaine que de tout autre de ses intérêts. — Cass., 28 mars 1893, Hoareau, [S. et P. 96.1.326]

163. — La violation de cette règle, qui touche à l'exercice même des pouvoirs du conseil général et à l'organisation de la colonie intéresse l'ordre public et peut, par suite, être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Même arrêt.

164. — D'après l'art. 34, § 4, Ord. 9 févr. 1827, modifié par l'ordonnance du 22 août 1833, et confirmé par l'art. 59, Décr. 20 nov. 1882, les ventes d'immeubles appartenant à la colonie ne peuvent avoir lieu qu'avec concurrence et publicité. C'est par application de ces principes que le décret du 22 mai 1894 a annulé la délibération du 14 janv. 1894, par laquelle le conseil général de la Martinique avait décidé de vendre de gré à gré des terres boisées d'une habitation domaniale dite « la Dominante » (*Bull. off. colon.*, 1894, p. 444).

165. — La Martinique est divisée en deux arrondissements qui ont pour chefs-lieux Fort-de-France et Saint-Pierre. Ces arrondissements se subdivisent en neuf cantons (dont cinq pour l'arrondissement de Fort-de-France et quatre pour celui de Saint-Pierre). Ils comprennent trente-deux communes.

166. — Le régime municipal, inauguré dans la colonie, par le sénatus-consulte du 3 mai 1854, art. 11, est aujourd'hui régi, comme dans la métropole, par la loi du 5 avr. 1884. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 694-710.

167. — Pour ce qui concerne l'organisation et les attributions du conseil du contentieux, ainsi que les recours au Conseil d'Etat, V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 717-828.

167 *bis*. — Il a été jugé que la juridiction administrative est seule compétente, à la Martinique, pour reconnaître, au profit d'un particulier ou d'une commune, un droit de servitude de passage sur un chemin particulier, conduisant aux villes, routes et autres lieux publics. — C. Martin., 24 mai 1893, [*Rec. de lég. et de jurispr. col.*, 1898.2.25] — ... Que, par contre, les actions possessoires relatives à ces mêmes chemins sont de la compétence des tribunaux ordinaires. — Fort-de-France, Humbert, [*Rec. de lég. et de jurispr. col.*, 1898.2.26 *ad notam*]

CHAPITRE VI.

ORGANISATION FINANCIÈRE. CONTRIBUTIONS.

168. — I. *Budget des recettes.* — Nous empruntons à l'*Annuaire* de 1897 (p. 288) le tableau des recettes du service local pour l'exercice 1897 :

RECETTES ORDINAIRES :	PRÉVISIONS.
Produits du domaine colonial	180.000 fr.
Contributions et impôts	4.415.320 —
Monopoles	138.300 —
Produits divers	292.873 —
TOTAL des recettes ordinaires	5.027.093 fr.
RECETTES EXTRAORDINAIRES	100.000 —
TOTAL des recettes du budget local	5.127.093 fr.
RECETTES D'ORDRE	241.600 —
TOTAL du budget	5.368.693 fr.

169. — A. *Contributions directes.* — Les contributions directes (ou sur rôles) sont les suivantes : 1° la contribution foncière; 2° la contribution mobilière; 3° la contribution des patentes; 4° les droits de vérification des poids et mesures.

170. — La contribution foncière se compose d'une taxe di-

recte de 5 p. 0/0 du revenu net sur les propriétés bâties et non bâties, taxe perçue en vertu de l'arrêté du 16 janv. 1850 et du vote du conseil général du 18 déc. 1850. De plus, il est perçu, en remplacement de la taxe directe sur les terres et bâtiments employés à la culture et à la fabrication des denrées d'exportation (sucre, mélasse et tafia), un droit de 1 fr. par 100 kilos de sucre ou mélasse de toute qualité et de 1 centime par litre de tafia. — Votes du cons. gén. 9 déc. 1885, 12 déc. 1888, 28 déc. 1891 et 28 déc. 1892; Décr. 15 déc. 1886, *Ann. de la Mart.*, 97. 291

171. — Il a été jugé que l'arrêté local du 16 janv. 1850, qui exempte de la contribution foncière les bâtiments dont la destination est d'utilité publique, en admettant qu'il ait pour résultat d'exempter une école secondaire ecclésiastique qui aurait pour but de former des élèves destinés à entrer au grand séminaire, cesse de s'y appliquer, si l'établissement est spécialement destiné à préparer au baccalauréat. — Cons. d'Et., 4 mai 1888, [Leb. chr., p. 399]

172. — La contribution mobilière s'élève à 2 p. 0/0 de la valeur locative de l'habitation personnelle de chaque contribuable, sauf exemption pour les loyers inférieurs à 250 fr. — Décr. 11 août 1887; Votes du cons. gén. 4 mars 1871, 18 déc. 1886 et 23 déc. 1887; Arr. loc. 11 mars 1871 et 28 déc. 1887, *Ann. de la Mart.*, 97.291

173. — La contribution des patentes est réglementée par deux votes du conseil général en date du 10 déc. 1885 et du 12 déc. 1888 et par le décret du 13 juin 1887. Les professions y sont réparties en deux tableaux. Les patentables du tableau A, dont l'établissement est situé à plus d'un kilomètre des villes ou bourgs, sont imposés d'après le chiffre de la population rurale. Ils sont d'ailleurs divisés en sept classes. Les patentables du tableau B sont imposés sans avoir égard à la population. Les uns paient un droit arrêté à un chiffre invariable, droit variant de 10 fr. (pour les pêcheurs n'ayant qu'une barque), à 3,500 fr. (pour les banques). Les autres sont imposés à raison de taxes variables suivant divers éléments d'imposition. C'est ainsi que les armateurs sont taxés suivant la capacité de leurs navires, les fabricants de chaux suivant la capacité de leurs fours (*Ann. de la Mart.*, 97.292 et s.).

174. — La vérification des poids et mesures donne lieu à une taxe réglementée par un vote du conseil général du 8 déc. 1880 et l'arrêté local du 23 déc. 1880. Elle varie, suivant les professions, de 15 cent. (pour les charpentiers, maçons, charrons, vitriers, tailleurs, etc.) à 153 fr. (pour les directeurs d'usines à sucre (*Ann. de la Mart.*, 97.296). Un décret du 17 oct. 1896 exempte du droit de vérification les marchands de poisson et les propriétaires de seines et filets.

175. — B. *Contributions indirectes.* — Les contributions indirectes comprennent : 1° les droits divers d'enregistrement et timbre; 2° les droits d'hypothèques; 3° les droits de greffe; 4° l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières; 5° les diverses taxes de navigation et de statistique; 6° les droits de douane. Il y faut joindre un certain nombre de taxes, comme les droits de licence, taxes de consommation, etc.

176. — L'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est réglementé par les décrets des 15 oct. 1883 et 16 nov. 1884, approuvant les délibérations du conseil général en date des 18 déc. 1882, 18 juill. 1883 et 18 juin 1884. Ces textes doivent être complétés par l'arrêté local du 19 janv. 1891, rendant provisoirement exécutoire le vote du conseil général du 19 déc. 1890.

177. — En vertu de ces textes, une taxe annuelle et obligatoire de 3 p. 0/0 est établie : 1° sur les intérêts, dividendes et tous autres produits des actions de toute nature des sociétés ou entreprises commerciales ou civiles; 2° sur les arrérages et intérêts annuels des emprunts de ces sociétés ainsi que des établissements publics; 3° sur les intérêts et bénéfices des parts d'intérêts et commandites dans les sociétés dont le capital n'est pas divisé par actions, à l'exception des parts d'intérêts dans les sociétés commerciales en nom collectif et dans les sociétés de coopération entre ouvriers et artisans; 4° sur les lots et primes de remboursement payés aux créanciers et aux porteurs d'obligations, effets publics et autres titres d'emprunt; 5° sur les produits et bénéfices annuels des actions, parts d'intérêts et commandites de toutes sociétés dans lesquelles les produits ne doivent pas être distribués entre leurs membres. Ces dispositions s'appliquent même aux associations de fait existant entre des membres d'associations reconnues ou non reconnues (Décr. 15 oct. 1883; 16 nov. 1884).

178. — Cette taxe est applicable : 1° aux sociétés, compagnies, entreprises, corporations, villes, provinces étrangères, ainsi qu'à tout établissement public étranger; 2° aux congrégations, communautés et associations religieuses autorisées ou non (Arr. loc. 19 janv. 1891).

179. — Les droits de navigation proprement dits se composent : 1° d'un droit de congé (pour les bâtiments français), de passeport (pour les bâtiments étrangers) et de permis de charger et décharger; 2° de droits sanitaires, perçus par tonneau de jauge, avec faculté d'abonnement : les paquebots du service postal et les caboteurs en sont exempts (Délib. du cons. gén. 11 nov. 1876; Décr. 11 juill. 1877); 3° d'un droit de francisation pour les bâtiments de construction française et, pour les bâtiments de construction étrangère, dans le cas où la loi le permet (L. 29 avr. 1845 et 19 mai 1866); 4° des produits des saisies (Ord. roy. 15 avr. 1835 : *Ann. de la Mart.*, 97.302).

180. — Les taxes accessoires de navigation sont les suivantes : 1° les droits de pilotage (V. pour le détail *Ann. de la Mart.*, 97.303, ou *Journ. off. Mart.*, 31 déc. 1895); 2° les droits de mouillage provisoire (cinq à dix jours) et de relâche forcée dans les rades de la colonie (Vote cons. gén., 18 déc. 1886; Arr. loc. 26 déc. 1886; vote 19 déc. 1890; Arr. loc. 19 janv. 1891; 20 nov. 1891; Décr. 4 sept. 1891 : *Ann. de la Mart.*, 97.304; *Monit. de la Mart.*, 31 déc. 1895); 3° les droits de jaugeage sur les bâtiments français et étrangers (*Ann. de la Mart.*, 97.304; *Monit. de la Mart.*, 31 déc. 1895); 4° les droits de conduite des navires étrangers (c'est-à-dire l'assistance à leur prêter pour l'accomplissement des formalités exigées) et les droits d'interprète (Vote du cons. gén., 30 nov. 1866 : *Ann. de la Mart.*, p. 304; *Monit. de la Mart.*, 31 déc. 1895); 5° les droits de traduction de pièces. Ils sont abandonnés aux traducteurs (Arr. loc. 19 avr. 1852, 29 juin 1864, *eod. loc.*); 6° les droits annuels sur les caboteurs de la colonie (*eod. loc.*); 7° les droits de phare (*eod. loc.*); 8° les droits d'amarrage sur les corps morts dans les ports de la colonie (Arr. loc. 26 déc. 1886 : *Bull. off. Mart.*, 86.774); 9° les droits de garde et de magasinage pour les marchandises restant en douane (Décr. 7 déc. 1889, art. 27 et 28; Arr. 19 janv. 1891 : *Ann. de la Mart.*, 97.305.307).

181. — Un droit de statistique est perçu sur les marchandises de toute nature et toute origine importées ou exportées, à l'exception des marchandises transportées par cabotage d'un port à un autre de la colonie (Délib. cons. gén. 20 mars 1890; Décr. 7 mai 1890, *Bull. des col.*, 90.607; *Ann. col.*, 1895, supp., p. 57).

182. — C. *Droits divers.* — On comprend, sous le nom de droits divers : 1° les droits de licence; 2° les taxes de consommation; 3° les tarifs de la poste et des téléphones; 4° les droits sur les personnes et marchandises débarquées au lazaret; 5° les taxes sur les poudres entreposées, passeports, etc.; 6° le prélèvement sur l'octroi de mer; 7° enfin les droits d'entrée et de séjour au bassin de radoub.

183. — Les droits de licence pour la vente et la fabrication de spiritueux sont réglementés par les décrets des 24 oct. 1860 et 17 mars 1885, et par un vote du conseil général du 12 déc. 1888.

184. — Ils comprennent : 1° un droit sur les fabricants de spiritueux dans tous les lieux; 2° un droit sur les marchands en gros; 3° un droit sur la délivrance des acquits-à-caution, congés, laissez-passer, ampliations et quittances du service des contributions.

185. — La taxe de consommation sur les spiritueux est réglementée par un décret du 17 mars 1885, et les votes du conseil général des 6 et 12 déc. 1888, 30 nov. 1891 [*J. off. Mart.*, 31 déc. 1895] — Les taxes de consommation sur les tabacs et les mélasses exotiques qui existaient en vertu des décrets des 9 mars, 21 sept. 1864 et 15 déc. 1886 sont supprimées (*Ann. col.*, 1895, supp., p. 56).

186. — La Cour suprême a jugé qu'à la Martinique, vu le décret du 17 mars 1885, art. 53, rendant applicable l'ordonnance du 31 déc. 1828, art. 88, l'instruction des contestations en matière de droits sur les spiritueux doit se faire, non par un simple mémoire et sans plaidoiries, mais dans les formes prescrites par le Code de procédure civile, lorsque l'instance a pour objet une saisie immobilière. — Cass., 17 févr. 1896, Quenesson, [D. 97. 1.94]

187. — Les dispositions du décret des 17 mars-16 mai 1885, art. 50, 53, qui veut que les agents des contributions diverses à la Martinique soient chargés de recouvrer les taxes sur les spiritueux, que les redevables soient poursuivis par la voie de la contrainte et que les contestations soient jugées et instruites conformément aux art. 88 et 89, Ord. 31 déc. 1828, sur l'enregistrement dans la colonie, ne s'accordent guère avec la nécessité d'une autorisation du conseil général de la colonie, pour que le directeur de l'intérieur, chargé de la perception de tous les impôts, puisse défendre à l'opposition faite aux contraintes et en poursuivre l'exécution. L'art. 1, § 5, du sénatus-consulte du 4 juill. 1866 ne peut s'appliquer à cette matière que régit une législation spéciale. D'ailleurs, on ne saurait admettre que le conseil général, après avoir voté une taxe devenue obligatoire en vertu d'un décret, conserve la faculté d'en faire remise à un redevable, en refusant d'autoriser les poursuites dirigées contre lui. — Même arrêt.

188. — Les tarifs de la poste aux lettres pour l'intérieur de la colonie résultent des arrêtés des 19 déc. 1878 [*Bull. off. Mart.*, 78.618]; 6 avr. 1880 [*Bull. off. Mart.*, 80.228]; de la loi du 25 janv. 1873, art. 9; enfin des votes du conseil général des 23 déc. 1887, 19 déc. 1880, 20 déc. 1894 et 29 déc. 1895 [*Ann. de la Mart.*, 1897; *J. off. Mart.*, 31 déc. 1895].

189. — Les tarifs à percevoir pour les correspondances échangées avec l'extérieur sont ceux de l'Union postale universelle, tels qu'ils sont promulgués dans la métropole. Il en est de même des colis postaux. Quant aux droits à percevoir sur les envois d'argent, ils sont fixés, par le vote du conseil général en date du 31 août 1882 et l'arrêté local du 26 janv. 1883, à 1 p. 0/0 au profit du budget local. La moitié de ce droit est payée à titre de remise aux comptables chargés du service (*Bull. off. Mart.*, 83.29).

190. — Les tarifs du téléphone sont fixés par arrêté du 8 mai 1895. Une délibération du conseil général du 29 déc. 1895 met les frais d'installation à la charge de l'abonné (*Journ. off. Mart.*, 31 déc. 1895).

191. — Les droits sur les personnes et les marchandises débarquées au lazaret sont réglementés par décrets des 15 mars 1867 et 5 avr. 1872, par une délibération du conseil général du 27 oct. 1877 et par arrêté du 3 déc. 1877. — V. pour le détail, *Bull. off. Mart.*, 77.704; *Ann. de la Mart.*, 97.315.

192. — Un décret du 17 oct. 1896 exempte des droits sanitaires dans tous les autres ports le navire qui, dans le cours d'un même voyage, a déjà acquitté ces droits dans un des ports de la colonie.

193. — La taxe sur les poudres entreposées dans les magasins de l'Etat est fixée par arrêté du 21 nov. 1859 [*Bull. off. Mart.*, 59.508]

194. — Les tarifs sur les passeports, ports d'armes, et dépotoirs sont fixés par les votes du conseil général des 16 nov. 1867 et 21 déc. 1871, enfin par l'arrêté du 28 déc. 1871 [*Journ. off. Mart.*, 31 déc. 1895; *Ann. de la Mart.*, 97.316; *Bull. off. Mart.*, 71.520] — Des délibérations du conseil général des 17 juill. 1884 et 29 déc. 1895 fixent, avec un arrêté local du 14 août 1884, les droits de consommation sur les animaux abattus (*Journ. off. Mart.*, 31 déc. 1895). On trouvera également au *Journal officiel* du 31 déc. 1895, les droits perçus sur les élèves de l'école de droit.

195. — En vertu de l'art. 4, Décr. 7 déc. 1889, qui réglemente le mode d'assiette et de perception de l'octroi de mer à la Martinique, une part du produit brut des recettes de l'octroi est prélevée pour frais de liquidation et perception. Le directeur de l'intérieur détermine chaque mois la part contributive des communes dans les frais de personnel et de matériel du service des douanes. Les employés des douanes ont, en outre, une remise de 1 p. 0/0. Enfin le trésorier-payeur et le trésorier particulier se partagent une remise de 1 p. 0/0, tandis que les percepteurs centralisateurs ont droit à une remise de 0 fr. 25 p. 0/0. Ces prélèvements ne peuvent jamais excéder le cinquième du produit brut des recettes (*Bull. off. Mart.*, 90.87).

196. — Les droits d'entrée et de séjour au bassin de radoub sont réglementés par arrêté du 1er mars 1874 et délibération du conseil général du 19 déc. 1890. — V. pour les détails, *Ann. de la Mart.*, 97.317.

197. — II. *Dépenses.* — Les dépenses prévues pour le service local au budget de 1896 s'élèvent à 5,368,693 francs, répartis ainsi qu'il suit (*Ann. de la Mart.*, 1897, p. 289 et s.) :

Chapitres.	Détail des dépenses.	Dépenses obligatoires.	Dépenses facultatives.	Total des allocations.
		Fr.	Fr.	Fr.
1	Contingent	95.050	»	95.050
2	Dette	14 457	»	14 457
3	Garantie coloniale	»	»	»
4	Dépenses des exercices clos	»	»	»
5	Gouvernement colonial	17.088	11.686	28.774
6	Direction de l'intérieur	115.000	7 300	122 300
7	Service du conseil général	»	9.852	9.852
8	Police générale	87.403	300	87.703
9	Immigration	»	34 465	34 465
10	Prisons	133 766	6.295	140.061
11	Justice et cultes	114.694	19.745	134 409
12	Instruction publique	801.370	110.875	912.245
13	Imprimerie	»	71 329	71.329
14	Jardin botanique, bibliothèque Schœlcher, etc.	»	42.598	42.598
15	Service des ports	»	95.205	95.205
16	Dépenses accessoires de la solde.	55.000	40 000	95 000
17	Enregistrement, timbre	»	113 518	113 518
18	Contributions diverses	»	483.901	483.901
19	Postes, télégraphes, etc	»	266.171	266.171
20	Douanes	424 150	1.235	425.385
21	Service du Trésor	»	90 050	90.050
22	Ponts et chaussées	»	108.873	108.873
23	Travaux publics	22 820	512.870	535.690
24	Bassins de radoub	»	81.676	81.676
25	Subventions pour travaux communaux	»	76 000	76.000
26	Service sanitaire, etc	81 000	203.664	284.664
27	Ecoles professionnelles	»	95.036	95.036
28	Dépenses diverses	»	»	»
29	Remboursement et restitution	40 000	23.645	63.645
	Total des dépenses ordinaires	2.027.298	2.999.795	5.027.093
	Dépenses extraordinaires	»	100 000	100 000
	Dépenses d'ordre	»	241.600	241 600
	Total du budget	2.027.298	3 341 395	5 368 693

CHAPITRE VII.

RÉGIME COMMERCIAL.

198. — On trouvera *suprà*, v° *Colonies*, n. 903, 917, l'exposé des phases qu'ont traversées la législation douanière et le régime commercial dans nos grandes colonies et, par suite, à la Martinique, avant 1892. Aujourd'hui le régime commercial de la Martinique est constitué par les lois et décrets sur les douanes et sur l'octroi de mer.

Section I.

Douanes.

199. — La loi du 11 janv. 1892 a rendu applicable à la Martinique le tarif général des douanes, sauf les exceptions déterminées par le décret du 30 mars 1893 pris par application de l'art. 3, § 4, de ladite loi.

200. — L'art. 17, L. 11 janv. 1892, qui enlève aux conseils généraux des colonies la faculté de fixer, sauf approbation par décret, les règles d'assiette et de perception des droits de douane et applique aux colonies les tarifs métropolitains, emportait-il *ipso facto* extension aux colonies de toutes les règles en vigueur dans la métropole sur l'assiette et la perception, notamment des règles relatives aux pénalités applicables en cas de contravention? La section des Finances, etc., du Conseil d'Etat, consultée sur ce point spécial, avait émis, le 17 janv. 1893, un avis affirmatif. Il lui avait paru que l'autorité qualifiée pour fixer les règles de perception d'un impôt, l'était également pour réprimer les contraventions, ce qui entraînait l'application aux colonies des peines en vigueur en France. — V. Rapp. sur le décret du 16 févr. 1895, [*Bull. des col.*, 95.143]

201. — La Cour de cassation, sur un pourvoi formé par l'administration des douanes de la Nouvelle-Calédonie, décida, au contraire, que les lois et règlements de la métropole, en matière de pénalités douanières, étaient sans application dans les colonies. — Cass., 27 avr. 1894, Rio Aimé, [S. et P. 95.1.301]

202. — Dans ces conditions, un décret du 16 févr. 1895 a rendu applicables aux colonies soumises à la loi du 11 janv. 1892 (et, par conséquent, à la Martinique) les principaux textes de lois, décrets et arrêtés en vigueur dans la métropole.

203. — Il en résulte que, par exemple, les affaires de douane sont devenues de la compétence des tribunaux de paix ou des tribunaux correctionnels, suivant les cas.

204. — Des lettres-patentes d'octobre 1727, tit. 1, art. 3, avaient prescrit de confisquer les navires qui, se rendant dans une des colonies d'Amérique, ne signaleraient pas leur arrivée une lieue au moins avant d'aborder. Ces lettres-patentes furent abrogées par d'autres lettres du 16 déc. 1765 pour les Antilles françaises, que les navires anglais devaient forcément raser, lorsqu'ils sortaient des colonies anglaises voisines. Plus tard, un arrêt du conseil du 30 août 1784, revenant sur les rigueurs des lettres de 1727, ordonna seulement aux capitaines de signaler l'arrivée de leurs navires, sans fixer de distance pour les navires étrangers. La Cour de cassation a jugé que l'exemption résultant des lettres de 1765 n'était supprimée ni par l'arrêt du conseil de 1784, ni par celui du 29 juill. 1767, ni par la déclaration du 29 mai 1768. — Cass., 26 avr. 1828, Libby, [S. et P. chr.]

205. — ... Que le fait d'avoir navigué trop près des côtes des Antilles, sans s'être signalé au large, comme pour se soumettre à la visite, ne suffit pas pour autoriser la capture d'un navire étranger. — Cass., 25 nov. 1824, Int. de la loi, [S. chr.]

206. — ... Que, d'ailleurs, un navire étranger, rencontré en rade d'une colonie française, à un quart de lieue des côtes, ne peut être considéré comme contrevenant à la défense portée par les lettres-patentes de 1727, lorsqu'au moment de son arrestation il était sous voiles, faisant route, et que rien ne prouve qu'il voulût aborder. — Bordeaux, 19 janv. 1831, Adm. des douanes, [S. 31.2.264, P. chr.]

207. — Une des sources les plus abondantes de la richesse de la Martinique est dans la fabrication du rhum. Or, les mélasses produites dans la colonie et même celles qu'elle tire de la Guadeloupe ne suffisent pas pour assurer le fonctionnement normal des appareils qu'elle emploie. Ses industriels se trouvent donc dans l'obligation d'acheter à l'étranger une partie des mélasses qu'ils travaillent. La loi du 11 janv. 1892 avait fixé à 5 cent. par hectolitre et par degré de richesse saccharine absolue le droit sur les mélasses (tarif minimum et tarif général). Mais la loi du 17 nov. 1894 porta ce droit à 10 cent. (tarif minimum) et 15 cent. (tarif général). La Guadeloupe, qui exporte ses mélasses à la Martinique, demanda l'application à celle-ci du nouveau tarif. Le conseil général de la Martinique protesta et, prétendant que l'application pure et simple de la loi du 17 nov. 1894 équivaudrait à une prohibition, proposa de relever le droit à 7 cent. seulement. Sur les observations du ministre des Finances, observations appuyées par un avis du Conseil d'Etat, le gouvernement décida, par le décret du 10 mai 1895, que le droit sur les mélasses importées à la Martinique pour la distillation serait de 10 cent. par degré de richesse saccharine absolue (tarif minimum et tarif général).

208. — Le décret du 6 sept. 1895 rend applicable à la Martinique le décret du 31 déc. 1889 portant règlement sur les répartitions des amendes et confiscations en matière de douanes. Toutefois, à la demande du conseil général de la colonie, le décret décide que le produit desdites amendes et confiscations supportera, avant tout partage, un prélèvement de 10 p. 0/0, au profit du budget local, en compensation des frais relatifs aux saisies improductives dont ce budget est chargé (telle était la disposition établie déjà par les ordonnances des 21 oct. 1832 et du 15 avr. 1835). La somme restant disponible après ce prélèvement, forme le produit net définitif à répartir conformément aux art. 2 et s. du décret précité.

209. — Il a été jugé qu'aux Antilles le détenteur de marchandises prohibées, introduites en contrebande, est, par ce seul fait, légalement et personnellement responsable de la contravention, par application des lettres-patentes d'octobre 1727, tit. 1, art. 1, tit. 5, art. 5, modifiées par la déclaration royale du 22 mai 1768; qu'en vain ce détenteur (dans l'espèce, un commissionnaire médaillé) invoque sa bonne foi, le tribunal n'ayant pas à juger la question d'intention. — Cass., 10 nov. 1854, Trumode, [S. 57.1.154, P. 56.2.395, D. 55.1.188] — Il nous semble que cette législation de l'ancien régime se trouve actuellement abrogée tant par le décret du 16 févr. 1895, que par celui du 7 déc. 1889.

210. — Il a été jugé que les taxes à établir à la sortie de la Martinique, tant sur les sucres bruts que sur les sucres raffinés, rentrent dans les attributions du conseil général de la colonie, telles qu'elles ont été déterminées par le sénatus-consulte du 4 juill. 1866, et ne peuvent, par suite, être révisées par l'autorité judiciaire. — Cass., 6 févr. 1893, Usine du marin, [S. et P. 93.1.195]

211. — La loi du 11 janv. 1892, qui soumet les colonies aux tarifs douaniers de la métropole (art. 3), ne modifie pas cette décision, car elle ne s'applique qu'aux tarifs d'importation. Or, la taxe dont il s'agit est une taxe d'exportation : elle reste donc sous l'empire de la législation antérieure à 1892. La décision du conseil général qui l'établit n'appartient d'ailleurs pas à la catégorie des décisions qui, d'après l'art. 2 du sénatus-consulte de 1866, ne devenaient exécutoires que par décret du chef de l'Etat : l'art. 2 en question n'était relatif qu'aux taxes d'importation. — Même arrêt.

212. — Il a été jugé que les délibérations du conseil, concernant les taxes d'exportation, rentrent dans la catégorie des délibérations que le décret du 11 août 1866 déclare devoir être approuvées par décret et pouvoir être provisoirement rendues exécutoires par arrêté du gouverneur. — Même arrêt.

213. — ... Que, relativement à cette dernière sorte de délibérations, aucun délai n'est imparti au ministre de la Marine et des Colonies pour les soumettre à l'approbation du chef de l'Etat ou pour déclarer le refus d'approbation; d'où il suit que les perceptions faites en vertu de l'arrêté du gouverneur rendant les délibérations provisoirement exécutoires doivent être considérées comme légalement effectuées tant que n'est pas intervenue une décision de l'autorité centrale refusant l'approbation et, par conséquent, rapportant la mesure. — Même arrêt.

214. — Le personnel des douanes a été organisé aux Antilles par l'ordonnance du 25 oct. 1829. Comme la douane métropolitaine, dont il fait partie intégrante, il dépend du ministère des finances qui lui transmet, par l'intermédiaire du ministre des Colonies, les instructions relatives au détail du service. Il est soumis à la même hiérarchie et aux mêmes règlements (Ord. 25 oct. 1829, art. 1, 8, 15).

215. — Jusques et y compris le grade de brigadier ou de patron, les agents du service actif sont nommés par le chef du service des douanes de la colonie. Les employés du service sédentaire sont nommés par le directeur général des douanes ou le ministre des Finances, selon leur grade (Ord. 25 oct. 1829, art. 17 et 18).

216. — Le personnel des douanes se compose : 1° d'un inspecteur de première classe, chef du service; 2° d'un sous-inspecteur de première classe; 3° d'un sous-inspecteur de deuxième classe; 4° de 6 vérificateurs et de 4 vérificateurs adjoints; 5° de 14 commis et commis principaux; 6° de 3 surnuméraires. Le service actif est dirigé par 2 sous-lieutenants (*Ann. off. Mart.*, 97.152).

217. — Le service des douanes est chargé de la liquidation des droits d'octroi de mer ainsi que des taxes de quai, d'aiguade et d'amarrage à terre (Décr. 7 déc. 1889, art. 2 : *Bull. off. Mart.*, 90.87).

Section II.

Octroi de mer.

218. — Aux termes de l'art. 6, L. 11 janv. 1892, les tarifs de l'octroi de mer sont votés par le conseil général et rendus exécutoires par décrets. Un arrêté du gouverneur suffit à les rendre provisoirement exécutoires.

219. — Conformément à cette législation, le tarif des droits d'octroi de mer est actuellement déterminé par un arrêté local du 30 déc. 1893 [*Bull. off. Mart.*, 93.687] — On peut encore trouver le détail de ces droits dans l'*Annuaire de la Martinique*, 1897, p. 318.

220. — Jusqu'en 1889, le conseil général de la colonie avait été appelé à délibérer sur le mode d'assiette et de perception de l'octroi de mer. La répartition du produit de cet impôt entre les communes était arrêtée par le gouverneur en conseil privé. En 1889, le gouvernement jugeant, sur un avis du Conseil d'Etat, cette procédure irrégulière, et estimant que le conseil général ne devait intervenir que pour le vote du tarif, prit un décret, le 7 déc. 1889, pour établir dans la colonie l'assiette et la répartition de l'octroi de mer.

221. — L'art. 6, L. 11 janv. 1892, reconnaît aux conseils généraux le droit d'établir le mode d'assiette, les règles de perception et le mode de répartition de l'octroi de mer, sauf à faire

approuver leurs délibérations par décret. Mais il n'apparait pas que depuis lors le conseil général de la Martinique ait usé de cette faculté. Il en résulte que les dispositions du décret du 7 déc. 1889 demeurent en vigueur, jusqu'à nouvel ordre.

222. — Aux termes du décret du 7 déc. 1889, les droits d'octroi de mer sont perçus par le service du Trésor et, comme on l'a vu déjà, liquidés par le service des douanes de la colonie (art. 2).

223. — La répartition du produit de l'octroi est faite entre les communes, au prorata de leur population (art. 3). — Au sujet des prélèvements opérés sur le produit des recettes, V. *suprà*, n. 208.

224. — Toutes marchandises entrant dans la colonie, qu'elles soient ou non passibles des droits d'octroi de mer, doivent être déclarées à la douane, sous peine de 500 fr. d'amende et de confiscation desdites marchandises (art. 5). Elles ne peuvent être débarquées (sauf celles qui font l'objet d'une opération de cabotage) que dans les ports ouverts au commerce, sous la surveillance et avec un permis de la douane (art. 8 et 9).

225. — Sauf cas de force majeure, les bâtiments qui entrent dans un port non ouvert au commerce sont confisqués avec leur cargaison et punis d'une amende de 1,000 fr., ainsi que les caboteurs ou propriétaires d'embarcations non pontées qui débarquent sur les côtes ou cherchent à y atterrir (art. 11).

226. — Tout propriétaire ou consignataire de marchandises remet à la douane une déclaration conforme aux indications des art. 13 et 15 : pour les bagages des passagers, la déclaration doit émaner du passager lui-même (art. 12). La douane peut contrôler l'exactitude des déclarations (art. 16). L'inexactitude des évaluations est punie d'une augmentation de 50 p. 0/0 des droits si elle dépasse 5 p. 0/0 de la valeur déclarée (art. 18). L'excédent en poids est puni du double droit ; l'excédent en nombre de balles, futailles, etc., est confisqué avec amende de 100 fr. (art. 19 et 20). La fausseté des déclarations quant à la nature et à l'origine entraîne la confiscation et l'amende (art. 22).

227. — Après liquidation par le service des douanes, les droits d'octroi de mer sont colligés par le capitaine importateur et versés par lui au Trésor : le bâtiment répond de ces droits. La douane peut émettre les liquidations au nom des réceptionnaires, s'il le faut. Les liquidations en redressement d'erreurs sont émises au nom des réceptionnaires (art. 29).

CHAPITRE VIII.

MATIÈRES DIVERSES.

Section I.

Organisation militaire et maritime.

228. — L'autorité militaire est confiée au gouverneur qui, à ce titre, a le commandement et l'inspection de tout le personnel et du matériel militaires. Dans la pratique, il délègue ces pouvoirs au commandant des troupes. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 937, 943.

229. — Les lois des 15 juill. 1889 et 19 juill. 1892, sur le recrutement, ont été promulguées à la Martinique. Mais il semble qu'elles n'y aient pas, tout au moins la seconde, reçu d'application (*Ann. de la Mart.*, 97.37). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 944, 950.

230. — Il existe à la Martinique un conseil de guerre permanent, spécial à cette colonie et composé conformément aux prescriptions du décret du 4 oct. 1889, art. 4 et 6. Il y existe en outre un conseil de révision permanent, dont la colonie forme le ressort, conseil composé d'après les dispositions des art. 6 et 8 du même décret. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 952-957.

231. — Il a été jugé que, dans les conseils de guerre permanents des colonies, composés de cinq membres, les questions relatives à la culpabilité sont résolues à la majorité de trois voix contre deux, aussi bien en état de paix qu'en état de guerre ou de siège. — Cass., 4 mai 1893, Bondu, [S. et P. 94.1.473, et note de M. Appert] — Dans l'espèce, le conseil de révision de la Martinique avait décidé le contraire et annulé de ce chef l'arrêt du conseil de guerre de Fort-de-France.

232. — L'inscription maritime a été organisée à la Martinique par les décrets des 3 mai 1848, 16 août 1856, l'instruction ministérielle du 28 nov. 1856 [*Bull. off. Mart.*, 57.55] et l'arrêté ministériel du 19 juill. 1890 [*Bull. off. des col.*, 90.890]

Section II.

Organisation des cultes.

233. — La Martinique forme un diocèse. A sa tête se trouve un évêque établi par décret présidentiel du 18 déc. 1850 promulgué par arrêté du 30 janv. 1851 [*Bull. off. Mart.*, 51.58, 78] — Le décret du 3 févr. 1851, relatif à l'organisation des évêchés coloniaux, a été promulgué par arrêté du 17 mars suivant [*Bull. off. Mart.*, 51.186] — Par décret du 31 oct. 1853, l'évêché qui se trouvait primitivement à Fort-de-France a été transféré à Saint-Pierre [*Bull. off. Mart.*, 53.864] — L'évêque est suffragant de l'évêque métropolitain de Bordeaux (Décr. 18 déc. 1850).

234. — L'évêque siège au conseil privé avec voix délibérative chaque fois que le conseil s'occupe d'affaires relatives au culte (Décr. 3 févr. 1851, art. 13). Le droit qu'il avait reçu de voter également dans les délibérations concernant l'instruction publique lui a été enlevé par décret du 25 mai 1882.

235. — Comme dans toutes les colonies, les paroisses de la Martinique sont administrées par des desservants ; il n'y a pas de curés. Les desservants y sont assistés d'un ou plusieurs vicaires. — Décr. 3 févr. 1851, art. 8 ; Circ. marit., 18 janv. 1883, [*Bull. off. Mart.*, 83.17]

235 *bis*. — Les membres du clergé colonial, à la Martinique (et dans toutes les colonies régies par le décret du 3 févr. 1851) peuvent-ils être suspendus ou révoqués de leurs fonctions par le ministre des Colonies, autrement que d'accord avec l'évêque ? Malgré les termes formels de l'art. 9 de ce décret, le ministre avait soutenu cette thèse, alléguant que cet article avait eu pour objet de faire échec aux pouvoirs extraordinaires du gouverneur, non au droit supérieur du gouvernement. Le Conseil d'État a rejeté cette prétention. — Cons. d'Ét., 14 janv. 1898, Lancelot, [*Rec. de législ. et jurispr. col.*, 1898, p. 10 et note]

236. — Le décret du 30 déc. 1809 et l'ordonnance du 12 janv. 1825 sur les fabriques ont été rendus applicables à la Martinique par le décret du 31 oct. 1856 [*Bull. off. Mart.*, 56.655] — Jusque-là les fabriques avaient été réglementées par arrêtés locaux. La loi du 5 avr. 1884, applicable à la Martinique, en vertu de son art. 165, a modifié le décret de 1809 en ce qui concerne les obligations des communes envers les fabriques.

237. — Les conseils de fabrique sont composés de neuf membres dans les paroisses d'au moins 5,000 âmes ; de cinq dans les autres. Le maire et le desservant en sont membres de droit. Les membres nommés pour la première fois par le directeur de l'intérieur et l'évêque sont depuis lors élus par les membres en exercice. (Les conseils de fabrique de la Martinique ont été organisés pour la première fois par décisions du directeur de l'intérieur du 8 avr. 1857 et de l'évêque en date du 13 avr. 1857). La loi du 5 avr. 1884 soumet les budgets des fabriques à l'avis du conseil municipal. Le décret du 27 mars 1893, sur la comptabilité des fabriques, n'a pas été rendu applicable aux colonies.

238. — Les fabriques paroissiales ont-elles hérité du domaine des anciennes paroisses, et d'abord celles-ci avaient-elles, avant l'organisation actuelle, une personnalité civile leur donnant capacité pour acquérir ? Cette capacité des anciennes paroisses nous semble certaine : car elles n'étaient autre chose que les communautés d'habitants envisagées quant à leurs intérêts religieux. — V. note de M. Appert, sous Cass., 28 juill. 1896, Comm. de Saint-Pierre, [S. et P. 97.1.449] — Il a d'ailleurs été jugé qu'en admettant, dans chacune des anciennes paroisses, l'existence d'un centre administratif avec une personnalité civile lui donnant la capacité d'acquérir, la concession d'un cimetière par le gouvernement a pu être faite à la paroisse prise comme élément religieux et non comme centre administratif. — C. Mart., 8 avr. 1892, sous Cass., 28 juill. 1896, précité. — ... Qu'en ce cas, le cimetière concédé appartient, depuis l'organisation du régime municipal, à la fabrique, qui représente la paroisse et non à la commune. C'est donc aussi à la fabrique que revient le droit de percevoir le produit des concessions accordées dans le cimetière. Il en est ainsi, même depuis la loi du 5 avr. 1884, bien que cette loi attribue aux communes une part dans le prix des concessions, ce texte ne visant que les cimetières communaux, c'est-

a-dire appartenant aux communes. — C. Mart., 8 avr. 1892, sous Cass., 28 juill. 1896, précité.

239. — La même cour a décidé, en sens contraire à cet arrêt du 8 avr. 1892, qu'avant l'établissement des municipalités à la Martinique en 1837 les paroisses étaient à la fois des centres administratifs et religieux, que, par suite, une partie de leurs attributions et de leurs droits a passé, non aux fabriques, mais aux communes, notamment en matière de cimetières. — C. de la Martin., 19 mars 1897, [*Rec. de législ et jurispr. col.*, 1898, p. 48 — *Sic*, Appert, note sous C. Mart., 8 avr. 1892, précité.

SECTION III.

Instruction publique.

240. — L'instruction publique est placée, par décret du 24 juill. 1895, sous la direction d'un chef de service, relevant directement du gouverneur. Ce fonctionnaire auquel le décret du 21 sept. 1882 donnait le titre de vice-recteur d'académie, est aujourd'hui le proviseur du lycée. Il exerce les attributions qui, après avoir été dévolues, en matière d'instruction publique, au directeur de l'intérieur, par l'art. 120, §§ 46, 47 et 48, l'art. 123, § 5 et l'art. 126 des ordonnances des 9 févr. 1827 et 22 août 1833, avaient été, en 1882, confiées au vice-recteur. Il réunit à ces attributions celles qui appartiennent, en France, aux inspecteurs d'Académie. Il est appelé de droit au conseil privé, avec voix consultative, lorsque des matières rentrant dans ses attributions y sont traitées (Décr. 24 juill. 1895, art. 1-3).

241. — Le directeur de l'intérieur continue à liquider et à ordonnancer les dépenses concernant le service de l'instruction publique, au même titre que toutes celles qui sont imputables au budget local (Décr. 24 juill. 1895, art. 4).

242. — Les dépenses d'instruction publique sont à la charge du budget local (c'est-à-dire du budget de la colonie) en ce qui concerne l'enseignement supérieur, l'enseignement secondaire et le personnel de l'enseignement primaire. Demeurent à la charge des communes : le loyer des maisons servant d'écoles primaires, ainsi que l'achat et le renouvellement du mobilier de ces écoles (Décr. 20 janv. 1883, art. 5; 7 mai 1890, art. 3; 26 sept. 1890 art. 5-7). — Arr. loc. 8 oct. 1855, [*Bull. off. Mart.*, 55.469]

243. — Un arrêté local du 10 févr. 1886 [*Bull. off. Mart.*, 86.81] avait institué, dans la colonie, un conseil supérieur de l'instruction publique. Ce conseil est maintenant remplacé par un conseil de l'enseignement primaire, désigné sous le nom de *Comité central de l'instruction publique* et composé ainsi qu'il suit : 1° le gouverneur, président; 2° le proviseur du lycée, vice-président; 3° quatre conseillers généraux élus par leurs collègues; 4° un fonctionnaire que désigne le gouverneur sur la proposition du comité; 5° le directeur et la directrice des deux écoles normales; 6° un inspecteur primaire désigné par le gouverneur; 7° deux instituteurs et deux institutrices élus par les instituteurs et institutrices publics de la colonie (Décr. 26 sept. 1890, art. 17; 24 juill. 1895, art. 2).

244. — Aucun collège, aucune école ou autre établissement d'instruction publique ne peuvent être formés sans l'autorisation du gouverneur (Ord. 9 févr. 1827, art. 36). Toutefois le décret du 3 févr. 1851 accorde à l'évêque le droit d'ouvrir des écoles secondaires à la seule condition de la surveillance de l'Etat (Décr. 3 févr. 1851, art. 2). Un séminaire a été fondé à Saint-Pierre en 1852; donation en a été faite à l'évêché de la Martinique en 1859 (Décr. 23 avr. 1859).

245. — I. *Enseignement primaire.* — Un décret du 26 sept. 1890 rend applicables à la Martinique : 1° la loi du 16 juin 1881, sur les titres de capacité de l'enseignement primaire, sauf modification aux art. 3 et 4; 2° la loi du 28 mars 1882, relative à l'obligation de l'enseignement primaire, sauf suppression de l'art. 17 et modification de l'art. 18; 3° la loi du 30 oct. 1886, sur l'organisation de l'enseignement primaire, sauf modification des art. 1, 8, 9, 12, 18, 28, 35, 44 et suppression des art. 51, 62, § ult. et 66. Les attributions conférées dans la métropole par les lois des 28 mars 1882 et 30 oct. 1886 au conseil départemental sont exercées dans la colonie par le comité central de l'instruction publique, celles du ministre de l'Instruction publique par le ministre des Colonies, celles du préfet par le gouverneur. Aucune nomination dans le personnel de l'enseignement primaire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une décision du ministre des Colonies.

246. — Le traitement du personnel de l'enseignement primaire est fixé par un autre décret du 26 sept. 1890.

247. — A la suite du décret du 27 avr. 1848, qui établissait la gratuité et l'obligation de l'enseignement primaire, un arrêté du gouverneur, en date du 5 mai 1849, avait réglé l'exécution de cet acte. La gratuité, abolie par arrêté du 21 nov. 1853 [*Bull. off. Mart.*, 53.734], fut rétablie, à la demande du conseil général, par arrêté du 20 mars 1871 [*Bull. off. Mart.*, 71.150]

248. — Un arrêté local du 26 sept. 1891 détermine les règles de procédure pour l'instruction, le jugement et l'appel des affaires disciplinaires de l'enseignement primaire (*Bull. off. Mart.*, 91.492). Il reproduit, en principe, les dispositions du décret du 4 déc. 1886 sur cette matière.

249. — Un autre arrêté, aussi en date du 26 sept. 1891, réglemente les écoles primaires publiques de la colonie, c'est-à-dire détermine les conditions auxquelles peuvent être reçus les enfants (art. 1 et 2), les obligations de l'instituteur et des maîtres attachés à l'école (art. 3, 4, 8, 12, 22), les punitions qu'ils peuvent infliger (art. 18 et 19), la durée des classes et des congés (art. 6, 7, 20, 22, etc., *Bull. off. Mart.*, 91.495). Toutes les écoles primaires de la colonie ont été laïcisées depuis 1880 (*Ann. de la Mart.*, 97.44).

250. — II. *Enseignement secondaire.* — L'enseignement secondaire classique et l'enseignement secondaire spécial sont donnés, conformément au plan d'études et aux programmes suivis dans les lycées de France, dans un lycée créé à Saint-Pierre en 1880. On y donne aussi l'enseignement élémentaire et l'enseignement normal pour le recrutement des instituteurs communaux.

251. — Ce lycée a été organisé par décret du 7 mai 1890. Le cadre du personnel est fixé par le ministre des Colonies (art. 6). Le traitement de ses membres comprend : 1° un traitement d'Europe; 2° un supplément au moins égal fixé par arrêté local (art. 7). Les professeurs des classes au-dessus de la sixième doivent être agrégés ou licenciés (art. 8). Ceux qui sont empruntés au cadre métropolitain ne cessent pas d'en faire partie (art. 9). Les art. 12 à 17 règlent le régime financier du lycée.

252. — Un arrêté local, rendu en exécution des art. 10, 14, Décr. 7 mai 1890, détermine l'enseignement à donner dans les différentes sections du lycée (art. 1, 3), la composition et les fonctions des membres du personnel administratif et du personnel enseignant (art. 4, 19), la composition et les fonctions du bureau d'administration (art. 20, 22), les conditions d'admission des élèves, le trousseau, la rétribution scolaire, les bourses (art. 23, 31), l'organisation du cours normal (art. 32, 40), enfin, tout ce qui concerne la comptabilité du lycée (art. 41, 86). — Arr. loc. 23 déc. 1890, [*Bull. off. Mart.*, 90.1082]

253. — Un arrêté local du 7 janv. 1884 a créé, à Fort-de-France, un externat colonial, succursale du lycée de Saint-Pierre (*Bull. off. Mart.*, 84.67). Il ne comprend que les classes inférieures à la cinquième.

254. — Un arrêté local du 31 oct. 1883, rendu conformément aux délibérations du conseil général, a créé et organisé à Saint-Pierre un pensionnat colonial de jeunes filles. L'enseignement y est conforme aux programmes arrêtés pour l'enseignement secondaire des jeunes filles en France. On y a annexé : 1° des classes préparatoires à l'enseignement secondaire; 2° une école normale primaire de filles (*Bull. off. Mart.*, 83.542).

255. — Un décret du 24 janv. 1897 rend applicables aux Antilles et dans quelques autres colonies les dispositions du décret du 31 juil'. 1896, relatif au baccalauréat de l'enseignement secondaire classique.

256. — III. *Enseignement supérieur.* — L'enseignement supérieur est représenté, à la Martinique, par l'école préparatoire de droit de Fort-de-France, créée provisoirement par arrêté local du 11 janv. 1882 et définitivement organisée par décret du 20 janv. 1883. Les dix-sept branches d'enseignement que comportent les décrets des 28 déc. 1880, 20 janv. 1883, 24 juill. 1889, 31 juill. 1890, 31 juill. 1891, figurent dans les programmes de l'école. Cet enseignement est donné par des chargés de cours recrutés parmi les magistrats et les licenciés en droit. Il est mis en rapport avec la législation coloniale. Les règlements généraux concernant les programmes, les études, les inscriptions, examens dans la métropole sont appliqués à l'école de Fort-de-France, en tout ce qui n'est pas contraire au décret du 20 janv. 1883. Les droits scolaires sont fixés, pour les examens, au même taux que dans la métropole. Les inscriptions sont gra-

tuites. Les jurys d'examen sont désignés par le directeur de l'école et présidés par le président de la cour d'appel ou un conseiller général que nomme le gouverneur. Le procureur général inspecte l'école, assiste aux examens et vise les certificats. L'administration et la surveillance de l'école sont placées dans les attributions du vice-recteur. — Décr. 20 janv. 1883, [*Ann. de la Mart.*, 97.244 et s.]

257. — Les élèves pourvus du diplôme de bachelier ès-lettres, qui justifient avoir régulièrement suivi les cours de droit à Fort-de-France pendant un an et sont porteurs du certificat d'études de première année, sont admis à suivre en France les cours de seconde année sans nouvel examen. Ceux qui ont obtenu à Fort-de-France le certificat de baccalauréat ou de licence peuvent obtenir, en France, après un nouvel examen, les diplômes de bachelier ou de licencié (Décr. 20 janv. 1883, art. 18, 20). Ils sont, d'ailleurs, dispensés de verser de nouveau, dans la métropole, les droits déjà acquittés par eux au compte du budget local. — Circ. min., 13 mai 1886, [*Bull. off. Mart.*, 86.259]

258. — Les étudiants pourvus du certificat de deuxième année pour le baccalauréat en droit sont admis à concourir pour l'emploi de commis; le certificat peut être obtenu sans condition de baccalauréat ès-lettres (Décr. 16 juill. 1884, art. 8).

Section IV.

Hygiène. Santé publique. Caisses d'épargne. Chambres de commerce.

259. — Le service médical est assuré, dans la colonie, par des docteurs en médecine, des officiers de santé, des médecins-vétérinaires, des pharmaciens et des sages-femmes brevetées. L'exercice de la médecine était réglé, jusqu'en ces derniers temps, par la loi du 19 vent. an XI, rendue applicable à la colonie par le décret du 10 avr. 1880. Le mode de réception des officiers de santé était déterminé par les arrêtés des 29 janv. 1884 et 7 sept. 1885, auxquels devait être ajouté l'arrêté du 7 août 1876 sur les conditions à exiger des officiers de santé diplômés dans les colonies et demandant à exercer à la Martinique (*Bull. off. Mart.*, 76.367, 84.34, 85.453).

260. — Un décret du 17 août 1897 rend applicable, dans les colonies, la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine (art. 1).

261. — Toutefois l'art. 15 de la loi se trouve ainsi complété : « la liste des maladies épidémiques dont la divulgation n'engage pas le secret professionnel sera dressée par arrêté du ministre des Colonies, après avis de l'académie de médecine et du comité consultatif d'hygiène public de France. Le même arrêté doit fixer le mode des déclarations desdites maladies. Ces déclarations sont dues par tout docteur civil ou militaire, par tout officier de santé, par toute sage-femme exerçant dans la colonie (Décr. 17 août 1897, art. 10).

262. — La profession de vétérinaire est réglementée dans la colonie par les arrêtés locaux des 5 août 1850, 23 mars 1854, 28 mars 1856 et 12 janv. 1882 [*Bull. off. Mart.*, 50.401, 54.156, 56.150, 82.64]

263. — L'exercice de la pharmacie dans la colonie a été réglementé par un arrêté local du 25 oct. 1823, modifié par les arrêtés des 4 juin 1828, 27 févr. 1843 et 7 août 1876 [*Bull. off. Mart.*, 28.161, 43.52, 76.367; *Code de la Mart.*, t. 7, p. 510]

264. — L'exercice de la profession de sage-femme était réglementé jusqu'ici par l'arrêté du 29 janv. 1884. Des cours gratuits sur les accouchements sont établis dans les hospices de Fort-de-France et de Saint-Pierre. Les personnes ayant suivi ces cours pendant deux ans pouvaient se présenter devant le jury médical organisé par l'arrêté et obtenir le diplôme leur permettant l'exercice de la profession de sage-femme (Arr. 29 janv. 1884 : *Bull. off. Mart.*, 84.34). Actuellement, l'exercice de la profession est régi par les dispositions de la loi du 30 nov. 1892 (Décr. 17 août 1897).

265. — Deux conseils d'hygiène ont été établis à Fort-de-France et à Saint-Pierre par les arrêtés locaux des 22 juin 1870 et 20 juin 1876 [*Bull. off. Mart.*, 70.328, 76.294] — Ces arrêtés ont été modifiés sur quelques points par ceux des 26 août 1878 [*Bull. off. Mart.*, 78.488], et 30 sept. 1892 [*Bull. off. Mart.*, 92.725] — Ils sont chargés d'examiner les questions relatives à l'hygiène publique de l'arrondissement qui leur sont renvoyées par le directeur de l'intérieur. Lorsqu'il se présente des questions communes aux deux arrondissements, celui de Fort-de-France est convoqué comme conseil colonial. Il est alors présidé par le directeur de l'intérieur et augmenté de l'ingénieur colonial et de deux membres du conseil de Saint-Pierre désignés par le gouverneur.

266. — Un arrêté local du 14 févr. 1879 a institué au chef-lieu de la colonie un conseil de surveillance pour les questions d'assistance publique. Ce conseil se réunit quand le gouverneur juge à propos de le convoquer (*Bull. off. Mart.*, 79.42). Il est présidé par le président de la cour d'appel et composé, en outre, de huit membres dont deux choisis par le conseil général et deux par le gouverneur.

267. — A la suite d'un décret du 23 juin 1873, promulgué à la Martinique le 20 nov. 1875 [*Bull. off. Mart.*, 75.701], et d'un autre décret du 25 juin 1883 [*Bull. off. Mart.*, 83.417], deux caisses d'épargne ont été établies, l'une à Saint-Pierre, l'autre à Fort-de-France. Elles sont réglementées par les deux décrets susindiqués, auxquels s'ajoute celui du 21 déc. 1885 qui a élevé le chiffre des ouvertures de compte.

268. — Des chambres de commerce créées par ordonnance du 17 juill. 1820 sont aujourd'hui réorganisées par arrêté du 20 nov. 1895. Celle de Saint-Pierre compte neuf membres; celle de Fort-de-France en compte six. Le directeur de l'intérieur préside les séances auxquelles il assiste. Les membres sont élus pour six ans et renouvelés par tiers tous les deux ans. Les chambres peuvent désigner, chacune dans l'étendue de sa circonscription, des membres correspondants.

Section V.

De l'immigration.

269. — Le service de l'immigration est régi à la Martinique par les décrets des 13 févr. et 27 mars 1852 (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 983, 990, 1021), la convention du 1er juill. 1861 entre la France et la Grande-Bretagne (V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 984, 989, 991, 993, 998, etc.), et les arrêtés locaux des 17 janv. 1885 [*Bull. off. Mart.*, p. 15], et 31 déc. 1887 [*Bull. off. Mart.*, 87.830] Ce dernier rattache le service de l'immigration au bureau de l'inspecteur des pénitenciers.

270. — L'arrêté du 17 janv. 1885, rendu en exécution d'une délibération du conseil général, a pour objet de supprimer le travail réglementé et la prime de réengagement. L'inspecteur des pénitenciers est chargé de surveiller l'exécution des contrats d'engagement avec les habitants et de prendre les mesures nécessaires pour le rapatriement des engagés (Arr. 17 janv. 1885, art. 1 ; 31 déc. 1887).

271. — Les art. 2 et 8, Arr. 17 janv. 1885, déterminent les conditions que doivent remplir les logements, la nourriture, les vêtements fournis par l'engagiste aux immigrants et l'infirmerie qui doit être annexée à l'exploitation.

272. — Au cas d'insubordination habituelle, l'immigrant peut être remis à l'administration qui l'emploie dans un atelier public ou une habitation domaniale, sans indemnité à l'engagiste. L'administration peut retenir provisoirement au dépôt des immigrants, puis rapatrier les immigrants coupables de vagabondage (Décr. 17 janv. 1885, art. 9, 11).

273. — Le commissaire de l'immigration (aujourd'hui l'inspecteur des pénitenciers) doit être informé, par les maires et greffiers, des contrats de louage, des résiliations de louage et des naissances ou décès survenus parmi les immigrants (Arr. 17 janv. 1885, art. 12).

274. — Un syndicat, protecteur des immigrants, est chargé, sous la présidence du procureur de la République, dans chaque arrondissement, de les diriger dans l'exercice des actions judiciaires et d'agir au besoin dans leur intérêt (Arr. 17 janv. 1885, art. 15 à 19 et 23). Des syndics cantonaux sont institués près des justices de paix, pour recevoir les réclamations des engagés, tenter une conciliation, agir, s'il y a lieu, au nom des engagés, viser les actes de transfert d'engagement, avertir les immigrants de leurs droits, etc. (art. 20, 30).

CHAPITRE IX.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

275. — L'enregistrement a été établi à la Martinique par l'ordonnance royale du 31 déc. 1828, rédigée sur les bases de la

loi du 22 frim. an VII, complétée par la jurisprudence de l'époque (V. *supra*, v° *Colonies*, n. 1065). Une ordonnance du 1er juill. 1831 a modifié l'organisation des bureaux. D'autres actes ont modifié ou complété les précédents. Notons seulement, comme relatifs à l'organisation du service, l'arrêté du 9 janv. 1882 modifiant le service des bureaux [*Bull. off. Mart.*, 82.16], le décret du 15 oct. 1883, concernant l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, l'arrêté du 7 mars 1884, fixant un minimum de solde aux receveurs de l'enregistrement [*Bull. off. Mart.*, 84.159], l'arrêté du 27 août 1886, réglant le mode de perception de certains droits d'enregistrement [*Bull. off. Mart.*, 86.516], l'arrêté du 8 févr. 1893, fixant le cadre et le traitement du personnel [*Bull. off. Mart.*, 93.94]. On doit y ajouter les art. 148 et 150, Décr. 20 nov. 1882, sur la comptabilité publique : ils déterminent le recrutement et les attributions du service.

276. — Le service de l'enregistrement, des domaines et du timbre est confié à des agents recrutés dans le personnel de l'administration métropolitaine et placés sous les ordres du directeur de l'intérieur (Décr. 20 nov. 1882, art. 150).

277. — Le personnel de l'enregistrement (y compris les services qui s'y trouvent annexés) se compose d'un chef de service, d'un sous-inspecteur, d'un receveur-rédacteur, de deux conservateurs des hypothèques, de neuf receveurs et de quatre surnuméraires (*Ann. de la Mart.*, 97.148 et s.).

278. — I. *Droits d'enregistrement.* — Quant aux droits d'enregistrement, fixés par l'ordonnance du 31 déc. 1828, le tarif en a été triplé par le vote du conseil général du 19 déc. 1871, sous les modifications suivantes dont nous empruntons la liste à l'*Annuaire de la Martinique* pour 1897, p. 298 : 1° les droits sur la vénalité des offices. Un arrêté du 1er juill. 1849 a promulgué, dans la colonie, l'art. 91, L. de fin. 28 avr. 1816, la loi du 25 juin 1841 sur la transmission des offices, l'art. 9, L. de fin. 19 mai 1849 [*Bull. off. Mart.*, 49.433]; 2° les droits sur les actes ayant pour objet de constituer ou de réaliser des créances en faveur de la société du Crédit foncier colonial (Arr. loc. 11 avr. 1861; Décr. 31 août 1863 : *Bull. off. Mart.*, 61.207, 63.424); 3° les droits sur les échanges d'immeubles sans distinction (Décr. 21 sept. 1864 : *Bull. off. Mart.*, 64.473; Vote du cons. gén. du 19 déc. 1871); 4° les droits sur les reconnaissances délivrées par les préposés de la Caisse des dépôts et consignations (L. 28 niv. an XIII; Vote cons. gén. 19 déc. 1871); 5° les droits sur les contrats portant engagement de fournir des cannes aux usines centrales (Vote cons. gén. 20 déc. 1869); 6° les récépissés pour dépôt de marchandises dans les magasins généraux; 7° les warrants; 8° les ventes publiques de marchandises en gros (Décr. 30 avr. 1870; Vote cons. gén. 19 déc. 1871); 9° les actes portant quittance ou décharge pure et simple au profit de la Caisse des dépôts et consignations (Vote cons. gén. 7 mars 1871; Arr. loc. 20 mars 1871 : *Bull. off. Mart.*, 71.161). 10° Les exemptions de droits prononcées par l'ordonnance du 31 déc. 1828 (art. 92, § 2, n. 10, et 93, § 3, n. 16) au profit des mutations par décès des biens meubles en ligne directe, naturelle ou adoptive, qui s'opèrent en vertu de la loi ou par suite de legs ou donations à cause de mort, sont supprimées (Vote cons. gén. 18 déc. 1882; Décr. 15 oct. 1883). 11° Les transmissions des biens meubles à titre gratuit entre-vifs et celles qui s'effectuent par décès sont assujetties aux diverses quotités de droits établis pour les transmissions d'immeubles de même espèce. 12° Un double décime doit être ajouté au principal des droits d'enregistrement (Arr. loc. 31 déc. 1881 : *Bull. off. Mart.*, 81.757).

279. — Les contrats d'engagement, de réengagement et de transfert des immigrants introduits dans la colonie sont frappés d'un droit fixe de 30 fr. et d'un droit proportionnel fixé au vingtième des salaires, auxquels il faut ajouter le double décime ci-dessus indiqué (Décr. 13 févr. 1852, art. 3; Arr. loc. 31 déc. 1881).

280. — Les droits d'enregistrement sur les actes, jugements et arrêts d'une procédure en divorce sont établis par une délibération du conseil général en date du 18 déc. 1884. On en trouvera le détail dans l'*Annuaire de la Martinique* pour 1897, p. 299.

281. — Les droits d'enregistrement sur les actes portant concession de terrains situés sur les cinquante pas géométriques du littoral, sont de 1 p. 0/0 ou un 1/2 p. 0/0, selon qu'il s'agit de concessions gratuites ou de concessions à titre onéreux (Délib. cons. gén. 30 août 1887; Arr. loc. 3 oct. 1887 : *Bull. off. mart.*, 87.589).

282. — II. *Droits de timbre.* — Les droits de timbre sont fixés par les décrets des 24 oct. 1860 et 21 sept. 1864, et les arrêtés locaux des 11 avr. 1862, 20 mars 1871 et 3 déc. 1872, modifiés par l'arrêté du 29 déc. 1874 et celui du 17 déc. 1881 [*Bull. off. Mart.*, 62.155, 71.170-172, 72.613-618, 74.614, 81.757]. L'arrêté du 11 avr. 1862 met en vigueur dans la colonie le tarif métropolitain pour le droit de timbre; le décret du 21 sept. 1864 pose les principes relatifs à l'organisation et la répression. Deux arrêtés du 20 mars 1871 font application à la colonie des principes applicables dans la métropole au timbre de dimension et au timbre de quittances remises par les comptables de deniers publics.

283. — III. *Droits d'hypothèques.* — Les droits d'hypothèques sont fixés par l'ordonnance du 14 juin 1829, sauf les modifications établies par le décret du 15 oct. 1883 (approuvant les délibérations du conseil général des 17 déc. 1881 et 18 déc. 1882), les arrêtés des 31 déc. 1881 et 30 oct. 1887, et le décret du 30 déc. 1887 [*Bull. off. Mart.*, 81.757, 87.589].

284. — IV. *Droits de greffe.* — Les droits de greffe sont fixés par les lois des 21 vent., 22 prair. an VII, le décret du 12 juill. 1808, et le décret colonial du 13 août 1835, art. 20, sauf addition d'un double décime au principal, résultant de l'arrêté du 31 déc. 1881 (*Bull. off. Mart.*, 35.238, 81.757).

MASCATE (États de l'Union de). — V. Agent diplomatique et consulaire.

MATERNITÉ. — V. Accouchement. — Avortement. — Désaveu de paternité. — Enfant naturel. — Légitimation. — Paternité et filiation.

MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT.

Législation.

C. pén., art. 423.

L. 19 brum. an VI (*relative à la surveillance du titre et à la perception des droits de garantie des matières et ouvrages d'or et d'argent*); — L. 13 germ. an VI (*relative au traitement des essayeurs dans les bureaux de garantie du titre des matières d'or et d'argent*); — Arr. 1er mess. an VI (*contenant désignation des ouvrages de joaillerie en or et argent qui sont dispensés de l'essai et du paiement des droits en garantie*); — Arr. Direct. exéc., 15 prair. an VI (*ordonnant l'établissement des bureaux de garantie pour faire l'essai et constater le titre des matières et ouvrages d'or et d'argent*); — Arr. 3 prair. an VII (*ordonnant la perception d'une subvention extraordinaire de guerre sur les droits d'enregistrement, de timbre, d'hypothèque, etc...*); — L. 5 vent. an XII (*concernant les finances*); — Décr. 28 flor. an XIII (*relatif aux contraventions et délits concernant la garantie des matières d'or et d'argent*); — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*); — Ord. 22 oct. 1817 (*qui ordonne la fabrication de nouveaux poinçons de titres et de garantie des ouvrages et matières d'or et d'argent*); — Ord. 5 mai 1819 (*qui prescrit la mise en usage de nouveaux poinçons*); — Ord. 5 mai 1820 (*concernant le service de la garantie sur la marque d'or et d'argent*); — Ord. 23 janv. 1821 (*qui prescrit la vente sur les lieux des objets d'or et d'argent déposés dans les greffes des tribunaux, lesquels étaient précédemment remis aux hôtels des monnaies*); — Ord. 19 sept. 1821 (*relative à l'horlogerie*); — Arr. min. Fin., 6 mai 1822 (*pris en exécution de l'art. 2, Ord. roy. 19 sept. 1821, relatif à la création d'un poinçon spécial pour les ouvrages d'horlogerie*); — Ord. 6 juin 1830 (*relative aux modes d'essai pour constater le titre des matières et espèces d'or et d'argent*); — Ord. 7 avr. 1838 (*prescrivant une recense générale des ouvrages d'or et d'argent et l'emploi de nouveaux poinçons*); — L. 10 août 1839 (*sur les finances*), art. 16; — Ord. 30 déc. 1839 (*relative à l'exportation des ouvrages d'or et d'argent en franchise du droit de garantie et sans application de la marque de poinçons français*); — Ord. 28 juill. 1840 (*portant que les ouvrages d'or et d'argent importés en France, à l'exception de l'horlogerie étrangère, pourront être marqués dans tous les bureaux de garantie indistinctement*); — Ord. 23 déc. 1846 (*qui prescrit l'emploi, au bureau de garantie de Paris, pour la marque des ouvrages d'or, de nouveaux poinçons de petite garantie, de remarque et de contre-marque*); — Décr. 24 juill. 1857 (*sur l'établissement en Algérie de bureaux*

de garantie pour l'essai des matières d'or et d'argent); — Décr. 2 nov. 1860 (*portant que les montres à monture pourront être marquées du poinçon de titre, avec contre-marque, ou du poinçon de petite garantie, au choix des fabricants*); — Décr. 26 mai 1860 (*portant que les art. 14, 95 à 100, L. 19 brum. an VI, concernant les obligations des fabricants de plaqué, sont applicables aux fabricants d'ouvrages dorés ou argentés par les procédés galvaniques ou électro-chimiques*); — Décr. 13 janv. 1864 (*qui modifie la superficie, le nombre et la forme des poinçons exclusivement destinés à la marque des ouvrages d'or et d'argent venant de l'étranger*); — L. 30 mars 1872 (*relative à l'élévation du droit de garantie des matières d'or et d'argent*); — Décr. 11 juin 1872 (*qui rend exécutoire en Algérie la loi du 30 mars 1872, sur le droit de garantie des matières d'or et d'argent*); — Décr. 27 juill. 1878 (*relatif au poinçonnage des ouvrages d'or et d'argent*); — Décr. 27 déc. 1879 (*relatif au tarif des especes et matières d'or*); — L. 25 janv. 1884 (*qui crée un quatrième titre pour les objets d'or et d'argent destinés à l'exportation*); — Décr. 6 juin 1884 (*portant reglement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 25 janv. 1884, relative à la fabrication, au commerce et au poinçonnage des boîtes de montres d'or au quatrième titre et des objets d'or et d'argent à tous titres destinés à l'exportation*); — Décr. 24 déc. 1887 (*créant un poinçon spécial dit* de retour *pour les ouvrages d'or et d'argent de fabrication française réimportés*); — Décr. 10 avr. 1888 (*modifiant l'organisation du service du contrôle de la garantie*); — Décr. 11 nov. 1890 (*qui désigne les bureaux de garantie sur lesquels devront être dirigés les ouvrages d'or et d'argent de fabrication française réimportés de l'étranger, ainsi que les ouvrages d'or et d'argent de fabrication étrangère importés ou réimportés*); — L. 11 janv. 1892 (*relative à l'établissement du tarif général des douanes*); — Décr. 13 août 1892 (*relatif aux objets envoyés par la poste contre remboursement*); — Décr. 29 juin 1893 (*portant création de nouveaux poinçons pour la marque des ouvrages d'or et d'argent provenant des pays étrangers*).

Bibliographie.

Fontainne, *Code des orfèvres*, in-8°, 1845. — P. Leroy-Beaulieu, *Traité de la science des finances*, 2 vol. in-8°, 1892, t. 1, p. 438 et s. — De Parieu, *Traité des impôts*, 4 vol. in-8°, t. 3, 1867, p. 423 et s. — *Tableau extrait de la loi du 19 brum. an VI, concernant la marque d'or et d'argent*, in-fol., 1824.

V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La législation sur les matières d'or et d'argent a pour objet de permettre aux acheteurs de n'être pas trompés sur la valeur des marchandises d'or et d'argent (V. art. 423, C. pén.), et de procurer des ressources au Trésor par la perception d'un impôt. L'or et l'argent étant les deux seuls métaux compris dans l'expression *métaux précieux* (le platine est en effet d'un usage trop restreint pour qu'il ait besoin d'être réglementé), sont seuls visés dans la loi du 19 brum. an VI, qui est la loi fondamentale sur ce point. La législation sur les matières d'or et d'argent ne s'occupe pas non plus des pièces monnayées. Pour les monnaies et médailles, il existe une législation spéciale. — V. *infrà*, v° *Monnaie*.

2. — La vérification des matières d'or et d'argent est confiée à un service public, dit *de la garantie*, qui dépend de l'administration des contributions indirectes.

3. — La législation actuelle sur les matières d'or et d'argent n'a aucun rapport avec les dispositions prises contre l'envahissement du luxe et connues sous le nom générique de lois somptuaires qui, en usage en Grèce et à Rome, eurent leurs équivalents sous l'ancienne monarchie française.

4. — La déclaration du 16 mars 1672 est le plus ancien texte établissant des droits de marque et de contrôle comparables à nos droits actuels. Auparavant, quelques édits, entre autres ceux de 1569 et de 1631, avaient réglementé la profession d'orfèvre. En outre, des édits antérieurs à cette déclaration avaient établi des droits, mais ne semblent pas avoir jamais été exécutés. De nombreux édits, ordonnances ou déclarations ont suivi la déclaration de 1672; nous ne citerons que l'édit de mars 1700, sur le poids des ouvrages d'or et d'argent, complété par la déclaration du 23 nov. 1721; la déclaration du 26 janv. 1749, sur la perception des droits de marque, et les lettres patentes de 1789 sur l'orfèvrerie.

5. — Pendant la période révolutionnaire, et bien qu'il ne paraisse pas que les droits aient été très régulièrement perçus, de nombreux textes ont déclaré conserver la législation léguée par l'ancien régime; citons notamment le décret du 31 mars 1791, maintenant l'exécution des lois et règlements sur la police et l'administration de l'orfèvrerie; le décret du 19 juill. 1791, maintenant les règlements existants sur le titre; le décret du 30 sept. 1791, maintenant les droits de marque.

6. — La loi fondamentale en matière de garantie, avons-nous dit, celle qui, à part quelques modifications, est encore en vigueur aujourd'hui, est la loi du 19 brum. an VI, *relative à la surveillance du titre et à la perception des droits de garantie des matières et ouvrages d'or et d'argent*. Elle a été votée sur le rapport de Loysel, et se subdivise en dix titres dont nous nous occuperons successivement. Elle a été complétée par l'arrêté du directoire exécutif du 15 prair. an VI, établissant des bureaux de garantie, et par le décret du 28 flor. an XIII, relatifs aux contraventions et délits en matière de garantie.

7. — L'un des premiers actes de la Restauration fut, par la loi du 28 avr. 1816, de maintenir les dispositions qui autorisent et régissent les matières d'or et d'argent; cependant, l'ordonnance du 5 mai 1820 réorganisa le service de la garantie; le commerce de l'horlogerie est spécialement réglementé par l'ordonnance du 19 sept. 1821 et l'arrêté du 6 mars 1822. Sous le gouvernement de Juillet, l'ordonnance du 30 déc. 1839 réglementa l'exportation en franchise. Quant au gouvernement impérial, il se contenta de supprimer et d'établir de nombreux bureaux de garantie en modifiant leurs attributions.

8. — Après la chute de l'empire et les désastres de 1870, on chercha de tous côtés les moyens d'augmenter le rendement des impôts, et une loi du 30 mars 1872 éleva le droit de garantie des matières d'or et d'argent. En 1878, un décret du 27 juillet réglementa à nouveau le poinçonnage.

9. — Un quatrième titre fut ajouté aux trois titres de la loi de l'an VI pour les objets d'or et d'argent destinés à l'exportation, par la loi du 25 janv. 1884, complétée par le décret du 6 juin de la même année. Enfin, les décrets du 24 déc. 1887, créant un poinçon de retour, et du 11 nov. 1890, désignant les bureaux d'entrée pour les articles réimportés, ont réglementé la réimportation, tandis que le décret du 10 avr. 1888 modifiait l'organisation du service du contrôle de la garantie.

CHAPITRE II.

TITRES DES MATIÈRES D'OR ET D'ARGENT, ET POINÇONS.

10. — Tous les ouvrages d'orfèvrerie et d'argenterie fabriqués en France doivent être conformes aux titres prescrits par la loi, respectivement suivant leur nature. Ces titres, ou la quantité de fin (métal pur) contenue dans chaque pièce, s'expriment en millièmes. Ainsi sont conçus les art. 1 et 2, L. 19

brum. an VI. On a abandonné les anciennes dénominations de karats et de deniers usitées dans les ordonnances de l'ancien régime pour exprimer le degré de pureté des métaux précieux.

11. — Sous le régime de la loi de brumaire an VI, il y avait trois titres légaux pour les ouvrages d'or, et deux pour les ouvrages d'argent; savoir, pour l'or : le premier titre, de 920 millièmes; le second, de 840 millièmes; et le troisième, de 750 millièmes; et, pour l'argent : le premier, de 950 millièmes, et le second, de 800 millièmes. La loi du 25 janv. 1884, complétée par le décret du 6 juin 1884, a ajouté un quatrième titre pour l'or, applicable exclusivement aux boîtes de montres d'or destinées à l'exportation. — V. *infrà*, n. 59 et s.

12. — Comme il peut être difficile de fabriquer des alliages à un millième près, la loi de brumaire an VI a accordé, pour les titres d'or, une tolérance de 3 millièmes, et, pour les titres d'argent, une tolérance de 5 millièmes (art. 5).

13. — Les fabricants peuvent employer, à leur gré, l'un des titres légaux, respectivement pour les ouvrages d'or et d'argent, quelle que soit la grosseur ou l'espèce des pièces fabriquées (L. 19 brum. an VI, art. 6).

14. — La garantie du titre des ouvrages et matières d'or et d'argent est assurée par des poinçons; ils sont appliqués sur chaque pièce, après un essai de la matière et conformément aux règles légales (L. 19 brum. an VI, art. 7). Les divers poinçons avaient été énumérés par la loi de l'an VI, mais des lois et des décrets postérieurs ont profondément modifié sur ce point les dispositions de la loi fondamentale.

15. — Les principaux textes qui ont modifié sur ce point la loi de brumaire an VI ou se sont modifiés successivement entre eux, sont : l'ordonnance du 5 mai 1819, qui règlemente l'application des poinçons nouveaux créés par les ordonnances des 22 oct. 1817 et 1er juill. 1818; l'ordonnance du 19 sept. 1821, qui crée des poinçons spéciaux pour les ouvrages d'horlogerie d'or et d'argent, poinçons supprimés par une ordonnance de 1838; l'ordonnance du 7 avr. 1838, la plus importante en la matière, et celle qui forme la base de la réglementation actuelle; l'ordonnance du 23 déc. 1846, qui établit de nouveaux poinçons de petite garantie, de remarque et de contre-marque; le décret du 13 janv. 1864, qui a créé les nouveaux poinçons pour l'importation; le décret du 24 déc. 1887, qui a créé un poinçon spécial de retour pour les ouvrages français réimportés; le décret du 29 juin 1893 créant de nouveaux poinçons pour la marque des ouvrages provenant des pays étrangers.

16. — Actuellement, les principaux poinçons en usage sont les suivants :

Titre et garantie.	Or (Paris et départements).		Tête de médecin grec.
	Argent (*Id.*).		Tête de Minerve.
Petite garantie.	Or......	Paris.	Tête d'aigle.
		Départements.	Tête de cheval.
	Argent..	Paris.	Tête de sanglier.
		Départements.	Crabe.
Remarque pour les chaines d'or.	Paris et départements		Tête de rhinocéros.

Etranger.	Or et argent.	Paris et départ.	gros.	Charançon (ovale régulier).
			petit.	*Id.* (rectangulaire).

Poinçon spécial aux ouvrages provenant des pays avec lesquels des traités de commerce ont été conclus).

Etranger.	Or.	Paris et départements.	Hibou.
	Argent.		Cygne.

(Ces poinçons remplacent l'ancien poinçon, le Charançon, pour les cas autres que ceux ci-dessus).

Recense.	Or et argent.	Paris et départements.	grosse.	Tête de girafe.
			petite.	Tête de dogue.

Bigornes de contre-marque.	Paris.	grosse.	Insectes enlacés (de profil).
		moyenne.	Autres familles d'insectes.
		petite.	Autres familles d'insectes.
	Départements.	grosse.	Mêmes insectes que pour
		moyenne.	Paris mais vus de face.
		petite.	

Pour les poinçons d'exportation, V. *infrà*, n. 50, 55 et s.

17. — Tout ouvrage d'or ou d'argent présenté au bureau de garantie doit porter le poinçon du fabricant. Cette règle comporte de très-rares exceptions. Ce poinçon porte la lettre initiale du nom du fabricant, avec un symbole; il peut être gravé par tel artiste qu'il plaît au fabricant de choisir, en observant les formes et proportions établies par l'administration des monnaies (L. 19 brum. an VI, art. 9).

18. — Le poinçon de maître est spécialement destiné à marquer les objets fabriqués à tous titres en vertu de la loi du 25 janv. 1884. — V. *infrà*, n. 60.

19. — Le poinçon de titre et garantie est celui qui certifie que l'ouvrage marqué est bien fabriqué avec le métal et au titre qu'indique le type du poinçon.

20. — Le poinçon de titre et celui de garantie ne forment qu'un poinçon unique, qui porte un signe particulier pour chaque bureau (Ord. 7 avr. 1838, art. 4).

21. — Il existe un poinçon de titre spécial pour les boîtes de montres d'or au quatrième titre (L. 25 janv. 1884). — V. *infrà*, n. 59.

22. — Le poinçon de petite garantie est celui dont on se sert pour marquer les ouvrages qui ne peuvent recevoir l'empreinte du poinçon de titre ou être essayés à la coupelle.

23. — Le poinçon de remarque est celui qui est appliqué de distance en distance à intervalles égaux, sur les maillons des chaînes d'or, dont chacun ne pourrait être spécialement marqué. Les chaînes et autres ouvrages analogues d'argent sont marqués du poinçon de petite garantie d'argent.

24. — On appelle bigornes ou poinçons-bigornes de contremarque les machines qui servent à obtenir une contre-marque au revers du poinçon de garantie.

25. — On appelle poinçon de recense celui qui est appliqué, à un moment donné, sur tous les ouvrages d'or et d'argent déjà marqués par les bureaux de garantie, afin de découvrir les fraudes résultant de l'emploi de faux poinçons ou de poinçons volés. Par exemple, l'ordonnance du 7 avr. 1838 a prescrit, à partir du 10 mai 1838, l'application d'un poinçon de recense sur tous les ouvrages d'or et d'argent existant dans le commerce et portant l'empreinte des marques légales. Ceux de ces ouvrages qui, après l'expiration du délai fixé par la recense, seraient trouvés dans le commerce marqués des anciens poinçons et non empreints du poinçon de recense sont réputés non marqués et les détenteurs encourent les condamnations prononcées par la loi.

26. — La loi qui assujettit à un poinçon de recense les ouvrages d'or et d'argent trouvés dans le commerce est applicable à tous ceux qui se trouvent dans le magasin d'un orfèvre, même à ceux qui ne sont pas exposés en vente. — Cass., 17 sept. 1841, Palu, [S. 41.1.874, P. 42.1.85]

27. — Le poinçon de retour est celui dont l'empreinte est appliquée sur les ouvrages français d'or et d'argent exportés, au moment de leur réimportation en France; il a été créé par le décret du 24 déc. 1887. Ce poinçon est également appliqué sur les objets qui, primitivement marqués des poinçons d'exportation, sont ensuite livrés à la consommation intérieure.

28. — Les poinçons de l'Etat sont fabriqués par la Direction générale des Monnaies (L. 26 frim. an VI).

29. — Lorsqu'on ne fait pas usage des poinçons, ils sont enfermés dans une caisse à trois serrures, et sous la garde des employés des bureaux de garantie (L. 19 brum. an VI, art. 18). — V. *infrà*, n. 108.

30. — Des règles spéciales ont été édictées par des circulaires administratives, en vue de prévenir les détériorations qui pourraient résulter de l'application des poinçons ou de l'oblitération des marques. — V. principalement les circulaires des 18 mars 1879 et 22 juill. 1884.

CHAPITRE III.

DROIT DE GARANTIE.

SECTION I.

Règles générales.

31. — L'art. 21, L. 19 brum. an VI, dispose qu'il sera perçu un droit de garantie sur les ouvrages d'or et d'argent de toutes sortes, fabriqués à neuf. Le tarif actuel du droit de garantie perçu au profit du Trésor sur les ouvrages d'or et d'argent fabriqués à neuf est fixé à 30 fr. par hectogramme d'or et 1 fr. 60 par hectogramme d'argent, non compris les frais d'essai et de touchau (L. 30 mars 1872, art. 1). Ce droit s'augmente de :

1° 1 décime par franc (LL. 28 avr. 1816, art. 232; 25 mars 1817, art. 123); 2° un second décime par franc (L. 14 juill. 1855, art. 5); 3° un demi-décime supplémentaire (L. 30 déc. 1873, art. 2).

32. — Le paiment des droits de garantie donne lieu à la délivrance immédiate d'une quittance détachée d'un registre à souche, comme cela doit toujours avoir lieu en matière de contributions indirectes. — V. Circ. 19 juill. 1851, n. 488.

33. — Au budget de 1898, les produits prévus pour le droit de garantie des matières d'or et d'argent, figurent pour les sommes suivantes :

France (Etat D.)	5.369.500 fr.
Algérie (Etat E.)	100.900 —
Total	5.470.400 fr.

Section II.

Importation.

34. — Les ouvrages d'or et d'argent venant de l'étranger devront, dit l'art. 23 de la loi de brumaire an VI, être présentés aux employés des douanes sur la frontière de la République, pour y être déclarés, pesés, plombés, et envoyés au bureau de garantie le plus voisin, où ils seront marqués du poinçon ET (aujourd'hui hibou ou cygne), et paieront des droits égaux à ceux qui sont perçus pour les ouvrages d'or et d'argent fabriqués en France.

35. — Les dispositions impératives de l'art. 23 de la loi de brumaire an VI, en ce qui concerne les ouvrages d'or et d'argent venant de l'étranger, ne sont pas applicables : 1° aux objets d'or et d'argent appartenant aux ambassadeurs et envoyés des puissances étrangères; 2° aux bijoux d'or à l'usage personnel des voyageurs, et aux ouvrages en argent servant également à leur personne.

36. — En ce qui concerne cette dernière exception, les ouvrages d'argent des voyageurs, la franchise n'était accordée par la loi primitive qu'autant que le poids de ces ouvrages n'excédait pas 5 hectogrammes. Cette disposition a été modifiée en 1823 : l'argenterie des voyageurs est admise à l'entrée en France à charge de réexportation dans un délai de trois ans au plus, et moyennant la consignation, au bureau de douane, du montant des droits d'entrée et de garantie que cette argenterie aurait dû payer. En cas de non réexportation, les droits consignés sont définitivement acquis au Trésor.

37. — Lorsque les ouvrages d'or et d'argent venant de l'étranger et introduits en France en vertu de ces deux exceptions, sont mis dans le commerce, ils doivent être portés aux bureaux de garantie, pour y être marqués du poinçon destiné à cet effet (V. *suprà*, n. 16), et il est payé, pour lesdits ouvrages, le même droit que pour ceux fabriqués en France.

38. — Depuis 1854, tous les bureaux de douane peuvent d'office expédier sur les bureaux de garantie l'argenterie de ménage importée soit par des Français, soit par des étrangers venant s'établir en France. Après examen par les agents de la garantie et réintégration au bureau des douanes, toutes les pièces qui auront été reconnues empreintes des poinçons français appliqués soit antérieurement, soit postérieurement à l'an VI, seront remises en franchise des droits de douane et de garantie.

39. — Quant à l'argenterie de fabrication étrangère, elle est immédiatement poinçonnée et soumise au droit de marque; renvoyée ensuite au bureau des douanes, elle est remise en franchise du droit d'importation (Circ. 13 févr. 1854).

40. — Ces dispositions ne s'appliquent bien entendu qu'aux objets en cours de service, et en aucun cas à l'argenterie neuve, qui est soumise aux droits d'importation et de garantie.

41. — La loi du 2 juill. 1836 a décidé que l'importation de l'horlogerie ne pourrait s'effectuer que par les bureaux ouverts au transit des marchandises prohibées. Reprenant la même idée, l'art. 1, Ord. 28 juill. 1840, stipulait que les ouvrages d'or et d'argent importés en France pourraient être marqués du poinçon étranger dans tous les bureaux de garantie indistinctement, à l'exception de l'horlogerie étrangère. Le décret du 11 nov. 1890 décide que ces ouvrages ne pourront être essayés et marqués que dans l'un des bureaux désignés pour la réimportation. — V. *infrà*, n. 83 et 84.

42. — Les objets d'or et d'argent de fabrication étrangère, ainsi importés ou réimportés, seront dirigés par la douane vers les bureaux énumérés dans le décret du 11 nov. 1890.

43. — Aux termes de la loi du 11 janv. 1892, sur les mouvements de toute montre importée en France, à l'endroit le plus rapproché possible du barillet et d'une manière visible, devra désormais avoir été apposée par les soins du producteur étranger : la lettre M pour la montre à boîte en métal commun; A pour la montre à boîte en argent; O pour la montre à boîte en or. L'insertion dans une boîte d'or ou d'argent d'un mouvement portant la lettre M ne pourra se faire qu'après le paiement du complément du droit fixé pour la montre d'or ou d'argent et l'apposition, à côté de cette lettre M, à titre d'acquit du droit complémentaire, d'un poinçon spécial et différent suivant la nature du métal de la boîte : or ou argent. Même obligation pour l'insertion dans une boîte d'or d'un mouvement portant la lettre A. L'art. 3, Décr. 29 juin 1893, déclare expressément qu'il n'est apporté aucune modification au régime applicable à l'horlogerie étrangère, que nous venons de faire connaître.

44. — Les agents chargés par la loi de vérifier actuellement l'apposition des poinçons de garantie sur les matières d'or et d'argent sont chargés de percevoir le droit complémentaire et d'apposer en même temps le poinçon spécial. Ils sont, en outre, tenus de s'assurer que tout mouvement de montre d'or ou d'argent sur lequel sera apposée l'une des lettres ci-dessus indiquées, porte bien la lettre correspondante à la nature du métal de la boîte, ou, en cas contraire, le poinçon spécial d'acquit du droit complémentaire. Toute infraction à ces dispositions rend le contrevenant passible des pénalités prévues par la loi sur la garantie des matières d'or et d'argent.

45. — Celui qui achète, dans une vente publique, un objet annoncé comme étant en or étranger, mais sans garantie du titre, n'est pas fondé à demander la nullité de la vente ou des dommages-intérêts, sous prétexte que l'objet vendu n'est qu'en composition d'or et d'argent, si, en réalité, l'or qu'il contient est dans la proportion exigée par les usages du commerce pour les matières d'or d'origine étrangère. Il en est ainsi alors surtout que l'or n'entre dans l'objet acheté que comme ornement, et que cet objet a, sous le rapport de l'art, une valeur indépendante de celle des matières qui l'ornent. — Cass., 13 janv. 1864, Bloch, [S. 64.1.93, P. 64.422, D. 64.1.162]

Section III.

Exportation.

§ 1. *Règles générales.*

46. — La loi de l'an VI ne stipulait qu'un remboursement des deux tiers des droits, lorsque les ouvrages neufs d'or et d'argent fabriqués en France, et ayant acquitté les droits légaux, passaient la frontière pour être vendus à l'étranger. D'après l'art. 2, L. 30 mars 1872, la totalité des droits de garantie perçus sur les objets d'or et d'argent fabriqués en France est restituée lorsque ces objets sont exportés.

47. — De plus, le décret du 27 juill. 1878, relatif au poinçonnage des ouvrages d'or et d'argent, subordonne la restitution des droits à l'accomplissement de formalités diverses suivant les catégories auxquelles ces ouvrages appartiennent.

48. — Mais l'art. 26 de la loi de brumaire an VI reste en vigueur : cette restitution sera faite par le bureau de garantie qui aura perçu les droits sur lesdits ouvrages, ou, à défaut de fonds, par une traite sur le bureau de garantie de Paris. Cette restitution n'aura lieu cependant que sur la représentation d'un certificat de l'administration des douanes, muni de son sceau particulier, et qui constate la sortie de France desdits ouvrages. Ce certificat devra être rapporté dans le délai de trois mois.

49. — La restitution du droit de garantie accordée par la loi lorsque les ouvrages neufs d'or et d'argent et ayant acquitté les droits, sont envoyés à l'étranger, a également lieu lorsque ces ouvrages sont exportés à destination des colonies françaises (Déc. min. Fin., 25 janv. 1815; Circ. 11 juill. 1840).

50. — Le décret du 27 juill. 1878 a déclaré que les poinçons d'exportation, alors en usage, à appliquer sur les ouvrages d'or et d'argent, seraient remplacés par de nouveaux poinçons indicatifs de la nature et du titre du métal employé (Décr. 27 juill. 1878, art. 1). Ces poinçons nouveaux ont été créés par l'arrêté ministériel du 15 mars 1879. Ce sont les suivants :

[illegible]	1 [illegible]	Tête de Mercure.	n. 1.	Découpé avec listel.
	2		n. 2.	—
	3		n. 3.	—
	[illegible]		sans numéro	
	1 [illegible]	—	n. 1.	6 pans irréguliers
—	2	—	n. 2.	ovale tronqué.
	Petite garantie d'argent.		sans numéro	ovale régulier.

51. — L'arrêté ministériel du 5 févr. 1879, prévu par le décret de 1878, a réparti les ouvrages d'or et d'argent en trois catégories. L'art. 1 de cet arrêté est ainsi conçu dans ses dispositions principales : la première catégorie des ouvrages d'or et d'argent revêtus de l'empreinte des poinçons de titre et de garantie, pour l'exportation desquels le remboursement des droits est réclamé, comprend : 1° tous les ouvrages en or du poids de dix grammes et au-dessus, à l'exception de ceux qui sont classés dans les deuxième et troisième catégories ; 2° les montres en or sans distinction de poids ; 3° les ouvrages en or et en argent marqués du poinçon le charançon et appartenant aux deux premières catégories.

52. — La deuxième catégorie comprend : 1° les bracelets, colliers et autres similaires en or, même ceux d'un poids supérieur à dix grammes, recevant la marque sur le cliquet du fermoir ; 2° les ouvrages creux en or, du poids de deux à dix grammes, marqués sur le corps, sur un anneau d'attache ou sur un cliquet ; 3° les objets en or plein, tels que chaînes, alliances, bagues, porte-mousquetons, crochets et anneaux d'oreilles, brisures, etc., du poids de un à dix grammes ; 4° tous les articles d'orfèvrerie et de bijouterie en argent, du poids de dix grammes et au-dessus, à l'exception de ceux qui sont indiqués dans la troisième catégorie ; 5° les montres en argent sans exception.

53. — La troisième catégorie comprend : 1° tous les objets creux en or pesant moins de deux grammes et ceux de même métal, pleins, d'un poids inférieur à un gramme ; 2° les ciseaux, les poinçons de nécessaires et les pièces de même nature en or marquées sur les ouvertures qui reçoivent les lames ou autres parties complémentaires ; 3° les objets dans lesquels l'or sert d'ornement ou de monture légère à des corps fragiles, tels que cristal, lapis, onyx, malachite, corail, écaille, émaux, etc., sur lesquels on ne pourrait appliquer de nouvelles marques sans danger ; 4° les pièces en argent d'un poids inférieur à dix grammes, et les pièces en argent, quel qu'en soit le poids, dans lesquelles ce métal n'entre qu'à titre de garniture ou d'ornement, tels que carafes, buvettes, pots à bière ou à tabac, flacons, salières, coffrets, livres, albums, peintures sur porcelaine, émail, etc. ; 5° les manches de couteaux, de fourchettes et autres pièces semblables montées en argent.

54. — Pour déterminer le poids de la matière imposable et, par suite, la catégorie à laquelle appartient chaque ouvrage, une circulaire du 18 mars 1879 (Trescaze, *Dict. des contrib. indir.*, v° *Garantie*, n. 490, § 2) prescrit de faire abstraction du poids des pierres, cristaux, etc. Elle insiste sur la nécessité qu'il y a à ce que les pesées soient faites avec tout le soin désirable et que les ouvrages de chaque catégorie soient rigoureusement assujettis aux formalités que comporte leur classification : il est essentiel, notamment, que des objets appartenant à la première ou à la deuxième catégorie ne soient pas traités comme étant de la troisième, puisque, profitant de cette erreur, les exportateurs auraient la faculté de les réimporter en franchise après avoir bénéficié du remboursement des droits de garantie.

55. — Le remboursement des droits de garantie, lors de l'exportation des ouvrages d'or et d'argent, a lieu moyennant l'accomplissement des formalités suivantes : les ouvrages classés dans la première catégorie reçoivent l'empreinte du nouveau poinçon d'exportation, après oblitération des marques des poinçons de titre et garantie. Toutefois, lorsque l'empreinte des poinçons de titre et de garantie a été oblitérée, le poinçon d'exportation peut ne pas être appliqué, si l'exportateur le demande. Dans ce cas, les objets sont expédiés à l'étranger sans marque.

56. — Les ouvrages classés dans la deuxième catégorie sont frappés de l'empreinte du nouveau poinçon d'exportation, sans oblitération des marques du poinçon de titre et de garantie (L'arrêté du 5 févr. 1879 a désigné les parties des montres et autres bijoux des deux premières catégories, poinçonnés en plusieurs endroits, sur lesquels peuvent exceptionnellement être maintenues les marques existantes, sans addition de nouvelles empreintes). Les ouvrages classés dans la troisième catégorie n'ont à subir ni addition de nouvelles marques, ni oblitération des empreintes existantes (Décr. 27 juill. 1878, art. 2).

57. — Dans le cas où des bijoux de fabrication nationale seraient, après avoir été marqués du poinçon d'exportation, présentés au bureau de garantie pour recevoir les empreintes destinées à leur ouvrir le marché intérieur, on devra laisser subsister la première marque et ajouter celle du charançon dans les mêmes conditions que pour le poinçonnage des ouvrages importés (Circ. 22 juill. 1884). — Trescaze, *op. cit.*, n. 494.

58. — L'application des poinçons doit être faite suivant des instructions spécialement données par l'administration pour prévenir la fraude qui consisterait à ajouter, aux objets primitivement soumis au contrôle, des appliques fourrées et à bas titre destinées à en augmenter le poids (Circ. 22 juill. 1884).

59. — La loi du 25 janv. 1884, complétée par le décret du 6 juin suivant, a créé un quatrième titre pour la fabrication des boîtes de montres d'or exclusivement destinées à l'exportation ; ce nouveau titre légal est à 583 millièmes. Un poinçon spécial indiquant le titre et une empreinte particulière montrant qu'elles sont destinées à l'exportation, sont appliqués sur ces boîtes par le bureau de la garantie (L. 25 janv. 1884, art. 1).

60. — De plus, ces textes ont autorisé l'exportation des objets d'or et d'argent, fabriqués, à tous titres, spécialement et uniquement en vue de l'exportation, par dérogation aux dispositions de l'art. 4, L. 19 brum. an VI. Ces objets ne reçoivent en aucun cas l'empreinte des poinçons de l'Etat ; mais ils doivent être marqués aussitôt après leur achèvement avec un poinçon de maître qui indique en chiffres le titre de l'alliage, lequel doit être reproduit sur la facture (L. 25 janv. 1884, art. 2).

61. — D'ailleurs, les fabricants qui veulent user des facultés accordées par la loi du 25 janv. 1884, les négociants et commissionnaires exportateurs qui veulent exercer le commerce des ouvrages d'or et d'argent à tous titres, avec l'étranger, doivent en faire la déclaration à la préfecture de leur département et à la mairie de leur commune. A Paris, cette déclaration est faite à la préfecture de police et au bureau de la garantie (Même loi, art. 3).

62. — Les fabricants et les négociants exportateurs de ces ouvrages sont soumis aux visites et exercices des employés des contributions indirectes dans les conditions déterminées par les art. 235 à 238 et 245, L. 28 avr. 1816. Ils doivent fournir au besoin les balances et les poids nécessaires pour effectuer les vérifications (Même loi, art. 4). — V. *infrà*, v° *Poids et mesures*.

63. — Il est interdit de livrer à la consommation intérieure, sous aucun prétexte, les ouvrages d'or et d'argent dont la loi du 25 janv. 1884 n'autorise la fabrication qu'en vue de l'exportation. Ceux de ces ouvrages qui seraient trouvés chez des fabricants, négociants ou commissionnaires n'ayant pas fait la déclaration prescrite par l'art. 3 de la loi de 1884, ou dont la mise en vente à la consommation intérieure serait constatée, seront saisis et donneront lieu aux poursuites devant le tribunal de police correctionnelle. Les détenteurs des objets saisis encourront la confiscation de ces objets, sans préjudice des autres peines portées par l'art. 9 de la loi (Même loi, art. 7 et 8).

64. — En cas de contravention aux dispositions de la loi de 1884 et à celles du règlement d'administration publique du 6 juin 1884, les ouvrages sur lesquels portera la contravention seront confisqués, et, en outre, le délinquant sera condamné à une amende qui sera, pour la première fois, de dix fois la valeur des objets confisqués ; pour la seconde fois, du double proportionnel de la première, avec affiche de la condamnation aux frais du délinquant ; enfin, la troisième fois, l'amende sera quadruple de la première, et le commerce ainsi que la fabrication des ouvrages d'or et d'argent seront interdits au délinquant, sous peine de confiscation de tous les objets de son commerce. En cas de manquants constatés lors des inventaires ou de sorties non justifiées, l'amende sera de 75 fr. par hectogramme s'il s'agit d'objets en or et de 4 fr. par hectogramme s'il s'agit d'objets en argent (Même loi, art. 9).

65. — L'art. 10, L. 25 janv. 1884, stipule que les ouvrages d'or et d'argent fabriqués aux titres fixés par la loi du 19 brum. an VI, et destinés soit à l'exportation, soit à la consommation intérieure, continueront à être soumis à la législation actuelle. Il en est de même, en tout ce que la loi de 1884 n'a rien de contraire, pour les boîtes de montres au quatrième titre, destinées à l'exportation.

66. — La loi du 25 janv. 1884 a été complétée, comme nous l'avons dit plus haut, par un décret du 6 juin 1884. Ce décret dispose que les boîtes de montres d'or fabriquées au quatrième

titre pour l'exportation sont soumises à l'essai et à la marque dans les conditions prescrites par la législation en matière de garantie. Cette double opération est effectuée en franchise du droit de garantie. Les frais d'essai sont acquittés par le fabricant. Le poinçon spécial indiquant le titre a pour sujet une tête égyptienne. L'empreinte particulière a la forme d'une ellipse dans laquelle sont inscrites les mentions Exp. et, en dessous, 583 M. Elle est apposée au centre des fonds des boîtes (Décr. 6 juin 1884, art. 1).

67. — La forme de ces poinçons ainsi que les mentions qu'ils doivent contenir sont indiquées dans l'art. 2 du même décret.

68. — Avant de commencer la fabrication des objets d'or et d'argent à tous titres, l'industriel est tenu de faire insculper à la préfecture de son département et à la mairie de sa commune le poinçon de maître destiné à la marque de ces objets. A Paris, l'insculpation est effectuée à la préfecture de police et au bureau de la garantie (Même décr., art. 3).

69. — Les ouvrages d'or et d'argent à tous titres doivent être marqués du poinçon spécial dès que leur fabrication est terminée et avant tout polissage ou brunissage. Au fur et à mesure que ces ouvrages sont poinçonnés, le fabricant est tenu de les inscrire sur un registre que l'administration des contributions indirectes lui remet gratuitement à cet effet, et qui doit être représenté à toute réquisition aux agents de surveillance. L'inscription aux registres présente la nature des objets par espèce de métal (or ou argent), leur nombre, leur poids brut, et, pour les objets composés de pièces rapportées de métaux différents, le poids de chaque métal (Même décr., art. 4).

70. — Le fabricant est tenu d'inscrire également, après le polissage, le poids net des mêmes objets, pour servir de base à la prise en charge (Même art.).

71. — Le premier de chaque mois, le fabricant doit remettre au bureau de la garantie un relevé, certifié par lui, des objets inscrits sur le registre pendant le mois précédent. Ce relevé est remplacé par un état négatif quand aucun objet n'a été fabriqué dans le cours de la dernière période mensuelle (Même art.).

72. — Les boîtes de montres d'or au quatrième titre, les objets d'or et d'argent à tous titres ne peuvent être confondus dans les magasins avec les bijoux d'or et d'argent destinés au commerce intérieur. Des emplacements distincts leur sont réservés, soit chez les fabricants, soit chez les commissionnaires ou marchands exportateurs. Ces emplacements doivent porter les inscriptions suivantes en caractères fixes et apparents : *Exportation. Boîtes de montres d'or au quatrième titre. Exportation. Objets d'or et d'argent à tous titres* (Même décr., art. 5).

73. — Sauf en ce qui concerne les échantillons, dont la sortie temporaire des fabriques peut être nécessaire, la libre circulation des boîtes de montres d'or au quatrième titre et des objets d'or et d'argent à tous titres est interdite. Toutefois, les envois de fabricant à fabricant, ou de fabricant à marchand exportateur, et *vise versa*, sont autorisés. Ces envois, de même que ceux à destination de l'étranger, sont effectués en vertu de soumissions délivrées sur la déclaration des expéditeurs, qui s'engagent à les rapporter, dans un délai de trois mois, revêtues, suivant le cas, soit d'un certificat de prise en charge au compte du destinataire, soit d'un certificat de la douane constatant la sortie du territoire francais. Les envois à destination de l'étranger ne peuvent avoir lieu qu'en caisses scellées et plombées, après vérification par les employés des contributions indirectes. A cet effet, les caisses doivent être présentées par les soins et aux frais des exportateurs au bureau de la garantie. En cas de réimportation en France d'objets non placés à l'étranger, ces objets, après constatation de leur identité, sont réintégrés chez le fabricant ou le marchand exportateur et repris en charge à son compte (Même décr., art. 6).

74. — Un compte d'entrées et de sorties est ouvert par l'administration à chaque fabricant ou marchand exportateur, tant pour les boîtes de montres d'or au quatrième titre que pour les objets d'or et d'argent à tous titres. Les charges de ce compte présentent, d'une part, les objets fabriqués sur place; d'autre part, les objets reçus du dehors en vertu de soumissions régulières. Tout excédent constaté à la suite d'un recensement est saisi par procès-verbal et ajouté aux charges. Le compte est successivement déchargé : 1° des objets régulièrement expédiés, soit à l'étranger, soit à l'intérieur; 2° des objets que le fabricant déclare vouloir remettre en fabrication et qui sont préalablement détruits en présence des agents de l'administration; 3° des manquants constatés par inventaire dans les conditions prévues par le dernier paragraphe de l'art. 9, L. 25 janv. 1884 (Même décr., art. 7).

§ 2. *Exportation sans marque et en franchise des droits de garantie.*

75. — D'après la loi de finances du 10 août 1839, art. 16, les ouvrages d'or et d'argent peuvent être exportés sans marque des poinçons français et sans paiement du droit de garantie, pourvu qu'après avoir été soumis à l'essai et reconnus au titre légal, ils restent déposés au bureau de la régie ou placés sous la surveillance de ses préposés, jusqu'au moment où l'exportation en sera constatée. C'est en somme une sorte de faculté d'entrepôt autorisée par la loi, la consommation ne devant avoir lieu que hors territoire français.

76. — Le règlement d'administration publique prévu par la loi de 1839 dans son art. 16, § 2, pour déterminer le mode d'exécution de la disposition énoncée ci-dessus, est l'ordonnance du 30 déc. 1839, où sont précisées des obligations imposées aux fabricants qui veulent jouir du bénéfice dont il s'agit.

77. — La circulaire n. 236, du 11 juill. 1840, a prescrit l'emploi de registres spéciaux pour les exportations. Ce sont : 1° le registre des déclarations, ou registre d'enregistrement des matières d'or et d'argent soumises à l'essai et destinées à l'exportation ; il reçoit les déclarations des fabricants qui veulent expédier en franchise et sans marque; 2° le registre des soumissions, où sont inscrites les déclarations des fabricants, commissionnaires, marchands en gros, etc..., qui exportent des objets marqués en se réservant le droit de demander la restitution totale des droits, ou des objets non marqués, ou qui vendent à d'autres marchands ou commissionnaires des ouvrages affranchis du droit et déjà pris en compte comme destinés à être ultérieurement exportés; 3° le registre des comptes ouverts à chaque fabricant, commissionnaire, etc..., qui déclarera vouloir exporter des ouvrages sans marque et en franchise du droit de garantie, et sur lesquels on inscrira tous les ouvrages inscrits sur le registre des déclarations et sur le registre des soumissions. Ce registre constitue la prise en charge de chaque fabricant, commissionnaire, etc..., qui doit se faire décharger au cas où il livrerait à la consommation intérieure des objets primitivement destinés à l'exportation, en justifiant du paiement des droits et de l'application du poinçon de garantie.

78. — Après inspection de ces registres, les droits de garantie sont perçus sur les manquants et sont inscrits à la fin de chaque trimestre sur un état spécial de produit. Ces droits sont recouvrés par le receveur principal en sa qualité de receveur particulier, même dans les villes où il existe un receveur spécial de la garantie, puisque celui-ci ne reçoit que des droits au comptant et n'a pas de registres de quittance à souche (les droits dont il est parlé au paragraphe ci-dessus font partie des droits constatés).

Section IV.

Réimportation.

79. — Les ouvrages d'or et d'argent des deux premières catégories déterminées par l'arrêté ministériel du 5 févr. 1879 (V. *suprà*, n. 51) qui, lors de leur exportation, ont profité du remboursement des droits et qui, par suite, sont assujettis à un nouveau paiement des mêmes droits lorsqu'ils sont réimportés, reçoivent, en ce cas, la marque du poinçon le charançon (V. *suprà*, n. 16). Cette disposition est applicable aux objets qui, ayant été primitivement marqués des poinçons d'exportation, sont ensuite livrés à la consommation intérieure. Les ouvrages de la troisième catégorie qui restent soumis aux droits de garantie lorsqu'ils rentrent en France sont dispensés alors de recevoir aucune nouvelle marque, s'ils portent déjà l'empreinte des poinçons de titre et de garantie (Décr. 27 juill. 1878, art. 3).

80. — Sont, après vérification, admis à la réimportation en franchise et à la libre circulation : 1° les ouvrages des deux premières catégories déterminées par l'arrêté ministériel du 5 févr. 1879 (V. *suprà*, n. 51), soit lorsqu'ils sont revêtus de la marque non oblitérée des poinçons français de titre et de garantie et ne portent pas celle du nouveau poinçon d'exportation, soit lorsqu'ils sont marqués du poinçon le charançon, même avec l'em-

[illegible]e du nouveau poinçon d'exportation ; 2° les ouvrages de la troisième catégorie qui ont fait l'objet d'une déclaration d'exportation avec réserve de retour dans le délai de six mois, et pour lesquels l'exportateur a déclaré renoncer au remboursement des droits (Même décr., art. 4).

81. — La réimportation des ouvrages d'or et d'argent qui ont profité du remboursement des droits, conformément aux dispositions de l'art. 2, Décr. 27 juill. 1878 (V. *suprà*, n. 47 et s.), après marque du poinçon d'exportation ou seulement oblitération des marques existantes, peut avoir lieu, moyennant la prise en charge au compte d'un commissionnaire ou d'un fabricant exportateur, sans nouvelle oblitération et sans addition d'aucun poinçon, lorsqu'ils sont destinés à être ultérieurement réexportés (Même décr., art. 5).

82. — Les ouvrages où ne se trouve point l'empreinte du poinçon du fabricant sont exclus formellement de la faculté de retour en exemption de droits (Cir. 13 sept. 1825).

83. — En cas de réimportation, les ouvrages d'or et d'argent, qu'il y ait eu ou non réserve de retour, lors de leur exportation, sont dirigés sur le bureau de garantie qui a reçu la soumission de sortie ; ces objets sont repris en charge par le fabricant et replacés dans la condition où ils se trouvaient avant leur exportation. Ils sont, naturellement, lors de leur réimportation, exonérés du droit de douane (Circ. 28 sept. 1853). Cependant le décret du 11 nov. 1890 a décidé que les ouvrages d'or et d'argent de fabrication française, réimportés de l'étranger, doivent être dirigés sur un bureau de garantie placé sous la direction d'un contrôleur spécial.

84. — Les bureaux organisés dans ces conditions sont les suivants : Bellegarde, Marseille, Pontarlier, Besançon, Bordeaux, Nantes, Nancy, Lille, Lyon, Paris, Rouen, le Havre.

85. — Sont admissibles au bénéfice de la réimportation les ouvrages d'or et d'argent revêtus soit du poinçon français de consommation, soit du poinçon d'exportation. A l'égard des premiers, il faut qu'il y ait eu soumission de sortie portant réserve de retour, et il doit en être justifié par la remise à la douane, à l'appui de la déclaration, d'une copie de cette soumission, laquelle sera délivrée par le bureau de garantie où elle a été souscrite. Les importateurs sont tenus, en ce cas, de restituer le droit de garantie qui leur a été remboursé au moment de l'exportation.

86. — La réadmission des ouvrages marqués du poinçon d'exportation n'est pas subordonnée à la réserve de retour : ils sont réadmis après acquittement intégral du droit et application du poinçon français de consommation ou après la prise en charge au compte du fabricant. Dans l'un comme dans l'autre cas, le service des douanes doit se borner à se faire représenter les justifications de sortie et à diriger sous les formalités ordinaires de l'acquit-à-caution et du plombage, les ouvrages d'or et d'argent sur le bureau de garantie qui a reçu la soumission de sortie.

Section V.

Règles diverses.

87. — Les ouvrages que les propriétaires, héritiers ou créanciers gardent pour leur service, et qui ne sont pas exposés en vente, ne doivent pas de droit (Circ. de l'administration des monnaies du 30 mars 1811). — Trescaze, n. 435.

88. — Tout ouvrage d'or ou d'argent figurant dans une vente publique même dans une maison particulière, doit, s'il n'a pas acquitté les droits de garantie, être apporté au bureau de garantie par les soins des officiers publics chargés de la vente.

89. — Toutefois, le commissaire-priseur qui vend aux enchères des ouvrages d'or ou d'argent non revêtus du poinçon de garantie, même sans déclaration préalable de la vente à l'autorité compétente, n'est point passible des peines prononcées par la loi du 19 brum. an VI, contre les fabricants et marchands, pour défaut de poinçonnage des ouvrages par eux fabriqués ou vendus ; il n'est passible, quant au défaut de déclaration, que de poursuites disciplinaires. — Cass., 25 févr. 1837, Salomon, [S. 37.1.829, P. 38.1.83]

90. — Il en est de même en cas de vente d'objets d'or et d'argent déposés dans les greffes, par les soins de l'administration des domaines.

91. — Tout ouvrage d'or ou d'argent déposé aux monts-de-piété et établissements publics analogues, doit payer les droits de garantie, s'il ne les a pas déjà acquittés.

92. — En cas de vente après décès, les objets en or ou en argent adjugés aux héritiers sont, s'ils ne sont pas poinçonnés, essayés au touchau. Les intéressés peuvent même réclamer un second essai, à la coupelle, au cas où les objets auraient été reconnus à un titre inférieur aux titres légaux, à charge par eux d'acquitter le prix de cet essai.

93. — Les objets d'or et d'argent non poinçonnés provenant des ventes publiques des monts-de-piété sont essayés au touchau ; le prix de chaque essai est tarifé à la somme de 9 cent. pour l'or par décagramme et de 20 cent. pour l'argent, par hectogramme.

94. — D'après l'art. 29, L. 19 brum. an VI, les lingots d'or et d'argent affinés paient un droit de garantie avant de pouvoir être mis dans le commerce. Ce droit est, pour l'or, de 8 fr. 18 par kilogramme et, pour l'argent, de 2 fr. 04 par kilogramme. On ne perçoit plus, depuis 1822, de droit de garantie sur les lingots dits de tirage, fixés primitivement à 82 cent. par kilogramme.

CHAPITRE IV.

BUREAUX DE GARANTIE.

95. — Il y a des bureaux de garantie établis pour faire l'essai et constater les titres des ouvrages d'or et d'argent ainsi que des lingots de ces matières qui y seraient apportés, et pour percevoir, lors de la marque de ces ouvrages ou matières, les droits imposés par la loi (L. 19 brum. an VI, art. 34).

96. — Les bureaux de garantie sont soumis à la surveillance de l'administration des monnaies relativement à la partie d'art et au maintien de l'exactitude des titres des ouvrages d'or et d'argent mis dans le commerce, et à celle de la régie des contributions indirectes relativement aux dépenses et au recouvrement des droits à percevoir (L. 19 brum. an VI, art. 37 ; art. 9, L. 5 vent. an XII, et art. 80, Ord. 5 mai 1820, modifiant l'art. 38, L. de brumaire an VI, qui chargeait l'administration de l'enregistrement de percevoir le droit de garantie).

97. — Les bureaux de garantie sont placés dans les communes où ils sont le plus avantageux au commerce, dit l'art. 35, L. de brumaire an VI. Les localités comprises dans l'arrondissement de chacun de ces bureaux, ajoute l'ordonnance du 5 mai 1820, sont déterminées par le gouvernement sur la demande motivée des préfets et sur l'avis de l'administration des contributions indirectes et de celle des monnaies.

98. — Le décret du 25 juill. 1860 a déclaré applicables aux départements annexés de la Savoie, de la Haute-Savoie et des Alpes-Maritimes, les lois et règlements en vigueur pour la surveillance du titre des matières d'or et d'argent et la perception des droits de garantie. — Trescaze, *op. cit.*, n. 15.

99. — Les bureaux de garantie sont composés de trois employés, savoir : un essayeur, un receveur et un contrôleur ; mais, à Paris et dans les autres communes populeuses, le ministre des Finances peut autoriser un plus grand nombre d'employés, à raison des besoins du commerce (L. 19 brum. an VI, art. 36). L'organisation du service du contrôle de la garantie a été modifiée par le décret du 10 avr. 1888.

100. — D'après l'art. 39, L. 19 brum. an VI, l'essayeur de chaque bureau de garantie sera nommé par l'administration du département où ce bureau est placé (par le préfet du département : Ord. 5 mai 1820) ; mais il ne pourra en exercer les fonctions qu'après avoir obtenu de l'administration des monnaies un certificat de capacité, aux conditions prescrites par l'art. 59, L. 22 vend. an IV, sur l'organisation des monnaies. D'après l'art. 1, Décr. 10 avr. 1888, les essayeurs des bureaux de garantie continuent à être sous les ordres de l'administration des monnaies et à correspondre directement avec elle pour les objets qui la concernent. Cette administration demeure chargée de donner toutes les instructions relatives à l'exactitude des essais et de diriger la confection, l'envoi, l'application et la vérification des poinçons.

101. — Les fonctions d'essayeur ne peuvent être, en aucun cas, remplies par une personne exerçant la profession de fabricant d'ouvrages d'or et d'argent (L. 13 germ. an VI, art. 4).

102. — Les essayeurs sont révocables par le préfet, sauf

l'approbation du ministre des Finances (Ord. 5 mai 1820, art. 5).

103. — La régie des contributions indirectes nomme le receveur de chaque bureau de garantie, ou en fait faire les fonctions par l'un de ses préposés, dans les communes où cette cumulation de fonctions n'est nuisible ni à l'un ni à l'autre service (L. 19 brum. an VI, art. 40, modifiée par l'art. 2, Ord. 5 mai 1820).

104. — Les contrôleurs des bureaux de garantie sont nommés par le ministre des Finances, sur la proposition de l'administration des monnaies (L. 19 brum. an VI, art. 41). Il en est de même pour les autres employés des bureaux de garantie, marqueurs et présenteurs.

105. — D'après l'ordonnance du 5 mai 1820, art. 5, les receveurs sont révocables par l'administration des contributions indirectes; les contrôleurs et autres employés de la garantie, par le ministre des Finances, sur la proposition de la régie ou sur celle de la direction générale des monnaies, et après avoir consulté celle de ces administrations qui n'aurait pas pris l'initiative.

106. — Mais l'art. 2, Décr. 10 avr. 1888, dispose que les contrôleurs des bureaux de garantie seront désormais sous les ordres immédiats du directeur des contributions indirectes de la circonscription duquel ils relèvent; ils correspondent directement avec ce chef de service pour tout ce qui est relatif à l'application des lois et règlements en matière de garantie, ainsi qu'à l'accomplissement des instructions émanant soit de l'administration des monnaies, soit de l'administration des contributions indirectes. En ce qui touche les instructions émanant de l'administration des monnaies, les directeurs des contributions indirectes correspondent directement avec cette administration.

107. — Les receveurs, les contrôleurs et les employés des bureaux de garantie autres que les essayeurs font partie des employés des contributions indirectes (Ord. 5 mai 1820, art. 4). Néanmoins, les essayeurs ne peuvent refuser d'accompagner les contrôleurs dans les visites quand leur concours est présumé nécessaire. — Trescaze, n. 32.

108. — L'essayeur, le receveur et le contrôleur du bureau de garantie ont chacun une des clefs de la caisse dans laquelle sont renfermés les poinçons (L. 19 brum. an VI, art. 45).

109. — Les essayeurs n'ont d'autre rétribution que celle qui leur est allouée pour les frais de chaque essai d'or et d'argent, ainsi qu'il est dit dans le tit. 5, L. 19 brum. an VI (L. 19 brum. an VI, art. 42).

110. — L'essayeur se pourvoit, à ses frais, de tout ce qui est nécessaire à l'exercice de ses fonctions; l'administration des monnaies fournit au bureau les poinçons et la machine à estamper; les frais de registres et autres sont réglés par la régie des contributions indirectes, sous l'approbation du ministre des Finances; l'administration du département procure un local convenable au bureau, qui doit être placé autant que possible dans celui de la municipalité du lieu (L. 19 brum. an VI, art. 44; Ord. 5 mai 1820).

111. — L'essayeur d'un bureau de garantie peut prendre, sous sa responsabilité, autant d'aides que les circonstances l'exigent (L. 19 brum. an VI, art. 68). Ces aides sont sous les ordres de l'essayeur et rétribués par lui; ils peuvent être révoqués sur sa proposition.

112. — Les aides des essayeurs sont commissionnés comme les essayeurs eux-mêmes; ils prêtent serment devant le tribunal civil (Ord. 15 juill. 1842, art. 1).

113. — Dans le cas où un bureau de garantie n'aurait pas d'essayeur, le contrôleur est autorisé à en tenir lieu jusqu'à un certain point : il peut faire l'essai au touchau quand il y a lieu à cet essai; pour les autres essais, ils sont faits par le bureau de garantie le plus voisin pourvu d'un essayeur, sur l'envoi qui lui est fait de prises d'essai par le contrôleur du premier bureau (L. 13 germ. an VI, art. 3).

114. — Le contrôleur vise les états de recettes et de dépenses du bureau (L. 19 brum. an VI, art. 70).

115. — L'ordonnance du 5 mai 1820 a chargé des inspecteurs nommés par le ministre des Finances sur la présentation de l'administration des monnaies, de surveiller l'exécution des lois et règlements sur le titre des matières d'or et d'argent (Ord. 5 mai 1820, art. 7).

116. — Ces inspecteurs doivent, dans leurs tournées, se faire représenter les registres des divers employés des bureaux et les poinçons de chaque bureau. Ils constatent toutes les infractions aux lois et aux règlements qui viennent à leur connaissance. Ils peuvent, au besoin, requérir auprès du directeur des contributions indirectes la suspension des agents de la garantie. Leurs rapports sont transmis au ministre des Finances par l'administration des monnaies, qui les accompagne de ses observations (Même ord., art. 8).

117. — Dans chaque département, le directeur des contributions indirectes, sans avoir d'attributions bien précises, possède une sorte de contrôle supérieur sur les bureaux de garantie du département, contrôle qu'il exerce à la fois sur le personnel et sur le matériel; il veille en tout à l'exécution des lois et règlements, et appelle l'attention de l'administration sur les faits qui lui auront paru utiles à signaler.

118. — Les contrôleurs de la garantie partagent avec les contrôleurs des contributions indirectes la surveillance chez les marchands et fabricants d'ouvrages d'or et d'argent établis ou vendant sur les foires et marchés, dans le lieu de leur résidence (Circ. n. 58, 8 oct. 1822).

119. — Les inspecteurs, les contrôleurs et receveurs à cheval des contributions indirectes sont personnellement responsables de la manière dont la surveillance est exercée dans l'étendue du ressort qui leur est attribué. Ils doivent tenir un carnet dit *de garantie*, où ils inscrivent les principales opérations auxquelles ils se sont livrés dans l'intérêt de ce service. Ils y portent le nombre et la désignation des pièces trouvées en fabrication dans chaque visite; ils font connaître la quantité des pièces envoyées au bureau pour être vérifiées, en cas de contestation avec l'assujetti sur les marques ou sur le titre, et indiquent surtout le nombre et la nature des procès-verbaux rapportés, soit chez les fabricants ou marchands d'ouvrages d'or et d'argent, soit dans les foires et marchés (Même circ.). — Trescaze, n. 62 et 64.

120. — En 1847, on a créé un service de surveillance extraordinaire dans les départements, exercée par des contrôleurs attachés au bureau de Paris. Ces contrôleurs reçoivent une indemnité de déplacement de 0 fr. 25 par kilomètre et de 6 fr. par jour passé hors de leur résidence, indépendamment de leur traitement fixe (Circ. 15 sept. 1847).

121. — Les employés des bureaux de garantie font les recherches, saisies ou poursuites, dans les cas de contravention à la loi (L. 19 brum. an VI, art. 71). — V. Cass., 25 fruct. an XIII, Marseille, [S. et P. chr.]

122. — Spécialement, les préposés à la perception des droits de garantie ont le droit de faire des visites chez les prêteurs sur nantissement dans les cas mentionnés en l'art. 28, L. 19 brum. an VI. — Cass., 29 niv. an X, Trohé, [S. et P. chr.]

123. — Mais le refus du prêteur sur nantissement de représenter les objets d'or et d'argent déposés entre ses mains ne peut donner lieu à aucune peine; cette peine n'est encourue que par la constatation du corps du délit. — Même arrêt.

124. — Depuis la loi du 5 vent. an XII, les employés de la régie des droits réunis ont qualité pour rechercher les contraventions aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, faire les visites et dresser procès-verbal. — Cass., 17 vent. an XIII, Augé, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 230 et s.

CHAPITRE V.

ESSAIS ET MARQUES.

125. — L'essai a pour objet de faire connaître la quantité de métal pur contenu dans un lingot non affiné ou dans un ouvrage quelconque d'or ou d'argent.

126. — Sans entrer au sujet des essais dans des détails inutiles, nous dirons seulement que l'essai se fait *au touchau* ou *par l'analyse*. Cette dernière s'effectue *par voie humide* ou *par voie sèche;* dans ce dernier cas elle porte le nom *de coupellation*.

127. — L'essai au touchau, c'est-à-dire au moyen de la *pierre de touche*, peut déterminer à un centième près le titre d'un alliage. Il consiste dans la comparaison entre les traces laissées sur la pierre de touche, d'une part, par l'alliage dont le titre est à déterminer et, d'autre part, par *les touchaux*, ou lames d'alliages connus.

128. — Le titre des menus ouvrages d'or étant fixé à 750

millièmes et ne devant être vérifié qu'au touchau, les essayeurs doivent examiner avec la plus grande attention toutes les pièces qui sont soumises à l'essai, pour découvrir les surcharges de soudures qui peuvent considérablement altérer le titre des ouvrages, et s'assurer si toutes les parties de rapport sont au même titre (Circ. 26 déc. 1822). — Trescaze, n. 308.

129. — L'analyse par voie sèche ou coupellation consiste à isoler l'argent ou l'or de leurs alliages en soumettant les prises d'essai à une élévation de température suffisante pour amener la fusion dans une coupelle en phosphate de chaux qui absorbe l'oxyde de plomb et l'oxyde de cuivre qui se forment à l'air à cette température, tandis que l'argent ne s'oxyde pas et reste dans la coupelle à l'état métallique. Pour l'or, dont le titre se détermine d'ailleurs difficilement par voie sèche, on est obligé de procéder à l'essai après addition d'argent. Les résultats obtenus sont corrigés au moyen d'une table de compensation établie scientifiquement.

130. — L'analyse par voie humide, imaginée par Gay-Lussac en 1828, consiste à dissoudre les prises d'essai dans l'acide azotique, puis à introduire dans la liqueur une dissolution aqueuse de 0 gr., 541 de sel marin par gramme d'alliage dissous. On obtient du chlorure d'argent et de l'azotate de soude; la quantité de chlorure de sodium qui reste sans emploi est proportionnelle à la quantité de cuivre de l'alliage. L'approximation, avec cette méthode, est de 1/2 millième en moyenne.

131. — L'essayeur ne reçoit les ouvrages d'or et d'argent qui lui sont présentés pour être essayés et titrés, que lorsqu'ils ont l'empreinte du poinçon du fabricant, et qu'ils sont assez avancés pour qu'en les finissant ils n'éprouvent aucune altération (L. 19 brum. an VI, art. 48).

132. — Les ouvrages provenant de différentes fontes doivent être envoyés au bureau de garantie dans des sacs séparés, et l'essayeur fait l'essai séparément (Même loi, art. 49).

133. — L'essayeur n'emploie dans ses opérations que les agents chimiques et substances provenant du dépôt établi dans l'hôtel des monnaies de Paris; mais les frais de transport de ces substances et matières sont compris dans les frais d'administration du bureau (Même loi, art. 50).

134. — L'essai est fait sur un mélange de matières prises sur chacune des pièces provenant de la même fonte. Ces matières sont grattées ou coupées tant sur les corps des ouvrages que sur les accessoires, de manière que les formes et les ornements n'en soient pas détériorés. Lorsque les espèces ont une languette forgée ou fondue avec leur corps, c'est en partie sur cette languette et en partie sur le corps de l'ouvrage que l'on fait la prise d'essai (Même loi, art. 51 et 52).

135. — Lorsque les ouvrages d'or et d'argent sont à l'un des titres prescrits respectivement pour chaque espèce par l'art. 4, L. 19 brum. an VI, l'essayeur en inscrit la mention sur un registre destiné à cet effet et qui est coté et paraphé par l'administration départementale : lesdits ouvrages sont ensuite donnés au receveur, avec un extrait du registre de l'essayeur, indiquant le titre trouvé (Même loi, art. 53).

136. — L'essayeur doit exprimer, sur son registre et dans ses bulletins d'essai, le titre des ouvrages d'or et d'argent, par la quantité de millièmes qu'il y a dans chaque pièce (Circ. 1er août 1811).

137. — Au bas du bulletin d'essai, ainsi que sur la note fournie par le fabricant, l'essayeur doit inscrire les droits qu'il a reçus pour les essais (Circ. 15 sept. 1813).

138. — Le receveur pèse les ouvrages qui lui sont transmis conformément à l'art. 53, L. 19 brum. an VI, et perçoit le droit de garantie qu'ils doivent, conformément à la loi. Il fait ensuite mention sur son registre, qui est coté et paraphé comme celui de l'essayeur, de la nature des ouvrages, de leur titre, de leur poids et de la somme qui leur a été payée pour l'acquittement du droit; enfin il inscrit sur l'extrait du registre de l'essayeur le poids des ouvrages, la mention de l'acquittement du droit et remet le tout au contrôleur (L. 19 brum. an VI, art. 54).

139. — Il est tenu compte, dans la détermination du poids des ouvrages d'or et d'argent pour l'établissement du droit à percevoir, du poids des perles et autres matières étrangères placées sur ces ouvrages, après essai.

140. — Le contrôleur a un registre coté et paraphé comme ceux de l'essayeur et du receveur; il y transcrit l'extrait du registre accompagnant chaque pièce à marquer et, conjointement avec le receveur et l'essayeur, il tire de la caisse à trois serrures le poinçon du bureau et celui indicatif du titre soit de l'or, soit de l'argent, ou le poinçon dont les menus ouvrages doivent être revêtus, et il les applique en présence du propriétaire (L. 19 brum. an VI, art. 55). Le contrôleur du bureau de garantie est également chargé de la direction et de la police du bureau (Arr. 13 prair. an VII, art. 1).

141. — Le receveur et le contrôleur du bureau de garantie font respectivement mention sur leurs registres de l'apposition qu'ils ont faite, soit du poinçon d'étranger, soit de celui de recense, sur les ouvrages qui ont dû en être revêtus, ainsi que du poinçon de garantie sur les lingots affinés, de la perception des droits qui a pu en résulter et du poids de chaque objet (L. 19 brum. an VI, art. 69).

142. — En cas de contestation sur le titre, il est fait une prise d'essai sur l'ouvrage, pour être envoyée, sous les cachets du fabricant et de l'essayeur, à l'administration des monnaies, qui la fait essayer dans son laboratoire, en présence de l'inspecteur des essais (Même loi, art. 58).

143. — Les contre-essais des lingots et matières d'or et d'argent du commerce, faits aux termes de la loi du 19 brum. an VI, à l'hôtel des Monnaies de Paris, ont toujours lieu par le procédé de la voie humide (Ord. 6 juin 1830, art. 2).

144. — La circulaire du 28 févr. 1824 porte que l'administration des monnaies procédera à des vérifications pour les marques ou pour les titres des ouvrages d'or et d'argent : 1° lorsqu'elle y sera provoquée par le gouvernement dans l'intérêt public; 2° lorsqu'elle en sera requise par les tribunaux; 3° lorsqu'il y aura plainte portée devant elle par un particulier contre un essayeur; 4° lorsqu'il y aura contestation sur le titre entre un fabricant et l'essayeur.

145. — Lorsqu'un ouvrage d'or, d'argent ou de vermeil, quoique marqué d'un poinçon indicatif de son titre, est soupçonné de n'être pas au titre indiqué, le propriétaire peut l'envoyer à l'administration des monnaies, qui le fait essayer avec les formalités prescrites pour l'essai des monnaies. Si cet essai donne un titre plus bas, l'essayeur est dénoncé aux tribunaux et condamné, pour la première fois, à une amende de 200 fr., pour la seconde fois, à une amende de 600 fr. et, la troisième fois, il est destitué (L. 19 brum. an VI, art. 61).

146. — Le prix d'un essai d'or, de doré, et d'or tenant argent, est fixé à 3 fr., et celui d'argent à 0 fr. 80 (Même loi, art. 62). La somme de 3 fr. est due pour tout essai d'or par pesée de 120 grammes, et la somme de 0 fr. 80, pour tout essai d'argent, par pesée de 2 kilogrammes. Le tarif est le même pour les lingots.

147. — L'essai des menus ouvrages d'or par la pierre de touche est payé 0 fr. 09 par décagramme d'or (Même loi, art. 64). L'essai des menus ouvrages d'argent par la pierre de touche est de 0 fr. 20 par hectogramme d'argent lorsque le poids total des ouvrages ne dépasse pas 400 grammes. Au delà, les frais d'essai sont les mêmes que pour l'essai à la coupelle.

148. — L'essai des ouvrages venant de l'étranger, qui se fait au touchau, se paie à raison de 0 fr. 20 par 100 grammes, au-dessous de 500 grammes; au delà, 0 fr. 80 par 2 kilogrammes.

149. — Si l'essayeur soupçonne aucun des ouvrages d'or, de vermeil ou d'argent, d'être fourré de fer, de cuivre ou de tout autre matière étrangère, il le fait couper en présence du propriétaire. Si la fraude est reconnue, l'ouvrage est saisi et confisqué, et le délinquant est dénoncé aux tribunaux et condamné à une amende de vingt fois la valeur de l'objet. Mais, dans le cas contraire, le dommage est payé sur-le-champ au propriétaire, et passé en dépense comme frais d'administration (L. 19 brum. an VI, art. 65).

150. — Les préposés du bureau de garantie n'ont le droit de s'assurer, en les coupant, si les ouvrages d'or ou d'argent sont fourrés de matières étrangères, que lorsque le fabricant les présente pour être essayés et titrés; mais ils n'ont pas ce droit à l'égard des ouvrages qui sont encore dans le magasin du fabricant, et qui ne sont ni achevés ni revêtus d'aucune marque. — Cass., 9 juin 1820, Quesne, [S. et P. chr.]

151. — Jugé, d'autre part, que la saisie peut être faite, la confiscation prononcée et l'amende encourue, même après que les objets fourrés ont été revêtus de la marque de l'essayeur et livrés au commerce. — Paris, 14 juill. 1854, [cité par Block, *Dictionnaire*, v° *Garantie*, n. 52]

152. — Le fabricant de bijoux, qui a vendu à un marchand, dans les magasins duquel ils ont été trouvés, des ouvrages d'or

ou d'argent reconnus fourrés de matières étrangères, doit être déclaré coupable de la contravention énoncée en l'art. 65, L. 19 brum. an VI, et puni de l'amende edictée par ce texte de loi, alors même qu'aucun procès-verbal n'aurait été spécialement dressé contre lui, si la preuve de la contravention imputée à ce fabricant résulte, soit de l'aveu du prévenu, soit de tout autre mode de preuve, conformément à la disposition de l'art. 154, C. instr. crim. Mais il n'en peut être ainsi, qu'au cas où la perquisition dans les magasins du marchand et la saisie des bijoux fourrés ont été valablement opérées, et où la poursuite a été précédée d'un procès-verbal régulièrement dressé. — Cass., 31 déc. 1885, Adm. des contr. ind., [S. 86.1.283, P. 86.1.164, D. 87.1.141]

153. — Le marchand dans les mains duquel sont saisis des ouvrages d'or ou d'argent fourrés de matières étrangères à ces métaux, mais qui néanmoins étaient marqués du poinçon de garantie lorsqu'il les a achetés pour son commerce, n'est pas passibles des peines portées contre les fabricants qui se rendent coupables du délit de fourré. Seulement, ces ouvrages ne peuvent lui être rendus, sans que préalablement le contrôleur de garantie ait enlevé et brisé en sa présence (comme l'essayeur aurait dû le faire dans le principe) les parties dans lesquelles se trouvent fourrées ces matières étrangères. — Cass., 13 août 1819, Saulnier, [S. et P. chr.]

154. — L'emploi d'une trop grande quantité de soudure dans la confection des ouvrages d'or, de vermeil ou d'argent peut constituer le délit de fourré. — Cass., 30 juin 1843, Fossin, [S. 43.1.938, P. 43.2.623]

155. — Néanmoins, en ce cas, le ministre peut ordonner la remise de l'amende et la restitution des objets saisis. La saisie des objets ainsi fourrés peut avoir lieu, bien que les objets soient marqués. — Lyon, 20 janv. 1842, Cousin, [P. 42.2.86]

156. — En principe, les dispositions de l'art. 65, L. 19 brum. an VI, ne s'appliquent que s'il est établi que le délinquant a agi dans une intention frauduleuse. — Paris, 13 févr. 1886, Bessaud et Héricé, [S. 87.2.205, P. 87.1.1103, D. 87.2.70]

157. — Ainsi l'emploi d'une trop grande quantité de soudure dans la confection des ouvrages d'or, de vermeil ou d'argent, ne constitue pas le délit de fourré prévu et puni par l'art. 65, L. 19 brum. an VI, s'il est reconnu que l'excès de soudure peut provenir d'un vice de fabrication et sans qu'aucune intention frauduleuse de la part du fabricant soit établie contre lui. — Cass., 30 juin 1843, précité; — 29 août 1845, Varat, [S. 45.1.704, P. 46.1.16, D. 45.1.381]; — 10 août 1878, Ville de Paris, [S. 79.1.96, P. 79.192, D. 79.1.96] — V. aussi Cass., 22 juill. 1808, Moynier, [S. et P. chr.]

158. — Toutefois, en matière fiscale, et spécialement dans une prévention de fourré, le jugement d'acquittement fondé sur la bonne foi du prévenu, n'en doit pas moins ordonner la confiscation des bijoux fourrés saisis. — Cass., 30 oct. 1886, Riquier, [*Bull. crim.*, n. 365]

159. — Il y a délit de fourré lorsque les lingots apportés à l'essayeur contiennent deux ou plusieurs couches, les couches intérieures étant à un taux inférieur à celui de la couche supérieure (Circ. 21 avr. 1842).

160. — Le marchand de bijouterie, non fabricant, en la possession duquel il a été trouvé des ouvrages d'or fourrés de matières étrangères et cependant marqués du poinçon de garantie, n'est pas responsable de la fraude que les essayeurs auraient dû reconnaître avant d'y imprimer le poinçon sous la foi duquel il les a achetés. — Cass., 12 août 1819, Saulnier, [P. chr.]

161. — D'après l'art. 1, Ord. 6 juin 1830, quel que soit le mode d'essai suivi par un essayeur pour titrer les matières d'or et d'argent, il est tenu, sous sa responsabilité, d'en accuser le véritable titre.

162. — Les lingots d'or et d'argent non affinés qui seraient apportés à l'essayeur du bureau de garantie pour être essayés, le sont par lui, sans autres frais que ceux fixés par la loi pour les essais. Il en est de même quand l'essayeur reçoit, pour en vérifier le titre, des lingots appartenant aux particuliers (Circ. 12 juin 1828).

163. — Ces lingots, avant d'être rendus au propriétaire, sont marqués du poinçon de l'essayeur qui, en outre, insculpe son nom, des chiffres indicatifs du vrai titre, et un numéro particulier. L'essayeur fait mention de ces divers objets sur son registre, ainsi que du poids des matières essayées (L. 19 brum. an VI, art. 66).

164. — L'essayeur qui contrevient aux précédentes dispositions est condamné à une amende de 100 fr. pour la première fois, de 200 fr. pour la seconde, et la troisième fois il est destitué (Même loi, art. 67).

165. — La loi ne prononce une simple amende ou la destitution, en cas d'application du véritable poinçon sur des ouvrages qui se trouvent à un titre inférieur au titre indiqué, que parce qu'elle attribue la fausse indication du titre à l'incapacité de l'essayeur, ou tout au plus à une faute gratuite de sa part. Mais si cet employé avait reçu d'un fabricant une rétribution pour fermer les yeux sur le bas titre des bijoux, il se trouverait, ainsi que l'instigateur de la fraude, sous le coup des art. 177 et 178, C. pén., le premier comme objet de la corruption, le second comme corrupteur. — Trescaze, n. 354.

166. — Les montres d'or et d'argent doivent recevoir l'empreinte du poinçon de maître et du poinçon de garantie dans les boîtes.

167. — Le dernier est également appliqué sur le bouton du pendant de la montre.

168. — Pour la marque des boîtiers des montres françaises à remontoir, la circulaire du 22 nov. 1861 a édicté des règles spéciales suivant la partie à marquer.

169. — La fabrication des boîtes de montres et bijoux composés d'or, d'argent et de platine, a été autorisée par la décision du ministre des Finances du 12 janv. 1829.

170. — Dans le cas de bijoux composés d'or, d'argent et de platine, la matière formant le corps principal de chaque ouvrage est essayée et marquée dans la forme ordinaire; les autres matières ne peuvent être employées que comme ornement et elles ne doivent pas excéder la proportion de 18 grains par once. Leurs poids est confondu avec celui de la matière principale en ce qui concerne le droit (Déc. min. Fin., 12 janv. 1829, art. 4).

171. — Tout droit exigé par un employé au-dessus des droits déterminés par la loi expose ledit employé à une poursuite pour concussion (art. 174, C. pén.).

172. — En ce qui concerne les médailles et jetons, V. *infrà*, v° *Monnaies*.

CHAPITRE VI.

OBLIGATIONS DES FABRICANTS ET MARCHANDS D'OUVRAGES D'OR ET D'ARGENT.

SECTION I.

Généralités.

173. — Les fabricants d'ouvrages d'or et d'argent sont tenus de se faire connaître à la préfecture et à la municipalité de l'endroit où ils résident, et d'y faire insculper leur poinçon particulier, avec leur nom, sur une planche de cuivre à ce destinée. L'administration veille à ce que le même symbole ne soit pas employé par deux fabricants du même arrondissement (L. 19 brum. an VI, art. 72). A Paris, les déclarations et insculpations sont faites à la préfecture de police et au bureau de garantie.

174. — Les dispositions de la loi sont applicables à tous ceux qui font d'une manière quelconque le commerce, même accidentel, d'objets d'or et d'argent, dans le sens le plus large. Jugé, en conséquence, que l'obligation, pour tous ceux qui font commerce de matières d'or et d'argent, d'en faire déclaration à la mairie et de tenir un registre spécial, existe même à l'égard de ceux qui vendent pour le compte d'autrui, alors, d'ailleurs, qu'ils n'agissent pas comme commis et dans les magasins d'un marchand ou fabricant, exploitant directement et notoirement sous son propre nom le commerce de la bijouterie. — Cass., 3 mai 1855, Delattre, [P. 57.107, D. 56.1.112]

175. — ... Que l'ouvrier qui fabrique chez lui des ouvrages d'or et d'argent est assujetti aux obligations imposées par la loi du 19 brum. an VI aux fabricants et marchands d'or et d'argent. Peu importe qu'il fabrique pour le compte d'autrui et qu'il n'ait point de patente. — Cass., 19 juin 1825, Porte, [S. et P. chr.]; — 24 sept. 1830, Adm. des contr. indir., [S. 31.1.50, P. chr.]; — 27 août 1831, Glaton, [S. 32.1.58, P. chr.] — Paris, 15 juill. 1841, Bassel, [S. 41.2.582]

176. — ... Que doit être considéré comme fabricant d'ouvra-

ges d'or et d'argent celui qui, muni de tous les instruments de fabrication, confectionne chez lui des objets de cette nature, alors même qu'il travaillerait pour le compte d'autrui et non pour le sien propre, et que son travail hors de l'atelier d'autrui serait purement accidentel et motivé par son état de maladie. — Cass., 23 juin 1865, Liaou-Assoun, [S. 65.1.470, P. 65.1215, D. 66.1.451]

177. — ... Que, sont réputés marchands d'ouvrages d'or et d'argent, et obligés comme tels : le brocanteur qui achète des montres et bijoux d'or et d'argent. — Cass., 15 avr. 1808, Boufart, [S. et P. chr.] — ... le changeur chez lequel il est trouvé divers ouvrages d'or et d'argent, qu'il prétend avoir reçus à titre de nantissement, s'il ne justifie pas qu'il a été autorisé par le gouvernement à tenir une maison de prêt sur gages. — Cass., 27 juin 1812, Adami, [S. et P. chr.] — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Marque et contrôle*, § 3, n. 6. — ... le commis de négociant qui n'achète de pareils objets en France que pour en faire le trafic à l'étranger. — Cass., 20 mai 1825, Dechoudens, [S. et P. chr.] — ... celui chez lequel il a été trouvé des montres en or qui lui provenaient d'une spéculation qu'il avait faite avec un horloger (L. 19 brum. an VI, art. 74). — Cass., 2 juill. 1824, Abdalla Mansour, [S. et P. chr.] — V. Merlin, *Rép.*, v° *Marque et contrôle*, § 3, n. 6-2°. — ... celui qui a acheté de diverses personnes des bijoux et ouvrages d'or et d'argent, avec l'intention de les revendre après les avoir fondus et convertis en lingots, de même que s'il les revend dans l'état où il les a achetés. — Cass., 21 mars 1823, Castellan, [P. chr.]

178. — Mais les dispositions de la loi ne s'appliquent nullement aux artisans et ouvriers de toutes sortes qui ne font pas le commerce des matières d'or et d'argent et se bornent à les travailler, graver, ciseler, etc..., sans modifier le poids ni le titre des objets à eux confiés.

179. — Ainsi jugé que l'ouvrier qui, ayant un domicile commun avec le fabricant pour le compte duquel il travaille, confectionne accidentellement des ouvrages d'or et d'argent dans la partie du domicile qu'il habite personnellement, ne peut être considéré comme fabricant et, dès lors, comme soumis aux mesures de garantie prescrites par la loi du 19 brum. an VI : qu'il doit être considéré comme travaillant chez son maître. — Cass., 7 avr. 1866, Liaou-Assoun, [S. 67.1.94, P. 67.189, D. 66.1.451] — V. en ce sens, Girard, *Man. des contrib. indir.*, n. 502, § 6; Fontainne, *Code des orfèvres*, p. 140.

180. — ... Qu'on ne peut classer parmi les fabricants ou les marchands d'ouvrages d'or et d'argent : le simple ouvrier graveur-ciseleur, exerçant son industrie purement graphique et accessoire sur un bijou en cours de fabrication, sans modifier la composition de la matière soumise à sa main-d'œuvre. — Paris, 17 juin 1843, Ménessier, [P. 43.2.355] — ... Ni l'ouvrier sertisseur qui joint à un bijou déjà confectionné des pièces détachées, non métalliques, sans employer aucun moyen de nature à mettre ce métal en fusion, ni à modifier le titre du bijou à lui confié. — Paris, 17 juin 1843, Maugé, [P. 43.2.354]

181. — Il doit en être de même des polisseuses, parce que leur industrie ne modifie en rien la composition de la matière soumise à leur main-d'œuvre. — Fontainne, *Code des orfèvres*, p. 168.

182. — Quiconque se borne au commerce d'orfèvrerie sans entreprendre la fabrication, n'est tenu que de faire sa déclaration à la municipalité, et est dispensé d'avoir un poinçon (L. 19 brum. an VI, art. 73). — V. *suprà*, n. 173.

183. — Les fabricants et marchands doivent porter au bureau de garantie dans l'arrondissement duquel ils sont placés, leurs ouvrages, pour y être essayés, titrés, et marqués ou poinçonnés (L. 19 brum. an VI, art. 77). Ce n'est pas là une simple faculté de leur part : ils doivent porter les ouvrages au bureau de garantie avant leur complet achèvement. — Cass., 28 févr. 1845, Bétouille, [S. 45.1.542, P. 45.1.732, D. 45.1.170]

184. — La déclaration du roi, du 26 janv. 1749, concernant les orfèvres et autres individus travaillant les matières d'or ou d'argent, n'a été abrogée ni par la loi du 19 brum. an VI, ni par aucune autre loi. En conséquence, les orfèvres et autres individus travaillant des matières d'or ou d'argent sont tenus de faire marquer ou poinçonner les ouvrages qu'ils achètent pour revendre, dans les vingt-quatre heures après qu'ils en ont porté l'achat sur leurs registres, sous peine de la confiscation et de l'amende prononcées par l'art. 17 de la déclaration de 1749. — Lyon, 15 févr. 1827, Blanchon, [S. et P. chr.] — En tout cas cette déclaration n'a été abrogée par la loi du 19 brum. an VI, que dans les dispositions contraires à cette dernière loi, et a conservé tout son effet quant aux autres. — Cass., 2 juill. 1812, Bullet, [S. et P. chr.]

185. — La question de savoir si les ouvrages d'or et d'argent saisis, non marqués, chez un fabricant, étaient ou non achevés, rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fait et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 22 avr. 1875, Liaou-Assoun, [*Bull. crim.*, n. 129]

186. — L'obligation imposée aux commerçants et fabricants de n'avoir chez eux aucun ouvrage achevé et non marqué est générale et absolue, et ils ne peuvent en être affranchis sous aucun prétexte. — Cass., 2 août 1821, Sarrazin, [S. et P. chr.] — Vainement donc le contrevenant prétendrait que ces ouvrages étaient chez lui depuis moins de vingt-quatre heures, et qu'ils n'étaient point étalés au moment de la visite. — Cass., 18 mai 1815, Baron, [S. et P. chr.] — ... Ou qu'il s'est présenté au bureau de la garantie pour annoncer son intention de faire marquer ces ouvrages, et que depuis, n'ayant plus trouvé le bureau ouvert, il a été dans l'impossibilité de réaliser cette intention. — Cass., 2 août 1821, Sarrazin, [S. et P. chr.] — ... Ou que les objets non poinçonnés ont été saisis dans son appartement et non dans sa boutique. — Cass., 18 niv. an IX, Nesme, [S. et P. chr.]

187. — Jugé qu'il n'est pas même nécessaire que ces ouvrages soient trouvés au domicile du marchand ou fabricant : qu'il suffit qu'ils soient en sa possession; et que la saisie peut être opérée notamment lorsque les ouvrages sont présentés au bureau de garantie. — Cass., 28 févr. 1845, précité.

188. — La saisie peut même avoir lieu entre les mains de tierces personnes, si celles-ci ne les détenaient que pour le compte du marchand ou du fabricant, qui n'avait pas cessé d'en être propriétaire et d'en avoir la possession légale; tel est le cas où les marchandises non marquées ont été arrêtées entre les mains d'un commissionnaire de transport chargé de les envoyer à l'étranger, à une époque où elles n'avaient encore été l'objet d'aucune vente à des acheteurs pouvant en réclamer la livraison. — Aix, 13 juill. 1872, Masson, [S. 73.2.275, P. 73.1107, D. 73.2.89]

189. — Les couteliers doivent, sous les peines portées par la loi du 19 brum. an VI, faire apposer le poinçon de garantie sur les objets d'or ou d'argent qui servent à la garniture des couteaux. — Cass., 2 juin 1806, Hansotte, [S. et P. chr.]; — 4 août 1806, Laderrière, [S. et P. chr.]

190. — Les ouvrages d'or et d'argent ne sont dispensés de la marque de garantie que dans le seul cas où il est constaté que ces ouvrages ne peuvent supporter cette empreinte sans détérioration. — Cass., 10 nov. 1815, Desange, [S. et P. chr.] — Et les tribunaux peuvent, sans être obligés de recourir à une expertise, décider que cette impossibilité existe. — Cass., 7 mars 1845, Gary, [S. 45.1.684, P. 46.2.230, D. 45.1.173]

191. — Les expertises ordonnées par les tribunaux en matière de contravention à la garantie des matières d'or et d'argent sont soumises aux formes de la procédure ordinaire. Ainsi les juges ne sont astreints ni à faire faire l'expertise par l'administration des monnaies, ni à se conformer à l'avis de cette administration. — Cass., 13 mars 1824, Chenal, [S. et P. chr.]

192. — De même, lorsqu'il s'agit de vérifier si des ouvrages d'or ou d'argent sont achevés, le tribunal n'est pas tenu de déléguer cette opération à l'essayeur établi dans le département où la saisie a été faite. — Cass., 12 juin 1806, Gueffier, [S. et P. chr.]

193. — Les fabricants et marchands d'or et d'argent ouvrés ou non ouvrés doivent avoir un registre coté et paraphé par l'administration, sur lequel ils inscrivent la nature, le nombre, le poids et le titre des matières et ouvrages d'or et d'argent qu'ils achètent ou vendent, avec les noms et demeure de ceux de qui ils les ont achetés (L. 19 brum. an VI, art. 74). Ils ne peuvent acheter que de personnes connues ou ayant des répondants à eux connus (Même loi, art. 75).

194. — Les obligations imposées par les articles précités s'appliquent au changeur de monnaies, en ce qui concerne les bijoux, l'argenterie fabriquée, les lingots même, et autres objets d'or et d'argent non monnayés et par lui achetés ou vendus. — Cass., 27 juin 1813, Adami, [S. et P. chr.] — ... au commis de négociant qui achète des montres en France pour en faire le trafic à l'étranger. — Cass., 20 mai 1825, Dechoudens, [S. et P. chr.]

195. — ... A l'horloger qui ne fait que réparer des montres. — Cass., 24 avr. 1807, Hittorf, [S. et P. chr.]; — 3 mars 1808, Podesta, [S. et P. chr.]

196. — Cette inscription doit être faite à l'instant même où ses montres lui sont apportées. Il ne saurait être excusé sous prétexte que ces montres ne lui ont été remises que le même jour de la visite des employés, et que le temps lui a manqué pour les enregistrer, si cette excuse n'est pas fondée sur un fait de force majeure non contredit par le procès-verbal, et qui aurait rendu l'enregistrement à l'instant physiquement impossible. — Cass., 20 févr. 1812, Benoist, [S. et P. chr.]; — 29 avr. 1824, Lehucher, [S. et P. chr.] — Il ne saurait être excusé non plus sous le prétexte que c'est son ouvrier qui a négligé de faire l'inscription. — Cass., 17 déc. 1812, Libbertz, [S. et P. chr.]

197. — Les montres trouvées chez un horloger, et non inscrites sur son registre, sont réputées lui appartenir, et elles doivent être saisies et confisquées, si elles ne sont pas revêtues du poinçon déterminé par la loi. — Cass., 2 janv. 1806, Cailleté, [S. et P. chr.]; — 24 avr. 1807, précité; — 3 mars 1808, précité. — Le défaut d'inscription ne saurait être excusé, sur le motif que les montres n'étaient pas encore revêtues de la marque de garantie. — Cass., 2 août 1821, Sarrazin, [S. et P. chr.]

198. — Jugé encore que l'obligation de tenir des registres d'achats et de ventes des matières d'or et d'argent est imposée à tous ceux qui font d'une manière quelconque le commerce de ces matières. Ainsi, le particulier chez lequel il a été trouvé un certain nombre de montres en or, provenant d'une spéculation commerciale, est passible des peines légales s'il n'a pas un registre d'achats et de ventes (L. 19 brum. an VI, art. 74, 77, 80, 107). — Cass., 2 juill. 1824, Mansour, [S. et P. chr.]

199. — L'orfèvre, dans la boutiqne duquel se trouvent des ouvrages d'or ou d'argent achetés par lui et non encore inscrits sur son registre, doit nécessairement être condamné à l'amende portée par l'art. 80, L. 19 brum. an VI. — Cass., 30 juill. 1819, Lardière, [S. et P. chr.]

200. — Cette contravention ne peut pas être excusée par l'allégation du marchand qu'il a perdu son registre ou même qu'il n'a fait encore ni achat ni vente. — Cass., 4 nov. 1819, Vaucher, [S. et P. chr.] — ... Ou qu'il avait acheté soit des bijoux, soit de vieilles monnaies d'or n'ayant plus cours pour les refondre et convertir en lingots..., alors même qu'il ne serait pas muni d'une patente et qu'il ne saurait pas écrire. — Cass., 21 mars 1833, Castellan, [S. 33.1.348, P. chr.]; — 26 avr. 1862, Godet, [D. 65.5.283] — La contravention résultant de ce qu'il n'a pas été tenu de registre d'achats et de ventes ne peut être excusée non plus sous le prétexte que les objets non inscrits auraient été donnés en nantissement. — Cass., 27 juin 1812, Adami, [S. et P. chr.]

201. — Mais l'orfèvre à qui des objets d'or ou d'argent sont remis en commission ou pour les raccommoder n'est point obligé de faire mention sur son registre du titre ni de la quantité de fin; il n'est tenu qu'à les inscrire. — Cass., 10 mars 1809, Bancalari, [S. et P. chr.]

202. — Les orfèvres sont tenus de rayer sur leurs registres les ouvrages qui y auraient été portés en exécution de la loi, à mesure qu'ils les rendent (Déclar. 26 janv. 1749, art. 16). — Trescaze, n. 626.

203. — Les marchands et fabricants de matières d'or et d'argent sont tenus de présenter leurs registres à l'autorité publique toutes les fois qu'ils en seront requis (L. 19 brum. an VI, art. 76).

204. — De très-nombreuses circulaires administratives et de fréquentes décisions judiciaires ont établi que la plus grande régularité est de rigueur pour la tenue de ces registres ainsi que pour ceux des fabricants de plaqué (V. *infrà*, n. 222 et s.), des affineurs (V. *infrà*, n. 277 et s.), etc... Les objets reçus, quand il s'agit de réparations à faire, doivent être inscrits immédiatement sur le registre *ad hoc*, et non pas seulement jour par jour. Il en est de même, naturellement, pour les objets vendus. L'administration prescrit à ses agents une grande sévérité en cas de non-exécution de ces mesures qui sont établies dans l'intérêt du public et des commerçants honnêtes.

205. — Les contraventions en matière de tenue de registres sont poursuivies devant le tribunal correctionnel. — Paris, 21 août 1868, Michel, [D. 68.2.181] — Nous ajouterons que cette compétence est de règle pour les contraventions auxquelles donne lieu la garantie des matières d'or et d'argent.

206. — Les fabricants et marchands d'or et d'argent doivent mettre dans le lieu le plus apparent de leur magasin ou boutique, un tableau énonçant les articles de la présente loi relatifs aux titres et à la vente des ouvrages d'or et d'argent (L. 19 brum. an VI, art. 78).

207. — L'orfèvre qui n'a pas affiché dans sa boutique le tableau prescrit par l'art. 78, L. 19 brum. an VI, relatif au titre et à la vente des matières d'or et d'argent, ne peut être excusé par les motifs que ce tableau y avait été précédemment exposé et qu'il avait été replacé en présence des employés. — Cass., 10 janv. 1806, Ledime, [S. et P. chr.]

208. — Ils doivent remettre aux acheteurs des bordereaux énonciatifs de l'espèce, du titre et du poids des ouvrages qu'ils leur vendent, et désignant si ce sont des ouvrages neufs ou vieux. Ces bordereaux, préparés d'avance, et qui sont fournis au fabricant ou marchand par l'administration des contributions indirectes, ont, dans toute la République, le même formulaire, qui est imprimé : le vendeur y écrit à la main la désignation de l'ouvrage vendu, soit en or, soit en argent, son poids et son titre, distingué par ces mots : *premier, second* ou *troisième*, suivant la réalité; il y met de plus le nom de la commune où se fait la vente, avec la date et sa signature (L. 19 brum. an VI, art. 79).

209. — Les contrevenants à l'une des dispositions prescrites dans les art. 72 à 79, L. 19 brum. an VI, sont condamnés, pour la première fois, à une amende de 200 fr.; pour la seconde, à une amende de 500 fr., avec affiche, à leurs frais, de la condamnation dans toute l'étendue du département; la troisième fois, l'amende est de 1,000 fr., et le commerce de l'orfèvrerie leur est interdit, sous peine de confiscation de tous les objets de leur commerce (L. 19 brum. an VI, art. 80).

210. — Les peines de la récidive sont applicables, quoique depuis le premier jugement il se soit écoulé un temps plus que suffisant pour la prescription : ni le Code pénal ni la loi du 17 brum. an VI n'ont fixé un laps de temps après lequel la récidive ne serait pas encourue pour un nouveau délit. — Cass., 4 oct. 1821, Giot, [S. et P. chr.] — Legraverend, t. 2, ch. 10, p. 614; Chauveau et Hélie, t. 1, p. 14. — *Contrà*, Fontainne, *Code des orfèvres*, p. 189. — V. *infrà*, v° *Récidive*.

211. — Les art. 73 à 80, L. 19 brum. an VI, sont applicables aux fabricants et marchands de galons, tissus, broderies ou autres ouvrages en fils d'or ou d'argent. Ceux qui vendraient pour fins des ouvrages en or ou argent faux, encourent, outre la restitution de droit à celui qu'ils auraient trompé, une amende qui est de 200 fr. pour la première fois, de 400 fr. pour la seconde, avec affiche de la condamnation, aux frais du délinquant, dans tout le département, et, la troisième fois, de 1,000 fr., avec interdiction de tout commerce d'or et d'argent (L. 19 brum. an VI, art. 81).

212. — Les joailliers ne sont pas tenus de porter aux bureaux de garantie les ouvrages montés en pierres fines ou fausses et en perles, ni ceux émaillés dans toutes les parties ou auxquels sont adaptés des cristaux ; mais ils doivent avoir un registre coté et paraphé comme celui des marchands et fabricants d'ouvrages d'or et d'argent, à l'effet d'y inscrire, jour par jour, les ventes et les achats qu'ils auront faits (Même loi, art. 86).

213. — Ils sont tenus, comme les fabricants et marchands orfèvres, de donner aux acheteurs un bordereau, qui est également fourni par la régie des contributions indirectes, et sur lequel ils décrivent la nature, la forme de chaque ouvrage, ainsi que la qualité des pierres dont il est composé, et qui est daté et signé par eux (Même loi, art. 87).

214. — La contravention aux art. 86 et 87, L. 19 brum. an VI, est punie des mêmes peines que celles qui sont portées en pareil cas contre les marchands-orfèvres (Même loi, art. 88).

215. — Il est aussi interdit aux joailliers de mêler dans les mêmes ouvrages des pierres fausses avec les fines, sans le déclarer aux acheteurs, à peine de restituer la valeur qu'auraient eue les pierres si elles avaient été fines et de payer, en outre, une amende de 300 fr.; l'amende est triple la seconde fois, et la condamnation affichée dans tout le département aux frais du délinquant; la troisièmefois, celui-ci est déclaré incapable d'exercer la joaillerie, et les effets composant son magasin sont confisqués (Même loi, art. 89).

216. — Lorsqu'un orfèvre meurt, son poinçon est remis, dans l'espace de cinq décades après le décès, au bureau de garantie de son arrondissement, pour y être biffé de suite. Pendant ce temps, le dépositaire du poinçon est responsable de l'usage qui en serait fait, comme le sont les fabricants en exercice (Même loi, art. 90).

217. — Si un orfèvre ou fabricant quitte le commerce, il doit remettre son poinçon au bureau de garantie de l'arrondissement, pour y être biffé devant lui; s'il veut s'absenter pour plus de six mois, il doit déposer son poinçon au bureau de garantie et le contrôleur fait poinçonner les ouvrages fabriqués chez lui en son absence (Même loi, art. 91).

Section II. —

Obligations des marchands d'ouvrages d'or et d'argent ambulants.

218. — Les marchands ambulants de matières d'or et d'argent doivent tenir un registre d'achats et de ventes.

219. — Les marchands d'ouvrages d'or et d'argent, ambulants ou venant s'établir en foire, sont tenus, à leur arrivée dans une commune, de se présenter à l'administration municipale, ou à l'agent de cette administration dans les lieux où elle ne réside pas, et de lui montrer les bordereaux des orfèvres qui leur auront vendu les ouvrages d'or et d'argent dont ils sont porteurs (L. 19 brum. an VI, art. 92).

220. — La municipalité ou l'agent municipal fera examiner les marques de ces ouvrages par des orfèvres, ou, à défaut, par des personnes connaissant les marques et poinçons, afin d'en constater la légitimité (Même loi, art. 93).

221. — L'administration municipale, ou son agent, fera saisir et remettre au tribunal de police correctionnelle du canton, les ouvrages d'or et d'argent qui ne seraient point accompagnés de bordereaux, ou les ouvrages dont les marques paraîtraient contrefaites, ou enfin ceux qui n'auraient pas été déclarés conformément à l'art. 92, L. 19 brum. an VI. Le tribunal de police correctionnelle appliquera aux délits des marchands ambulants les mêmes peines que celles portées dans cette loi, contre les orfèvres, pour des contraventions semblables (Même loi, art. 94). — V. *infrà*, n. 230 et s.

Section III.

Obligations des fabricants de plaqué et de doublé.

222. — Quiconque veut plaquer ou doubler l'or et l'argent sur le cuivre ou tout autre métal, est tenu d'en faire la déclaration à sa municipalité, à l'administration de son département et à celle des monnaies. Il peut employer l'or et l'argent dans telle proportion qu'il le juge convenable (L. 19 brum. an VI, art. 95 et 96).

223. — Il est tenu de mettre sur chacun de ses ouvrages son poinçon particulier qui a dû être déterminé par l'administration des monnaies. Ainsi qu'il est dit à l'art. 14, L. 19 brum. an VI, il doit ajouter à l'empreinte de ce poinçon celle de chiffres indicatifs de la quantité d'or ou d'argent contenue dans l'ouvrage, sur lequel il sera en outre empreint, en toutes lettres, le mot *doublé* (Même loi, art. 97).

224. — Sont assujettis à la marque non seulement les simples lames ou feuilles de doublé ou plaqué d'or ou d'argent, mais aussi tous les ouvrages qui sont fabriqués soit en entier, soit en partie, avec ces feuilles. — Cass., 16 avr. 1812, Feichter, [S. et P. chr.] — Les marques doivent être apposées sur les ouvrages doublés ou plaqués non seulement par ceux qui fabriquent les simples feuilles, mais aussi par ceux qui emploient ces feuilles à la fabrication d'autres ouvrages et même les simples marchands. — Même arrêt.

225. — Le fabricant de doublé doit transcrire, jour par jour, les ventes qu'il a faites, sur un registre coté et paraphé par l'administration municipale. Il lui est fourni par la régie des contributions indirectes des bordereaux en blanc, comme aux orfèvres et joailliers; et il est tenu de remettre à chaque acheteur un de ces bordereaux, daté et signé par lui, et rempli de la désignation de l'ouvrage, de son poids, et de la quantité d'or et d'argent qui y est contenue (L. 19 brum. an VI, art. 98).

226. — En cas de contravention aux art. 97 et 98, L. 19 brum. an VI, les ouvrages sur lesquels porte la contravention sont confisqués, et, en outre, le délinquant est condamné à une amende qui est, pour la première fois, de dix fois la valeur des objets confisqués; pour la seconde fois, du double de la première, avec affiche de la condamnation dans toute l'étendue du département, aux frais du délinquant; enfin la troisième fois, l'amende est quadruple de la première, et le commerce, ainsi que la fabrication d'or et d'argent, sont interdits au délinquant, sous peine de confiscation de tous les objets de son commerce (Même loi, art. 99).

227. — Le fabricant de doublé est assujetti, comme le marchand-orfèvre, et sous les mêmes peines, à n'acheter des matières d'or et d'argent que de personnes connues ou ayant des répondants à lui connus (Même loi, art. 100). — V. *suprà*, n. 193.

228. — Le doublé sur cuivre n'est pas passible de droits. Seulement les ouvrages ainsi fabriqués doivent porter un poinçon spécial du fabricant, de forme carrée, apposée sans le concours du service de la garantie.

229. — Les dispositions de la loi du 19 brum. an VI, relatives à la fabrication du plaqué, sont entièrement applicables aux fabricants d'ouvrages dorés ou argentés par les procédés galvaniques ou électro-chimiques, qui sont tenus de se servir exclusivement de poinçons dont la forme est un carré parfait (Décr. 26 mai 1860, art. 1).

CHAPITRE VII.

POURSUITES ET CONTRAVENTIONS. — PÉNALITÉS.

Section I.

Constatation des contraventions

230. — En cas de contravention à l'art. 140, C. pén., relatif à la contrefaçon des sceaux de l'Etat (V. ce mot), l'art. 102, L. 19 brum. an VI, porte qu' « il sera dressé à l'instant, et sans déplacer, procès-verbal de la saisie et de ses causes, lequel contiendra les dires de toutes les parties intéressées, et sera signé d'elles : ledit procès-verbal sera remis, dans l'espace de dix jours au plus, au procureur de la République, qui demeure chargé de faire la poursuite également dans le délai de dix jours. » (L. 19 brum. an VI, art. 102).

231. — Mais la loi n'a attaché à l'inobservation de ces délais, ni la peine de nullité, ni celle de la déchéance; elle n'a eu pour but que l'accélération des poursuites. — Cass., 29 mai 1813, Pavie, [S. et P. chr.] — Lyon, 17 mai 1876, [cité par Olibo, *Code des contributions indirectes et des octrois*, t. 2, p. 657] — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 229.

232. — Sous l'empire de la loi de l'an VI, les employés de garantie avaient seuls qualité pour rechercher les contraventions. Depuis la loi du 5 vent. an XII et le décret du 28 flor. an XIII, les employés de l'administration des contributions indirectes, quel que soit leur grade, ont qualité pour rechercher les contraventions aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent et les constater par procès-verbaux, sans qu'il y ait à distinguer entre les employés attachés aux bureaux de garantie et les employés attachés à toute autre branche de l'administration des contributions indirectes. Ainsi, est régulier le procès-verbal dressé, en matière de garantie des matières d'or et d'argent, par des employés des contributions indirectes et le contrôleur du bureau de garantie; l'assistance du receveur du bureau de garantie, exigée par l'art. 101, L. 19 brum. an VI, n'étant plus nécessaire depuis la loi du 5 vent. an XII. — Cass., 17 vent. an XIII, Augé, [S. et P. chr.] — Paris, 13 févr. 1886, Adm. des contr. ind., [S. 87.2.205, P. 87.1.1103, D. 87.2.70] — V. aussi Cass., 26 janv. 1809, Rooy, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1875, [*Bull. crim.*, n. 153] — Olibo, *C. des contr. ind.*, t. 2, p. 648 et 653; Trescaze, *Dict. des contr. ind.*, v° *Garantie*, n. 939, 943, 946; Hermitte, *Manuel alph. des contr. ind.*, v° *Matières d'or et d'argent*, n. 11.

233. — Mais le procès-verbal est nul, si les employés saisissants n'étaient pas assistés d'un officier municipal. — Cass., 22 mai 1807, Lacoudraie, [S. et P. chr.]

234. — A cet égard, et dans les communes dont la population excède 5,000 habitants, les commissaires de police ont qualité pour remplacer les maires et adjoints (L. 28 pluv. an VIII, art. 12). — Cass., 27 germ. an IX, Godard, [S. et P. chr.] — Mais

l'assistance d'un agent de police n'est pas suffisante. — Cass., 2 oct. 1818, Cusson, S. et P. chr.

235. — Du reste, il n'est pas nécessaire que l'assistance du fonctionnaire qui a été présent aux opérations des employés du bureau de garantie ait été requise par écrit : il suffit que cette assistance ait été attestée par le procès-verbal. — Mangin, n. 228.

236. — Si la saisie des ouvrages d'or et d'argent soupçonnés de fourré peut être opérée sans l'assistance d'un commissaire de police, au cas où le propriétaire de cet ouvrage les présente volontairement à l'essayeur, cette exception ne saurait être étendue au cas où la saisie est opérée à la suite d'une perquisition faite chez un particulier. — Cass., 31 déc. 1885, Adm. des contr. ind., S. 86.1.283, P. 86.1.664 — Dans ce cas, les formalités prescrites par les dispositions des art. 101 et s., L. 19 brum. an VI, doivent être observées, à peine de nullité, par les employés de la garantie. Et les procès-verbaux qu'ils rédigent, après une perquisition chez un particulier, doivent expressément constater qu'ils s'y sont conformés. — Même arrêt. — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 227.

237. — En conséquence, est nul le procès-verbal rédigé après une perquisition faite chez un particulier, lorsque ce procès-verbal ne constate. . ni cette perquisition, non plus que la présence d'un commissaire de police au moment où il y a été procédé... ni la mainmise, faite au même moment, sur les ouvrages d'or et d'argent soupçonnés de fourré... ni le cas de force majeure, qui aurait empêché les employés de la garantie d'opérer immédiatement la saisie de ces ouvrages et de dresser, sans déplacer, procès-verbal de la saisie et de ses causes. — Même arrêt.

238. — Cette nullité ne saurait, d'ailleurs, être couverte par le consentement que le contrevenant aurait donné aux actes auxquels il a été irrégulièrement procédé, si ce consentement ne résulte pas des termes même du procès-verbal. — Même arrêt.

239. — Le droit de constater les contraventions aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, et d'en dresser des procès-verbaux, n'appartient qu'aux préposés des bureaux de garantie et aux préposés des contributions indirectes. Jugé, par suite, que sont sans qualité pour constater ces contraventions, les préposés des douanes, — Cass., 18 août 1827, Poncet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *Procès-verbaux*, n. 228, — ... les gendarmes, — Mangin, n. 82, — ... les maires et adjoints, — Mangin, n. 10, — ... les commissaires de police et autres officiers de police judiciaire. — Cass., 15 avr. 1826, Balet, [S. et P. chr.]; — 26 août 1848, Bricet, [S. 49.1.273] — Nancy, 18 janv. 1864, Boivin, [S. 64.2.80, P. 64.554] — *Sic*, Mangin, n. 10. — *Contrà*, Paris, 6 mai 1829, Seillard, [S. et P. chr.]

240. — Et l'exception tirée du défaut de procès-verbal régulier étant d'ordre public, peut être proposée en tout état de cause et même être suppléée d'office par le juge. — Nancy, 18 janv. 1864, précité. — V. aussi Cass., 18 août 1827, précité.

241. — Toutefois, lorsque ces contraventions sont commises par des marchands ambulants ou forains, elles peuvent être constatées par les maires, leurs adjoints ou par les commissaires de police. — Cass., 15 avr. 1826, précité. — V. l'arrêt cassé de la Cour de Lyon, 2 juin 1825, Balet, [S. et P. chr.]

242. — Au reste, les employés des contributions indirectes peuvent, en cette matière, dresser les procès-verbaux de contravention, sans l'assistance des employés des bureaux de garantie (Décr. 28 flor. an XIII). — Cass., 26 janv. 1809, précité. — V. Merlin, v° *cit.*, § 3, n. 18. — De même que les employés du bureau de garantie peuvent agir sans l'assistance des employés des contributions indirectes. — Nîmes, 13 janv. 1831, Acabat, [S. 31.2.92, P. chr.]

243. — En matière de contravention aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, un procès-verbal est indispensable pour constater les contraventions et pour qu'il puisse y avoir lieu à poursuite de la part du ministère public... quelle que soit d'ailleurs la nature de l'infraction, et alors même qu'il ne s'agit que du défaut de tenue d'un registre particulier. — Cass., 28 avr. 1855, Vezès, [S. 55.1.560, P. 55.2.483, D. 56.5.305] — Nancy, 18 janv. 1864, précité. — Douai, 14 juill. 1873, Tarate, [S. 73.2.303, P. 73.1.245, D. 74.5.359] — V. aussi Cass., 28 déc. 1866, Trouillebone, [S. 67.1.312, P. 67.787, D. 67.1.144]

244. — D'autre part, l'obligation imposée aux employés de dresser leurs procès-verbaux de suite et sans déplacer doit (sauf le cas de force majeure) être observée à peine de nullité (L. 19 brum. an VI, art. 102). — Cass., 2 déc. 1824, Bellicard, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1834, Coutrel, [S. 34.1.547, P. chr.]; — 13 juill. 1834, Blet, [S. 34.1.54, P. chr.] — On peut considérer comme force majeure, autorisant la remise de la rédaction du procès-verbal, la nécessité où se trouve l'officier de police assistant les employés de déférer momentanément à un ordre supérieur qui l'appelle dans un autre lieu. — Mêmes arrêts.

245. — Un procès-verbal est nul si les objets saisis n'ont pas été mis sous le cachet de l'officier municipal qui accompagnait les employés dans leur visite. — Cass., 2 déc. 1824, précité.

246. — Mais les procès-verbaux rédigés en cette matière par les préposés des contributions indirectes ne sont soumis qu'aux formes prescrites par la loi du 19 brum. an VI, et dès lors ne peuvent être annulés parce qu'ils ne contiennent aucune mention ni de l'administration à la requête de laquelle ils ont été dressés, ni de la personne chargée des poursuites. — Cass., 18 avr. 1822, Maubert, [S. et P. chr.] — ... Ni pour défaut de lecture au prévenu. — Cass., 25 févr. 1813, Holst, [S. et P. chr.] — ... Ni pour défaut d'affirmation. — Cass., 2 janv. 1806, Cailletel, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1809, Rooy, [S. et P. chr.] — Metz, 9 août 1819, N..., [S. et P. chr.]

247. — De même, les dispositions de la loi du 5 vent. an XII, relatives aux formalités des procès-verbaux en matière de droits réunis, ne sont pas applicables aux procès-verbaux des contraventions à la loi du 19 brum. an VI concernant la garantie des matières d'or ou d'argent (Décr. 28 flor. an XIII). Ainsi, le procès-verbal de contravention aux droits de garantie ne peut pas être annulé sur le motif que la copie qui a été délivrée au prévenu ne contient pas la mention de la signature apposée sur l'original par le commissaire de police qui a assisté à la visite des préposés. — Cass., 17 nov. 1808, Germain, [S. et P. chr.]

248. — Sur la contrefaçon des poinçons de l'État, V. ce mot.

Section II.

Poursuites. Jugement.

249. — La disposition de la loi du 19 brum. an VI, qui charge le ministère public de la poursuite des contraventions aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, n'a point été abrogée par le décret du 1er germ. an XIII. — Cass., 13 févr. 1806, Jarrin, [S. et P. chr.] — Mais ce droit de poursuite est-il libre? N'est-il pas subordonné à une réquisition de l'administration?

250. — Il a été jugé qu'en cette matière, comme en celles ordinaires, le ministère public est investi du droit de poursuivre les contraventions, sans avoir besoin, pour exercer son action, de recevoir aucune impulsion de la part des agents ou préposés des administrations, par des procès-verbaux préalables constatant ces contraventions. — Metz, 28 mai 1821, Groff, [S. et P. chr.] — Orléans, 26 févr. 1866, Trouillebone, [S. 67.1.312, *ad notam*, P. 67.787, *ad notam*, D. 66.2.59] — V. Cass., 28 déc. 1866, précité, et sur renvoi Angers, 25 févr. 1867, Même affaire. [D. 67.2.62]

251. — Mais la jurisprudence paraît s'être fixée en sens contraire. Jugé que la poursuite des contraventions dont il s'agit, lorsqu'elle n'est pas exercée directement par l'administration, ne doit l'être par le ministère public que sur la remise qui lui est faite des procès-verbaux dressés par les officiers compétents. — Cass., 15 avr. 1826, Balet, [S. et P. chr.]; — 28 avr. 1855, précité. — Nancy, 18 janv. 1864, précité. — Douai, 14 juill. 1873, précité.

252. — Et le tribunal est légalement saisi par cela seul que la contravention est constatée dans un procès-verbal, et qu'elle fait l'objet d'un des chefs de conclusions prises par l'administration des contributions indirectes, encore bien qu'elle ne soit pas expressément relatée dans la citation donnée au prévenu. — Cass., 17 sept. 1841, Palu, [S. 41.1.874, P. 42.1.85]

253. — Au surplus l'individu accusé, en semblable matière, d'une infraction constituant un crime, ne peut se prévaloir de la nullité du procès-verbal qui la constate. — Cass., 21 févr. 1856, Verschoore, [D. 56.1.350]

254. — Les poinçons, ouvrages ou objets saisis, doivent être mis sous les cachets de l'officier municipal, des employés du bureau de garantie présents et de celui chez lequel la saisie a été faite, pour être déposés, sans délai, au greffe du tribunal de police correctionnelle (L. 19 brum. an VI, art. 103).

255. — Si le tribunal prononce la confiscation des objets saisis, ils sont remis au receveur de la régie des contributions indirectes, pour être vendus. Il est prélevé, sur le prix qui en provient, un dixième, qui est donné à celui qui a le premier dénoncé le délit, et un second dixième partageable par portions égales, entre les employés du bureau de garantie. Le surplus, ainsi que les amendes, sont versés dans la caisse du receveur des contributions indirectes (L. 19 brum. an VI, art. 104).

256. — Les mêmes formes et dispositions prescrites par les art. 101 à 104, L. 19 brum. an VI, ont lieu également pour toutes les recherches, saisies, poursuites relatives aux contraventions à cette loi (Même loi, art. 105).

257. — Tout ouvrage d'or et d'argent achevé et non marqué, trouvé chez un marchand ou fabricant, est saisi et donne lieu aux poursuites par devant le tribunal de police correctionnelle. Les propriétaires des objets saisis encourent la confiscation de ces objets et, en outre, les autres peines portées par la loi (L. 19 brum. an VI, art. 107).

258. — Doivent être saisis également et confisqués tous les ouvrages d'or et d'argent sur lesquels les marques des poinçons se trouveraient entées, soudées ou contre-tirées en quelque manière que ce soit, et le possesseur avec connaissance encourt une condamnation à six années de fers (Même loi, art. 108). En ce qui concerne cette condamnation à six années de fers, l'art. 108 n'est plus applicable aujourd'hui. Ce sont les art. 140 et 141, C. pén., qui reçoivent application (V. *suprà*, v° *Contrefaçon des sceaux de l'Etat*, n. 36 et s.). — Cass. 26 mai 1876, Daoud-Guigne, [S. 76.1.437, P. 76.1098, D. 76.1.509]

259. — Les ouvrages marqués de faux poinçons doivent être confisqués dans tous les cas; et ceux qui les gardent ou les exposent en vente avec connaissance doivent être condamnés, la première fois à une amende de 200 fr.; la deuxième, à une amende de 400 fr., avec affiche de la condamnation dans tout le département, aux frais du délinquant; et, la troisième fois, à une amende de 1,000 fr., avec interdiction de tout commerce d'or et d'argent (L. 19 brum. an VI, art. 109).

260. — Le mouvement fait partie intégrante d'une montre et doit être confisqué avec la boîte, en cas de contravention à la loi du 19 brum. an VI. — Cass., 15 frim. an XIV, Chemidt, [S. et P. chr.]; — 15 avr. 1808, Boufart, [S. et P. chr.] — Merlin, *v° cit.*, n. 11. — *Contrà*, Cass., 21 févr. 1822, Quartier, [S. et et P. chr.]

261. — La confiscation des ouvrages d'or et d'argent marqués de faux poinçons, qui sont trouvés chez les marchands et fabricants, est applicable, quelle que soit la bonne foi des détenteurs. Ainsi, lorsque des ouvrages d'or et d'argent ont été déposés au greffe comme pièces de conviction, la remise ne peut en être ordonnée, quel que soit le résultat du procès, s'il est reconnu qu'ils sont marqués de faux poinçons. — Cass., 1er juill. 1820, Spriafico, [S. et P. chr.]

262. — En cette matière, la nullité du procès-verbal de saisie pour vice de forme ne met pas obstacle à la confiscation des objets trouvés en contravention, lorsque la preuve de cette contravention est acquise au procès. — Cass., 18 niv. an IX, Nesme, [S. et P. chr.]; — 17 vent. an XIII, Augé, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1806, Monnier, [S. et P. chr.]; — 22 mai 1807, Lacoudraie, [S. et P. chr.]; — 17 nov. 1808, Germain, [S. et P. chr.]; — 2 oct. 1818, Cusson, [S. et P. chr.] — Nîmes, 13 janv. 1831, Accabat, [S. 32.2.92, P. chr.] — *Sic*, Mangin, *Procès-verb.*, n. 237. — ... Notamment, lorsque la contravention est reconnue par le prévenu lui-même. — Cass., 30 mai 1806, Combes, [S. et P. chr.]

263. — Toutefois, la cour d'appel n'est point obligée de prononcer la confiscation d'objets d'or et d'argent revêtus d'un faux poinçon, lorsqu'elle réserve, relativement à cette fausse marque, l'action du ministère public et les exceptions du prévenu. — Cass., 19 mai 1838, Marbouty, [P. 40.1.220]

264. — Si les ouvrages d'or et d'argent marqués de faux poinçons, trouvés chez un marchand, doivent, dans tous les cas, être confisqués, l'amende ne peut pas être prononcée, lorsqu'il est constant que ce marchand n'en avait point connaissance. — Cass., 5 nov. 1825, Rattier, [P. chr.]

265. — La connaissance d'une contravention résultant de la possession d'ouvrages marqués de faux poinçons appartient au tribunal de police correctionnelle du lieu où cette contravention a été constatée; peu importe que le prévenu n'ait pas son domicile dans ce lieu, qu'il n'y ait pas été trouvé et que le délit n'y ait pas été commis. — Cass., 14 févr. 1840, Bernier, [S. 40.1.875, P. 42.2.604]

266. — Tous citoyens, autres que les préposés à l'application des poinçons légaux, qui en emploieraient même de véritables, encourent une condamnation à un an de détention (L. 19 brum. an VI, art. 110).

267. — Les employés des bureaux qui calqueraient les poinçons ou qui en feraient usage sans observer les formalités prescrites par la loi, seraient destitués et condamnés à un an de détention. Aucun employé aux bureaux de garantie ne doit laisser prendre de calque, ni donner de description, soit verbale, soit par écrit, des ouvrages qui sont apportés au bureau, sous peine de destitution (L. 19 brum. an VI, art. 46 et 47).

268. — Les procès-verbaux des préposés à la surveillance de la garantie des matières d'or et d'argent font foi en justice jusqu'à inscription de faux. — Cass., 17 déc. 1812, Libbertz, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1813, Holst, [S. et P. chr.]; — 27 août 1813, Meindert, [S. et P. chr.]; — 24 sept. 1830, Glaton, [S. 31.1.50, P. chr.] — Paris, 13 févr. 1886, Adm. des contr. indir., [S. 87.2.205, P. 87.1.1103, D. 87.2.70] — *Sic*, Mangin, *Proc.-verb.*, n. 233.

269. — Mais il en est ainsi seulement en ce qui se rapporte aux faits matériels de contravention que ces procès-verbaux constatent. — Cass., 10 mars 1809, Bancalari, [S. et P. chr.] — Et non quant aux faits dont l'appréciation peut dépendre de l'application des règles légales. Ainsi les juges peuvent, sans violer la foi due au procès-verbal, ordonner une expertise pour vérifier si des ouvrages saisis comme non marqués étaient ou non terminés. — Cass., 12 juin 1806, Gueffier, [S. et P. chr.]; — 16 juill. 1824, Granger, [S. et P. chr.] — Et l'aveu fait par le prévenu, dans le procès-verbal de saisie, que les objets saisis sont achevés, ne met pas obstacle à ce que les juges ordonnent une vérification sur ce point. — Cass., 16 juill. 1824, précité. — V. cep. Cass., 3 mai 1855, Delattre, [P. 57.107, D. 56.1.112]

270. — Toutefois, il y a lieu de casser un arrêt qui, appréciant les faits constatés par un procès-verbal, décide qu'un individu, poursuivi pour contravention aux lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, n'est pas un fabricant d'orfèvrerie, lorsque le procès-verbal constate des faits caractéristiques de cette profession : à cet égard, il entre dans les attributions de la Cour de cassation d'apprécier ou de qualifier ces faits autrement que ne l'ont fait les juges du fond. — Cass., 27 août 1831, Glaton, [S. 32.1.58, P. chr.]

271. — De même, lorsqu'il est établi par un procès-verbal régulier que des montres d'or et d'argent ont été saisies chez un horloger, non revêtues du poinçon prescrit par la loi, le tribunal correctionnel ne peut, sans excès de pouvoir, refuser de prononcer les peines légales. — Cass., 2 janv. 1806, Moulin, [S. et P. chr.]

272. — Il ne peut être transigé avant jugement, sur les contraventions (Décr. 28 flor. an XIII, art. 1). Mais une fois le jugement de condamnation rendu, le ministre des Finances peut remettre ou modérer les amendes et confiscations encourues par les contrevenants. — Gérard, *Manuel des contr. indir.*, n. 563, note 2.

273. — Aucune loi spéciale n'ayant déterminé la prescription relativement aux délits en matière de contributions indirectes, il y a lieu à se référer aux dispositions générales du Code d'instruction criminelle (C. instr. crim., art. 638). Lorsque la date du délit n'est pas précisée, et qu'il résulte des circonstances de la cause, spécialement, dans l'espèce, de la forme des couverts saisis, de l'altération des marques par suite du frottement et de l'usage, que la vente qui en a été faite a dû avoir lieu plus de trois ans avant les poursuites, la prescription doit être admise. — Paris, 26 avr. 1837, Labady, [P. 37.1.319]

274. — Les dispositions du décret du 1er germ. an XIII sont inapplicables à l'appel des jugements correctionnels rendus en matière de garantie d'or et d'argent. Cet appel doit être formé par déclaration au greffe et non par exploit de notification, sous peine de déchéance. — Cass., 9 juin 1809, Sègre, [P. chr.]; — 29 juin 1810, Droits réunis, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 720 *bis*.

275. — Au reste, l'administration des contributions indirectes a qualité, aussi bien que le ministère public, pour appeler d'un jugement qui acquitte un prévenu de contravention aux lois de garantie (L. 19 brum. an VI, art. 80 et 81). — Cass., 22 mai 1807, Bay, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1875, Fredja-Abit-Teboul, [D. 76.1.332] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 445, 447.

276. — D'après la jurisprudence antérieure à 1888, les amendes encourues pour contraventions en matière de garantie des matières d'or et d'argent ne pouvaient être réduites à raison des circonstances atténuantes : l'art. 463, C. pén., était inapplicable en ce cas. — Cass., 23 avr. 1824, Colette, [S. et P. chr.] — Mais la jurisprudence a dû être modifiée, depuis la loi du 30 mars 1888, qui a autorisé l'application de l'art. 463, C. pén., à tous les délits et contraventions prévus par les lois sur les contributions indirectes. — Trib. corr. Seine, 21 nov. 1891, Tiffany, [D. 92.2.254]

CHAPITRE VIII.

AFFINAGE.

277. — L'affinage est une purification de métaux par une opération chimique qui les dégage de tout alliage. Les affineurs sont tenus à certaines obligations déterminées dans les art. 113 à 125, L. 19 brum. an VI.

278. — Les ateliers destinés à l'affinage des métaux, soit au fourneau à coupelle, soit au fourneau à réverbères, et ceux pour l'affinage de l'or et de l'argent, par l'acide sulfurique, sont rangés au nombre des *établissements dangereux, insalubres et incommodes*. — V. *suprà*, v° *Etablissements insalubres*.

279. — L'affinage national est conservé à Paris, pour le service des monnaies; le public a la faculté d'y faire affiner ou départir des matières d'or et d'argent contenant or. Le gouvernement pourra établir d'autres affinages nationaux, si les besoins de la fabrication des monnaies l'exigent, et sur la demande de l'administration chargée de ce service (L. 19 brum. an VI, art. 126).

280. — L'affineur national est nommé par l'administration des monnaies, sur l'approbation du ministre des Finances (Même loi, art. 127). — Sur ses obligations, V. art. 128 à 135, L. 19 brum. an VI.

CHAPITRE IX.

ARGUE.

281. — L'argue est une machine propre à tirer et à dégrossir les lingots d'or et d'argent.

282. — Il n'existe plus actuellement d'argues nationales, mais le gouvernement pourrait en rétablir là où les besoins de la fabrication l'exigeraient, sur l'avis de l'administration des Monnaies.

283. — Les tireurs d'or et d'argent seraient alors tenus d'apporter leurs lingots aux argues nationales pour y être dégrossis, marqués et tirés (L. 19 brum. an VI, art. 137).

CHAPITRE X.

ALGÉRIE.

284. — V. Décr. 24 juill. 1857 et *suprà*, v° *Algérie*, n. 5908.

MATIÈRES SOMMAIRES.

LÉGISLATION.

C. civ., art. 177, 178, 449, 823, 1780; — C. proc. civ., art. 135, 172, 180, 192, 193, 311, 320, 348, 387, 404 et s., 463, 521, 543, 554, 608, 666, 669, 718, 761 et s., 773, 809, 832, 840, 847, 884, 909 et s., 969, 973; — Tarif en matière civile, art. 67; — C. comm., art. 648.

Arr. 7 mess. an IX (*relatif aux rentes et domaines nationaux affectés aux hospices*), art. 14; — Décr. 30 mars 1808 (*contenant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux*), art. 66; — L. 27 avr. 1825 (*concernant l'indemnité à accorder aux anciens propriétaires des biens-fonds confisqués et vendus au profit de l'Etat en vertu des lois sur les émigrés, les condamnés et les déportés*), art. 11; — L. 30 avr. 1836 (*relative à la répartition de l'indemnité stipulée en faveur des anciens colons de Saint-Domingue*), art. 12; — L. 21 mai 1836 (*sur les chemins vicinaux*), art. 20; — L. 11 avr. 1838 (*sur les tribunaux civils de première instance*), art. 1 et 2; — Ord. 10 oct. 1841 (*contenant le tarif des frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires de biens immeubles*), art. 17; — L. 5 juill. 1844 (*sur les brevets d'invention*), art. 36; — L. 29 avr. 1845 (*sur les irrigations*), art. 4; — L. 11 juill. 1847 (*sur les irrigations*), art. 3; — L. 23 juin 1857 (*sur les marques de fabrique et de commerce*), art. 16; — L. 20 août 1881 (*relative au Code rural*, chemin rural), art. 18; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 154; — L. 2 août 1884 (*sur le Code rural*, vices rédhibitoires dans les ventes et échanges d'animaux domestiques), art. 9.

BIBLIOGRAPHIE.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 419 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Matières sommaires*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 591 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 1 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., in-8°, n. 897 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 7 tomes en 9 vol., t. 3, quest. 1470 et s., suppl. t. 7, p. 403 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, in-8°, p. 173 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, t. 2, v° *Matières sommaires*. — Garsonnet, *Précis de procédure civile*, 1893, 2e édit., in-8°, n. 318 et s.; — *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1896, 7 vol. in-8°, t. 2, §§ 395 et s., p. 725 et s. — Lepage, *Nouveau style de la procédure civile*, 1806, in-4°, p. 352 et s. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., 1 vol. gr. in-8°, n. 617 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, in-8°, n. 249. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 500 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 9 vol. in-8°, 2e édit., 1840-1845, v° *Sommaires* (causes). — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, et 2 suppl. 1896, v° *Matière sommaire* (au dictionnaire et au supplément). — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, n. 454 et s.

De la limite législative des causes sommaires (Coin-Delisle) : Rev. crit., t. 10, p. 523 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES ET GÉNÉRALES.

1. — Lorsque la question qui fait l'objet d'un litige ne présente aucune complication, ou bien qu'elle est d'un intérêt peu élevé, ou bien enfin qu'elle appelle, à raison des circonstances de la cause, une solution prompte, il ne serait ni équitable ni raisonnable d'imposer aux plaideurs les formalités longues et coûteuses de la procédure ordinaire. C'est ce qu'ont pensé les rédacteurs du Code de procédure civile, et c'est le principe qu'avaient déjà consacré avant eux le droit romain et notre ancien droit.

2. — Justinien (*C. just. Auth.* VII, 44, *ad leg.* 3 : *nisi breves*, et Nov. XVII, c. 3) recommandait déjà de juger sans écritures et sans frais des procès dont l'intérêt était modique. Il faisait la même recommandation pour le cas où les plaideurs étaient de condition vile (*nisi breves sint lites et maxime vilium personarum*).

3. — L'idée de Justinien, en ce qui concerne du moins le cas où l'intérêt du procès est modique, avait passé dans notre ancien droit. En pareille hypothèse, l'affaire devait être close définitivement sur le premier appel (Ord. de Charles VIII, 1490, art. 14; 1560, art. 57; Blois, 1579, art. 153).

4. — La nécessité où s'était vu le pouvoir de rappeler aussi fréquemment les magistrats à l'observation de la règle prouve combien elle était peu observée. Il est juste néanmoins de reconnaître que la distinction était parfois difficile à faire et la circonstance que l'intérêt d'un procès est modique n'implique nullement qu'il ne puisse soulever des questions appelant un examen approfondi. L'ordonnance de 1667 crut remédier à cette situation *en énumérant* les affaires qui devaient être jugées rapidement. Cette énumération est contenue dans les art. 1 à 5, tit. 17. Toutefois, la même ordonnance réservait aussi un certain nombre de cas qu'elle abandonnait à l'appréciation des juges.

5. — Nous n'avons pas à insister sur la période révolutionnaire. Le décret du 3 brum. an II (art. 2, 3, 9, 12, S. *Lois annotées*, t. 1, p. 270) supprimait les procureurs et ordonnait qu'il fût statué dans tous les tribunaux et dans toutes les affaires, sans aucuns frais, sur défenses verbales ou sur simple mémoire. L'exception devenait ainsi la règle.

6. — Les auteurs de l'ordonnance d'avril 1667 avaient cru, en procédant par énumération, qu'ils éviteraient les nombreuses contestations qu'avaient soulevées les ordonnances précédentes. Il n'en fut rien. Aussi les rédacteurs du Code de procédure civile, instruits par l'expérience, employèrent-ils un autre système : ils ont procédé par classification, dont la base est soit la célérité, soit la simplicité des affaires qui y sont contenues. L'art. 404 de ce Code, modifié par la loi du 11 avr. 1838, répute matières sommaires : 1° les appels des juges de paix; 2° les demandes pures personnelles à quelque somme qu'elles puissent monter quand il y a titre, pourvu qu'il ne soit pas contesté; 3° les demandes dont l'intérêt relativement modique exige une procédure peu coûteuse, c'est-à-dire : *a*) les demandes mobilières jusqu'à 1,500 fr. de principal (art. 404, § 3, modifié par la loi du 11 avr. 1838, art. 1); *b*) les demandes immobilières jusqu'à 60 fr. de revenu, déterminé soit en rentes soit par prix de bail (L. de 1838, art. 1); 4° les demandes provisoires ou qui requièrent célérité (art. 404, § 4); 5° enfin les demandes en paiement de loyers et fermages et arrérages de rentes (art. 404, § 5°). Mais on peut faire observer qu'il était presque inutile de les mentionner, ces affaires rentrant, par leur nature propre, dans la catégorie des affaires requérant célérité.

7. — Nous verrons que d'autres articles des différents Codes et d'autres lois postérieures, chacune pour le cas spécial qu'elles réglementent, ont complété cette énumération. Mais tous les textes ne s'expriment pas de la même façon : quelques-uns parlent d'affaires sommaires, d'autres d'affaires qui doivent être jugées sommairement. Nous aurons à établir la distinction que comporte ce dualisme d'expression. — V. *infrà*, n. 18 et s.

8. — Il faut poser en principe que la procédure sommaire est exceptionnelle et que par suite toutes les affaires autres que celles énumérées par l'art. 404, C. proc. civ., ou qualifiées sommaires par un texte de loi spécial, doivent être instruites et jugées suivant les règles propres aux matières ordinaires. — Nancy,

17 déc. 1872, de Bovies, [S. 74.2.107, P. 74.777, D. 74.5.335]

9. — Il en est ainsi notamment, des difficultés qui s'élèvent entre époux séparés, au sujet de la liquidation des reprises, dans la forme prescrite par les art. 837, C. civ., et 977, C. proc. civ. — Même arrêt.

10. — La loi ne laisse ni aux parties ni même au tribunal le droit de choisir entre la procédure ordinaire et la procédure sommaire. C'est elle qui prescrit l'usage de la procédure sommaire et détermine, *par voie d'élection limitative*, les cas où il sera à la fois permis et ordonné d'y recourir (Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, t. 2, § 399; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Matières sommaires*, n. 39), et, comme l'ordre des procédures est jusqu'à un certain point une matière d'ordre public à laquelle les conventions privées ne peuvent déroger, le tribunal n'a pas plus le droit d'imposer la procédure sommaire aux parties quand la loi ne l'a pas prescrite, que de leur en interdire l'usage dans le cas contraire. Ni le demandeur, ni le défendeur, ni les deux parties d'un commun accord, ne peuvent non plus régler contrairement à la loi la forme dans laquelle leur affaire sera instruite.

11. — Nous ne saurions donc approuver l'opinion d'après laquelle les parties pourraient convenir qu'une affaire déterminée, qui est ordinaire, sera jugée comme affaire sommaire — Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Matières sommaires*, n. 5.

12. — Rien ne s'oppose néanmoins à ce que les parties s'entendent pour supprimer par ce fait quelques formalités de la procédure ordinaire, comme, par exemple, renoncer à signifier des requêtes ou à y répondre (Garsonnet, *op. et loc. cit.*). Cette renonciation n'influe en rien, en effet, sur la nature de l'instance qui n'en restera pas moins ordinaire si le caractère du procès l'exige.

13. — A l'inverse, il serait moins admissible encore de reconnaître aux parties le droit de convenir qu'une affaire sommaire de sa nature sera jugée comme affaire ordinaire. Lorsque la loi répute sommaire une catégorie d'affaires déterminées, cette disposition prohibitive est absolue et exclut tout moyen direct et indirect de l'éluder. — Cass., 12 avr. 1831, Ducarnoy, [S. 31.1.319, P. chr.]; — 2 août 1831, Ducarnoy, [S. 32.1.231, P. chr.] — Bourges, 19 juin 1840, Baudron de la Mothe, [S. 41.2.359, P. 41.2.125]

14. — Comme cela a été dit ci-dessus, le tribunal n'a pas plus que les parties le droit de choisir entre les deux procédures. Il doit appliquer à l'affaire la procédure qu'elle comporte selon sa nature. Dans le doute, l'affaire devra être classée comme ordinaire. La procédure ordinaire est, en effet, le droit commun. — Bioche, v° *Mat. somm.*, n. 37; Bourbeau, t. 6, p. 9; Garsonnet, t. 2, § 399, p. 739, note 1. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2699.

15. — Si le juge, en prononçant sur une affaire sommaire, a déclaré néanmoins statuer en matière ordinaire, cette décision, qui change au préjudice de la partie condamnée le caractère et les bases de la taxe, donne ouverture au recours en cassation. — Nîmes, 6 juill. 1840, Goussorgues, [S. 41.2.359, P. 41.2.85] — V. *suprà*, v^is *Cassation* (mat. civ.), n. 528, et *Dépens*, n. 497 et s.

16. — Sur le point de savoir si le juge a un pouvoir souverain pour décider si une affaire a ou non le caractère d'affaire requérant célébrité, V. *infrà*, n. 60.

17. — En principe, le caractère sommaire ou ordinaire d'une affaire est déterminé par l'objet de la demande originaire et introductive de l'instance.

CHAPITRE II.

ÉNUMÉRATION DES AFFAIRES SOMMAIRES.

SECTION I.

Des affaires sommaires et des affaires qui doivent être jugées sommairement.

18. — La question de savoir s'il y a identité *entre une cause sommaire* et une *cause qui doit être jugée sommairement* est une de celles qui ont soulevé les plus vives controverses. Si, en effet, l'art. 404, C. proc. civ., et l'art. 1, L. 11 juin 1838, emploient l'expression *matières sommaires*, le Code civil et le Code de procédure lui-même renferment de nombreuses dispositions qui portent que, dans tel ou tel cas, l'affaire sera jugée sommairement ou bien qu'elle sera jugée comme sommaire. Ces expressions ou autres équivalentes sont-elles synonymes? La question présente un grand intérêt au point de vue de l'application du tarif. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 497 et s.

19. — Dans une première opinion, à peu près abandonnée aujourd'hui, on décide que lorsque le législateur prescrit qu'une affaire sera jugée sommairement ou comme en matière sommaire, il veut dire seulement qu'on devra l'instruire et juger promptement et suivre pour la taxe les règles du tarif en matière ordinaire. — Limoges, 9 févr. 1819, N..., [S. et P. chr.] — Boncenne, *Théorie de la procéd.*, t. 1, p. 596, note, et t. 3, p. 263; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Exception*, n. 144; Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, quest. 733; Rivoire, *Dict. du tarif*, v° *Matière sommaire*, n. 4, p. 285. — V. Amiens, 9 juin 1864, Peigné, [S. 64.2.259, P. 64.1169, D. 64.5.243]

20. — Dans une deuxième opinion qui a triomphé en doctrine et en jurisprudence, on décide que lorsque la loi ordonne qu'une affaire sera jugée sommairement ou comme en matière sommaire, elle n'emploie pas ces expressions seulement pour recommander au juge de faire diligence, mais aussi et surtout pour exclure les écritures qui ralentiraient la marche de l'affaire et les allocations qui en résulteraient. — Garsonnet, *op. cit.*, p. 745 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de proc. civ.*, t. 1, p. 642, n. 598; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Matière sommaire*, n. 8; Rodière, *Proc. civ.*, t. 2, p. 266; Bonnesœur, *Nouv. man. de la taxe*, p. 84.

21. — Il est d'ailleurs à remarquer que dans les hypothèses où la loi ordonne qu'il sera jugé sommairement, il s'agit d'affaires qui requièrent célérité et qui, par cela même, seraient sommaires en l'absence de toute disposition spéciale et par le seul effet de l'art. 404. Comme le fait très-justement remarquer M. Garsonnet (*op. cit.*, p. 747), il est impossible d'admettre que les formules variées qu'on rencontre dans le Code de procédure ou dans les textes complémentaires, aient pour effet de restreindre la portée de l'art. 404, et que ces demandes soient moins complètement sommaires que si le législateur, au lieu de les déclarer telles, avait laissé libre l'interprétation des tribunaux.

22. — Conformément à ces principes, il a été jugé que l'art. 172, C. proc. civ., en prescrivant que les demandes en renvoi seront jugées sommairement, sans qu'elles puissent être réservées ni jointes au principal, reconnaît par là même que ces demandes requièrent célérité et qu'elles rentrent ainsi dans la catégorie des affaires qui, aux termes du § 4 de l'art. 404 du même Code, sont réputées matières sommaires et doivent être instruites et taxées comme telles. — Cass., 25 juin 1866, Peigné, [S. 66.1.421, P. 66.1160, D. 66.1.317] — Grenoble, 20 mai 1817, N..., [S. et P. chr.]; — 6 mars 1821, Alken, [S. et P. chr.]

23. — Cette jurisprudence est aujourd'hui bien établie. Par suite, toutes les fois que la loi ordonnera que telle affaire sera jugée comme sommaire, ou emploiera toute autre formule équivalente, il faudra comprendre que l'on devra observer les règles prescrites pour la procédure sommaire et appliquer le tarif y afférent.

SECTION II.

Des affaires qualifiées sommaires par le Code de procédure civile.

§ 1. *Appels des juges de paix.*

24. — Sur le premier paragraphe de l'art. 404 nous serons brefs. Le peu d'importance que présentent en général les intérêts engagés, d'une part, et, de l'autre, le caractère d'urgence qu'ont le plus souvent les demandes formées devant le juge de paix justifient l'emploi de la procédure sommaire. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1905 et s.

§ 2. *Demandes mobilières supérieures à 1,500 fr. dont le titre n'est pas contesté.*

25. — Le deuxième paragraphe de l'art. 404 mentionne parmi les affaires sommaires, les demandes pures personnelles à quel-

que somme qu'elles puissent monter quand elles s'appuient sur un titre qui n'est pas contesté. L'art. 404 ne parle que des actions pures personnelles et l'art. 1, L. 11 juill. 1838, de son côté, n'invoque, nous l'avons vu, que les actions personnelles et mobilières et les actions immobilières. Cette division est incomplète, en ce sens que la loi ne parle pas des actions réelles mobilières. Mais on sait qu'au point de vue de la compétence et de la procédure, il n'y a pas lieu de distinguer entre les actions réelles mobilières et les actions personnelles mobilières. — V. *suprà*, v° *Action mobilière et immobilière*, n. 5.

26. — Les demandes mobilières, tant réelles que personnelles, seront donc soumises à la procédure sommaire, alors même qu'elles seraient supérieures à 1,500 fr., du moment qu'elles sont fondées sur un titre incontesté.

27. — Cette nécessité d'un titre incontesté doit être entendue un peu largement. « Un titre, dit M. Garsonnet (t. 2, § 399, p. 743), ce n'est pas seulement un titre écrit, c'est aussi une promesse verbale. Un titre incontesté, c'est un titre authentique ou sous seing privé qui n'est ni argué de faux ni attaqué pour cause de fraude, dont la validité et l'interprétation ne sont pas contestées, et dont l'existence n'est pas niée alors que la partie qui s'en prévaut dit l'avoir perdu. »

28. — Il a été jugé que la qualification de titre incontesté ne se rapporte qu'aux titres qui, à raison des stipulations y énoncées, ne sont l'objet d'aucune contestation, et auxquels les jugements ne font par là même que prêter la force exécutoire, et qu'elle cesse, au contraire, de recevoir une juste application lorsque le litige est engagé non pas sur l'existence d'un mandat, mais sur les faits ultérieurs nés de son exécution et à l'égard desquels le titre qui le constitue, si avéré qu'il soit, est destitué néanmoins de toute force probante. — Cass., 5 mars 1860, Lelarge et Bordel, [S. 60.1.325, P. 60.741, D. 60.1.129]

29. — L'affaire ne serait pas non plus sommaire si, l'existence d'un mandat étant reconnue, les parties n'étaient pas toutefois d'accord sur son objet. — Cass., 4 juin 1828, Gazaux, [P. chr.] — V. Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, v° *Affaires sommaires*, p. 34.

30. — Sera, au contraire, considérée comme sommaire, une demande en paiement d'une somme d'argent, bien qu'elle soit accompagnée d'une demande en validité de saisie-arrêt, ou qu'il y soit opposé une exception d'incompétence, si cette demande est fondée sur un titre non contesté. — Cass., 8 nov. 1859, Richaud, [S. 60.1.125, P. 60.510, D. 59.1.507]

31. — Il est, en effet, de principe, qu'une affaire sommaire conserve son caractère, quelles que soient les exceptions opposées à la demande. — Cass., 20 nov. 1812, sous Rennes, 2 oct. 1813, Poncin, [S. et P. chr.]; — 30 juin 1829, Faye, [S. chr.]

32. — Ainsi la demande qui a pour objet le paiement d'arrérages de rente est sommaire, bien que la défense du débiteur repose sur une exception prise de l'extinction de la dette par l'effet de la novation. — Cass., 30 juin 1829, précité.

33. — Le titre n'en restera pas moins incontesté si le débiteur, sans en nier l'existence, se contente d'y opposer des moyens de défense, s'il se borne à soutenir qu'il a payé sa dette ou s'il oppose la compensation. Il n'y a pas alors contestation sur le titre. — Garsonnet, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, n. 90; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 637, n. 593.

34. — Il en sera ainsi lors même qu'il n'y aurait pas d'écrit à l'appui de la demande; l'aveu de la dette fait par le défendeur qui n'en contesterait plus que la quotité, vaudrait titre dans le sens de l'art. 404, C. proc. civ. — Bonnier, *Eléments de proc. civ.*, t. 2, n. 1305.

35. — En ce sens il a été jugé qu'il n'y a pas contestation du titre dans le sens de l'art. 404, C. proc. civ., par cela seul qu'il s'est élevé quelques débats sur la quotité de la créance, lorsque d'ailleurs ce titre consiste en un jugement ou arrêt passé en force de chose jugée et par suite inattaquable. — Cass., 30 janv. 1827, Hoclet, [S. et P. chr.]

36. — Constitue, au contraire, une affaire ordinaire et non une affaire sommaire, la demande relative à une opposition à commandement formée par le débiteur en réponse à une demande en paiement introduite contre lui par le cessionnaire du créancier en vertu d'un titre authentique dont le débiteur conteste la sincérité. — Cass., 5 mars 1895, Lafont, [S. et P. 95.1. 216]

37. — Ne devra pas non plus être considérée comme sommaire, mais au contraire comme ordinaire, une demande en revendication de meubles, lesquels ont fait l'objet d'une saisie, lorsque la question de propriété de ces meubles donne lieu à des contestations. — Chambéry, 12 mars 1883, Paccard, [D. 84. 2.103]

§ 3. *Demandes modiques.*

1° Demandes mobilières jusqu'à 1,500 fr. de capital. Demandes collectives.

38. — Les tribunaux civils, porte l'art. 1, L. 11 avr. 1838, connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières, jusqu'à la valeur de 1,500 fr. de capital. Cette loi a profondément modifié l'art. 404, C. proc. civ., lequel ne qualifiait de sommaires que les demandes pures personnelles, à quelque somme qu'elles puissent monter quand il y a titre, pourvu qu'il ne soit pas contesté, et les demandes formées sans titre quand elles n'excédaient pas 1,000 fr. Aujourd'hui, depuis la loi de 1838, il n'y a pas à distinguer, quant aux demandes mobilières inférieures à 1,500 fr. entre celles qui sont fondées sur un titre, qu'il soit ou non contesté, et celles qui sont formées sans titre. Du moment qu'elles sont inférieures à 1,500 fr., elles sont, par cela même, sommaires, ou, selon l'expression de la loi de 1838, en dernier ressort. Pour les rédacteurs de cette loi, ces expressions sont synonymes.

39. — Mais l'art. 1, L. 11 avr. 1838, n'a pas seulement modifié l'art. 404, C. proc. civ., il a élargi dans des proportions considérables le cadre primitivement tracé par le législateur. En effet, par cela seul qu'une affaire devra être jugée en dernier ressort, on devra en même temps lui appliquer et la procédure sommaire et la taxe y afférente Il s'ensuit qu'aujourd'hui on doit appliquer la procédure sommaire à toutes les affaires qui doivent être jugées en dernier ressort. Quant au point de savoir quelles sont les affaires qui doivent être jugées en dernier ressort et comment se détermine le taux du ressort, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 147 et s.

40. — Ainsi ce n'est plus qu'à l'égard des affaires qui sont du taux du premier ressort, c'est-à-dire supérieures à 1,500 fr. qu'il faudra, pour décider si elles sont ou non sommaires, appliquer l'art. 404, C. proc. civ. — Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 85. — Pour le cas où le chiffre de la demande est modifié par une demande reconventionnelle, V. *infrà*, n. 51 et s.

41. — Si le demandeur changeait ses conclusions au cours d'instance, et si, par l'effet de ce changement, le taux de la demande primitive était augmenté, l'affaire perdrait son caractère sommaire et deviendrait ordinaire. Si le demandeur, écrit M. Garsonnet (t. 2, § 399), ayant réclamé d'abord moins de 1,500 fr. de principal, porte ensuite ses conclusions à un chiffre supérieur à cette somme, l'affaire n'est plus sommaire et les frais et la taxe de la procédure ordinaire s'appliquent immédiatement. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 189 et s.

42. — Par contre, le demandeur qui aura, au début, introduit une demande supérieure à 1,500 fr. et qui, en cours d'instance, aura restreint ses conclusions, changera ainsi la nature de l'instance, et le procès sera jugé sommairement. — Garsonnet, *loc. cit.*

43. — Dans le même ordre d'idées, on devra considérer comme sommaire une demande même supérieure à 1,500 fr., si elle est formée contre plusieurs débiteurs non solidaires, chacun d'eux ne devant qu'une somme inférieure à 1,500 fr. C'est comme si l'on se trouvait alors en présence de plusieurs demandes en dernier ressort intentées par une seule personne contre un certain nombre de ses débiteurs. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 512 et s.

44. — Il en sera de même encore si une personne devant à plusieurs autres une somme supérieure à 1,500 fr., celles-ci se réunissent pour lui réclamer le paiement de ce qui est dû à chacune d'elles. L'affaire sera sommaire, s'il n'est dû à chacun des créanciers qu'une somme inférieure à 1,500 fr.; peu importe qu'ils se soient entendus pour exercer ensemble leurs actions. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 499 et s.

2° Demandes immobilières jusqu'à 60 fr. de revenu.

45. — Aux termes de l'art. 1, L. 11 avr. 1838, les tribunaux civils connaissent, en dernier ressort, des actions immobilières jusqu'à 60 fr. de revenu déterminé, soit en rentes, soit par prix

du bail. C'est là une innovation de cette loi. L'art. 404, C. proc. civ., comme nous l'avons dit précédemment, ne classait pas au nombre des affaires sommaires, les demandes immobilières, quelque faible que pût être l'intérêt.

46. — Peu importe que ces demandes soient fondées, ou non, sur un titre et, s'il y a titre, qu'il soit ou non contesté (Garsonnet, t. 2, § 399, p. 741). Les demandes immobilières jusqu'à 60 fr. de revenu, sont, pourrions-nous dire, des affaires purement sommaires.

47. — Néanmoins la condition que le revenu de l'immeuble soit fixé en rente ou par prix de bail est essentielle. — Rousseau et Laisney, v° *Matières sommaires*, n. 74. — C'est, d'ailleurs, ce qu'exige la jurisprudence d'une matière constante pour déterminer le taux du ressort. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 338 et s.

48. — Il en résulte que les actions qui ont pour objet des immeubles qu'on n'a jamais loués, affermés ni aliénés à charge de rente seront nécessairement indéterminées et comme telles jugées en premier ressort et comme matières ordinaires. — Garsonnet, t. 5, § 915, p. 70.

49. — Néanmoins cet auteur estime (t. 5, § 915, p. 71) qu'on pourra déterminer le revenu de l'immeuble au moyen soit d'un bail qui vient de prendre fin, soit d'un bail conclu entre des tiers et l'une des parties en cause, soit d'un bail à ferme dont le prix consiste en prestations en nature, celles-ci étant susceptibles d'être évaluées à l'aide des mercuriales. — V. sur ce point, *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 274 et s., 357 et s.

3° Actions mixtes.

50. — Nous n'avons que peu de choses à dire sur ce point. En effet, les actions mixtes ont tantôt un caractère mobilier tantôt un caractère immobilier. Dans le premier cas, on leur appliquera les règles relatives aux demandes mobilières; dans le second, au contraire, celles relatives aux demandes immobilières. — Sur la détermination des cas dans lesquels une action est personnelle, réelle ou mixte, V. *suprà*, v° *Action personnelle, réelle ou mixte*.

4° Des demandes reconventionnelles et en dommages-intérêts.

51. — I. *Demandes reconventionnelles.* — La loi du 11 avr. 1838 dispose dans son art. 2 : lorsqu'une demande reconventionnelle ou en compensation aura été formée dans les limites de la compétence des tribunaux civils de première instance en dernier ressort, il sera statué sur le tout sans qu'il y ait lieu à appel; si l'une des demandes s'élève au-dessus des limites ci-dessus fixées, le tribunal ne prononcera sur toutes les demandes qu'en premier ressort.

52. — On doit conclure de là que si les deux demandes réunies sont inférieures à 1,500 fr., l'affaire sera sommaire; elle sera, au contraire, ordinaire si, bien que toutes deux prises séparément, soient inférieures à 1,500 fr., leur réunion atteint un chiffre supérieur. Enfin, l'affaire sera encore ordinaire, si l'une des deux seulement dépasse le chiffre de 1,500 fr.

53. — Néanmoins le juge ne devra pas s'arrêter seulement aux chiffres des deux demandes pris séparément, mais bien considérer la portée de la demande et de la défense. Si la demande et la défense soumettent en réalité au tribunal une contestation d'un chiffre supérieur à 1,500 fr. le jugement sera en premier ressort. — Cass., 6 août 1890, Gaillard et Bimont, [S. et P. 93.1.124, D. 91.1.304]; — 28 avr. 1893, Cledat, [S. et P. 94.1.310]

54. — Nous rappelons, en outre, que si, en principe, le demandeur et le tribunal n'ont pas le droit de distinguer entre les demandes reconventionnelles qui sont sérieuses et celles qui ne le seraient pas et si, les unes et les autres doivent être jugées à charge d'appel si elles sont régulièrement formées (Garsonnet, t. 5, § 909, p. 50), néanmoins il n'en sera pas ainsi si le défendeur n'a présenté sous cette forme qu'un simple moyen de défense; l'affaire alors restera sommaire nonobstant la demande reconventionnelle. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 537 et s.

55. — II. *Demandes en dommages et intérêts.* — Après avoir posé les règles qui précèdent, la loi du 11 avr. 1838, art. 2, ajoute : « Néanmoins, il sera statué en dernier ressort sur les demandes en dommages et intérêts, lorsquelles seront fondées exclusivement sur la demande principale elle-même ». Par suite, une demande en dommages et intérêts fondée sur des faits antérieurs ou concomitants mais étrangers à la demande principale ne sera jugée qu'en premier ressort. A ce propos, M. Garsonnet (t. 3, § 909, p. 52) écrit ceci : « On appliquera la disposition dont il s'agit aux demandes reconventionnelles en dommages et intérêts fondées sur les injures, diffamations et imputations calomnieuses contenues dans la demande ou commises au cours du procès, sur le caractère vexatoire des poursuites, sur le tort fait au crédit du défendeur, ou sur les agissements du défendeur qui, au lieu d'exécuter ses engagements, en a demandé la nullité, ou qui, entre deux tribunaux également compétents, a choisi le domicile le plus éloigné du domicile du défendeur, de manière à rendre la défense de ce dernier plus onéreuse ou plus incommode. On laissera au contraire sous l'empire du droit commun, dès qu'elles dépasseront 1,500 fr., les demandes reconventionnelles en dommages et intérêts fondées sur des actes étrangers à l'instance ». — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 555.

§ 4. Des demandes qui requièrent célérité.

56. — Les demandes qui requièrent célérité sont expressément rangées au nombre des affaires sommaires par l'art. 404, § 4, C. proc. civ., qui donne comme exemples les demandes provisoires et en paiement de loyers, de fermages ou d'arrérages de rentes. Mais il ne faut voir dans ces mots qu'une simple indication non limitative. En principe, le tribunal appréciera, dans chaque espèce, le caractère de la demande et, selon qu'elle sera ou non urgente par sa nature, il lui appliquera la procédure sommaire ou la procédure ordinaire. — Garsonnet, t. 2, § 399, p. 744.

57. — C'est au tribunal seul qu'il appartient de dire quelle procédure il faut suivre. Les demandes dans lesquelles le président du tribunal a permis d'assigner à bref délai ne doivent pas être, par cela seul, considérées comme urgentes, au sens de l'art. 404. L'ordonnance du président crée une simple présomption en faveur de l'urgence, présomption qui peut être combattue par les parties au cours de l'instance. — Garsonnet, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 109; Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, t. 1, n. 2057; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, p. 191, n. 190.

58. — On ne saurait objecter que le juge des référés, ainsi que le reconnait d'ailleurs elle-même la Cour de cassation, apprécie souverainement les cas divers qui peuvent motiver sa compétence. — Cass., 14 mars 1882, Ville de Marseille, [S. 82.1.349, P. 82.1.854, D. 82.1.241] — *Sic*, de Belleyme, *Ord. sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 375; Bertin et Breuillac, *Id.*, t. 2, p. 52; Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, t. 6, p. 540; Rousseau et Laisney, *op. cit.*, v° *Référé*, n. 27. — V. *infrà*, v° *Référé*.

59. — Sans doute, la décision du juge est souveraine sur ce point, mais en ce sens seulement que les parties qui n'ont pas contesté l'urgence devant le tribunal, ne peuvent pas soulever pour la première fois la question devant la Cour de cassation. Au point de vue qui nous occupe, les parties peuvent contester l'appréciation du juge des référés et le tribunal saisi peut décider, au contraire, que l'affaire sera instruite comme affaire ordinaire. — Cass., 13 mars 1878, Pitre Merlaud, [S. 79.1.320, P. 79.1.789, D. 79.1.38] — Pau, 19 mai 1890, Mariès-Gabas, [D. 91.2.100]

60. — On peut se demander comment on peut concevoir que le contrôle de la Cour de cassation s'exerce sur l'urgence d'une affaire; n'est-ce pas une question de fait entièrement livrée à l'appréciation des juges du fond? Peut-être la doctrine de la Cour de cassation se rattache-t-elle à une interprétation assez généralement reçue de l'art. 404. Il y a, dit-on, deux sortes d'urgence, celle qui tient à la nature de l'affaire, et celle qui résulte des circonstances accidentelles de la cause. La première est la seule qui puisse donner lieu à l'application de la procédure sommaire; on ne saurait, en effet, en raison d'événements extérieurs ou des convenances particulières de l'une des parties, dispenser une affaire des formes et des garanties que présente la procédure ordinaire; seules, des considérations tirées de la nature intrinsèque de l'affaire et des avantages que présente pour elle l'emploi de la procédure sommaire peuvent motiver le choix de cette dernière, et soustraire le juge qui l'ordonne à l'imputation d'arbitraire. Cela posé, l'arrêt qui admet la procé-

dure sommaire doit être motivé avec une précision suffisante pour que la Cour de cassation puisse vérifier si l'urgence était de nature à autoriser cette décision.

61. — Décidé que le juge du fond ne doit pas se borner à décider qu'un litige est de ceux qui, par leur nature, requièrent célérité; il doit faire connaître les raisons de droit ou les circonstances de fait qui justifient, selon lui, cette qualification. Sinon, sa décision tombe sous la censure de la Cour de cassation. — Cass., 14 févr. 1888, Piétri, [S. 90.1.313, P. 90.1.761, D. 90.1.368]; — 3 juin 1890, Rocaserra, [S. 91.1.224, P. 91.1.534, D. 90.1.368]

62. — Cette théorie a été contestée. La distinction sur laquelle elle repose est, dit-on, arbitraire. L'art. 404 applique la procédure sommaire à toutes les demandes qui requièrent célérité; il ne s'inquiète nullement des motifs de l'urgence, la Cour de cassation n'aurait donc pas à les contrôler. L'appréciation des juges du fait serait une garantie suffisante contre les abus et l'emploi inconsidéré de la procédure sommaire. — Bonfils, *Tr. élém. de proc. civ.*, n. 1256.

63. — On peut diviser les affaires qui requièrent célérité en deux catégorie : les unes qui sont urgentes par elles-mêmes; d'autres qui ne le sont que suivant les circonstances. En tête des affaires de la première catégorie, il faut placer celles auxquelles le législateur a reconnu lui-même ce caractère en les déclarant urgentes. Telles sont les demandes en mainlevée en matière d'opposition à mariage (C. civ., art. 177 et 178).

64. — ... Les affaires dans lesquelles le législateur permet au tribunal d'ordonner l'exécution provisoire, avec ou sans caution (C. proc. civ., art. 135, n. 1 et s.).

65. — ... Les contestations sur l'urgence déclarée par le juge des référés (art. 809, C. proc. civ.).

66. — ... Le jugement des oppositions à apposition de scellés, (C. proc. civ., art. 907 et s.).

67. — ... Les demandes en validité ou en mainlevée d'une opposition à un avis de parents lorsqu'il s'agit de la destitution ou des exclusions du tuteur (C. civ., art. 449). Cette solution est également applicable en dehors du cas de destitution aux demandes en mainlevée ou en validité d'une opposition à un avis de parents (C. proc. civ., art. 882, 883 et 884). Sans doute, l'art. 884 dit que la cause sera jugée *sommairement* alors que l'art. 449, C. civ., porte au contraire, qu'elle sera instruite et jugée comme *affaire urgente*. Mais nous avons vu qu'il n'y a pas à attacher d'importance à ces différences de rédaction (V. *suprà*, n. 18 et s.). Au surplus l'art. 884, C. proc. civ., renvoie expressément à l'art. 404 du même Code. D'ailleurs l'urgence est ici évidente; l'opposition suspend les affaires du mineur, il est nécessaire de faire juger le plus rapidement possible la contestation soulevée à cet égard.

68. — ... Les demandes en homologation de délibérations du conseil de famille (C. proc. civ., art. 887).

69. — ... Le jugement des contestations élevées à propos de l'exécution des jugements ou actes qui requièrent célérité (C. proc. civ., art. 554).

70. — ... Le jugement des oppositions à l'ordonnance enjoignant à l'avoué de rétablir les pièces communiquées (C. proc. civ., art. 192). — Trib. Beauvais, 30 déc. 1863 (*J. des av.*, t. 89, p. 122). — Rousseau et Laisney, v° *Matières sommaires*, n. 31 ; Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, n. 9. — *Contrà*, Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 563, n. 2074.

71. — ... Les demandes en reconnaissance et vérification d'écritures privées (C. proc. civ., art. 193). La loi dit que le demandeur pourra assigner à bref délai sans permission du juge. C'est donc qu'elle reconnaît à ces demandes un caractère d'urgence. — Rousseau et Laisney, v° *Matières sommaires*, n. 32; Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 50, n. 10. — *Contrà*, Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, t. 1, p. 564, n. 2075.

72. — Les demandes en règlement de juges : on se trouve en présence d'un déclinatoire (Décr. 30 mars 1808, art. 66; C. proc. civ., art. 365). — Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 52, n. 12. — *Contrà*, Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 35; Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 567, n. 2085. — V. *infrà*, n. 84.

73. — Les demandes en provision alimentaire (Décr. 30 mars 1808, art. 66), mais non les demandes en pension alimentaire. Sans doute, ces dernières demandes peuvent, dans les cas où elles requièrent célérité, hypothèse réservée à l'appréciation du tribunal, être considérées comme matière sommaire, mais elles ne sont pas sommaires par elles-mêmes. En tout cas, il ne saurait en être ainsi, alors même qu'elles requerraient célérité, lorsque la contestation se complique d'une question d'état. — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 373 et s. — Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, t. 1, p. 555, n. 205. — *Contrà*, MM. Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 61, n. 20; Bioche, *op. cit.*, v° *Matières sommaires*, p. 50, n. 14. — D'après ces auteurs, les demandes en pension alimentaire seraient sommaires de leur nature parce qu'elles requièrent toujours célérité. Cette discussion est peut-être vaine, en présence de cette considération que le juge saisi d'une demande en pension alimentaire pourra toujours, s'il la juge urgente, lui appliquer la procédure sommaire. — V. *suprà*, n. 65.

74. — Toutes les affaires dont il vient d'être question sont de celles que l'on peut qualifier d'urgentes par elles-mêmes. D'autres que nous allons citer, encore qu'elles soient qualifiées ainsi par les Codes ou par des lois postérieures, ne seront sommaires que si, par suite des circonstances qui les auront fait naître, elles requièrent célérité.

75. — Telle serait l'instance en saisie-revendication de meubles déplacés ou vendus par le fermier ou locataire. C'est là, en général, évidemment une affaire urgente. — Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, v° *Affaires sommaires*, p. 27; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Matières sommaires*, n. 61.

76. — Mais il n'en est pas nécessairement ainsi et les instances en saisie revendication pourront aussi être jugées comme affaires ordinaires; il en sera notamment ainsi quand le propriétaire y aura adjoint une demande tendant à contester la bonne foi du détenteur et à faire ordonner la restitution des objets saisis-revendiqués, sous une contrainte pécuniaire par chaque jour de retard. La demande est ainsi indéterminée et portée de plus sur le fond même du droit. — Cass., 30 oct. 1888, Mouchet, [S. 89.1.321, P. 89.1.775, D. 89.1.61]

77. — Les demandes en renvoi pour incompétence sont matière sommaire. L'art. 172, C. proc. civ., décide qu'elles seront jugées sommairement, sans qu'on puisse les réserver ni les joindre au principal. Il indique ainsi que ce sont des affaires qui requièrent célérité. — Cass., 25 juin 1866, Peigné, [S. 66.1.421, P. 66.1160, D. 66.1.317] — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 325 ; Boucher d'Argis, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 51, n. 12 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 361; Garsonnet, *op. cit.*, t. 5, p. 45; Rodière, t. 1, p. 506; Dutruc, Suppl. aux *Lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, t. 2, v° *Matières sommaires*, n. 11; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 6, v° *Matières sommaires*, n. 11. — *Contrà*, Amiens, 9 juin 1864, Peigné, [S. 64.2.259, P. 64.1169, D. 64.5.243] — V. aussi Cass., 8 nov. 1859, Richault, [S. 60.1.125, P. 60.510, D. 59.1.107] — Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, t. 1, p. 541, n. 2036; Bioche, *op. cit.*, v° *Exception*, n. 144.

78. — On leur reconnaît ce caractère, qu'elles se produisent en première instance ou en appel. — Chambéry, 13 mai 1896, Berlioz, [S. et P. 97.2.110]

79. — Mais la même décision, en ajoutant que ce caractère s'impose surtout alors que la demande principale à laquelle elles se rattachent a elle-même un caractère sommaire, paraît impliquer qu'il pourrait en être autrement dans l'hypothèse contraire. — Même arrêt.

80. — Les art. 823, C. civ., et 869, C. proc. civ., rangent au nombre des affaires sommaires, à raison de leur caractère d'urgence, les contestations qui peuvent s'élever au cours des opérations du partage quand elles ont pour objet la forme du partage et la manière d'y procéder. Mais il cesse d'en être ainsi quand la contestation porte sur le fond du droit et a pour objet de déterminer les bases mêmes du partage. — Demolombe, *Succession*, t. 3, n. 637; Carré, *Taxe en mat. civ.*, p. 417; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Partage*, n. 107. — V. *infrà*, v° *Partage*.

81. — La question de savoir si la demande en condamnation de frais exposés, formée par un avoué contre sa partie, est sommaire ou ordinaire a soulevé d'assez vives controverses. MM. Bonnesœur (*Nouv. man. de la taxe des frais en mat. civ.*, p. 411, note), Chauveau et Godoffre (*Comm. du tarif en mat. civ.*, t. 1, n. 2701), soutiennent que ces affaires sont sommaires; ils argumentent de l'art. 147, § 2, du règlement de 1807, lequel dit que dans des demandes de ce genre il ne sera alloué que la moitié du droit ci-dessus fixé pour les matières sommaires. On ne saurait nier, en tous cas, que ces demandes ont un véritable caractère d'ur-

gence et rentrent ainsi dans la classification de l'art. 404, C. proc. civ. Elles sont, en outre, le plus souvent d'une grande simplicité.

82. — Néanmoins, lorsqu'il s'agit d'une action en règlement de frais exposés, par un avoué ayant agi en qualité de mandataire *ad negotia*, l'affaire devient ordinaire, parce qu'elle revêt alors le caractère d'une action en reddition de compte et qu'aucun texte de loi n'assigne aux demandes en reddition de compte le caractère de matières sommaires. — Cass., 30 nov. 1892, Costier, [S. et P. 93.1.133]

83. — Seront encore le plus souvent sommaires à cause de leur caractère d'urgence les demandes en validité ou en nullité de congé. — Rousseau et Laisney, v° *Mat. somm.*, n. 24; Boucher d'Argis et Sorel, v° *Affaires sommaires*, n. 3. — Elles deviendront néanmoins ordinaires si une contestation s'élève sur le fond du droit. — Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 589, n. 2135.

§ 5. *Des demandes en paiement de loyers et fermages et arrérages de rentes.*

84. — Les demandes en paiement de loyers et fermages sont évidemment sommaires comme requérant célérité. Parmi les affaires sommaires la loi a distingué expressément les demandes en paiement de loyers et fermages et arrérages de rentes, et nous ne les distinguons que pour nous conformer à sa classification. Ces demandes sont sommaires en principe. Mais d'après une certaine doctrine, s'il s'élève une contestation qui ne peut être jugée qu'en premier ressort, parce qu'elle est d'un caractère indéterminé comme, par exemple, une demande en diminution du prix du bail pour défaut de jouissance, l'affaire devient ordinaire. — Rousseau et Laisney, n. 121; Bioche, v° *Mat. somm.*, n. 16. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 667 et s.

85. — Une autre opinion soutient, au contraire, que, même dans cette hypothèse, la demande doit rester sommaire (Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 60, n. 18). Nous pensons que cette dernière opinion est la bonne. L'art. 404, non seulement classe les demandes dont il s'agit parmi les affaires sommaires, mais il les cite comme exemples d'affaires requérant célérité. Pourquoi alors une contestation de titre viendrait-elle changer le caractère de l'affaire? S'il en était ainsi, les affaires de ce genre échapperaient toujours à l'art. 404, lorsque le loyer serait d'un prix élevé. Le locataire, en effet, ne manquerait pas d'invoquer une privation de jouissance ou une autre raison analogue, et le vœu de la loi ne serait pas rempli. — V. Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, t. 1, p. 560, n. 2059.

86. — Au contraire, nous pensons que la demande en résiliation sera tantôt sommaire tantôt ordinaire, selon le taux de la demande, lequel est déterminé par le prix du loyer. — Boucher d'Argis et Sorel, *op. cit.*, v° *Affaires sommaires*, p. 25.

87. — Pour les demandes en paiement d'arrérages de rentes, la controverse est moins vive. La plupart des auteurs qui ont écrit sur la procédure, MM. Boucher d'Argis et Sorel (*op. cit.*, p. 60, n. 19), Rousseau et Laisney (v° *Matieres sommaires*, p. 73, n. 41), Chauveau et Godoffre (*op. cit.*, t. 1, p. 560, n. 2060), ces derniers, toutefois, peut-être avec quelques restrictions, décident que les demandes de ce genre sont sommaires, même dans le cas où le titre constitutif de la rente serait l'objet d'une contestation. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 675 et s.

Section III.

Des incidents.

88. — I. *Règles générales.* — En principe, les incidents participent du caractère de l'affaire à laquelle ils se rattachent. Ils seront donc tantôt soumis à la procédure ordinaire, tantôt au contraire à la procédure sommaire.

89. — Néanmoins, il existe des cas dans lesquels la loi dit que l'incident sera jugé sommairement ou sur un simple acte, ou sur un simple acte d'avoué à avoué sans autre procédure. Que devra-t-on décider si l'affaire à laquelle il se rattache est ordinaire? Il s'est produit ici les mêmes discussions que précédemment, en ce qui concerne les affaires sommaires et les affaires jugées sommairement. C'est aussi la même opinion qui a triomphé. Par suite, dans l'hypothèse visée ci-dessus, l'incident sera instruit et taxé comme affaire sommaire quelle que soit la nature de l'instance principale. — V. Rousseau et Laisney, n. 8. — V. aussi *infrà*, n. 95 et s.

90. — On décide toutefois que l'on devra allouer à l'avoué les émoluments de l'incident et non pas seulement ses déboursés. Il en sera notamment ainsi dans l'hypothèse où la loi, dans un incident, alloue une requête. Les honoraires de cette requête entreront en taxe. — Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 15; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, p. 642, n. 598. — Ces derniers auteurs écrivent ceci : « Dans les matières sommaires, l'art. 405 interdit toutes écritures, il veut qu'elles soient jugées et portées à l'audience, sans signification ni requêtes préalables. Au contraire, dans l'art. 172, C. proc. civ., comme dans l'art. 348, par exemple, la loi, tout en déclarant que l'instance doit être jugée sommairement, n'entend pas exclure par là les significations respectives d'écritures, car l'art. 75 du tarif permet de discuter par requêtes respectives l'exception d'incompétence de l'art. 172; sous ce rapport, il s'écarte de l'art. 405. De même, il est permis aussi de signifier des requêtes dans le cas de l'art. 340, c'est-à-dire dans le cas de contestations élevées sur une demande en reprise d'instance, les frais de cette requête (art. 75, § 11) étant alloués par le tarif.

91. — Si, d'une manière générale, l'incident participe de la nature de l'affaire à laquelle il se rattache, si, dans des cas spécialement déterminés, il peut être d'une nature spéciale, il y a toutefois des circonstances où l'objet de l'incident devient lui-même matière principale. Telle sera l'hypothèse où le titre n'est contesté que sur l'opposition ou l'appel (Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 6; Bioche, *Dict. de proc. civ.*, v° *Matières sommaires*, p. 48, n. 3; Dutruc, v° *Matières sommaires*, n. 17 et s.). Dans cette hypothèse, l'affaire, sommaire à l'origine, devient ordinaire et c'est l'incident qui lui a donné ce caractère nouveau.

92. — II. *Incidents classés par le Code de procédure, comme affaires sommaires pour cause d'urgence.* — Le Code de procédure civile classe lui-même un certain nombre d'incidents au nombre des affaires qui doivent être jugées sommairement à raison de leur caractère d'urgence. Nous citerons d'abord le jugement des exceptions dilatoires opposées par les héritier, veuve, femme divorcée ou séparée de biens (C. proc. civ., art. 174).

93. — ... Les demandes en renvoi pour incompétence (C. proc. civ., art. 172). — V. *suprà*, n. 77.

94. — ... Le jugement des contestations sur les appels en garantie formés par les héritiers (C. proc. civ., art. 180).

95. — ... Les demandes de prorogation de délai pour procéder à l'enquête et la parachever (C. proc. civ., art. 279 et 280).

96. — En matière d'expertise, le jugement des contestations nées de la révocation des experts (C. proc. civ., art. 311); les reprises d'instance et constitution de nouvel avoué (C. proc. civ., art. 348); les demandes en récusation de juge (C. proc. civ., art. 387); celles en péremption d'instance (C. proc. civ., art. 400; Décr. de 1807, art. 75); les demandes à fin de compulsoire (C. proc. civ., art. 847).

97. — Ces affaires, d'après certains auteurs, seront toujours sommaires (Garsonnet, t. 2, p. 745, § 400; Bioche, *op. cit.*, v° *Matières sommaires*, p. 51, n. 2027). Au contraire, Rousseau et Laisney (v° *Matières sommaires*, n. 83), Boucher d'Argis et Sorel (v° *Affaires sommaires*, p. 29), Chauveau et Godoffre (*op. cit.*, t. 1, p. 580, n. 2115) les rangent tantôt parmi les affaires ordinaires, tantôt parmi les affaires sommaires selon la nature de l'affaire principale. Nous repoussons cette opinion. Du moment que la loi dit que ces demandes seront jugées sommairement, sans aucune procédure, elle ne saurait indiquer plus clairement que ces affaires doivent être jugées comme affaires sommaires.

98. — III. *Saisies.* — On doit décider, d'une manière générale, que les contestations qui s'élèvent sur les saisies sont sommaires. On doit appliquer la même règle aux incidents sur saisie immobilière (C. proc. civ., art. 718), saisie-exécution, saisie-gagerie, saisie-revendication, gardien judiciaire, saisie-arrêt. En ce qui concerne les saisies mobilières ce sont des demandes personnelles et mobilières requérant célérité, et, pour ce qui est des saisies immobilières, la même raison d'urgence doit les faire classer parmi les affaires sommaires.

99. — Quant aux demandes en validité de saisies mobilières ou en mainlevée d'oppositions et saisies-arrêts, on s'accorde à reconnaître qu'elles sont sommaires si elles ont pour objet une somme inférieure à 1,500 fr. ou si, dans le cas contraire, elles reposent sur un titre incontesté. — Rousseau et Laisney, v° *Matières sommaires*, n. 48; Boucher d'Argis et Sorel, v° *Affaires*

sommaires, n. 22; Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 572, n. 2099. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 587 et s.

100. — Sur le caractère réel ou personnel de la saisie immobilière, sur le point de savoir, par conséquent s'il faut s'attacher à la valeur de l'immeuble saisi déterminé par le prix de bail ou à la créance du saissisant pour décider si la saisie est en premier ou en dernier ressort, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 635 et s.

101. — IV. *Ordre*. — La procédure est sommaire (Arg., art. 761, 763, C. proc. civ.). Quant au taux du ressort, il est déterminé par le chiffre de la somme contestée. — Rousseau et Laisney, v° *Matières sommaires*, n. 118.

102. — L'appel n'est recevable, en matière d'ordre, aux termes de l'art. 762, § 5, C. proc. civ., que si la somme contestée excède celle de 1,500 fr., quel que soit d'ailleurs le montant des créances des contestants ou des sommes à distribuer. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 654 et s.

103. — Mais il est bien entendu que la procédure sommaire ne s'applique, en cette matière, qu'aux actions personnelles et non à celles qui ont leur source dans un droit hypothécaire. C'est ainsi que la demande dirigée par le créancier contre le tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué ayant sa source dans un droit hypothécaire constitue une action hypothécaire, soumise, comme telle aux règles de la procédure ordinaire, et non une action personnelle, laquelle, lorsqu'elle est fondée sur un titre non contesté, constitue une matière sommaire. — Cass., 21 mars 1894, Laperche, [S. et P. 95.1.181, D. 94.1.455] — Cet arrêt est l'application du principe d'après lequel toutes les affaires autres que celles énumérées par l'art. 404, C. proc. civ., ou qualifiées sommaires par un texte de loi spécial doivent être instruites et jugées suivant les règles propres aux matières ordinaires.

104. — V. *Contribution*. — Les affaires relatives aux contributions doivent être classées au nombre des matières sommaires en vertu de l'art. 666, C. proc. civ. Il y a même raison d'urgence et de plus, ces affaires présentent généralement moins d'importance que celles en matière d'ordre. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 650 et s.

105. — VI. *Surenchère*. — Nous pensons qu'on doit considérer comme sommaires les demandes en validité ou en nullité de surenchère. La surenchère est un incident sur la vente et, en vertu de l'art. 718, C. proc. civ., la contestation qui porte sur ce point est sommaire. Néanmoins la question est controversée. MM. Rousseau et Laisney (v° *Matières sommaires*, n. 120) résument la discussion en ces termes : « La question a été longtemps controversée; car, si l'art. 832, C. proc. civ., porte qu'en cas de surenchère par suite d'aliénation volontaire, il est procédé à la réception de la caution comme en matière sommaire, la loi ne s'explique pas sur la nature de la demande en nullité de surenchère ou en subrogation; l'art. 838 n'a pas rendu communes à la poursuite de surenchère les dispositions de l'art. 718 qui déclare sommaires tous les incidents de saisie immobilière. Cependant, la question paraît aujourd'hui résolue par l'art. 17, § 1, de l'ordonnance de 1841, portant que tous les actes et procédures relatifs aux incidents de ventes immobilières et qui ne sont pas l'objet de dispositions spéciales dans l'ordonnance, seront taxées comme actes et procédures en matières sommaires. Or, la surenchère est évidemment un incident de vente immobilière; de plus, elle requiert célérité. »

106. — Un arrêt de la cour d'Orléans semble, à première lecture, d'une opinion contraire. — Orléans, 14 mai 1850, Cartier, [S. 50.2.545, D. 50.2.161] — Nous pensons qu'il n'en est rien. En effet, dans cette espèce, l'instance introduite était postérieure à la poursuite de saisie immobilière et, par suite, ne pouvait être considérée comme un incident à cette poursuite; on ne pouvait y voir non plus un incident de poursuite de folle enchère, puisque cette poursuite n'avait pas été formée. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

Section IV.

Des affaires qualifiées sommaires par des textes autres que le Code de procédure.

107. — L'énumération de l'art. 404, C. proc. civ., n'est rien moins que limitative. Nous avons vu, en effet, qu'il fallait classer au nombre des affaires sommaires toutes celles que des articles soit du Code de procédure, soit du Code civil prescrivaient de juger sommairement, comme affaires sommaires et urgentes, de juger sommairement sans instruction, sans aucune procédure, sur un simple acte, sans écritures ni requêtes. Nous passons d'autres formules équivalentes. Nous avons vu aussi que l'art. 1, L. 11 avr. 1838, avait singulièrement élargi le cadre de l'art. 404, puisque cet article considère comme affaires sommaires toutes les demandes inférieures à 1,500 fr., en capital ou à 60 fr. de revenu. En d'autres termes, aujourd'hui, toutes les affaires en dernier ressort sont sommaires. Mais, en dehors du Code de procédure civile ou du Code civil, un grand nombre de lois veulent que certaines contestations soient jugées et taxées comme matières sommaires, quoique, à vrai dire, elles ne requièrent pas célérité.

108. — I. *Matières spéciales*. — C'est ainsi que doivent être jugées et taxées sommairement, parce que le législateur l'a ainsi prescrit : les affaires relatives aux domaines et rentes cédés par l'Etat aux hospices (Arr. 7 mess. an IX, art. 14).

109. — ... Les contestations entre prétendants au milliard accordé aux émigrés sous la Restauration (L. 27 avr. 1825, art. 11).

110. — ... Les contestations relatives à la répartition de l'indemnité attribuée aux anciens colons de Saint-Domingue (L. 30 avr. 1826, art. 12) — ... à moins qu'il ne s'élève quelque question d'état.

111. — ... Les actions civiles intentées par les communes ou dirigées contre elles relativement à leurs chemins vicinaux (L. 21 mai 1836, art. 20).

112. — ... Ou aux chemins ruraux (L. 20 août 1881, art. 18).

113. — ... Les demandes en résiliation de ventes d'animaux domestiques atteints de vices rédhibitoires. « L'affaire sera jugée et instruite comme matière sommaire » (L. 2 août 1884, art. 9).

114. — ... Les actions civiles relatives aux marques de fabrique (L. 23 juin 1857, art. 16).

115. — ... Les actions en nullité ou en déchéance des brevets d'invention (L. 5 juill. 1844, art. 36).

116. — ... Les contestations auxquelles peut donner lieu la servitude d'irrigation établie par la loi du 29 avr. 1845 (art. 4).

117. — ... Et la servitude d'appui (L. 11 juill. 1847, art. 3).

118. — ... Les contestations relatives à la résiliation des contrats de louage de services et aux dommages-intérêts auxquels cette résiliation peut donner lieu (C. civ., art. 1780, modifié par la loi du 27 déc. 1890).

119. — ... Les oppositions aux poursuites en paiement de recettes municipales (L. 5 avr. 1884, art. 154). — Morgan, *Loi municipale*, t. 2, p. 484.

120. — ... Les appels des jugements rendus en matière de déclaration d'absence des militaires (Ord. 13 janv. 1817, art. 8).

121. — ... Les jugements fixant l'indemnité à donner aux propriétaires dépossédés en cas de travaux de fortification (L. 30 mars 1808, art. 10).

122. — ... Les oppositions aux états de recettes municipales (L. 18 juill. 1837, art. 63).

123. — ... Toutes les matières judiciaires en Algérie (Ord. 16 août 1843, art. 11).

124. — ... Les oppositions aux états de recettes des établissements publics (Décr. 22 janv.-8 avr.-7 août 1851).

125. — ... Les ventes d'immeubles pour défaut de paiement d'une annuité due au Crédit foncier (D. 28 févr. 1852, art. 32).

126. — ... Les oppositions aux états de produits départementaux (L. 10 août 1871, art. 64; Décr. 13 juill. 1893, art. 72).

127. — ... Les demandes intentées à raison des vices rédhibitoires dans les ventes d'animaux (L. 2 août 1884, art. 9).

128. — ... Les oppositions aux états de recettes en matière d'assistance médicale (L. 16 juill. 1893, art. 31).

128 *bis*. — ... Les demandes d'indemnité intentées par le propriétaire contre l'exploitant d'une mine pour dommages causés à la surface par les travaux de la mine (Décr. 20 juill. 1897).

129. — II. *Affaires commerciales*. — La procédure commerciale est, on le sait, encore plus simple que la procédure sommaire. C'est ainsi que les causes s'instruisent sans ministère d'avoué (C. proc. civ., art. 414). Et, en effet, les contestations commerciales présentent toujours un grand caractère d'urgence. Les enquêtes sont toujours sommaires (C. proc. civ., art. 432).

130. — Au surplus, l'art. 648, C. comm., dispose que les appels des jugements des tribunaux de commerce doivent être instruits et jugés dans les cours comme appels de jugements rendus en matière sommaire. — Cass., 10 déc. 1828, Abeille, [S. et P. chr.]

131. — Il en est de même de l'appel des jugements arbitraux. — Cass., 29 avr. 1844, Barbeau, [S. 44.1.453, P. 44.1.636]

132. — L'appel est sommaire en matière commerciale, alors même que l'affaire aurait été instruite et jugée en première instance comme affaire civile. — Cass., 24 juin 1829, Plossard, [S. et P. chr.]

133. — Il a encore été jugé que, de ce que l'art. 648, C. comm., est applicable aux jugements des arbitres que la loi ou le choix des parties substituent aux tribunaux de commerce, il suit que les dépens faits sur l'appel d'une instance d'arbitres en matière commerciale doivent être liquidés comme en matière sommaire. — Cass., 15 nov. 1843, Dufeu, [S. 44.1.250, P. 44.1.319] — Bordeaux, 23 août 1827, Dotezar, [S. et P. chr.]

134. — L'appel pour cause d'incompétence d'un jugement d'un tribunal de commerce est également réputé matière sommaire. Les dépens faits sur cet appel doivent donc être liquidés par l'arrêt; et lorsque cette liquidation n'a pas été faite par l'arrêt, elle doit avoir lieu sans nouveaux frais. — Cass., 9 févr. 1813, Pescheur, [S. et P. chr.]

135. — III. *Contestations relatives au partage.* — Si l'un des héritiers refuse de consentir au partage ou s'il s'élève des contestations soit sur le mode d'y procéder, soit sur la manière de le déterminer, le tribunal prononce comme en matière sommaire, ou commet, s'il y a lieu, pour les opérations du partage, un des juges sur le rapport duquel il décide les contestations (C. civ., art. 823). Cet article a donné lieu à de grosses discussions sur la question de savoir si les demandes en partage et les contestations qu'elles soulèvent sont affaires ordinaires ou affaires sommaires. — V. *infrà*, v° *Partage*.

136. — IV. *Expropriation.* — La procédure organisée par la loi du 3 mai 1841, pour tout ce qui concerne l'expropriation est excessivement rapide; cependant on ne trouve dans le texte de la loi aucune expression équivalente à « juger sommairement », ou autre. Nous ne pensons donc pas qu'on puisse ranger l'expropriation parmi les matières sommaires. On se trouve en présence d'une procédure spéciale, régie par des règles spéciales et pour l'application desquelles on ne saurait argumenter du Code de procédure civile. C'est ainsi que le ministère des avoués n'est obligatoire que si les parties sont illettrées (Circ. min. des Trav. publ., 22 juill. 1843). — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité*.

137. — V. *Liquidation des dommages-intérêts.* — On doit, sans hésitation, la ranger au nombre des matières sommaires (Arg. C. proc. civ., art. 523 et 524). La cause, dit ce dernier article, sera portée sur un simple acte à l'audience. Ces affaires sont urgentes par leur nature. — Rousseau et Laisney, v° *Dommages-intérêts*, n. 21; Dutruc, *Formulaire des huissiers*, t. 1, p. 192, n. 64. — V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*.

138. — Nous n'avons rien à dire ici des procédures concernant la *tierce-opposition, la requête civile, les demandes en désaveu et en cession de biens*. D'ailleurs, ou bien ces affaires ne sont pas urgentes par leur nature, ou bien elles soulèvent des questions trop importantes pour que l'on puisse leur appliquer la procédure sommaire, ou bien encore elles sont indéterminées, comme, par exemple, la demande en désaveu, même incidente. Aussi décide-t-on généralement qu'on doit, en ces matières, appliquer les règles de la procédure ordinaire. — Rousseau et Laisney, v° *Mat. somm.*, n. 128 et 129; Chauveau et Godoffre, *op. cit.*, n. 2084 et 2022.

CHAPITRE III.

PROCÉDURE.

139. — On ne doit pas s'attendre, écrit M. Garsonnet (t. 2, p. 727, § 396), à trouver dans les matières sommaires une procédure de tout point exceptionnelle et qui n'emprunterait aucune des règles de la procédure ordinaire. Il est de principe, au contraire, que celle-ci forme le droit commun, qu'il y faut toujours recourir quand il n'y est pas expressément dérogé et qu'il n'y a d'autres différences entre elle et la procédure sommaire que celles qui résultent des art. 405 et s., C. proc. civ., et des décrets ou ordonnances qui les complètent.

140. — Les différences consistent principalement, uniquement même, pourrions-nous dire, dans l'instruction. Quant aux formalités qui précèdent la demande en justice, les règles sont en principe les mêmes, que l'affaire soit sommaire ou ordinaire.

141. — C'est ainsi que la demande en justice se forme par une assignation et non par une citation, comme le dit à tort l'art. 405. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 596.

142. — Les parties auront, en principe, huit jours francs pour comparaître. Sans doute, le plus souvent, le président du tribunal aura permis d'assigner à bref délai, mais cette autorisation tiendra non au caractère sommaire de l'affaire, mais à ce qu'elle requiert, dans l'espèce, célérité. — Garsonnet, t. 2, § 396, p. 728; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 641; Rousseau et Laisney, v° *Mat. somm.*, n. 130.

143. — Ainsi encore les parties ne seront pas, en principe, dispensées du préliminaire de conciliation. — Dutruc, v° *Mat. somm.*, n. 24; Garsonnet, t. 2, p. 727, n. 9; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 596.

144. — Le ministère des avoués est obligatoire en matière sommaire comme en matière ordinaire. Au contraire, l'ordonnance de 1667 permettait aux parties de plaider sans assistance d'avocats ou de procureurs (tit. 17, art. 6).

145. — Les avoués peuvent signifier des conclusions motivées qui engagent l'instance (Décr. 30 mars 1808, art. 33, 71) : « en toutes causes », disent ces deux articles. — Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 597, n. 2158; Raviart, v° *Mat. somm.*, p. 5, n. 12.

146. — Ces conclusions doivent-elles être signifiées trois jours à l'avance? On l'a soutenu en s'appuyant sur l'art. 70 du décret précité. Mais nous ferons observer que cet article ne dit pas « en toutes causes » comme l'art. 71, ni « dans toutes les causes », comme l'art. 33. Nous estimons donc qu'en matière sommaire les conclusions sont utilement signifiées le jour même de l'audience. De plus, l'art. 405 portant que les matières sommaires sont jugées à l'audience après les délais de la citation échus, par simple acte, sans autre formalité ni procédure, il s'ensuit que l'art. 77, C. proc. civ., qui donne un délai de quinzaine au défendeur pour faire signifier ses défenses au demandeur, ne s'applique pas en matière sommaire. — Cass., 13 mars 1878, Pitre Merland, [S. 79.1.320, P. 79.789, D. 79.1.38] — Paris, 28 juin 1872, de Campaigno, [S. 72.2.112, P. 72.600, D. 73.2.55] — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 40.

147. — M. Garsonnet (t. 2, § 396, p. 728, note 16) fait observer que la règle qui permet, en matière sommaire, de signifier les conclusions le jour même de l'audience, n'est pas spéciale à notre matière et qu'elle est admise en matière ordinaire. Nous n'en disconvenons pas (V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 29 et s.); mais, à la différence des matières ordinaires en matière sommaire, c'est la règle. — Cass., 13 mars 1878, précité.

148. — Le même auteur (t. 2, § 396, p. 728) estime aussi que les inscriptions de faux et les demandes en vérification d'écriture s'instruisent en la forme ordinaire, alors même qu'elles surgissent en matière sommaire. Cette opinion est contraire à celle que nous avons soutenue plus haut en ce qui concerne la demande en vérification d'écriture (V. *suprà*, n. 71). Elle n'est pas admise non plus par la jurisprudence, même quant à l'inscription de faux. Ces demandes participent de la nature de l'affaire principale. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 751. — V. Cass., 28 oct. 1891, Montbazet, [S. et P. 92.1.128]

149. — La loi ordonne pour certaines affaires la communication au ministère public et elle veut que celui-ci exprime son opinion à l'audience. On devra obéir à la prescription de la loi, même s'il s'agit d'une affaire sommaire. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 64 et 65.

150. — De ce que l'art. 405, en décidant que les affaires sommaires seront jugées à l'audience par un simple acte sans autre procédure ni formalités, exclut ainsi l'échange d'écritures avant l'audience, il ne faut pas conclure qu'il exclut aussi l'avenir à comparaître à l'audience prévu par l'art. 79, C. proc. civ. La négative est certaine. La formalité de l'art. 79, C. proc. civ., est prescrite à peine de nullité en matière ordinaire comme en toute autre, en principe. — Rodière, *Cours de comp. et de proc. civ.*, 4e éd., t. 1, p. 225; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leç. de proc. civ.*, 15e éd., t. 1, n. 597; Garsonnet, t. 2, p. 279, § 263; Rousseau et Laisney, v° *Mat. somm.*, n. 135. — V. *suprà*, v° *Avenir*, n. 4.

151. — Nous pensons cependant qu'exception doit être faite

pour le cas où l'affaire ayant été remise, l'avoué des défendeurs était présent le jour où la remise a été prononcée. Il a été jugé, en ce sens, qu'un jugement par défaut est régulièrement rendu en matière sommaire malgré l'absence de tout acte dénonçant l'audience, quand les droits de la défense ont été pleinement sauvegardés. Il ne sera donc pas nécessairement nul, quoique avenir n'ait pas été donné conformément à l'art. 79, C. proc. civ. Il en sera ainsi notamment si les juges du fond constatent, d'après les circonstances, que la cause a été l'objet de remises successives demandées dans l'intérêt des défendeurs et suivies de fixations nouvelles convenues entre les avoués des parties et qu'à l'audience même où a été rendu ce jugement, l'avoué des défendeurs s'est présenté à la barre pour solliciter un nouveau délai. — Cass., 10 janv. 1893, Vermot, [S. et P. 93.1.121]

152. — Les termes dans lesquels s'exprime l'arrêt précité viennent confirmer notre manière de voir. Cependant M. Garsonnet, s'appuyant sur les art. 66, Décr. 30 mars 1808, et 337, C. proc. civ., distingue (t. 2, p. 731) « suivant que l'assignation a été donnée à jour fixe ou seulement dans le délai de la loi. Dans le premier cas, l'avenir est inutile, car il n'apprendrait rien au demandeur ni au défendeur, qui savent, grâce à l'ajournement donné par l'un et reçu par l'autre, quand leur cause sera appelée et, partant, quel jour ils doivent se présenter à l'audience. Dans le second cas, l'avenir est indispensable, car l'ajournement indique seulement le délai fixé par la loi et non pas le jour où les parties doivent se présenter pour conclure. Les affaires sommaires qui requièrent célérité restent en dehors de cette distinction et sont jugées sur simples mémoires, c'est-à-dire sans avenir. »

153. — Les affaires sommaires sont dispensées du tour de rôle (Décr. 30 mars 1808, art. 24); si, par considération extraordinaire, le tribunal croit devoir accorder remise, elle sera ordonnée contradictoirement à jour fixe, et au jour indiqué, il ne pourra en être accordé une nouvelle (Décr. 30 mars 1808, art. 66).

154. — Pendant les vacances judiciaires, la chambre des vacations est uniquement chargée des affaires sommaires et de celles qui requièrent célérité (Décr. 30 mars 1808, art. 44).

155. — Les demandes incidentes et les interventions sont formées par requête d'avoué qui ne peut contenir que des conclusions motivées; le défendeur à l'incident n'y répond qu'oralement (art. 406, et Arg., art. 405).

156. — C'est surtout par la procédure établie pour l'enquête que les matières sommaires se distinguent des matières ordinaires (C. proc. civ., art. 407, 413).

157. — En principe, les règles générales prescrites pour les enquêtes ordinaires s'appliquent aussi en matière sommaire, même la procédure si compliquée des reproches et la signification aux témoins du dispositif du jugement par lequel ils sont appelés.

158. — Quant aux différences qui existent entre l'enquête sommaire et l'enquête ordinaire, elles sont au nombre de quatre : 1° les faits à prouver n'ont pas besoin d'être articulés d'avance (C. proc. civ., art. 409); 2° les témoins sont entendus à l'audience (*Ibid.*); 3° les délais fixés par les art. 257 et 278 ne s'appliquent pas; 4° il n'est dressé de procès-verbal que si le jugement est susceptible d'appel. — V. *suprà*, v° *Enquête*.

MAUVAISE FOI. — V. Bonne foi. — Cession de biens. — Dénonciation calomnieuse. — Dol. — Dommages-intérêts. — Donation. — Fraude commerciale. — Fruits. — Possession. — Prescription.

MAYOTTE.

Législation (1).

Ord. 21 oct. 1845 (*relative aux concessions de terres à Mayotte et dépendances*); — Ord. 26 août 1847 (*qui contient des dispositions sur l'administration de la justice dans les établissements français du canal de Mozambique et investit le commandant supérieur de Mayotte de certains pouvoirs spéciaux*); — Décr. 30 janv. 1852 (*qui règle l'organisation du service de la justice pour Mayotte et Nossi-Bé, et pour l'île de Sainte-Marie*); — Décr. 5 mars 1856 (*sur le régime des concessions de terrains à Mayotte*); — Arr. loc. 24 janv. 1857 (*relatif aux droits de greffe*); — Arr. loc. 22 août 1861 (*concernant la perception de l'impôt à Mayotte*); — Décr. 17 mai 1862 (*qui déclare exécutoires dans la colonie de Mayotte et dépendances, l'ordonnance du 22 nov. 1829, sur le régime hypothécaire à la Réunion, et le sénatus-consulte du 7 juill. 1856, sur la transcription en matière hypothécaire aux Antilles et à la Réunion*); — Arr. loc. 29 nov. 1864 (*fixant le tarif de location des embarcations du port*); — Décr. 29 mars 1865 (*concernant l'aliénation des terres à Mayotte et dépendances*); — Arr. loc. 31 août 1865 (*concernant les produits domaniaux*); — Décr. 27 oct. 1866 (*relatif aux pouvoirs conférés au commandant de Mayotte et Nossi-Bé en matière d'impôts et de contributions publiques*); — Arr. loc. 30 oct. 1866 (*modifiant l'arrêté du 22 août 1861 concernant la prescription de l'impôt*); — Décr. 9 févr. 1867 (*qui déclare applicable aux îles de Mayotte et de Nossi-Bé le décret du 27 janv. 1855 sur l'administration des successions vacantes dans les colonies des Antilles et de la Réunion*); — Arr. loc. 11 nov. 1869 (*concernant la réglementation des droits d'enregistrement*); — Arr. loc. 16 déc. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement et de greffe, et modifiant plusieurs arrêtés antérieurs*); — Décr. 6 mars 1877 (*portant que les dispositions du Code pénal métropolitain sont rendues applicables à Mayotte et dans d'autres colonies*); — Décr. 25 oct. 1879 (*qui modifie la compétence des tribunaux de première instance de Mayotte et de Nossi-Bé*); — Arr. loc. 30 janv. 1880 (*portant établissement d'une taxe de pilotage à Mayotte*); — Arr. loc. 30 janv. 1880 (*portant établissement d'une taxe de francisation à Mayotte*); — Arr. loc. 10 mars 1880 (*établissant une taxe sur les contrats d'engagement*); — Arr. loc. 7 déc. 1880 (*relatif à l'impôt foncier*); — Arr. loc. 7 déc. 1880 (*modifiant l'arrêté du 30 janv. 1880, sur le pilotage*); — Arr. loc. 7 déc. 1880 (*modifiant l'arrêté du 30 janv. 1880, sur la francisation des navires*); — Décr. 21 nov. 1882 (*créant à Saint-Pierre et Miquelon, à Mayotte et à Nossi-Bé, un fonctionnaire portant le titre de chef du service de l'intérieur*); — Arr. loc. 27 déc. 1882 (*relatif à l'impôt foncier*); — Décr. 13 sept. 1883 (*portant organisation du service de l'intérieur à Mayotte*); — Arr. loc. 11 déc. 1883 (*établissant une taxe sur les passagers indigènes*); — Arr. loc. 23 déc. 1884 (*portant réglementation des droits d'arraisonnement et d'ancrage à Mayotte*); — Décr. 2 oct. 1885 (*concernant l'immigration à Mayotte et Nossi-Bé*); — Décr. 2 août 1886 (*concernant la législation forestière à Mayotte*); — Décr. 23 déc. 1887 (*instituant dans l'île de Mayotte la commune de Mamoutzou*); — Arr. loc. 25 oct. 1888 (*relatif à l'impôt foncier*); — Décr. 5 nov. 1888 (*qui porte modification à l'organisation judiciaire à Mayotte et à Nossi-Be*); — Arr. loc. 21 déc. 1888 (*relatif à la contribution foncière*); — Décr. 4 févr. 1890 (*concernant le serment professionnel des magistrats coloniaux*); — Arr. loc. 30 oct. 1891 (*portant organisation de la contribution personnelle*); — L. 11 janv. 1892 (*sur le tarif des douanes*), art. 3; — Décr. 26 nov. 1892 (*portant application à Mayotte du tarif douanier métropolitain*); — L. 30 juill. 1893 (*sur l'armée coloniale*); — Arr. loc. 30 août 1893 (*sur les douanes*); — Décr. 17 sept. 1893 (*faisant application aux colonies de la loi du 3 juill. 1877, relative aux réquisitions militaires*); — Arr. loc. 21 déc. 1893 (*portant réglementation de la contribution des patentes, du droit de statistique et du droit d'entrepôt*); — Décr. 13 janv. 1894 (*portant modification au décret du 26 nov. 1892, sur le régime douanier applicable à Mayotte*); — Décr. 19 févr. 1894 (*rendant applicable aux colonies la loi du 18 avr. 1886 sur l'espionnage*); — Décr. 18 mai 1894 (*rendant applicable aux colonies, sous certaines modifications, le décret du 27 févr. 1891 sur les marques de fabrique et de commerce*); — L. 12 janv. 1895 (*sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements*), art. 18; — Décr. 15 janv. 1895 (*portant modification au décret du 26 nov. 1892 sur le régime douanier à Mayotte*); — Décr. 16 févr. 1895 (*rendant applicable aux colonies un certain nombre de lois, décrets et arrêtés relatifs aux douanes*); — L. 9 avr. 1895 (*modifiant le Code de justice maritime*); — Décr. 6 sept. 1895 (*relatif à l'application des art. 4, 5, L. de fin. 29 déc. 1884, aux colonies soumises au décret du 5 août 1881*); — L. 25 mars 1896 (*relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère*), art. 10; — Décr. 20 mai 1896 (*rendant applicable aux colonies l'art. 16, L. de fin. 28 déc. 1895*); — Décr. 20 oct. 1896 (*relatif à l'administration des hôpitaux coloniaux*); — Décr. 31 mars 1897 (*portant règlement de police sanitaire maritime dans les*

(1) [illegible] Mayotte. On trouvera les textes généraux, c'est-à-dire applicables à toutes les colonies ou à la plupart d'entre elles, en tête de l'article *Colonies*.

colonies); — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication, la circulation et la vente des vins artificiels*), art. 6; — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine*), art. 24; — Décr. 28 avr. 1897 (*supprimant le conseil de guerre de Diégo-Suarez et constituant deux conseils de guerre et un conseil de révision permanent à Tananarive*); — Décr. 15 mai 1897 (*portant promulgation aux colonies de la loi du 5 sept. 1807 relative aux droits du Trésor public sur les biens des comptables*); — Décr. 6 juill. 1897 (*réorganisant les possessions françaises de Mayotte et des Comores*); — Décr. 17 août 1897 (*portant organisation de l'inspection générale des travaux publics des colonies*); — Décr. 17 août 1897 (*portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies de la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 25 oct. 1897 (*portant application aux colonies dans lesquelles la loi du 11 janv. 1892 sur les douanes est en vigueur, des art. 16 et 17, L. de fin. 28 déc. 1895, et de l'art. 57, L. de fin. 29 mars 1897*); — Décr. 20 févr. 1898 (*sur le commissariat*); — Décr. 23 févr. 1898 (*portant modification à l'organisation du corps de l'inspection des colonies*).

BIBLIOGRAPHIE

Dislère, *Législation des colonies*, 2e éd., 1897. — Ed. Petit, *Organisation des colonies*, 1893-1894, 2 vol. in-8°.

Annuaires de Mayotte; — *Annuaire colonial*. — Gabriel Marcel, *Notice sur Mayotte* (*dans la France coloniale*, de M. Rambaud).

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

1. — L'île de Mayotte (Mahori) est située dans le canal de Mozambique, au S.-E. de l'archipel des Comores, dont elle fait partie, et à soixante lieues environ de la côte N. O. de Madagascar, un peu au-dessus du 13e latitude Sud et à l'ouest du 43e longitude Est. — *Annuaire colonial*, 1897, p. 532.

2. — L'île de Mayotte a une forme allongée dans la direction du Nord au Sud. Sa largeur, très-variable, se réduit, sur certains points, à 8 kilomètres. Sa superficie est d'environ 35,000 hectares (37,000 hectares, si on tient compte des îlots rattachés à Mayotte, dont le principal est celui de Pamanzi). — *Annuaire*, p. 534.

3. — L'île est traversée, dans sa longueur, par une chaîne de montagnes dont le sommet le plus élevé ne dépasse pas 650 mètres. Son sol, inégal et onduleux, est coupé de profonds ravins, qui, pendant la saison des pluies, voient naître de véritables torrents. Ses bords, très-découpés, forment quantité de petites baies, malheureusement marécageuses. Une ceinture de récifs entoure cette île, placée, pour ainsi dire, au centre d'un lac où les mouillages sont nombreux et sûrs. — *Annuaire*, p. 634.

4. — Bien que l'état sanitaire de l'île se soit un peu amélioré, il laisse fort à désirer encore. Un Européen n'y peut guère vivre indemne qu'à la condition d'observer une hygiène rigoureuse et de revenir en Europe tous les deux ans. La fièvre des marais est la maladie dominante. La température varie entre 20° et 32°, avec une moyenne de 25°. L'année se partage, comme dans toutes les régions intertropicales, en deux saisons : la saison sèche qui commence vers la fin d'avril et la saison des pluies qui débute à la fin d'octobre. — *Annuaire*, p. 535.

5. — La population de Mayotte, qui n'était, en 1843, que de 3,500 habitants, en comptait 10,500, en 1887, et 12,270, en 1889. Les six dixièmes de cette population sont composés de Malgaches, Africains et Arabes. Le reste est formé par les immigrants, surtout les Hindous. On ne trouve guère plus de 200 Français nés en Europe ou dans les colonies françaises. — Rambaud, *La France coloniale*, 7e édit., p. 418.

6. — Les exportations de Mayotte portent principalement sur le sucre, la vanille et le rhum. On y importe surtout des animaux vivants, des farineux alimentaires, des fruits ou graines, des boissons et des tissus. Les naturels sont si indolents qu'il faut aller recruter des travailleurs sur la côte de Mozambique. Le commerce est presque entièrement aux mains des Hindous, qui font venir, par des boutres, de Zanzibar et de Bombay, les toiles et autres objets nécessaires aux indigènes et, de Madagascar, le riz et les bœufs destinés à la consommation de l'île. La part de la France dans le commerce d'importation est peu importante. — *Annuaire*, p. 535 et s.

7. — L'île de Mayotte, découverte au XVIe siècle, fut en partie soumise à un chef Sakalave chassé de Madagascar par les Hovas, cédée, par ce chef, à la France, en vertu d'un traité conclu le 25 avr. 1841, et ratifié le 10 févr. 1843 (V. rapport du 18 déc. 1843), enfin occupée en 1843. — Dislère, *Législ. col.*, n. 30.

8. — Pendant les premiers mois qui suivirent l'acquisition de Mayotte, cette île fut placée sous l'autorité du gouverneur de l'île Bourbon. Mais bientôt une ordonnance du 29 août 1843 réunit, sous l'administration d'un commandant, Mayotte, Nossi-Bé et Sainte-Marie de Madagascar. Celui-ci portait le titre de commandant supérieur de Nossi-Bé et dépendances (une ordonnance du 10 nov. 1844 transporta le chef-lieu de ces établissements à Mayotte). L'île Sainte-Marie en fut détachée le 18 oct. 1853. La distance qui sépare Mayotte de Nossi-Bé fit prononcer la séparation administrative des deux colonies, par décret du 14 juill. 1877. Chacune devait avoir son administration propre. Le décret du 23 janv. 1896 rattacha l'île de Mayotte avec les Comores à la Réunion. Mais cette colonie en était trop éloignée et un nouveau décret du 6 juill. 1897 a fait établir l'autonomie administrative des Comores et de Mayotte.

CHAPITRE II.

RÉGIME LÉGISLATIF ET LÉGISLATION EN VIGUEUR.

9. — Comme toutes les colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion, Mayotte est soumise au régime des décrets (Sén.-cons. 3 mai 1854, art. 18). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 78, 80, 97, 104, 110, 116 à 126.

10. — I. *Droit civil.* — L'art. 14, Ord. 26 août 1847, dispose que « le tribunal civil de Mayotte appliquera les lois civiles de la France modifiées par des ordonnances royales ». Il n'en faudrait pas conclure que les lois, décrets et ordonnances rendus en matière civile pour la métropole, depuis 1847, se sont de plein droit trouvés applicables à Mayotte. Mais la législation civile applicable à la métropole en 1847 s'applique à Mayotte, sous réserve des modifications résultant des lois et décrets rendus depuis lors pour cette colonie.

11. — Les concessions de terre à Mayotte sont régies par l'ordonnance du 21 oct. 1845 et le décret du 5 mars 1856.

12. — Les forêts, qui constituent une des principales sources de richesse de la colonie, ayant été fort endommagées par des incendies, notamment en 1883, un décret du 2 août 1886, emprunté au régime forestier de la Réunion, prescrit les mesures destinées à prévenir de tels sinistres et spécialement interdit le défrichement par le feu.

13. — Un décret du 9 févr. 1867 rend applicables à Mayotte les dispositions du décret du 27 janv. 1855 sur les successions vacantes. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 201 à 226.

14. — Un décret du 17 mai 1862 a déclaré exécutoires dans les colonies l'ordonnance du 22 nov. 1829, relative au régime hypothécaire de la Réunion, et le sénatus-consulte du 7 juill. 1856, sur la transcription. Ces matières sont donc réglées à Mayotte comme à la Réunion. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 232, 237.

15. — II. *Droit pénal.* — L'art. 13, Ord. 26 août 1847, dispose que le tribunal correctionnel de l'île doit prononcer « les peines qui résultent du Code métropolitain de 1810 modifié par la loi du 28 avr. 1832 et par des ordonnances royales ». Donc, en matière correctionnelle, la législation pénale était celle de la métropole. Depuis lors, elle s'est trouvée modifiée par des dispositions spéciales à Mayotte. Quant aux matières criminelles, elles devaient, d'après l'art. 10 de l'ordonnance susdite de 1847, être renvoyées aux juridictions criminelles de la Réunion. Cet article impliquait sans doute que la législation applicable aux habitants de Mayotte, en matière criminelle, était la même que pour les habitants de la Réunion. Il convient d'ajouter que le décret du 6 mars 1877 comprend l'île de Mayotte parmi les colonies auxquelles sont applicables les dispositions du Code pénal métropolitain. — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 289 et s.

16. — Quant aux indigènes, les lois et coutumes du pays en matière civile comme en matière pénale leur sont applicables (Ord. 26 août 1847, art. 7). La même ordonnance permet au commandant (aujourd'hui à l'administrateur), sur la demande des tribunaux du pays, de renvoyer, devant la cour d'assises de la Réunion, le jugement des crimes entre indigènes, en raison de la nature ou de la gravité de l'affaire, mais sans spécifier la loi applicable par cette juridiction (Ord. 26 août 1847, art. 10).

CHAPITRE III.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

17. — L'organisation judiciaire de Mayotte est réglementée par l'ordonnance du 26 août 1847 et les décrets des 30 janv. 1852, 29 oct. 1879 et 5 nov. 1888.

18. — I. *Justice civile.* — La justice civile est administrée, pour les Européens, par un tribunal de première instance, lequel est composé d'un juge-président, d'un procureur de la République et d'un greffier-notaire (Décr. 30 janv. 1852, art. 3 et 4).

19. — Le juge-président est chef du service judiciaire et fait fonctions de juge de paix, tant pour la conciliation des plaideurs que pour les appositions et levées de scellés, avis de parents, etc. (Décr. 30 janv. 1852, art. 7).

20. — En matière civile et commerciale, le tribunal de première instance connaît, sans appel, des contestations d'une valeur inférieure à 1,000 fr. Il connaît, sauf appel devant la cour de la Réunion, des contestations dont la valeur excède 1,000 fr. (Décr. 30 janv. 1852, art. 3).

21. — En matière civile ou commerciale, les juridictions indigènes sont compétentes, lorsque les deux parties sont indigènes, sauf appel devant le tribunal français (Ord. 26 août 1847, art. 7; Décr. 30 janv. 1852, art. 3). Ce dernier est encore compétent dans deux autres cas : 1° quand les deux parties indigènes s'accordent pour s'adresser à lui ; 2° quand l'une des deux parties est étrangère (Ord. 26 août 1847, art. 7).

22. — Lorsque le tribunal français juge les indigènes, soit en appel, soit parce que les deux parties lui ont soumis l'affaire, il est assisté, suivant la nationalité des parties, de deux notables arabes ou sakalaves (Ord. 26 août 1847, art. 8). Cette disposition ne s'applique pas au cas où la compétence du tribunal français est due à la nationalité européenne de l'une des parties.

23. — II. *Justice criminelle.* — La justice criminelle est administrée : 1° par un tribunal qui fait fonctions de tribunal de simple police et de tribunal correctionnel; 2° par un conseil de justice; 3° par les tribunaux indigènes. Il faut y joindre : 1° la cour d'appel de la Réunion; 2° les cours d'assises de la même colonie (Ord. 26 août 1847, art. 1, 7 et 10).

24. — Le tribunal de première instance dont il est parlé plus haut (V. *suprà*, n. 18) juge en dernier ressort les contraventions (Décr. 25 oct. 1879, art. 1).

25. — Il juge les délits à charge d'appel devant la cour d'appel de la Réunion (Décr. 25 oct. 1879, art. 1).

26. — Les délits commis par des indigènes au préjudice d'indigènes sont jugés par les tribunaux indigènes (Décr. 30 janv. 1852, art. 3).

27. — Un conseil de justice est établi pour juger en dernier ressort, les crimes de rébellion et d'attentat à la sûreté de la colonie, quelle que soit la nationalité du délinquant. Il est composé de l'administrateur de la colonie, président, du juge président du tribunal civil, et de cinq officiers. — V. pour les détails, Décr. 30 janv. 1852, art. 8 et 9.

28. — Les autres crimes sont déférés à une cour d'assises de la Réunion, lorsqu'ils ont été commis par ou sur des Français ou étrangers. Les crimes commis par des indigènes sur des indigènes peuvent même être déférés à la même cour, si la juridiction indigène le demande (Ord. 26 août 1847, art. 10).

29. — Les membres du tribunal de Mayotte prêtent serment devant la cour d'appel de la Réunion (Décr. 4 févr. 1890, art. 1).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

30. — L'organisation administrative de Mayotte a été successivement réglementée par les ordonnances des 29 août 1843, 10 nov. 1844, 26 août 1847, par le décret du 14 juill. 1877, par la circulaire ministérielle du 27 févr. 1880 (qui a supprimé les pouvoirs extraordinaires du gouverneur, lesquels n'avaient été consacrés par aucun acte réglementaire), par le décret du 3 oct. 1882, celui du 5 sept. 1887, celui du 23 janv. 1896, et celui du 6 juill. 1897.

31. — Le décret du 23 janv. 1896 avait supprimé le gouvernement de Mayotte et placé cette île sous l'autorité du gouverneur de la Réunion. L'éloignement de cette colonie et la rareté des communications rendaient le contrôle fort difficile. L'administration supérieure des colonies a jugé d'autre part ne pouvoir placer l'archipel des Comores (dont fait partie Mayotte) sous l'autorité du gouverneur général de Madagascar, malgré la proximité de la grande île. C'est pourquoi le décret du 6 juill. 1897 rend aux Comores leur autonomie administrative.

32. — Le décret du 6 juill. 1897 institue à Mayotte un administrateur des colonies, dont l'autorité politique s'étend sur les résidents de la Grande-Comore, d'Anjouan et de Mohéli (ces trois dernières îles soumises au protectorat français). L'administrateur exerce sa surveillance sur l'archipel de Glorieuses (Décr. 6 juill. 1897, art. 1 et 4).

33. — Ledit administrateur est assisté d'un conseil administratif qu'il préside. — V. pour la composition, Décr. 6 juill. 1897, art. 3.

34. — L'administrateur de Mayotte est investi, quant à l'administration de la justice, de pouvoirs spéciaux déterminés par l'ordonnance du 26 août 1847, art. 3 et 12. Il prend des arrêtés d'administration ou de police dont la violation peut être punie, au maximum, de quinze jours d'emprisonnement et de 200 fr. d'amende (Même ord., art. 15).

35. — Au-dessous de l'administrateur se trouve un chef du service de l'intérieur, lequel fait office de directeur de l'intérieur et, par conséquent, remplace l'administrateur en cas d'absence ou d'empêchement (Décr. 20 nov. 1882).

36. — Mayotte n'a pas de conseil général. Deux habitants notables, désignés par le ministre sur présentation de l'administrateur, entrent dans le conseil consultatif qui en remplit les fonctions (Décr. 6 juill. 1897, art. 3).

37. — Un décret du 23 déc. 1887 établit à Mayotte le régime municipal et y institue la commune de Mamontzou, en appliquant à cette commune une partie des dispositions de la loi du 5 avr. 1884.

38. — A Mayotte, le conseil du contentieux administratif se compose des membres du conseil consultatif auxquels sont adjoints deux fonctionnaires nommés chaque année par l'administrateur. Les règles du décret du 5 août 1881 sont applicables (Décr. 7 sept. 1881, art. 1 et 2).

CHAPITRE V.

ORGANISATION FINANCIÈRE ET RÉGIME COMMERCIAL.

39. — I. *Budget.* — Le budget local de Mayotte est préparé par l'administrateur en conseil consultatif et soumis à l'approbation du ministre des Colonies (Décr. 6 juill. 1897, art. 6).

40. — II. *Taxes.* — L'administrateur de Mayotte est autorisé à déterminer par arrêtés, provisoirement exécutoires et soumis à l'approbation du ministre, l'assiette, le tarif, les règles de perception et le mode de poursuite des contributions et taxes, exception faite pour les taxes douanières aujourd'hui réglementées par la loi du 11 janv. 1892 et les décrets complémentaires (Décr. 27 oct. 1866).

41. — Les recettes de ce budget sont alimentées principalement par les contributions directes et indirectes, les droits de navigation, un certain nombre de taxes diverses et par les produits domaniaux.

42. — Les contributions directes perçues à Mayotte sont : 1° l'impôt foncier réglementé par les arrêtés des 7 déc. 1880, 27 déc. 1882, 25 oct.-21 déc. 1888 ; 2° l'impôt personnel, réglementé par arrêté du 30 oct. 1891 ; enfin l'impôt des patentes réglementé par arrêté du 21 déc. 1893. — V. pour les détails, *Annuaire colonial,* 1897, p. 559.

43. — Les contributions indirectes se composent : 1° des droits de statistique établis par arrêté du 21 déc. 1893 (V. *Annuaire colonial,* 1897, p. 560); 2° des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe. — V. *infrà,* n. 51.

44. — Les droits de navigation se composent : 1° d'une taxe de pilotage réglementée par arrêtés locaux des 30 janv. et 7 déc. 1880 ; 2° de droits d'arraisonnement et d'ancrage réglementés par arrêté du 23 déc. 1884 ; 3° enfin d'une taxe de francisation réglementée par arrêtés des 30 janv. et 7 déc. 1880. — *Annuaire colonial,* 1897, p. 561.

45. — Il convient d'ajouter à ces taxes : 1° un droit sur chaque passavant, réglementé par arrêté du 30 août 1893; 2° un droit d'entrepôt réglementé par arrêté du 21 déc. 1893; 3° les produits domaniaux réglementés par le décret du 29 mars 1865 et l'arrêté du 31 août 1865; 4° une taxe sur les contrats d'engagement, réglementée par arrêté du 10 mars 1880; 5° les droits sur les passagers, réglementés par arrêté du 11 déc. 1883; 6° enfin les revenus provenant de la location des embarcations du port de Dzaoudzi, revenus déterminés par arrêté du 29 nov. 1864. — *Annuaire colonial,* p. 562 et 563.

46. — III. *Régime douanier.* — Mayotte est au nombre des colonies soumises au tarif douanier métropolitain. Par conséquent les marchandises étrangères qui y sont importées paient les mêmes droits que si elles étaient importées en France (L. 11 janv. 1892, art. 3).

47. — Toutefois le décret du 26 nov. 1892, qui fait à cette colonie l'application du tarif métropolitain, y établit un certain nombre d'exceptions. Elles ont pour résultat d'exempter les produits alimentaires les plus nécessaires et les matières servant aux engrais. Les décrets du 13 janv. 1894 et du 15 janv. 1895 ont diminué les droits à percevoir sur d'autres produits.

CHAPITRE VI.

AUTRES SERVICES.

48. — Pour le régime militaire applicable à Mayotte (V. *suprà,* v° *Colonies,* n. 937 et s.). Cette colonie est comprise dans le ressort des conseils de guerre et des conseils de révision siégeant à Tananarive (Décr. 4 oct. 1889, art. 4 et 7; Décr. 28 avr. 1897, art. 2).

49. — Le culte catholique a pour chef, dans la colonie, un *supérieur ecclésiastique,* fonctionnaire nommé et salarié par l'Etat. Il est assisté d'un prêtre desservant. — *Ann. col.,* p. 518; Petit, *Org. des col.,* t. 1, p. 398.

50. — L'immigration, qui, pour les motifs exposés plus haut (V. *suprà,* n. 6), est indispensable à Mayotte, a fait l'objet d'un important décret du 2 oct. 1885. — V. *suprà,* v° *Colonies,* n. 987 à 1021.

CHAPITRE VII.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

51. — Les droits d'enregistrement sont établis à Mayotte par les arrêtés des 11 nov. 1869 et 16 déc. 1872; les droits d'hypothèque, par le décret du 17 mai 1862, qui étend à la colonie l'ordonnance du 22 nov. 1829; les droits de greffe, par les arrêtés des 24 janv. 1857 et 16 déc. 1872. — *Ann. col.,* p. 560.

MÉDAILLES COMMÉMORATIVES.

Législation.

Décr. 16 mars 1852 (*portant organisation de la Légion d'honneur*); — Décr. 24 nov. 1852 (*sur la discipline des membres de la Légion d'honneur et des décorés de la médaille militaire*); — Décr. 26 avr. 1856 (*relatif : 1° à la médaille décernée par S. M. la reine d'Angleterre aux militaires français ayant fait partie de l'expédition de Crimée; 2° à la médaille de la valeur militaire accordée par S. M. le roi de Sardaigne*); — Décr. 10 juin 1857 (*relatif à la médaille décernée par S. M. la reine d'Angleterre aux militaires français ayant fait partie de l'expédition de Crimée*); — Décr. 12 août 1857 (*qui accorde une médaille commémorative à tous les militaires français et étrangers des armées de terre et de mer qui ont combattu sous les drapeaux de la France, de 1792 à 1815*); — Décr. 26 févr. 1858 (*sur la discipline des titulaires des médailles de Sainte-Hélène, de Crimée et de la Baltique*); — Déc. imp. 26 févr. 1858 (*relative aux mesures disciplinaires à prononcer, suivant le cas, contre les titulaires de la médaille de Sainte-Hélène et des médailles de Crimée et de la Baltique*); — Décr. 11 août 1859 (*qui institue une médaille commémorative de la campagne d'Italie*); — Décr. 24 oct. 1859 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative de la campagne d'Italie*); — Décr. 23 janv. 1861 (*qui crée une médaille commémorative de l'expédition de Chine en 1860*); — Décr. 25 mars 1861 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative de l'expédition de Chine*); — Décr. 29 août 1863 (*qui crée une médaille commémorative de l'expédition du Mexique*); — Décr. 15 mars 1864 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative de l'expédition du Mexique*); — Décr. 3 mars 1868 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative décernée par le Saint-Père à l'armée française, en souvenir des événements survenus dans les Etats pontificaux en 1867*); — Décr. 14 avr. 1874 (*sur la discipline des membres de la Légion d'honneur*); — Décr. 9 mai 1874 (*qui rend celui du 14 avr. 1874, sur la discipline des membres de la Légion d'honneur, applicable aux décorés de la médaille militaire, aux titulaires des médailles commémoratives de diverses campagnes de guerre, ainsi qu'aux Français autorisés à porter des ordres étrangers*); — L. 6 sept. 1885 (*ayant pour objet d'accorder aux soldats et marins de tous grades qui ont*

pris part à l'expédition du Tonkin une médaille commémorative); — Décr. 30 déc. 1885 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative du Tonkin*); — L. 31 juill. 1886 (*portant création d'une médaille commémorative de l'expédition de Madagascar*); — Décr. [illegible] 1886 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative de l'expédition de Madagascar*); — L. 26 juill. 1887 (*ayant pour objet de compléter la loi du 6 sept. 1885 relative à l'obtention et à la délivrance de la médaille commémorative de l'expédition du Tonkin*); — Décr. 10 mars 1891 (*portant réglementation du port des décorations et médailles françaises et étrangères*); — L. 24 nov. 1892 (*ayant pour objet la création d'une médaille commémorative de l'expédition du Dahomey*); — Décr. 14 janv. 1893 (*sur la discipline des titulaires de la médaille commémorative de l'expédition du Dahomey*); — L. fin. 26 juill. 1893 (*portant fixation du budget des dépenses et des recettes pour l'exercice 1894*), art. 75; — Décr. 6 mars 1894 (*déterminant les actions ou campagnes de guerre donnant droit à l'obtention de la médaille coloniale instituée par l'art. 75 de la loi de finances du 26 juill. 1893*); — Décr. 30 avr. 1894 (*modifiant l'art. 1, Décr. 6 mars 1894, déterminant les actions ou campagnes de guerre donnant droit à la médaille coloniale*); — Décr. 12 mai 1894 (*sur la discipline des titulaires de la médaille coloniale*); — Décr. 7 juin 1895 (*étendant à diverses expéditions le bénéfice du décret du 6 mars 1894 qui a déterminé les actions ou campagnes de guerre donnant droit à l'obtention de la médaille coloniale*); — Circ. min. Mar. 22 juin 1894 (*aux termes de laquelle l'expédition du Soudan français de 1892-1893 donne droit au bénéfice de campagne de guerre et, par suite, à la médaille coloniale*); — Circ. min. Mar. 16 nov 1894 (*aux termes de laquelle la médaille coloniale sera concédée à tous les militaires ayant obtenu le bénéfice de campagne de guerre à l'occasion des opérations effectuées en Cochinchine, du 5 juin 1862 au 1er juill. 1867 et du 30 avr. au 2 déc. 1868*); — Circ. min. Mar. 26 nov. 1894 (*fixant les règles à suivre pour l'établissement des brevets et la délivrance de la médaille coloniale aux ayants-droit qui ont servi successivement au titre des deux départements de la guerre et de la marine*); — Circ. min. Mar. 20 févr. 1895 (*aux termes de laquelle l'expédition du Soudan français de 1893-1894 donne droit au bénéfice de campagne de guerre et à la médaille coloniale*); — Décr. 24 sept. 1895 (*déterminant de nouvelles actions ou campagnes de guerre donnant droit à l'obtention de la médaille coloniale instituée par l'art. 75, L. de fin. 26 juill. 1893*); — Circ. min. Mar. 30 sept. 1895 (*aux termes de laquelle les marins et militaires titulaires de la médaille du Tonkin peuvent prétendre à la médaille coloniale, s'ils ont participé, d'une manière effective, à des opérations de guerre dans cette colonie depuis le 1er oct. 1893*); — Circ. min. Mar. 4 oct. 1895 (*relative à l'attribution du bénéfice de campagne de guerre ou de droit à la médaille coloniale aux militaires et aux marins qui ont pris part, en 1894 et en 1895, à des expéditions à la Guyane, au Soudan français, au Sénégal et à la Côte d'Ivoire*); — Circ. min. Mar. 30 déc. 1895 (*ayant pour objet de reconnaître à la 1re compagnie de tirailleurs auxiliaires, détachée du Soudan dans la Guinée française en 1893 et 1894, le droit au bénéfice de campagne de guerre et à la médaille coloniale*); — L. 15 janv. 1896 (*portant délivrance d'une médaille commémorative de l'expédition de Madagascar en 1895*); — Décr. 6 févr. 1896 (*déterminant de nouvelles campagnes de guerre donnant droit à l'obtention de la médaille coloniale*); — Circ. min. Mar. 12 févr. 1896 (*déterminant le droit au bénéfice de campagne de guerre et à la médaille coloniale accordé au personnel qui a pris part, en 1894 et en 1895, à des opérations à la Côte d'Ivoire et au Congo français*); — Décr. 20 févr. 1896 (*relatif à la discipline des titulaires de la médaille commémorative de l'expédition de Madagascar de 1895*); — Décr. 22 févr. 1896 (*reconnaissant le droit à la médaille coloniale aux militaires et marins de la mission du Moyen Niger du 23 janv. au 2 août 1895*); — Décr. 2 avr. 1896 (*déterminant de nouveaux faits de guerre donnant droit à la médaille coloniale*); — Décr. 20 avr. 1896 (*déterminant les nouvelles opérations donnant droit à la médaille coloniale*); — Décr. 19 mai 1896 (*qui modifie le § 1, art. 9, Décr. 14 avr. 1874, sur la discipline des membres de la Légion d'honneur*); — Décr. 25 mars 1897 (*déterminant de nouvelles opérations donnant droit à l'obtention de la médaille coloniale*); — Décr. 19 mai 1897 (*ouvrant le droit à l'obtention de la médaille coloniale au personnel ayant pris part à l'expédition de Raiatea-Tahaa (Taïti*); — Décr. 16 juin 1897 (*portant droit à l'obtention de la médaille coloniale en faveur des marins et militaires qui ont pris part aux opérations effectuées au Soudan français du 1er janvier au 31 déc. 1896*); — L. 21 juill. 1897 (*ayant pour objet de modifier la loi du 15 janv. 1896 relative à l'obtention et à la délivrance de la médaille commémorative de l'expédition de Madagascar*); — Décr. 17 août 1897 (*accordant la médaille coloniale aux militaires du corps d'occupation de Madagascar*); — Décr. 9 févr. 1898 (*relatif au droit à l'obtention de la médaille coloniale pour les marins et militaires qui ont pris part aux opérations effectuées dans le Soudan français*); — Décr. 10 févr. 1898 (*relatif au droit à l'obtention de la médaille coloniale pour les marins et militaires qui ont pris part aux opérations à Madagascar*); — Décr. 28 févr. 1898 (*relatif à la concession de la médaille coloniale pour l'expédition du Haut-Oubangui*); — L. fin. 13 avr. 1898 (*portant fixation du budget des recettes et des dépenses pour l'exercice 1898*), art. 77; — Décr. 9 mai 1898 (*modifiant le décret du 10 févr. 1898, relatif à l'obtention de la médaille coloniale, en ce qui concerne les opérations effectuées à Madagascar, du 1er nov. 1896 au 31 déc. 1897*).

Bibliographie.

Décorations; édition mise à jour des textes en vigueur jusqu'au 1er mai 1896 (publication du ministère de la guerre), 1896.

V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*.

Index alphabétique.

DIVISION.

§ 1. *Notions générales. Dispositions communes aux diverses médailles commémoratives.*

1. — Les médailles commémoratives, à la différence des décorations qui ont un caractère personnel, sont distribuées indistinctement, hormis bien entendu le cas d'indignité, à tous ceux qui ont pris part à la campagne ou à l'expédition à la suite de laquelle chacune d'elles a été créée. — Pour la médaille coloniale, V. *infrà*, n. 73 et s.

2. — Les médailles commémoratives sont au nombre de douze. Nous ne parlons pas des médailles qui ont été créées en commémoration d'événements spéciaux et dont les titulaires, d'ailleurs, n'étaient pas ou ne sont pas soumis aux dispositions disciplinaires de la Légion d'honneur, telles que les médailles décernées aux vainqueurs de la Bastille (1789), aux combattants de Juillet (1830), etc., pas plus qu'aux médailles étrangères telles que celle qui a été créée tout récemment par S. M. la reine d'Angleterre pour être remise aux personnes qui se sont particulièrement distinguées lors du naufrage du navire anglais le « *Drummond Castle.* »

3. — Il ne peut être question non plus des médailles non reconnues par le gouvernement et qui, notamment, à la suite des événements de 1870-1871, ont été distribuées par des sociétés de secours aux blessés, des associations patriotiques, etc.

4. — Sur les douze médailles commémoratives, neuf ont été créées par le Gouvernement français, deux par S. M. la reine d'Angleterre à la suite des campagnes de Crimée et d'Italie; une par le Saint-Père à la suite des événements qui sont survenus dans les États pontificaux, en 1867. — Pour ce qui concerne chacune des médailles commémoratives, V. *infrà*, n. 16 et s.

5. — S. M. le roi de Sardaigne, à la suite des campagnes de Crimée et d'Italie, a mis à la disposition de l'empereur Napoléon III un certain nombre de médailles de la valeur militaire de Sardaigne. Les dispositions du décret du 26 avr. 1856, relatives au port de la médaille de Crimée, ont été rendues applicables à la délivrance de ces médailles, par décrets des 10 juin 1857 et 13 mars 1860.

6. — La médaille de la valeur militaire de Sardaigne n'est pas une médaille commémorative; elle est considérée comme une décoration étrangère.

7. — Les médailles commémoratives, tant au point de vue du port qu'au point de vue disciplinaire, sont dans les attributions du grand chancelier et les titulaires de ces médailles relèvent de la juridiction du conseil de l'ordre de la Légion d'honneur.

8. — Lorsque les médailles commémoratives sont portées en même temps que d'autres décorations françaises ou étrangères, elles doivent être placées immédiatement après la Légion d'honneur et la médaille militaire et avant toutes autres décorations, en allant de droite à gauche, sur le côté gauche de la poitrine. Les médailles à l'effigie de la République doivent présenter la face sur laquelle se trouve l'effigie (Décr. 10 mars 1891, art. 1 et 2). — En ce qui concerne le port illégal de médailles commémoratives, V. *suprà*, v° *Décoration*, n. 29 et s.

9. — Les dispositions des lois et décrets disciplinaires concernant les membres de l'ordre de la Légion d'honneur sont applicables aux titulaires des diverses médailles commémoratives. — Décr. 26 févr. 1858 (Sainte-Hélène, Crimée, Baltique); 24 oct. 1859 (Italie); 25 mars 1861 (Chine); 15 mars 1864 (Mexique); 3 mars 1868 (médaille du Saint-Père); 30 déc. 1885 (Tonkin); 9 oct. 1886 (Madagascar); 14 janv. 1893 (médaille coloniale); 20 févr. 1896 (Madagascar 1895); Décr. 9 mai 1874, art. 1. — Pour les dispositions disciplinaires rendues ainsi applicables aux titulaires des médailles commémoratives, V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 187 et s.

10. — Une décision impériale, en date du 26 févr. 1858, autorise les ministres de la Guerre et de la Marine, et, par délégation, les commandants en chef des armées de terre et de mer, à prononcer, par mesure de discipline, contre tout militaire ou marin en activité de service, pendant un temps qui ne peut excéder deux mois, la suspension du droit de porter les insignes des médailles de Crimée et de la Baltique. Cette décision était également applicable aux titulaires de la médaille de Sainte-Hélène.

11. — Les dispositions de la décision impériale du 26 févr. 1858 sont applicables aux titulaires des médailles commémoratives de Chine (Décr. 25 mars 1861); du Mexique (Décr. 15 mars 1864); de la médaille Pontificale (Décr. 3 mars 1868); de la médaille du Tonkin (Décr. 30 déc. 1885); de Madagascar (Décr. 9 oct. 1886); du Dahomey (Décr. 14 janv. 1893); de la médaille Coloniale (Décr. 12 mai 1894); et enfin de la médaille de l'expédition de Madagascar de 1895 (Décr. 20 févr. 1896).

12. — Comme pour la Légion d'honneur et pour la médaille militaire, les textes sont muets en ce qui concerne la réintégration sur les contrôles des médailles commémoratives des titulaires de ces médailles, qui en ont été rayés par mesures disciplinaires. Il est fait application, en cette matière, des règles admises pour les membres de la Légion d'honneur. — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 198 et s.

13. — Il en est de même pour les réductions de la durée de la peine de la suspension temporaire, prononcée par mesure disciplinaire. — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 238.

14. — Pour le recours contentieux contre les décisions portant privation définitive ou temporaire du droit de porter des médailles commémoratives, V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 239 et s.

15. — Les titulaires de la médaille de Sainte-Hélène qui se trouvaient dans les conditions requises eurent droit à la pension viagère créée par la loi du 5 mai 1869 en faveur des militaires de la République et de l'Empire. Le dernier titulaire de cette pension est décédé dans l'Yonne, le 3 février 1898.

§ 2. *Médaille anglaise commémorative de la campagne de Crimée.*

16. — A la suite de la campagne de Crimée, S. M. la reine d'Angleterre décida de décerner une médaille commémorative à tous les militaires et marins qui avaient pris part à ladite campagne. Le gouvernement français, déférant au vœu exprimé par S. M. la reine d'Angleterre, autorisa les militaires et marins français de tous grades à recevoir cette médaille.

17. — Mais comme les dispositions du décret du 10 juin 1853, sur les décorations étrangères, auraient dû être appliquées à la délivrance de ladite médaille et qu'il y aurait eu de sérieuses difficultés à se conformer aux règles tracées par ce décret pour les autorisations à donner et notamment en ce qui concernait les décrets nominatifs, l'empereur Napoléon III décida qu'il y aurait lieu d'adopter des dispositions spéciales pour autoriser le port de la médaille de Crimée.

18. — Les militaires de tous grades qui, ayant fait partie de l'expédition de Crimée, reçurent la médaille militaire décernée par S. M. la reine d'Angleterre, furent donc autorisés à la porter, à charge seulement par eux de faire viser et enregistrer à la grande chancellerie de la Légion d'honneur le certificat qui leur fut délivré pour constater leur droit à ladite médaille (Décr. 26 avr. 1856, art. 1).

19. — Cette médaille, du module de trente-six millimètres, porte d'un côté l'effigie de la reine d'Angleterre avec ces mots en exergue : *Victoria Regina,* de l'autre côté : un guerrier couronné par la Victoire avec le mot « Crimea. »

20. — La médaille de Crimée doit être portée suspendue à un ruban bleu liseré de jaune. Elle doit toujours être portée conforme au module officiel lorsque le titulaire est en uniforme (Décr. 26 avr. 1856, art. 2; 10 mars 1891, art. 5).

21. — La médaille de Crimée a été délivrée à tous les militaires et marins qui ont pris part à la campagne pendant la période qui s'est écoulée depuis le débarquement en Crimée jusqu'à la prise de Sébastopol, c'est-à-dire du 14 sept. 1854 au 8 sept. 1855.

22. — S. M. Britannique institua, en même temps que la médaille, des agrafes destinées à rappeler les faits les plus mémorables de la guerre d'Orient. Ces agrafes sont au nombre de cinq; elles portent les noms de : Alma, Balaklava, Inkermann, Sébastopol et Azoff.

23. — Tandis que la médaille seule constate la présence de celui qui en est titulaire soit à l'armée, soit sur un des bâtiments de la flotte pendant la période indiquée plus haut (V. *suprà,* n. 21), l'agrafe indique la présence au feu, et tout militaire ou marin présent de sa personne à une ou plusieurs des affaires ci-dessus rappelées (V. *suprà,* n. 22), reçoit, avec la médaille d'Angleterre, les agrafes commémoratives des actions de guerre auxquelles il prit part.

24. — Les non-combattants reçurent la médaille, mais n'eurent droit à aucune agrafe.

25. — Les agrafes de l'Alma, de Balaklava et d'Inkermann furent exclusivement réservées aux militaires de l'armée de terre. Les marins d'Angleterre et de France ne la reçurent pas. L'agrafe de Sébastopol, au contraire, est commune aux armées de terre et de mer : elle constate la présence, soit dans les batteries, soit dans les tranchées, à l'un des nombreux combats de jour et de nuit qui ont eu lieu pendant la durée du siège.

26. — L'agrafe d'Azoff, qui avait été exclusivement créée pour la marine royale britannique, fut également accordée à la marine française; mais elle ne fut décernée qu'aux marins qui avaient été employés, à compter du 25 mai 1855, à détruire les établissements russes dans l'intérieur même de la mer d'Azoff.

27. — Les forces alliées qui ont opéré contre Kertch et Yeni-Kalé et les troupes qui ont occupé le camp Saint-Paul, ainsi que les équipages des bâtiments qui n'ont pas pénétré dans la mer d'Azoff n'ont eu aucun droit à cette agrafe.

28. — Le séjour des troupes et des bâtiments de guerre à Eupatoria donna droit seulement à la médaille de Crimée, sans agrafe.

29. — Enfin, la prise de la forteresse de Kinburn, ayant eu lieu le 8 oct. 1855, c'est-à-dire un mois après la prise de Sébastopol, ne conféra pas le droit à la médaille de Crimée.

30. — L'obtention de la médaille de Crimée fait l'objet d'une mention sur les registres matricules des corps et sur les relevés de services, congés et autres pièces délivrés d'après ces registres. A la suite de l'énonciation de la campagne de Crimée doit se trouver la mention suivante : a reçu la médaille de S. M. la reine d'Angleterre (Crimée).

§ 3. *Médaille anglaise de la campagne de la Baltique.*

31. — Une médaille fut également créée par S. M. la reine d'Angleterre en commémoration des campagnes de guerre entreprises dans la mer Baltique par les flottes alliées, en 1854 et 1855.

32. — Les dispositions du décret du 26 avr. 1856, relatives au port de la médaille anglaise commémorative de la campagne de Crimée furent, par décret du 10 juin 1857, rendues applicables aux militaires français qui reçurent la médaille décernée par S. M. la reine d'Angleterre en souvenir de l'expédition de la Baltique.

33. — La médaille de la Baltique du module de trente-six millimètres porte d'un côté l'effigie de S. M. la reine d'Angleterre avec ces mots en exergue : *Victoria Regina,* de l'autre côté, une minerve armée d'un trident avec ce mot Baltic et la date 1854-1855. Elle est portée suspendue à un ruban jaune avec liserés bleus.

34. — La médaille de la Baltique ne comporte aucune agrafe.

35. — Les marins français qui prirent part à l'une ou l'autre des deux campagnes de la Baltique de 1854 et 1855 eurent droit à la médaille commémorative par le fait seul de leur présence dans les escadres.

36. — Les campagnes accomplies dans la mer Blanche ne donnèrent pas droit à la médaille.

37. — Sur les registres matricules des corps et sur les relevés de services, congés et autres pièces délivrés d'après ces registres, l'énonciation de la campagne de la Baltique est suivie de la mention : a reçu la médaille de S. M. la reine d'Angleterre (Baltique).

§ 4. *Médaille de Sainte-Hélène.*

38. — Une médaille commémorative destinée à être donnée à tous les militaires français et étrangers des armées de terre et de mer qui ont combattu sous les drapeaux de la France de 1792 à 1815 fut créée par décret impérial du 12 août 1857.

39. — Aux termes d'une décision de l'empereur Napoléon III en date du 27 août 1857, cette médaille prit le nom de « médaille de Sainte-Hélène. »

40. — La médaille de Sainte-Hélène est en bronze et porte, d'un côté, l'effigie de l'empereur Napoléon Ier; de l'autre, pour légende : *Campagnes de 1792 à 1815. A ses compagnons de gloire, sa dernière pensée, 5 mai 1821* (Décr. 12 août 1857, art. 1). Elle était portée à la boutonnière, suspendue par un ruban vert et rouge (Décr. 12 août 1857, art. 2).

41. — Les militaires et marins en activité de service reçurent la médaille de Sainte-Hélène par l'intermédiaire soit du ministre de la Guerre, soit du ministre de la Marine. La grande chancellerie de la Légion d'honneur et le ministère de l'intérieur furent exclusivement chargés d'assurer l'exécution du décret d'institution de cette médaille en ce qui concerne les militaires qui avaient cessé d'appartenir à l'armée active. — V. *suprà,* n. 15.

§ 5. *Médaille commémorative de la campagne d'Italie.*

42. — La médaille commémorative de la campagne d'Italie a été créée par décret du 11 août 1859. Elle a été accordée par Napoléon III, sur la proposition des ministres de la Guerre et de la Marine, à tous les militaires et marins qui ont fait la campagne d'Italie (Décr. 11 août 1859, art. 4). Elle est en argent et du module de vingt-sept millimètres. Elle porte d'un côté l'effigie de Napoléon III, avec ces mots en légende : *Napoléon III, Empereur,* et de l'autre côté, en inscription, les noms : *Montebello, Palestro, Turbigo, Magenta, Marignan, Solférino,* et en légende les mots : *Campagne d'Italie, 1859.* Le médaillon est encadré par une couronne de lauriers formant relief des deux côtés (Décr. 11 août 1859, art. 2).

43. — Les militaires et marins qui ont obtenu la médaille d'Italie la portent attachée par un ruban rayé rouge et blanc, sur le côté gauche de la poitrine (Décr. 11 août 1859, art. 3).

§ 6. *Médaille commémorative de l'expédition de Chine*

44. — La médaille commémorative de l'expédition de Chine en 1860 a été créée par décret en date du 23 janv. 1861. Elle a été accordée par Napoléon III à tous ceux qui ont pris part à l'expédition, sur la proposition du ministre duquel dépendait le corps ou le service auquel ils avaient été attachés (Décr. 23 janv. 1861, art. 4).

45. — Cette médaille est en argent et du module de trente millimètres. Elle porte d'un côté l'effigie de l'empereur Napoléon III avec ces mots : *Napoléon III, Empereur*, et, de l'autre côté, en légende : *Expédition de Chine, 1860*, et en inscription les noms : *Ta-Kou — Chang-Kia-Wan — Pa li-kao — Pé-king*. Le médaillon est encadré des deux côtés par une couronne de lauriers (Décr. 23 janv. 1861, art. 2).

46. — Les personnes qui ont obtenu cette médaille la portent sur le côté gauche de la poitrine, attachée à un ruban jaune, dans lequel est tissé en bleu et en caractères chinois le nom de la ville de *PE-KING* (Décr. 23 janv. 1861, art. 3).

§ 7. *Médaille commémorative de l'expédition du Mexique.*

47. — Un décret du 29 août 1863 a créé une médaille commémorative de l'expédition du Mexique en 1862 et 1863. Elle a été accordée par Napoléon III à tous ceux qui ont pris part à l'expédition du Mexique sur la proposition du ministre dont dépendait le corps ou le service auquel ils avaient été attachés (Décr. 29 août 1863, art. 4).

48. — Cette médaille est en argent et du module de trente millimètres. Elle porte d'un côté l'effigie de Napoléon III, avec ces mots : *Napoléon III, Empereur*, et, de l'autre côté, en légende : *Expédition du Mexique, 1862-1863*, et en inscription les noms : *Cumbres, Cerro-Borrego, San-Lorenzo, Puebla, Mexico*. Le médaillon est encadré des deux côtés par une couronne de lauriers (Décr. 29 août 1863, art. 2).

49. — Les personnes qui ont obtenu la médaille du Mexique la portent sur le côté gauche de la poitrine, suspendue à un ruban blanc, avec une bande rouge et verte en croix et au milieu l'aigle mexicaine, tenant un serpent dans son bec (Décr. 29 août 1863, art. 3).

§ 8. *Médaille commémorative décernée par le Saint-Père à l'armée française, en souvenir des événements survenus dans les Etats pontificaux en 1867.*

50. — A la suite des événements survenus dans les Etats pontificaux, en 1867, le Saint-Père créa une médaille commémorative en faveur des militaires du corps expéditionnaire français ayant pris part à ces événements et qui étaient débarqués dans les Etats pontificaux à la date du 3 nov. 1867 inclusivement.

51. — Les dispositions relatives aux titulaires de la médaille de Crimée ont été rendues applicables aux militaires et marins qui reçurent la médaille créée par le Saint-Père (Décr. 3 mars 1868, art. 1).

52. — Cette médaille, connue également sous le nom de « médaille de Mentana », a la forme d'une croix latine à quatre branches égales. Elle a quarante millimètres de hauteur. La face porte au centre une tiare placée au-dessus des deux clés de saint Pierre; autour de ce trophée les mots « *Fidei et virtuti* ». Sur la branche supérieure se trouvent les lettres P. P., sur la branche inférieure « 1867 », sur les branches horizontales « Pius IX ». Le centre de l'autre face représente une croix entourée de lauriers avec l'inscription « *Hinc Victoria.* »

53. — Cette médaille commémorative se porte sur le côté gauche de la poitrine suspendue à un ruban blanc moiré à bande bleu d'azur.

§ 9. *Médaille commémorative de l'expédition du Tonkin.*

54. — Une médaille commémorative a été créée à la suite de l'expédition du Tonkin et des opérations dirigées contre la Chine et l'Annam en 1883, 1884 et 1885 (L. 6 sept. 1885).

55. — La médaille commémorative de l'expédition du Tonkin a été également décernée aux marins et militaires qui ont participé, en 1893, aux opérations effectuées dans le Haut-Mékong et au Siam, et qui ont obtenu le bénéfice de campagne de guerre (Circ. min. Mar., 16 juin 1894).

56. — Elle a été concédée, en outre, aux officiers, officiers mariniers et marins qui ont fait partie de la mission commandée par M. le lieutenant de vaisseau Simon (Circ. min. Mar., 16 juin 1894).

57. — La médaille du Tonkin est en argent et du module de trente millimètres. Elle porte, d'un côté, l'effigie de la République avec les mots : « République française »; de l'autre côté, en légende, « Tonkin, Chine, Annam » et, en inscription, les noms des faits d'armes les plus glorieux. Le médaillon est encadré par une couronne de lauriers (L. 6 sept. 1885, art. 2).

58. — Les faits d'armes ainsi rappelés sont : Sontay, Bac-Ninh, Fou-Tchéou, Formose, Tuyen-Quan, Pescadores.

59. — La médaille du Tonkin se porte sur le côté gauche de la poitrine, suspendue à un ruban moitié vert, moitié jaune par petites raies verticales.

60. — Cette médaille a été accordée par le Président de la République aux ayants-droit sur la proposition du ministre dont dépendait le corps ou le service auquel ils avaient été attachés.

61. — La limite qui avait été fixée (art. 4) par la loi du 6 sept. 1885, pour l'obtention de la médaille du Tonkin, a été prorogée au 31 déc. 1886 par la loi du 26 juill. 1887. A partir du 1er janv. 1887, la médaille n'a plus été accordée qu'aux militaires et marins qui prirent part, d'une manière effective, à des opérations de guerre effectuées au Tonkin ou dans l'Annam (L. 26 juill. 1887, art. 1).

62. — En cas de décès du soldat ou du marin, la médaille a été remise sur leur demande, à titre de souvenir, aux parents ci-dessous désignés et dans l'ordre suivant : Le fils aîné, la veuve, le père, la mère, ou à défaut, le plus âgé des frères (L. 26 juill. 1887, art. 3).

63. — Le droit à la médaille du Tonkin dans les mêmes conditions que ci-dessus a été accordé aux militaires et marins qui accompagnaient Francis Garnier dans son expédition, ainsi qu'à ceux qui ont pris part d'une manière effective à des opérations de guerre au Tonkin de 1873 à 1883 (L. 26 juill. 1887, art. 4).

64. — Après entente entre les ministères de la guerre, de la marine et l'administration des colonies, les droits à l'obtention de la médaille commémorative du Tonkin cessèrent définitivement d'être acquis à partir du 1er oct. 1893 (Déc. min. 15 juill. 1893).

65. — Les frais occasionnés par la fabrication de cette médaille ont été prélevés sur les crédits votés pour l'expédition du Tonkin (L. 6 sept. 1885, art. 5).

§ 10. *Médaille commémorative de l'expédition de Madagascar.*

66. — La loi du 31 juill. 1886 a créé une médaille commémorative de l'expédition de Madagascar. Cette médaille, conforme, pour le module et la face, à la médaille du Tonkin, porte au revers le mot *Madagascar*. Elle est portée suspendue par un ruban moitié vert, moitié bleu, par petites raies horizontales (L. 31 juill. 1886).

67. — La médaille de Madagascar a été distribuée à tous les officiers, marins, soldats et volontaires qui ont pris part à l'expédition (L. 31 juill. 1886). — Pour la médaille commémorative de l'expédition de Madagascar de 1895, V. *infrà*, n. 81 et s.

§ 11. *Médaille commémorative de l'expédition du Dahomey.*

68. — A la suite de l'expédition du Dahomey une médaille commémorative fut créée par la loi du 24 nov. 1892. Cette médaille, conforme pour le module et la face à la médaille du Tonkin, porte au revers le mot *Dahomey*. Elle est portée suspendue à un ruban moitié noir, moitié jonquille, par petites raies verticales (L. 24 nov. 1892, art. 1).

69. — Elle a été accordée par le Président de la République, sur la proposition du ministre de qui dépendait le corps ou le service auquel ils avaient été attachés, à tous les officiers, marins et soldats ayant pris part aux expéditions du Dahomey (L. 24 nov. 1892).

70. — La loi du 24 nov. 1892 a, en cas de décès du soldat ou du marin, donné la même autorisation que pour la médaille du Tonkin. — V. *suprà*, n. 62.

71. — Les frais de fabrication de cette médaille commémora-

tive ont été prélevés sur les crédits votés pour l'expédition du Dahomey (L. 24 nov. 1892, art. 3).

72. — Aux termes de l'art. 2, Décr. 6 mars 1894, les droits à l'obtention de la médaille du Dahomey ont cessé d'être acquis à partir du 5 févr. 1895.

§ 12. *Médaille coloniale.*

73. — L'art. 75, L. 26 juill. 1893, est ainsi conçu : « Il est créé une médaille coloniale unique, destinée à récompenser les services militaires dans les colonies, résultant de la participation à des opérations de guerre dans une colonie ou dans un pays de protectorat. Les actions ou campagnes de guerre donnant droit à la médaille, sans condition de temps de service, seront déterminées, aussi bien pour les expéditions antérieures à la promulgation de la présente loi que pour celles qui auraient lieu pour l'avenir, par un décret du Président de la République, sur la proposition du ministre compétent. Pour chacune de ces campagnes de guerre une agrafe spéciale sera créée portant le nom de la colonie et la date de la campagne. »

74. — La médaille coloniale est en argent et du module de trente millimètres. Elle porte, d'un côté, l'effigie de la République avec les mots : « République française »; de l'autre côté, en légende : « Médaille coloniale », et, au milieu, un globe terrestre entouré d'attributs militaires (Décr. 6 mars 1894, art. 4). Elle se porte suspendue par un ruban à raies blanches et bleues (Décr. 6 mars 1894, art. 4, § 3).

75. — La médaille coloniale n'est pas délivrée aux marins ou militaires qui, par suite de condamnations encourues ou de mauvaise conduite tenue pendant leur présence sous les drapeaux, sont reconnus indignes de recevoir cette distinction. Sont également exclus du droit à l'obtention de la médaille coloniale les marins ou militaires congédiés du service qui, en raison des condamnations qu'ils ont subies, se trouvent dans l'une des catégories prévues par les art. 4 et 5, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée. Les impétrants doivent, afin de permettre de constater leur situation à cet égard, joindre à l'appui de leur demande de mise en possession de ladite médaille un extrait de leur casier judiciaire (Décr. 6 mars 1894, art. 3).

76. — Le titulaire de la médaille coloniale reçoit autant d'agrafes qu'il a accompli de campagnes dans des possessions différentes (Décr. 6 mars 1894, art. 4, § 4).

77. — Voici pour chacune de ces agrafes la liste des actions ou campagnes de guerre donnant droit à la médaille coloniale :

DÉCRETS. [illegible], etc., etc.	ACTIONS ou CAMPAGNES DE GUERRE donnant droit à la médaille coloniale.	DATES DES ACTIONS ou CAMPAGNES DE GUERRE.
	Agrafe « Algérie ».	
	PERSONNEL DE LA MARINE.	
Décr. 6 mars 1894.		Du 1er juill. 1827 au 1er oct. 1830
Id.		Du 21 mars 1871 au 30 sept. 1871
	TROUPES DE LA GUERRE.	
Décr. 6 mars 1894.	Conquête de l'Algérie	Du 1er mai 1830 au 31 déc. 1847
Id.	Expédition de Zaatcha	Du 6 oct. 1849 au 1er déc. 1849
Id.	Expédition dans la Petite Kabylie.	Du 8 mai 1851 au 17 juill. 1851.
Id.	Expédition de Laghouat	Du 1er oct. 1852 au 15 déc. 1852.
Id.	Expédition dans la Grande Kabylie.	Du 1er juin 1854 au 5 juill. 1854
Décr. 6 mars 1894. Décr. 30 avr. 1894.	Conquête de la Grande Kabylie.	Du 1er sept. 1856 au 15 juill. 1857
Décr. 6 mars 1894.	Expédition sur les frontières du Maroc.	Du 1er oct. 1859 au 15 déc. 1859.
Id.	Répression de l'insurrection de 1864.	Du 1er avr. 1864 au 31 mars 1866.
Id.	Expédition de l'Oued-Guir	Du 25 mars 1870 au 10 mai 1870.
Id.	Répression de l'insurrection de 1871	Du 21 janv. 1871 au 17 janv. 1872.
Id.	Affaire d'El Amri.	Du 8 avr. 1876 au 16 mai 1876.
Id.	Répression de l'insurrection de l'Aurès.	Du 1er juin 1879 au 21 juin 1879.
Id.	Répression de l'insurrection du sud Oranais.	Du 23 avr. 1881 au 31 mai 1882
	Agrafe « Cochinchine ».	
Décr. 6 mars 1894.	Conquête de la Cochinchine.	Du 12 déc. 1857 au 5 juin 1862.
Id.	En Cochinchine	Du 5 juin 1862 au 1er juill. 1867.
Id.	*Id.*	Du 30 avr. 1868 au 2 déc. 1868.
	Agrafe « Comores ».	
Décr. 7 juin 1895.	Anjouan	Du 23 avr. 1891 au 16 juill. 1891.
Id.	Grande Comore	Du 16 août 1891 au 19 nov. 1891.
	Agrafe « Congo ».	
Décr. 6 févr. 1896.	Haut Oubangui	Du 1er juin 1891 au 1er juin 1896
Décr. 25 mars 1897	*Id.*	Du 1er juin 1896 au 31 déc. 1896
Décr. 28 févr. 1898	*Id.*	Du 1er janv. 1897 au 31 déc. 1897
	Agrafe « Côte d'Ivoire ».	
Décr. 24 sept. 1895.	Colonne de Kong	Du 9 nov. 1894 au 28 mars 1895.
Décr. 6 févr. 1896.	Mission du lieutenant d'infanterie de marine Braud	Du 26 mars 1895 au 15 juin 1895.
	Agrafe « Côte d'Or ».	
Décr. 6 mars 1894.	Opérations dans les possessions de Grand Bassam	Du 16 mars 1849 au 22 nov. 1849
Id.	*Id.*	Du 25 oct. 1852 au 24 oct. 1853.
	Agrafe « Dahomey ».	
Décr. 12 févr. 1897	Mission Hourst	Du 6 oct. 1895 au 23 oct. 1896.
	Agrafe « Guyane ».	
Décr. 24 sept. 1895.	Mapa (territoire contesté)	Du 11 mai 1895 au 17 mai 1895
	Agrafe « Madagascar ».	
Décr. 7 juin 1895.	A Madagascar	Du 11 oct. 1829 au 3 juill. 1831.
Décr. 17 août 1897.	Opérations de guerre à Madagascar	A partir du 1er nov. 1896.
Décr. 10 févr. (19 mai 1898.	A Madagascar	Du 1er nov. 1896 au 31 déc. 1897.
	Agrafe « Iles Marquises ».	
Décr. 6 mars 1894.	Aux Iles Marquises	Du 18 sept. 1842 au 31 déc. 1843.
	Agrafe « Nossi-Bé ».	
Décr. 6 mars 1894.	A Nossi-Bé	Du 26 mai 1849 au 5 août 1849.
	Agrafe « Nouvelle-Calédonie ».	
Décr. 6 mars 1894.	Nouvelle-Calédonie	Du 27 sept. 1853 au 31 déc. 1858
Id.	*Id.*	Du 25 mai 1859 au 25 sept. 1859.
Id.	*Id.*	Du 25 juin 1878 au 12 mars 1879.
Décr. 7 juin 1895.	Uitoé	Du 2 févr. 1861 au 9 févr. 1861.
Id.	Kanala	Du 18 févr. 1861 au 21 févr. 1861
Id.	Yo	Du 20 avr. 1861 au 10 mai 1861.
Id.	Wagap	Du 19 janv. 1862 au 17 févr. 1862
Id.	Yate	Du 30 avr. 1863 au 6 mai 1863
Id.	Pokeren	Du 29 août 1863 au 31 août 1863.
Id.	Koumac	Du 24 nov. 1863 au 30 nov. 1863
Id.	Pouuérihouen	Du 28 mars 1864 au 7 avr. 1864.
Id.	Iles Loyalty	Du 21 juin 1864 au 28 juin 1864.
Décr. 2 avr. 1896.	Circonscriptions de Houagape, de Ponébo et du nord-ouest de l'île	D'octobre 1868 à avril 1869.
	Agrafe « Sénégal et Soudan ».	
Décr. 6 mars 1894.	Au Sénégal et au Soudan	Depuis l'année 1833 inclusivement. « Personnel ayant obtenu le bénéfice de campagne « de guerre, soit en vertu de « l'état de guerre général dans « la colonie du Sénégal, soit « par suite d'expéditions particulières tant dans le Bas-« Sénégal et les Rivières du « Sud que sur le Haut-Fleuve « et dans le Soudan français »
Circulaire ministérielle Marine : 22 juin 1894.	Colonne qui a opéré dans la région du Soudan français et équipages des canonnières *Le Mage* et *Le Niger*.	Du 11 nov. 1892 au 11 juill. 1893
Circulaire ministérielle Marine : 20 févr. 1895.	*Id.*	Du 1er nov. 1893 au 1er juin 1894

DÉCRETS, DÉCISIONS, etc., etc.	ACTIONS ou CAMPAGNES DE GUERRE donnant droit à la médaille coloniale.	DATES DES ACTIONS ou CAMPAGNES.
	Agrafe « Sénégal et Soudan » (*Suite*).	
Circulaire ministérielle Marine 30 déc. 1895 . . .	1re compagnie de tirailleurs auxiliaires détachée du Soudan dans la Guinée française....	Du 1er nov. 189[illegible] au 1er juin 1895
Décr. 24 sept. 1895.	Casamance..................	Du 3 janv. 1895 au 7 mars 1895
Id.	Soudan français.	Du 1er juin 1894 au 21 nov. 1894
Application de la note ministérielle (Guerre) du 28 févr. 1895. . . . Note (Guerre) du 16 juill. 1895.	Casamance....	Du 23 févr. 1894 au 14 juil. 1894.
Décr. 20 avr. 1896.	Soudan français	Du 21 nov. 1894 au 31 déc. 1895
Décr. 16 juin 1897.	Soudan français	Du 1er janv. 1896 au 31 déc. 1896.
Décr. 22 févr. 1896.	Mission qui a opéré dans les territoires du moyen Niger (Mission Toutée)	Du 23 janv. 1895 au 2 août 1895
Décr. 12 févr. 1897.	Mission Hourst	Du 6 oct. 1895 au 23 oct. 1896
Décr. 9 févr. 1898.	Soudan français	Du 1er janv. 1897 au 31 déc. 1897.
	Agrafe « Iles de la Société ».	
Décr. 6 mars 1894.	Iles de la Société...........	Du 13 mars 1844 au 7 janv. 1847
Décr. 19 mai 1897.	Expédition de Raiatea Tahaa (Iles sous le vent de Tahiti), dirigée par le capitaine de vaisseau Bayle..	Du 1er janv. 1897 au 18 févr. 1897.
	Agrafe « Tonkin ».	
Décr. 7 juin 1895.	Tonkin ou Annam	Militaires et marins qui, à partir du 1er oct. 1893, ont pris part ou prendront part, d'une manière effective, à des expéditions de guerre effectuées au Tonkin ou dans l'Annam.
Décision ministérielle (Marine) 8 mars 1897....	Équipage de la canonnière *Le Moulun*............ .. .	Du 1er oct. 1893 au 26 juin 1894.
	Agrafe « Tunisie ».	
	PERSONNEL DE LA MARINE.	
Décr. 6 mars 1894	Tunisie...	Du 4 avr. 1881 au 10 déc. 1881.
	TROUPES DE LA GUERRE.	
Décr. 6 mars 1894.	En Tunisie. Troupes de la division du Nord.....	Du 30 mars 1881 au 10 déc. 1881.
Id.........	En Tunisie. Troupes de la division du Sud..	Du 30 mars 1881 au 15 févr. 1883.

78. — A droit à la médaille coloniale tout militaire ou marin qui a été ou sera soit blessé, soit cité à l'ordre du jour, lors de faits de guerre quelconques aux colonies françaises ou en pays de protectorat (Décr. 2 avr. 1896, art. 2).

79. — La question s'étant posée de savoir auquel des deux départements de la guerre ou de la marine appartenait le soin d'établir les brevets de la médaille coloniale et de remettre ces brevets ainsi que l'insigne y annexé, lorsqu'il s'agit d'ayants-droit ayant servi successivement au titre de ces deux départements, les dispositions suivantes ont été arrêtées de concert entre les ministres de la Guerre et de la Marine : si l'homme qui a servi dans l'armée de mer et dans l'armée de terre a exclusivement acquis le droit à l'obtention de la médaille coloniale comme marin ou militaire des troupes de la marine, le brevet doit être établi et la médaille fournie au titre de la marine, par les soins des autorités mentionnées aux §§ 1 et 2 de la circulaire du 6 mars 1894; si le droit a été exclusivement acquis au demandeur comme militaire de l'armée de terre, le livret et la médaille sont délivrés par le département de la guerre; si le pétitionnaire a droit à plusieurs agrafes, les unes au titre de la marine, les autres au titre de la guerre, le brevet doit être établi et l'insigne donné par le corps relevant du dernier département ministériel dont dépendait l'ayant-droit ou par celui dont il dépend s'il est encore en activité de service. En ce qui concerne la remise du brevet et de l'insigne à l'intéressé lorsqu'il est encore en activité de service, elle doit être faite par l'intermédiaire du ministre dont il dépend (marine ou guerre). Enfin, si l'ayant-droit est libéré du service, la remise du brevet et de l'insigne doit lui être faite par les soins du département au titre duquel a été préparé le brevet, en usant, pour les hommes domiciliés à l'intérieur, de l'intermédiaire des préfets et des maires (Circ. min. Mar., 26 nov. 1894).

80. — Ont droit à la médaille coloniale créée par la loi du 26 juill. 1893, les fonctionnaires civils qui auront pris part à des opérations de guerre aux colonies. Peuvent également se voir attribuer la médaille coloniale, sur la proposition des gouverneurs et des chefs de mission, les militaires et les civils ayant participé à des missions coloniales périlleuses et s'y étant distingués par leur courage (L. de finances du 13 avr. 1898, art. 77).

§ 13. *Médaille commémorative de l'expédition de Madagascar en 1895.*

81. — A la suite de l'expédition de Madagascar de 1895, les Chambres, sur la proposition du gouvernement, votèrent une loi portant que les militaires et marins ayant pris part à l'expédition de Madagascar, à partir du 8 déc. 1894 jusqu'au 31 déc. 1895, ainsi que les auxiliaires sénégalais et les Kabyles qui ont accompagné le corps expéditionnaire durant la même période, recevraient une médaille commémorative (L. 15 janv. 1896).

82. — Cette médaille est conforme pour le métal et le module, à la médaille de Madagascar instituée par la loi du 31 juill. 1886 (L. 15 janv. 1896). — V. *suprà*, n. 66. — Le verso porte des attributs rappelant la collaboration des troupes de la guerre et de la marine. Le ruban est conforme, pour les couleurs et leur disposition, au ruban de la médaille de Madagascar instituée par ladite loi du 31 juill. 1886, et auquel une agrafe portant le millésime « 1895 » est adaptée (L. 15 janv. 1896).

83. — La médaille est accordée par le Président de la République, sur la proposition du ministre duquel dépend le corps ou le service auquel ils étaient attachés, à tous les militaires ou marins ayant pris part à l'expédition (L. 15 janv. 1896, art. 3).

84. — Les militaires et marins ayant fait partie du corps expéditionnaire de Madagascar dans la période comprise entre le 1er janv. et le 31 déc. 1896 ont droit, dans les mêmes conditions que ceux qui ont pris part à l'expédition de 1895, à ladite médaille commémorative (L. 21 juill. 1897); mais ils ne peuvent recevoir en même temps la médaille coloniale; au contraire, les marins et militaires (européens et autres) de tous grades, qui ont pris part aux opérations effectuées à Madagascar du 1er nov. 1896 au 31 déc. 1897 peuvent recevoir la médaille coloniale, mais n'ont pas droit à celle de l'expédition (Décr. 9 mai 1898).

85. — En cas de décès de l'ayant-droit, la médaille est remise, sur leur demande, à titre de souvenir, aux parents du défunt ci-dessous désignés et dans l'ordre suivant : le fils aîné, la veuve, le père, la mère, le plus âgé des frères ou à défaut d'un frère, la plus âgée des sœurs (L. 15 janv. 1896, art. 5).

86. — Les crédits nécessaires pour la fabrication de cette médaille ont été prélevés sur les crédits votés pour l'expédition de Madagascar (L. 15 janv. 1896, art. 4).

MÉDAILLE D'HONNEUR.

1. — Divers décrets ont institué des médailles d'honneur pour récompenser les longs services et le dévouement de certains agents du gouvernement et ouvriers de l'industrie privée.

2. — Des médailles d'honneur peuvent ainsi être concédées : par le ministre de la Guerre aux ouvriers et employés français comptant plus de trente ans de services dans les établissements du département de la guerre (Décr. 28 mars 1888), ainsi qu'aux militaires de tous grades, fonctionnaires et agents du même département qui se sont particulièrement signalés par leur dévouement à l'occasion des maladies épidémiques concernant l'armée (Décr. 15 avr. 1892).

3. — ... Par le ministre de la Marine au personnel non militaire de la marine réunissant plus de trente ans de bons services consécutifs (Décr. 8 sept. 1894).

4. — ... Par le ministre de l'Agriculture aux préposés forestiers qui se sont signalés par leurs services ou par des actes de dévouement ou de courage dans l'exercice de leurs fonctions (Décr. 15 mai 1883).

5. — ... Par le ministre des Finances aux agents inférieurs des douanes qui se sont signalés par de longs et irréprochables services ou par des actes exceptionnels de courage dans l'exercice de leurs fonctions (Décr. 14 juin 1894).

6. — ... Par le ministre des Travaux publics aux cantonniers et agents inférieurs ressortissant à son ministère, employés depuis plus de trente ans ou qui, dans des circonstances spéciales, se sont distingués d'une manière exceptionnelle (Décr. 1er mai 1897).

7. — ... Par le ministre de l'Intérieur aux cantonniers des services de voirie départementale et communale dans les mêmes conditions (Décr. 26 mars 1898, rendu applicable à l'Algérie par décret du 6 mai 1898).

8. — ... Aux agents de l'administration pénitentiaire qui se sont signalés par de longs et irréprochables services ou par des actes exceptionnels de courage dans l'exercice de leurs fonctions (Décr. 6 juill. 1896).

9. — Par le ministre du Commerce, de l'Industrie, des Postes et Télégraphes, sur la proposition du sous-secrétaire d'Etat, aux agents de l'administration des postes et télégraphes réunissant les mêmes conditions (Décr. 22 mars 1882; Arr. min. 24 avr. 1882 et 24 déc. 1894).

10. — Un décret du 31 mars 1885 institue des médailles d'honneur pour récompenser les personnes qui se signalent par leur dévouement pendant les maladies épidémiques.

11. — Divers décrets des 16 juill. 1886, 13 juill. et 13 août 1889 ont mis à la disposition du ministre du Commerce une médaille d'honneur destinée à récompenser les ouvriers et employés de l'industrie privée comptant plus de trente ans de services dans le même établissement et certains ouvriers employés dans des établissements de l'Etat. — V. *suprà*, v° *Commerce et industrie* (ministère), n. 59.

12. — Un décret du 12 févr. 1895 permet d'étendre le bénéfice des dispositions du décret du 16 juill. 1886 à des ouvriers et employés n'ayant pu accomplir, pour cause de force majeure, leurs trente ans de services dans le même établissement, mais ayant rendu à l'industrie des services exceptionnels.

13. — Le décret du 16 juill. 1886 a été rendu applicable en Algérie aux ouvriers et employés, français ou indigènes, par le décret du 25 nov. 1892.

14. — Les ouvriers ruraux, comptant plus de trente ans de services dans la même exploitation agricole, peuvent également recevoir une médaille d'honneur qui leur est décernée par arrêté du ministre de l'Agriculture (Décr. 17 juin 1890).

15. — Enfin, une médaille d'honneur, qui peut être de trois classes différentes (médaille d'or, médaille d'argent, médaille de bronze) et se porte suspendue à un ruban tricolore, est décernée à ceux qui ont opéré un sauvetage au péril de leur vie. Cette médaille est décernée sur la proposition du ministre de la Marine pour les marins, du ministre de l'Intérieur pour les autres citoyens en France, du ministre des Affaires étrangères pour ceux qui habitent les pays de protectorats, du ministre des Colonies pour ceux qui résident aux colonies.

16. — Les médailles d'honneur ne procurent aucun avantage pécuniaire.

17. — Sur le délit d'usurpation de médailles, V. L. 4 juin 1858 (C. pén., art. 259), et *suprà*, v° *Décorations*, n. 29 et s.

MÉDAILLES ET RÉCOMPENSES INDUSTRIELLES. — V. Concurrence déloyale. — Exposition.

MÉDAILLE MILITAIRE.

Législation.

Décr. 22 janv. 1852 (*qui restitue au domaine de l'Etat les biens meubles et immeubles qui ont fait l'objet de la donation faite, le 7 août 1830, par le roi Louis-Philippe*), art. 11 et 12; — Décr. 29 févr. 1852 (*relatif à la médaille militaire instituée par le décret du 22 janv. 1852*); — Décr. 9 nov. 1852 (*portant que la valeur des médailles militaires sera imputée sur la première annuité à payer aux titulaires*); — Décr. 24 nov. 1852 (*sur la discipline des membres de la Légion d'honneur et des décorés de la médaille militaire*); — Décis. prés., 13 juin 1852 (*permettant de conférer la médaille militaire aux généraux qui ont rempli les fonctions de ministre ou exercé des commandements en chef*); — Décr. 9 déc. 1853 (*qui soumet à la prescription quinquennale les traitements de la Légion d'honneur et de la médaille militaire*); — Décr. 9 févr. 1855 (*portant que les sous-officiers et soldats amputés, auxquels la médaille militaire aura été conférée après leur admission à la retraite, auront droit au traitement affecté à cette décoration*); — Décr. 12 juin 1860 (*fixant les époques de paiement des traitements de la Légion d'honneur et de la médaille militaire*); — Décis. imp., 30 nov. 1860 (*portant que la croix de la Légion d'honneur et la médaille militaire accordées aux cantinières, leur donneront droit au traitement attaché à ces décorations*); — Décis. imp., 27 déc. 1861 (*autorisant le grand chancelier à faire des propositions pour la médaille militaire en faveur des sous-officiers et soldats des armées de terre et de mer qui ont été amputés par suite des blessures reçues étant en activité de service*); — Décr. 9 déc. 1862 (*qui soumet à la prescription quinquennale le traitement de la Légion d'honneur et de la médaille militaire*); — L. 29 août 1870 (*relative aux forces militaires de la France pendant la guerre*); — Décr. 8 nov. 1870 (*qui modifie la forme de la médaille militaire*); — Décr. 16 déc. 1871 (*relatif au traitement de la Légion d'honneur et de la médaille militaire*); — L. 25 juill. 1873 (*sur les récompenses nationales*); — Décr. 14 avr. 1874 (*sur la discipline des membres de la Légion d'honneur*); — Décr. 9 mai 1874 (*qui rend le décret du 14 avr. 1874, sur la discipline des membres de la Légion d'honneur, applicable aux décorés de la médaille militaire, aux titulaires des médailles commémoratives de diverses campagnes de guerre, ainsi qu'aux Français autorisés à porter des ordres étrangers*); — Décr. 28 oct. 1879 (*qui étend le bénéfice du traitement de la Légion d'honneur et de la médaille militaire aux gardes nationaux mobiles, mobilisés ou assimilés nommés légionnaires ou médaillés pendant la guerre de 1870-71 et qui justifieront de blessures reçues devant l'ennemi*); — L. 29 juill. 1881 (*qui ouvre et annule des crédits sur les exercices 1879, 1880 et 1881*), art. 13; — Décr. 1er déc. 1881 (*concernant les services administratifs et financiers de la grande chancellerie de la Légion d'honneur*); — Décr. 10 mai 1886 (*réglant le cérémonial à observer pour la remise de leurs insignes aux militaires nommés ou promus dans la Légion d'honneur et aux nouveaux décorés de la médaille militaire ou de la médaille d'honneur*); — L. 15 nov. 1887 (*sur la liberté des funérailles*); — Déc. prés., 20 oct. 1888 (*permettant de conférer la médaille militaire aux officiers généraux qui ont exercé pendant deux périodes triennales, au moins, le commandement d'un corps d'armée, siégé au conseil supérieur de la guerre et obtenu la grand'croix de la Légion d'honneur*); — Décr. 10 mai 1890 (*réglant le cérémonial à observer pour la remise de leurs insignes aux militaires nommés ou promus dans la Légion d'honneur et aux nouveaux décorés de la médaille militaire*); — L. 11 août 1890 (*fixant le contingent annuel des décorations de la Légion d'honneur et des médailles militaires à attribuer à la réserve de l'armée active, à l'armée territoriale et aux corps militaires des douanes et des chasseurs forestiers* (Personnel non soldé); — Décr. 10 mars 1891 (*portant réglementation du port des décorations et médailles françaises et étrangères*); — Décr. 4 oct. 1891 (*portant règlement sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes*), art. 294, 309, § 3, 320, 325; — Décr. 20 oct. 1892 (*portant règlement sur le service intérieur des troupes de la cavalerie*); — Décr. 20 oct. 1892 (*portant règlement sur le service intérieur des troupes de l'infanterie, de l'artillerie et du train des équipages militaires*); — L. 17 déc. 1892 (*relative à l'augmentation du nombre des décorations accordées aux armées de terre et de mer*); — Déc. prés., 26 sept. 1893 (*réglant l'emploi, par les ministères de la Guerre et de la Marine, de la réserve créée par l'art. 4, L. 17 déc. 1892*); — Décr. 19 mai 1896 (*qui modifie le § 1 de l'art. 9, Décr. 14 avr. 1874, sur la discipline des membres de la Légion d'honneur*); — L. 30 déc. 1896 (*relative à la fixation d'un contingent annuel de croix de la Légion d'honneur et de médailles militaires à attribuer aux différents corps composant la réserve de l'armée navale, y compris les équipages de la flotte et les troupes de la marine*); — Décr. 31 mars 1897 (*tendant à faire bénéficier du traitement attaché à la médaille militaire un certain nombre d'anciens militaires de l'armée auxiliaire en 1870-1871*); — L. 10 avr. 1897 (*relative : 1° aux récompenses à décerner à l'occasion de la mission Hourst sur le cours du Niger; 2° aux récompenses à décerner à l'occasion de l'exposition nationale et coloniale qui a eu lieu à Rouen en 1896 et de l'exposition internationale d'Atlanta* (Géorgie), art. 1; — Loi du 15 avr. 1898 (*portant augmentation du nombre des croix et des médailles à attribuer, en temps de paix,*

aux personnels de la réserve de l'armée active et de l'armée territoriale, ainsi qu'aux corps militaires des douaniers et des chasseurs forestiers.

BIBLIOGRAPHIE.

Annuaire des décorations françaises, 1892, 1 vol. in-8°.

V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

§ 1. *Notions historiques.*

1. — Bien que distribuant en assez grande quantité les croix de la Légion d'honneur, le gouvernement ne pouvait, sans risquer de faire perdre de son prestige à cette admirable institution, récompenser de nombreux soldats qui rentraient dans leurs foyers après avoir, soit par la durée de leurs services, soit par des blessures, soit enfin par des actions dignes d'éloges, mérité un témoignage de satisfaction de la Patrie. C'est pour le leur accorder que le prince Louis-Napoléon, alors président de la République, créa « une médaille militaire donnant droit à 100 fr. de rente viagère » (Décr.-loi, 22 janv. 1852).

2. — Les conditions à remplir pour obtenir la médaille militaire furent déterminées par le décret du 29 févr. 1852.

3. — Un château national devait servir de maison d'éducation aux filles ou orphelines indigentes des familles dont les chefs auraient obtenu la médaille militaire (Décr. 22 janv. 1852, art. 12). Le château de Rambouillet fut même désigné à cet effet (Décr. 27 mars 1852, art. 4), mais il ne fut pas donné suite à ce projet.

4. — Dès le commencement de la guerre de 1870-1871 contre l'Allemagne, une loi, en date du 29 août 1870, rendit le décret de 1852, sur la médaille militaire, applicable aux gardes nationaux ou sédentaires médaillés pour faits de guerre pendant la campagne. Aux termes de l'art. 2 de ladite loi, devaient être considérés comme faisant partie de la garde nationale les citoyens qui se porteraient spontanément à la défense du territoire, avec l'arme dont ils pourraient disposer, et en prenant un des signes distinctifs de cette garde qui les couvrirait de la garantie reconnue aux corps militaires constitués.

5. — Comme pour l'armée active, la médaille militaire ne pouvait être conférée qu'aux sous-officiers et gardes nationaux et assimilés.

6. — Mais, dans la séance du gouvernement de la Défense nationale du 27 janv. 1871, les membres présents, sur l'observation faite par Garnier Pagès que, dans la garde nationale, les grades étaient électifs et par conséquent n'étaient pas permanents, adoptèrent « l'idée de donner la médaille militaire, sans distinction de grade, dans la garde nationale » (J. Delarbre, *La Légion d'honneur*, p. 39). Un décret, en date du 29 janv. 1871, décida, en conséquence, que les officiers de la garde nationale, qui n'étaient pas membres de l'ordre de la Légion d'honneur pourraient recevoir, pour faits de guerre, la médaille militaire ainsi que le traitement afférent à cette décoration.

7. — Afin de diminuer les charges résultant du grand nombre de décorations conférées à titre militaire pendant la campagne de 1870-1871, la loi du 25 juill. 1873 sur les récompenses nationales décida que, comme pour la Légion d'honneur, il ne pourrait être conféré qu'une médaille militaire sur deux extinctions, jusqu'à ce qu'une loi en eût autrement ordonné. Cette proportion fut successivement portée aux deux tiers, puis aux quatre cinquièmes, et enfin à la totalité des extinctions, par les lois des 25 janv. 1875, 10 juin 1879 et 17 déc. 1892.

8. — Tous les six mois, le conseil de l'ordre national de la Légion d'honneur arrête le nombre des extinctions survenues parmi les décédés de la médaille militaire notifiées à la grande chancellerie dans le cours du semestre expiré. Ce tableau est inséré au *Journal officiel* et sert de base à la fixation du nombre des médailles militaires qui peuvent être accordées dans le cours du semestre suivant (L. 25 juill. 1873, art. 1, § 3, et art. 5).

9. — En dehors des médailles qui pouvaient ainsi être conférées, un certain nombre de lois accordèrent au gouvernement des contingents extraordinaires à l'occasion de cérémonies extraordinaires, telles que la distribution des drapeaux à l'armée, la célébration du centenaire de 1789, ainsi qu'à la suite d'expéditions ou de campagnes de guerre. Voici la liste des lois qui, depuis 1873, ont accordé au gouvernement des contingents extraordinaires de médailles militaires en sus des médailles mises semestriellement à la disposition des ministères de la guerre et de la marine et de la grande chancellerie, conformément à la loi du 25 juill. 1873 et successivement aux lois des 25 janv. 1875, 10 juin 1879 et 17 déc. 1892 :

Loi du 8 juill. 1880 (distribution des drapeaux à l'armée).	600
Loi du 4 juill. 1881 (opérations militaires en Tunisie et en Algérie ...	150
Loi du 20 nov. 1883 (opérations effectuées au Tonkin, à Hué et à Madagascar)	105
Loi du 22 mars 1884 (affaires du Tonkin et de Madagascar).	150
Loi du 24 oct. 1884 (affaires du Tonkin et de Madagascar).	240
Loi du 13 mai 1885 (opérations au Tonkin, à Madagascar, à Formose et dans les mers de Chine)	470
Loi du 2 avr. 1886 (Tonkin, Annam, Madagascar)	430
Loi du 15 déc. 1886 (Annam, Cambodge, Sénégal)	66
Loi du 20 avr. 1889 (centenaire de 1789)	700
Loi du 18 janv. 1892 (opérations de l'Indo-Chine, du Haut-Fleuve, du Dahomey et des Comores)	50

Loi du 26 nov. 1892 (opérations du Soudan et du Dahomey)	100
Loi du 24 déc. 1895 (expédition de Madagascar)	105
Loi du 6 févr. 1897 (sous-officiers rengagés)	200

10. — A l'occasion de la première distribution des médailles militaires (21 mars 1852), le prince président décida que la médaille militaire, d'abord exclusivement réservée aux sous-officiers et soldats et assimilés, serait portée par les maréchaux de France et par les amiraux. Ce privilège fut étendu successivement aux généraux ayant rempli les fonctions de ministre ou ayant exercé un commandement en chef (Déc. 13 juin 1852) et aux vice-amiraux qui remplissent les mêmes conditions (7 juill. 1852), aux commandants de corps d'armée ayant exercé leurs fonctions pendant deux périodes triennales au moins siégé au conseil supérieur de la guerre et obtenu la grande croix de la Légion d'honneur (20 oct. 1888) ainsi qu'aux officiers généraux inspecteurs de corps d'armée comptant six années de service à titre d'inspecteurs ou de commandants de corps d'armée (Av. cons. de l'ordre de la Légion d'honneur, 27 déc. 1897).

§ 2. *Conditions de nominations et effectifs.*

11. — La médaille militaire est accordée par le Président de la République, sur la proposition, suivant la situation du candidat, soit du ministre de la Guerre ou du ministre de la Marine, soit du grand chancelier de la Légion d'honneur (Décr. 29 févr. 1852, art. 5 et 6; Déc. imp. 27 déc. 1861).

12. — La médaille peut être donnée sur la proposition des ministres de la Guerre ou de la Marine : 1° aux sous-officiers, caporaux ou brigadiers, soldats ou marins qui se sont rengagés après avoir fait un congé ou à ceux qui ont fait quatre campagnes simples; 2° à ceux dont les noms ont été cités à l'ordre de l'armée, quelle que soit leur ancienneté de service; 3° à ceux qui ont reçu une ou plusieurs blessures, en combattant devant l'ennemi ou dans un service commandé; 4° à ceux qui se sont signalés par un acte de courage ou de dévouement méritant récompense (Décr. 29 févr. 1852, art. 5).

13. — Les dispositions qui précèdent sont applicables à tous les employés, gardes et agents militaires qui, dans les armées de terre et de mer, ne sont pas traités ou considérés comme officiers (Décr. 29 févr. 1852, art. 6).

14. — Elle peut être accordée, sur la proposition du grand chancelier de la Légion d'honneur, aux sous-officiers et soldats des armées de terre et de mer en retraite amputés par suite de blessures reçues étant en activité de service (Décr. 9 févr. 1852).

15 — Ces dispositions bienveillantes en faveur des amputés demeurèrent sans effet jusqu'au 27 déc. 1861, car le décret du 9 juin 1855, en introduisant une exception au décret du 29 févr. 1852, n'avait pas fait connaître si cette exception devait s'étendre au droit de proposition qui, aux termes de l'art. 4 de ce dernier décret, était réservé aux ministres de la Guerre et de la Marine. Le conseil de l'ordre de la Légion d'honneur consulté fut alors d'avis, à l'unanimité, que le droit de proposer les amputés pour la médaille militaire revenait tout naturellement au grand chancelier, par la raison que les militaires amputés ne pouvaient être admis dans la Légion d'honneur que sur sa proposition et qu'il devait y avoir analogie complète entre la loi du 16 juin 1837 et le décret de 1855, l'un étant la conséquence de l'autre. Sur le rapport du grand chancelier de la Légion d'honneur, cette interprétation fut approuvée par Napoléon III, le 27 déc. 1861.

16. — La médaille militaire peut également être accordée, sur la proposition du grand chancelier, aux sous-officiers, caporaux ou brigadiers, soldats ou marins qui ont reçu des blessures équivalentes à la perte absolue de l'usage d'un membre.

17. — Un sous-officier, caporal ou soldat, auquel aurait été décernée la décoration de la Légion d'honneur et qui viendrait à se signaler encore, pourrait également recevoir la médaille militaire (allocution du prince président de la République : *Moniteur universel*, 22 mars 1852).

18. — Jusqu'à la promulgation de la loi du 16 déc. 1886, qui mit un contingent annuel spécial de médailles militaires à la disposition du ministre de la Guerre, les médailles nécessaires pour récompenser les services des sous-officiers et soldats de nos armées de seconde ligne devaient être prélevées sur le contingent attribué semestriellement au ministère de la guerre. Le ministre de la Guerre peut maintenant concéder chaque année aux sous-officiers, caporaux et soldats et assimilés de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale et des corps militaires des douanes et des chasseurs forestiers (personnel non soldé) trente médailles militaires (LL. 11 août 1890, qui a abrogé celle du 16 déc. 1886; 15 avr. 1898). Mais, ces médailles ne doivent être accordées que pour des services exclusivement militaires et dans les conditions déterminées par le décret du 29 févr. 1852 (L. 11 août 1890, art. 1).

19. — Depuis le 1er janv. 1897, le ministre de la Marine peut, de son côté, disposer, dans les mêmes conditions, d'un contingent annuel de huit médailles militaires pour être attribuées aux différents corps qui composent la réserve de l'armée navale (équipages de la flotte, troupes de la marine, etc.).

20. — Aux termes d'un décret en date du 15 janv. 1859, les dispositions des décrets des 22 janv. et 29 févr. 1852 avaient été rendues applicables aux douaniers; mais ce décret fut rapporté le 5 novembre suivant.

21. — Il est de jurisprudence constante que les ministres de la Guerre et de la Marine peuvent proposer pour la médaille militaire les anciens militaires et marins qui ont cessé l'activité depuis moins de six mois.

22. — Ainsi qu'il résulte du tableau ci-dessus (V. *suprà*, n. 9), les ministres de la Guerre et de la Marine se sont, à plusieurs reprises, adressés au Parlement pour obtenir les médailles militaires qui leur étaient nécessaires pour récompenser les sous-officiers et soldats ayant pris part à des faits de guerre ou à des expéditions lointaines. Afin de parer à l'éventualité de contingents exceptionnels aussi fréquents, la loi du 17 déc. 1892, en son art. 4, décida qu'il serait créé une réserve de médailles militaires au moyen d'un prélèvement de un vingt-quatrième du nombre des médailles attribuables, pendant les deux semestres qui suivraient la promulgation de ladite loi, c'est-à-dire pendant l'année 1893, aux militaires et marins en activité de service. L'effectif légal de la réserve, arrêté par la décision présidentielle du 18 juin 1893 aux chiffres des médailles mises ainsi de côté, s'élève à quatre-vingt-sept médailles.

23. — Sur cette réserve peuvent être imputées les médailles militaires avec traitement conférées sur la proposition du ministre des Colonies, et avec l'autorisation des ministres de la guerre et de la marine, à des sous-officiers et soldats des armées de terre et de mer, en activité de service, pour avoir pris part à des explorations hors d'Europe. Toutefois, ces imputations doivent être, à chaque occasion, autorisées par une loi spéciale qui détermine le nombre maximum des médailles à conférer (L. 17 déc. 1892, art. 4 modifié par l'art. 1, L. 10 avr. 1897).

24. — L'emploi de ces médailles, par les ministères de la guerre et de la marine, a été réglé de la façon suivante par une décision présidentielle en date du 26 sept. 1893 : la réserve est considérée comme un fonds commun dans lequel peuvent puiser les deux départements ministériels. Chacun de ces deux départements prélève sur ce fonds commun ce dont il a besoin, au fur et à mesure qu'il a des militaires à récompenser pour faits de guerre ou d'expéditions lointaines, et, si ce fonds était, à un moment donné, épuisé, chaque ministère (guerre et marine) emprunterait, s'il le jugeait nécessaire, à son contingent ordinaire un certain nombre de médailles, qui seraient restituées, au semestre suivant, à ce contingent par la réserve spéciale de médailles prévues ainsi qu'il est dit plus haut.

25. — Les textes sont muets en ce qui concerne la question de savoir si la médaille militaire peut être conférée à des étrangers. Aussi, bien qu'après les guerres de Crimée, d'Italie et du Mexique, ainsi qu'à la suite de faits militaires en Cochinchine, un assez grand nombre de militaires étrangers aient reçu cette distinction, la question s'est-elle posée de savoir si la médaille militaire pouvait être régulièrement conférée à des étrangers et, dans l'affirmative, dans quelle condition la nomination pouvait être faite.

26. — Le conseil de l'ordre de la Légion d'honneur, consulté à ce sujet, a, sur le rapport de M. Léon Aucoc, l'un de ses membres, émis l'avis : 1° que les étrangers pouvaient recevoir la médaille militaire, mais seulement lorsqu'ils se trouvaient dans les conditions prévues par les art. 4, 5 et 6, Décr. 29 févr. 1852, ou la décision présidentielle du 13 juin suivant; 2° que la proposition devait être faite par le ministre de la Guerre ou par le ministre de la Marine pour les militaires en activité et par le grand chancelier de la Légion d'honneur pour les militaires

en retraite; qu'elle ne pouvait être faite sur la proposition du ministre des Affaires étrangères que dans le cas où il s'agit d'un acte de courtoisie diplomatique, en temps de paix, envers des princes ou des généraux en chef étrangers; 3° que le traitement attaché à la médaille ne peut être alloué qu'aux étrangers récompensés pour services rendus dans l'armée française (Av. du cons. de l'ordre, 4 avr. 1881).

27. — Les sous-officiers, caporaux et soldats de la légion étrangère reçoivent depuis longtemps la médaille militaire sur la proposition du ministre de la Guerre. — V. *infrà*, n. 57.

28. — Les projets de décrets portant concession de médailles militaires doivent être communiqués au conseil de l'ordre de la Légion d'honneur, qui vérifie si les concessions sont faites en conformité des lois, décrets et règlements en vigueur. La déclaration rendue par le conseil, à la suite de cette vérification, est mentionnée dans chaque décret (L. 25 juill. 1873, art. 3, 5, § 1).

29. — Les décrets portant concession de la médaille militaire sont insérés, sous peine de nullité, au *Journal officiel* ainsi qu'au *Bulletin des lois* (L. 25 juill. 1873, art. 2, 5, § 1).

30. — Toute décoration de la médaille militaire, comprise dans un décret inséré au *Journal officiel*, ne peut être enlevé au titulaire que par la voie disciplinaire pour des faits postérieurs à la concession de la médaille. — Cons. d'Et., 12 janv. 1877, Weiss, [S. 79.2.30, P. adm. chr., D. 77.3.25]

31. — L'effectif des médailles militaires, au 1er déc. 1897, était de 56,054.

§ 3. *Forme de la médaille militaire et manière de la porter.*

32. — La médaille militaire est en argent et d'un diamètre de 28 millimètres. Lors de sa création, elle portait, d'un côté, l'effigie de Louis-Napoléon, avec son nom en exergue, et, de l'autre côté, dans l'intérieur du médaillon, la devise « Valeur et discipline ». Elle était surmontée d'une aigle (Décr. 29 févr. 1852, art. 1).

33. — Après la chute de l'Empire, le gouvernement de la Défense nationale mit ladite médaille en harmonie avec les principes du gouvernement républicain. Depuis cette époque, la médaille militaire porte, d'un côté, la tête de la République, avec cet exergue « République Française, 1870 »; et, de l'autre côté, au centre du médaillon « Valeur et discipline ». L'aigle qui, sous l'Empire, surmontait la médaille, est remplacée par un trophée d'armes (Décr. 8 nov. 1870, art. 1).

34. — La médaille militaire se porte sur le côté gauche de la poitrine, attachée par un ruban jaune avec un liseré vert (Décr. 29 févr. 1852, art. 2).

35. — La médaille militaire peut se porter simultanément avec la croix de la Légion d'honneur (Décr. 29 févr. 1852, art. 3). Dans ce cas, elle doit être placée immédiatement après la Légion d'honneur, en allant de droite à gauche sur le côté gauche de la poitrine et avant toute autre décoration française ou étrangère (Décr. 10 mars 1891, art. 3).

36. — La médaille doit présenter la face sur laquelle se trouve l'effigie de la République (Décr. 10 mars 1891, art. 2).

37. — Sur l'uniforme, en costume officiel, militaire ou civil, dans la petite tenue en armes, la médaille militaire doit être portée avec ses insignes du module réglementaire; le port du ruban, seul, à la boutonnière, est formellement interdit (Décr. 10 mars 1891, art. 4).

38. — Les personnes en tenue de ville sont seules autorisées à porter à la boutonnière le ruban sans la médaille (Décr. 10 mars 1891, art. 5).

39. — En ce qui concerne le port illégal de la médaille militaire, V. *suprà*, v° *Décorations*, n. 29 et s.

§ 4. *Remise de la médaille militaire.*

40. — La médaille militaire n'est pas un ordre de chevalerie et les décorés de cette médaille ne forment pas une légion. Aussi, à la différence des membres de la Légion d'honneur, les titulaires de la médaille militaire ne sont-ils pas soumis à la formalité de la réception.

41. — Le cérémonial qui entoure la remise, aux militaires et marins, des insignes de la médaille militaire, a seulement pour but de rehausser le prestige d'une décoration destinée à récompenser les services rendus à la Patrie.

42. — La médaille militaire est remise de la façon suivante aux sous-officiers, caporaux ou brigadiers et soldats : 1° ceux faisant partie d'un corps de troupe, par le colonel ou le chef de corps, devant le régiment ou le corps de troupe; 2° ceux ne faisant pas partie d'un corps de troupe, par le commandant d'armes ou son délégué, devant un des corps de troupe de la garnison. A l'issue de la revue, l'officier qui a le commandement des troupes fait placer, devant le centre, le drapeau ou étendard sans sa garde; tous les médaillés du corps viennent se grouper derrière le drapeau; le récipiendaire se place à dix pas en avant. Alors le chef de corps ou le commandant d'armes ou son délégué, selon le cas, après avoir fait porter les armes et ouvrir le ban, adresse à haute voix au récipiendaire les paroles suivantes : « Au nom du Président de la République, nous vous conférons la médaille militaire ». Il lui attache ensuite la médaille sur la poitrine, fait fermer le ban et reposer les armes. La troupe ne défile pas (Décr. 10 mai 1886, art. 1; Décr. 20 oct. 1892 portant règlement sur le service intérieur des troupes d'infanterie, de cavalerie, d'artillerie et du train des équipages militaires).

43. — Pour les militaires et marins en retraite décorés de la médaille militaire, cette distinction leur est remise au nom du grand chancelier de la Légion d'honneur par le préfet, le sous-préfet ou le maire de la commune, spécialement délégué à cet effet. Un procès-verbal, signé par le délégué et par le nouveau médaillé, constate cette remise et est aussitôt adressé à la grande chancellerie de la Légion d'honneur.

§ 5. *Brevets.*

44. — Des brevets sur parchemin sont délivrés gratuitement aux personnes décorées de la médaille militaire (Décr. 14 mars 1853, art. 3, 6).

45. — Les frais de brevets de la médaille militaire sont couverts au moyen d'un prélèvement sur l'excédent de la recette des frais d'expédition sur les dépenses occasionnées pour la délivrance des brevets de la Légion d'honneur (Décr. 14 mars 1853, art. 7).

§ 6. *Honneurs et prérogatives.*

46. — Les sentinelles gardent l'immobilité, la main dans le rang et l'arme au pied, pour les décorés de la médaille militaire porteurs de leur médaille (Décr. 4 oct. 1891, art. 294).

47. — Pour avoir droit à ces honneurs, les décorés de la médaille militaire doivent être porteurs de leur médaille du module réglementaire.

48. — Les sous-officiers, caporaux ou brigadiers et soldats décorés de la médaille militaire ont droit au salut des militaires du même grade non médaillés; en cas de refus du salut, le militaire qui y a droit peut demander une punition au capitaine du coupable (Décr. 4 oct. 1891, art. 309, § 3).

49. — Les honneurs funèbres sont rendus aux caporaux, brigadiers, quartiers-maîtres et soldats et marins décorés de la médaille militaire par un quart de peloton en armes commandé par un sous-officier (Décr. 4 oct. 1891, art. 320).

50. — Pour les sous-officiers et soldats retraités décorés de la médaille militaire, il est commandé, en outre, une députation d'au moins quatre personnes également médaillées. Cette députation accompagne le corps jusqu'à l'endroit où se termine la cérémonie funèbre (Décr. 4 oct. 1891, art. 325).

51. — Toutes les dispositions légales relatives aux honneurs funèbres doivent être appliquées, quel que soit le caractère des funérailles, civil ou religieux (L. 15 nov. 1887, art. 1 et 2). — V. *suprà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 244.

§ 7. *Traitement de la médaille militaire.*

52. — La médaille militaire donne droit à une pension viagère de 100 fr. (Décr. 22 janv. 1852, art. 11).

53. — Ont droit à cette pension : 1° les sous-officiers, caporaux ou brigadiers, soldats ou marins en activité de service, ainsi que les employés, gardes et agents militaires qui, dans les armées de terre et de mer, ne sont pas traités ou considérés comme officiers (Décr. 29 févr. 1852, art. 5 et 6); 2° les sous-officiers et soldats des armées de terre et de mer amputés par suite de blessures reçues étant en activité de service, et auxquels la médaille militaire est conférée après leur admission

à la retraite (Décr. 9 févr. 1855); 3º les sous-officiers et soldats, retraités à la suite de blessures reconnues équivalentes à la perte absolue de l'usage d'un membre, cinq premières classes de l'échelle de gravité; 4º les cantinières (Déc. impér. 30 nov. 1860); 5º les indigènes qui, sujets français et légalement requis par l'autorité militaire, ont obtenu la médaille sur la proposition du ministre de la Guerre et dans le délai maximum de six mois depuis leur licenciement (Av. du cons. de l'ordre 3 oct. 1882). Les gardes nationaux mobiles ou sédentaires médaillés pour faits de guerre pendant les événements de 1870-1871, conformément à la loi du 29 août 1870.

54. — Le nombre considérable de médailles militaires décernées au cours des événements de 1870-1871 imposait de si lourdes charges budgétaires qu'un décret en date du 16 déc. 1871 décida que le traitement de la médaille militaire ne devrait plus être accordé qu'à ceux-là seuls qui auraient été nommés pour faits militaires accomplis lorsqu'ils faisaient partie active d'un corps de garde nationale mobile ou sédentaire ou qu'ils y étaient assimilés par l'accomplissement des conditions énoncées dans l'art. 2, L. 29 août 1870. Cette condition était limitée au 31 déc. 1871. A partir du 1er janv. 1880, les dispositions limitatives du décret du 16 déc. 1871 cessèrent d'être applicables aux gardes nationaux ou mobilisés et assimilés décorés de la médaille militaire sur la proposition du ministre de la Guerre ou du ministre de la Marine pour faits militaires accomplis pendant la guerre de 1870-1871 et qui justifièrent d'une ou plusieurs blessures reçues devant l'ennemi (Décr. 28 oct. 1879). Depuis le 1er janv. 1897, les dispositions limitatives contenues aux décrets des 16 déc. 1871 et 28 oct. 1879 ont cessé d'être applicables aux gardes nationaux mobiles ou mobilisés et à ceux qui leur sont assimilés par la loi du 29 août 1870, décorés de la médaille militaire sur la proposition du ministre de la Guerre et du ministre de la Marine pour faits militaires accomplis pendant la guerre de 1870-1871 (Décr. 31 mars 1897).

55. — Les militaires et marins et assimilés médaillés par les ministres de la Guerre et de la Marine dans les six mois qui suivent leur mise à la retraite, peuvent bénéficier du traitement de la médaille militaire, à la condition, toutefois, que le décret les concernant leur fasse prendre rang à compter de la veille de leur radiation des cadres de l'activité.

56. — Les médailles militaires décernées en temps de paix aux sous-officiers, caporaux, soldats et assimilés, de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale et des corps militaires des douanes et des chasseurs forestiers, ainsi qu'à la réserve de l'armée navale, en vertu des lois des 11 août 1890 et 15 avr. 1898, ne donnent pas droit au traitement.

57. — Les sous-officiers, caporaux et soldats de la légion étrangère décorés de la médaille militaire ne reçoivent le traitement afférent à cette décoration que pendant leur présence sous les drapeaux. Ce traitement ne continue à leur être alloué que s'ils se font naturaliser ou s'ils reçoivent une retraite militaire.

58. — Le traitement de la médaille militaire est en principe soumis à la règle commune de la prescription quinquennale (Décr. 9 déc. 1862). Cependant pour les médaillés domiciliés hors du territoire européen la prescription est sexennale (L. 29 janv. 1831, art. 9, § 1, et Décr. 31 mai 1862, art. 136).

59. — Le traitement de la médaille militaire est, comme celui de la Légion d'honneur, incessible et insaisissable (Décr. 29 févr. 1852, art. 3). Il peut cependant être fait exception à cette règle dans le cas de débet envers l'Etat, la grande chancellerie de la Légion d'honneur, les corps de troupe dont faisaient partie les médaillés militaires ou dans les circonstances prévues par les art. 203, 205 et 214, C. civ.

60. — Par assimilation avec le traitement de la Légion d'honneur, il est dérogé au principe de l'inaliénabilité du traitement de la médaille militaire au profit des médaillés qui s'embarquent pour le service de l'Etat et de ceux que la même cause oblige à résider dans les colonies : ils peuvent déléguer leur traitement à leurs femmes ou à leurs enfants, ou à d'autres personnes, mais pour un an seulement et la délégation doit être renouvelée chaque année.

61. — Le traitement de la médaille militaire est payé par semestre, les 1er décembre et 1er juin de chaque année, sur la production du titre et d'un certificat de vie (Décr. imp. 12 juin 1862; L. 29 juill. 1881, art. 13).

62. — Lorsque les titulaires de la médaille militaire n'appartiennent plus aux armées de terre ou de mer, les certificats de vie qui leur sont nécessaires pour toucher le traitement de ladite médaille, doivent être délivrés par les notaires (Décr. 2 août 1860, art. 3).

63. — Le paiement du traitement de la médaille militaire est effectué aux mêmes caisses que les pensions militaires (Circ. min. Fin., 10 août 1881).

64. — Les héritiers d'un médaillé militaire, pour toucher les arrérages de traitement acquis au jour de son décès, doivent s'adresser directement aux trésoriers-payeurs généraux dans les départements ou au receveur central de la Seine. Lorsque ces héritiers ont à réclamer à la fois les arrérages d'une pension sur le Trésor et d'un traitement de la médaille militaire, il leur suffit de produire une seule expédition des pièces justificatives de leurs droits (Circ. min. Just., 12 mai 1869).

65. — La valeur des médailles militaires (8 fr. 50) est imputée sur la première annuité à payer aux titulaires (Décr. 9 nov. 1852).

66. — Le traitement de la médaille militaire peut se cumuler avec toute allocation ou pension sur les fonds de l'Etat ou des communes, mais non avec le traitement alloué aux membres de la Légion d'honneur (Décr. 29 févr. 1852, art. 3). Dans ces conditions, les médaillés promus chevaliers de la Légion d'honneur et qui, à ce titre, reçoivent un traitement, cessent de toucher la pension de 100 fr. attribuée à la médaille militaire.

67. — Aucune disposition de la loi ne permet d'allouer les intérêts des traitements arriérés de la médaille militaire.

68. — Les crédits nécessaires au paiement des traitements de la médaille militaire sont inscrits au budget annexe de la grande chancellerie de l'ordre de la Légion d'honneur.

69. — Les ressources propres de la Légion d'honneur étant insuffisantes à assurer le traitement des légionnaires et médaillés militaires, un chapitre spécial du budget du ministre des Finances (dette inscrite accorde un supplément à la dotation, sous ce titre) : *Traitements viagers des membres de l'ordre de la Légion d'honneur et des médaillés militaires*.

70. — Le montant du crédit voté par les Chambres pour les traitements des médaillés militaires, au cours de l'exercice 1898 est de 5,028,600.

§ 8. *Du pouvoir disciplinaire en matière de médaille militaire.*

71. — Bien qu'aucun texte ne le dise formellement, les titulaires de la médaille militaire sont nommés à vie. Il a été jugé que la radiation des contrôles de la médaille militaire ne peut être prononcée contre un décoré de cette médaille que dans les cas et suivant les formes prévues par les lois et règlements. — Cons. d'Et., 12 janv. 1877, Weiss, [S. 79.2.30, P. adm. chr., D. 77.3.25]

72. — Les dispositions du titre VI du décret du 16 mars 1852, ainsi que celles du décret du 24 novembre suivant rendues applicables aux titulaires de la médaille militaire par l'art. 6 de ce dernier décret, d'une part, diverses dispositions du Code pénal et des Codes de justice militaire des armées de terre et de mer, d'autre part, constituent la législation disciplinaire de la médaille militaire en ce qui regarde les médaillés militaires qui ont perdu la qualité de Français ou qui ont été l'objet de condamnations soit en matière criminelle soit en matière correctionnelle.

73. — Les dispositions du règlement d'administration publique du 14 avr. 1874, sur la discipline des membres de la Légion d'honneur, rendu en vertu de l'art. 6, L. 25 juill. 1873 et modifié en son art. 9, § 1, Décr. 19 mai 1896, sont applicables aux décorés de la médaille militaire (Décr. 9 mai 1874, art. 1).

74. — Le décret du 14 avr. 1874, modifié ainsi qu'il vient d'être dit, constitue la législation disciplinaire de la médaille militaire en ce qui concerne les actes qui, bien que portant atteinte à l'honneur, ne peuvent être l'objet d'aucune poursuite devant les tribunaux ou les conseils de guerre, soit qu'ils ne tombent pas sous le coup de l'application des lois pénales, soit qu'ils ne puissent faire, pour tout autre motif, l'objet d'une répression pénale.

75. — Il en résulte qu'une ordonnance de non-lieu ou un acquittement pour le motif que le fait incriminé n'est pas prévu par les lois pénales n'empêche pas l'exercice de l'action disciplinaire créée par la loi du 25 juill. 1873 et le décret subséquent du 14 avr. 1874. Il en est de même lorsque les poursuites prévues par les lois pénales ne peuvent être exercées par suite de prescription.

76. — En résumé, comme en matière de Légion d'honneur, l'action disciplinaire concernant la médaille militaire s'exerce : 1° de plein droit et par application de la loi, à la suite de la perte de la qualité de Français ou de condamnation en matière criminelle; 2° en vertu du pouvoir d'appréciation du Président de la République, soit à la suite de condamnation en matière correctionnelle soit lorsque des actes qui ne tombent pas sous la répression des lois pénales portent atteinte à l'honneur d'un médaillé militaire.

77. — Il résulte de ce qui précède que les peines disciplinaires que peuvent encourir les décorés de la médaille militaire sont les mêmes que celles qui sont applicables aux membres de la Légion d'honneur, et que les médaillés militaires relèvent de la juridiction du conseil de l'Ordre et du grand Chancelier. — Pour ces peines disciplinaires et la procédure à suivre, V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 198 et s.

78. — Les procureurs généraux auprès des cours d'appel et les rapporteurs auprès des conseils de guerre ne peuvent faire exécuter aucune peine infamante contre un décoré de la médaille militaire (Décr. 16 mars 1852, art. 42; Décr. 24 nov. 1852, art. 6, § 1).

79. — En cas de condamnation emportant la dégradation d'un décoré de la médaille militaire, le président de la cour ou du conseil de guerre prononce, immédiatement après la lecture du jugement, la formule suivante : « Vous avez manqué à l'honneur; je déclare que vous cessez d'être décoré de la médaille militaire » (Décr. 24 nov. 1852, art. 6, § 2).

80. — En ce qui concerne les militaires et marins, les Codes de justice militaire de l'armée de terre, du 9 juin 1857, et de l'armée de mer, du 4 juin 1858, ont réglé la procédure à suivre pour cette dégradation. — V. *suprà*, v^is *Justice maritime*, n. 534 et s., *Justice militaire*, n. 141, 146 et s.

81. — La législation de la médaille militaire, comme celle de la Légion d'honneur, ne contient aucune disposition relative à la réintégration des décorés de la médaille militaire qui ont été l'objet d'une radiation des matricules de ladite médaille. Dans ce cas, il est fait application aux décorés de la médaille militaire des règles établies par le conseil de l'ordre de la Légion d'honneur en ce qui concerne les légionnaires. — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 233 et s.

82. — Pour les réductions dans la durée des peines prononcées contre les décorés de la médaille militaire, il est également fait application des règles concernant, en la même matière, les membres de la Légion d'honneur. — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 238.

83. — La législation est également muette en ce qui concerne le droit d'appeler des décisions refusant le traitement de la médaille militaire ou portant suspension ou radiation d'un décoré de ladite médaille. Les médaillés militaires peuvent, dans les mêmes conditions que les membres de la Légion d'honneur, attaquer pour excès de pouvoir, au moyen du pourvoi par la voie contentieuse devant le Conseil d'Etat, les décisions qui seraient prises contre eux en ces matières. — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 239 et s.

MÉDECINE ET CHIRURGIE.

LÉGISLATION.

C. instr. crim., art. 43 et 44.

L. 30 nov. 1892 (*sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 21 nov. 1893 (*portant règlement d'administration publique en exécution des §§ 2 et 3, art. 14, L. 30 nov. 1892*); — Décr. 7 avr. 1896 (*portant règlement d'administration publique pour l'application à l'Algérie de la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine*), art. 1; — Décr. 31 mai 1897 (*sur les experts-médecins en Algérie*).

BIBLIOGRAPHIE.

Beullac, *Code des médecins, chirurgiens et pharmaciens*, 1823, in-18. — Combet (J.-L.), *La criminalité et les médecins*, 1890, in-8°. — Dancy (P.), *Du médecin et de l'officier de santé*, 1824, in-8°. — David (Th.), *Jurisprudence médicale*, 1887. — Deserin, *Observations et réflexions sur la loi du 19 vent. an XI, relative à l'exercice de la médecine*, 1820, in-8°. — Dubrac, *Traité de jurisprudence médicale et pharmaceutique*, 1893, in-8°; — *Exercice de la médecine. Commentaire de la loi du 30 nov. 1892*, in-8°. — Etienne Sainte-Marie, *Précis élémentaire de police médicale*, 1824, in-8°. — Guérin et Rotureau, *Manuel pratique de jurisprudence médicale*, 1890, in-8°. — Hii, *De la responsabilité des médecins*, 1880, gr. in-8°. — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, 1894, in-12; — *Le Code des médecins*, 1890, in-12. — Lemaitre, *Exposé des abus qui existent dans l'exercice de la médecine*, 1825. — Martin, *Des épidémies et des maladies transmissibles dans leurs rapports avec les lois et règlements*, in-18. — Pabon, *Manuel juridique des médecins, des dentistes et des sages-femmes*, 1894, in-18. — De Ranse et Lechopié, *Commentaire de la nouvelle loi sur l'exercice de la médecine*, 1891, in-8°. — Riant, *Examen du projet de loi du gouvernement sur l'exercice de la médecine*, 1887. — Roger et Godon, *Code du chirurgien-dentiste*, 1893, in-18. — Roland, *Les médecins et la loi du 30 nov. 1892*, 1893, gr. in-8°. — Rondonneau, *Manuel légal des médecins, chirurgiens et pharmaciens*, 1812. — Thomas, *La médecine devant la loi*, 1893, in-18. — Weil, *De l'exercice illégal de la médecine et de la pharmacie*, 1886, in-8°. — X..., *La médecine et la chirurgie des pauvres*, 1823, in-12.

MÉDECINE LÉGALE. — Bayard, *Manuel pratique de médecine légale*, 1843, in-18. — Bergeron, *Médecine légale et jurisprudence médicale*, 1895, in-8°. — Biessy, *Manuel pratique de médecine légale*, 1821. — Binet, *Histoire de l'examen médico-judiciaire des cadavres en France*, 1893, in-8°. — Bournet, *De la criminalité en France et en Italie. Etude médico-légale*, 1884, in-8°. — Briand et Chaudé, *Manuel complet de médecine légale*, 1880, 10e édit., 2 vol. gr. in-8°. — Casper, *Traité pratique de médecine légale*, 1862, 2 vol. in-8°. — Clément, *Conférences pratiques de médecine légale*, 1880, in-8°. — Coutagne, *Manuel des expertises médicales en matière criminelle*, 1887, in-12; — *Précis de médecine légale*, Lyon, 1896, 1 vol. in-8°. — Desmaze, *Histoire de la médecine légale*, 1880, in-18. — Devergie, *Ordre d'exposition des matières traitées dans le cours de médecine légale*, 1825. — Devergie et Dehaussy de Robécourt, *Médecine légale théorique et pratique*, 1852, 3e édit., 3 vol. in-8°. — Drioux, *Etude sur les expertises médico-légales et l'instruction criminelle*, 1886, gr. in-8°. — Dupuytren, *Rapport fait au ministre de l'Intérieur sur la création d'une école spéciale de médecine légale*, 1825. — Duthil (J.), *Du droit de réquisition des médecins*, 1890, in-8°. — Flandin, *Traité des poisons ou toxicologie appliquée à la médecine légale*, 1846-1853, 3 vol. in-8°. — Hofmann, *Nouveaux éléments de médecine légale*, 1879, in-8°. — Horteloup, *Du droit de réquisition des médecins-experts*, 1890, in-8°. — Lacassagne, *Précis de médecine judiciaire*, 1886, 2e édit., in-18; — *Le vademecum du médecin-expert*, 1895, 2e éd., in-18. — Laval et Benoît, *Guide-formulaire des experts et des officiers de police judiciaire en matière médico-légale*, 1879, in-8°. — Legrand du Saule, Berryer et Pouchet, *Traité de médecine légale, de jurisprudence médicale et de toxicologie*, 1885, 2e édit., gr. in-8°. — Liégeois, *De la suggestion et du somnambulisme dans leurs rapports avec la jurisprudence et la médecine légale*, 1889, in-8°. — Lutaud, *Manuel de médecine légale et de jurisprudence médicale*, 1892, 5e éd., in-18. — Mesnet, *Le somnambulisme provoqué et la fascination*, 1893, in-8°. — Naquet, *Précis de chimie légale*, 1873, in-18. — Orfila, *Traité de médecine légale*, 1848, 4e éd., 4 vol. in-8°. — Paulier et Hetet, *Traité élémentaire de médecine légale*, 1881, 2 vol. in-18. — Ristelhueber, *Rapports et consultations de médecine légale*, 1821. — Salles (de), *Traité de médecine légale*, gr. in-8°. — Taylor, *Traité de médecine légale, traduit par Coutagne*, 1881, gr. in-8°. — Tourette (de la), *L'hypnotisme et les états analogues au point de vue médico-légal*, 1888, 2e éd., in-8°. — Vibert, *Précis de médecine légale*, 1893, 3e éd., gr. in-18.

Doit on regarder comme illicite la convention par laquelle un médecin, moyennant un prix convenu, s'interdit l'exercice de la médecine dans un certain rayon, et de plus, s'engage à se faire remplacer, autant que cela pourra dépendre de sa volonté, par un de ses confrères, auprès de ses anciens clients? Corresp. des just. de paix, t. 2, p. 160. — *Médecin. Prix des visites*, etc. : Corresp. des just. de paix, t. 4, p. 147. — *Médecins-honoraires* (Lestiboudois) : Corresp. des just. de paix, t. 14, p. 138. — *De l'empoisonnement arsenical et des expertises médicales en matière criminelle* : Fr. jud., t. 3, p. 49. — *De la responsabilité des médecins dans la pratique de leur art* (Lecomte) : Fr. jud., t. 3, p. 193. — *Responsabilité légale des médecins* (Beaude) : Gaz. des Trib., 30 mai 1833. — *De l'instruction des faits de médecine lé-*

qui devant le jury, de ses dangers, de sa réforme (Moreau) : Gaz. des Trib., 13 oct. 1883. — *Du maintien des officiers de santé* (Brouardel) : J. d'hyg., 6 déc. 1888. — *Les expertises médico-légales et l'affaire des médecins de Rodez* : J. des Parq., année 1890, 1re part., p. 81 et s. — *Comment est sanctionné le devoir, pour les médecins et autres hommes de l'art, de prêter leur concours à la justice qui le requiert?* (Ach. Morin) : J. de dr. crim., année 1857, p. 117. — *Importance et étendue de la médecine légale. Expertises et choix des experts. Congrès médical* (Ch. Flandin) : J. Le Droit, 17-18 nov. 1845. — *La clientèle d'un médecin peut-elle être vendue?* (Ch. Flandin) : J. Le Droit, 9 avr. 1846. — *Les expertises médico-légales. La Morgue* (A.-L.) : J. Le Droit, 23 juin 1880. — *De la responsabilité médicale* (G.-D. Weil) : J. Le Droit, 2 et 6 juin 1886. — *Du droit de réquisition des médecins par la justice* (X.) : J. Le Droit, 20-21 janv. 1890. — *De la législation française sur la médecine et la pharmacie* (Vigon de Berty) : Rev. Fœlix, t. 3, p. 276. — *Des experts en justice et de l'expertise médico-légale* (Devergie) : Rev. gén. d'adm., t. 2, p. 614; t. 3, p. 55, 150. — *Médecins* : Rev. gén. d'adm., année 1880, 1re part., p. 116, 201, 375; 2e part., p. 72; 3e part., p. 230, 379; année, 1883, 2e part., p. 504. — *Médecins. Questions pratiques* (Bazot) : Rev. prat., t. 34, p. 1.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — L'art de guérir ou la médecine, en général, se divise en trois grandes branches : la médecine proprement dite qui enseigne et prescrit; la chirurgie qui opère de la main; la pharmacie qui prépare et débite les remèdes. Chacune de ces branches se subdivise elle-même en plusieurs autres, suivant les études ou la pratique spéciale auxquelles se livrent ceux qui exercent l'art de guérir. Nous ne nous occupons, ici, que de la médecine et de la chirurgie. Quant aux notions relatives à la pharmacie, et même aux professions de dentiste, de sage-femme et de vétérinaire elles font l'objet d'études spéciales, sauf en ce qui concerne certaines règles communes. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, et *infrà*, v^is *Pharmacie*, *Sage-femme*, *Vétérinaire*. — V. aussi *suprà*, v° *Accouchement*.

2. — Il convient de faire observer, dès à présent, que la mission du médecin ne consiste pas seulement à soigner ou à guérir; souvent aussi le concours de l'homme de l'art peut être nécessaire pour aider la justice dans ses investigations. C'est ainsi que les art. 43 et 44, C. instr. crim., disposent qu'en cas de mort violente ou d'une mort dont la cause est inconnue ou suspecte, le magistrat chargé des fonctions de ministère public se fera assister d'un ou de deux officiers de santé qui feront leur rapport, après avoir prêté serment, sur les causes de la mort et sur l'état du cadavre. En outre, les médecins, chirurgiens, sages-femmes peuvent souvent être appelés par la justice pour procéder à certaines vérifications connues sous le nom d'expertises médico-légales (V. *suprà*, v^is *Expertise*, *Flagrant délit*). Cette partie de la médecine est connue sous le nom de médecine légale. — V. *infrà*, n. 334 et s.

3. — En Grèce et à Rome, la médecine a eu d'illustres représentants et a été enseignée dans des écoles; mais il ne paraît pas que l'exercice de cet art ait été soumis à des règlements légalement obligatoires. « A Rome, dit Montesquieu, s'ingérait de la médecine qui voulait » (*Espr. des lois*, liv. 29, chap. 14).

4. — En France, de nombreux documents législatifs et réglementaires ont exigé, pour l'exercice de l'art médical, des conditions de capacité. Tels sont : 1° l'édit de Philippe le Bel, de 1311, qui faisait défense à toute personne d'exercer la chirurgie sans avoir été préalablement examinée par les maîtres chirurgiens jurés de Paris, lesquels tenaient leurs droits du premier chirurgien du roi, exerçant une certaine juridiction; cette juridiction fut régularisée par des statuts en 1370 et 1383; 2° les lettres patentes de Charles VI, du mois d'août 1390, ordonnant au prévôt de Paris de veiller à ce que nul praticien, tant en médecine qu'en chirurgie, n'exerce lesdites sciences avant d'avoir été reconnu expert; 3° l'ordonnance de Henri III, de mai 1579, dont l'art. 87 portait : « Nul ne pourra pratiquer en médecine qu'il ne soit docteur en la Faculté de médecine de l'Université de Paris ». L'article ajoute que « il ne sera passé aucun maître en chirurgie ès villes où il y aura une Université, que les docteurs régens en médecine ne l'aient approuvé »; 4° l'arrêt du Parlement de Paris, du 12 sept. 1598, qui défendait à tous empiriques de pratiquer ni exercer l'art de la médecine, à peine d'amende arbitraire; 5° les lettres patentes de 1611 confirmant le privilège du premier chirurgien du roi pour la délivrance d'un brevet à toute personne qui voudrait « faire aucun exercice de barbier-chirurgie »; 6° l'édit de mars 1707, portant règlement pour l'étude et l'exercice de la médecine dans le royaume; 7° les lettres patentes du 22 juill. 1748, confirmant la création, faite en 1731, d'une académie de chirurgie à Paris; 8° l'édit de 1768, contenant règlement du collège de chirurgie de cette ville.

5. — Sous l'ancienne législation, la médecine et la chirurgie avaient chacune leurs lois et leurs règlements spéciaux. Mais à la médecine appartenait la préséance et l'honneur de porter le titre de science. Au reste, ces divers règlements étaient rarement appliqués. Trop souvent la réception d'un docteur en médecine ne consistait qu'en cérémonies et en vains discours : médecins comme chirurgiens étaient d'ordinaire des gens de peu de science et de beaucoup de charlatanisme. — V. Pabon, *Manuel juridique des médecins, des dentistes et de sages-femmes*, p. 24.

6. — Cette ancienne législation subsista jusqu'au moment où le décret du 18 août 1792 vint supprimer les universités, les facultés et les corporations savantes. Depuis ce décret, il n'y eut plus de réception régulière de médecins ni de chirurgiens, et l'anarchie la plus complète régna. Ceux qui avaient appris leur art se trouvèrent confondus avec ceux qui n'en avaient pas la moindre notion. La patente fut délivrée sans discernement. L'empirisme le plus dangereux, le charlatanisme le plus éhonté abusèrent partout de la crédulité et de la bonne foi (V. Fourcroy, *Motifs de la loi du 19 vent. an XI, séance du Corps législatif du 7 du même mois*). Les dangers que présentait un pareil état de choses pour la vie des citoyens déterminèrent le législateur à édicter la loi du 19 vent. an XI.

7. — Au terme de cette loi, nul ne pouvait embrasser la profession de médecin, de chirurgien ou d'officier de santé, sans être examiné et reçu selon la forme prescrite (art. 1).

8. — Et l'art. 2 disposait que tous ceux qui obtenaient le droit d'exercer l'art de guérir, après examen et réception dans l'une des écoles de médecine créées par le gouvernement, prenaient le titre de docteurs en médecine ou en chirurgie; ceux qui étaient reçus par les jurys médicaux s'appelaient officiers de santé (art. 2).

9. — Ainsi, la loi du 19 vent. an XI créait deux ordres de médecins, les docteurs et les officiers de santé. En outre, cette loi n'exigeait pour l'exercice de la profession médicale aucune garantie de moralité. Enfin, elle ne réprimait que très-légèrement l'exercice illégal de la médecine.

10. — Depuis longtemps le corps médical réclamait la révision complète de la loi de l'an XI. Effrayés, dans l'intérêt de la dignité médicale et dans celui de la santé publique, des progrès incessants du charlatanisme et de l'insuffisance des peines attachées à l'exercice illégal de la médecine, les hommes les plus honorables ont insisté pour que la profession de médecin fût assujettie à des conditions de moralité et de garantie dans son exercice par une pénalité efficace. Ils ont aussi insisté pour que les deux ordres de médecins fussent remplacés par un ordre unique, celui des docteurs ou médecins, ce qui devait entraîner la suppression des officiers de santé. A plusieurs reprises, notamment en 1823, cette réforme fut tentée; elle fut tentée de nouveau, en 1847, sous le ministère de M. de Salvandy, et un projet de loi présenté par ce ministre fut l'objet d'une vive et brillante discussion devant la Chambre des pairs. Les principales modifications apportées par cette Chambre à la législation en vigueur furent : 1° l'abolition du titre d'officier de santé; 2° l'extension des attributions des écoles préparatoires de médecine; 3° l'abolition du concours pour la nomination au professorat (cette institution fut remplacée par un système de présentation); 4° l'interdiction d'exercer prononcée contre ceux qui ne rempliraient pas certaines conditions de moralité et qui auraient encouru certaines condamnations déterminées; 5° une aggravation notable de la pénalité, en ce qui concerne l'exercice illégal de la médecine; 6° enfin, la création de médecins cantonaux et de conseils médicaux. Mais on sait que la Révolution de 1848 ayant éclaté, le projet adopté par la Chambre des pairs ne put être discuté à la Chambre des députés. On peut consulter avec intérêt, sur les diverses questions qui ont ému vivement le corps médical à cette époque, le résumé des séances du congrès réuni à Paris en 1845, recueilli sous le titre de *Actes du congrès médical de France*.

11. — En 1863 et 1864, des pétitions reparaissent en grand nombre, demandant toutes la révision de la loi de l'an XI, quelques-unes la suppression des officiers de santé, et d'autres l'extension des droits attachés à leur diplôme. En 1871, MM. Naquet et Chevandier, membres de l'Assemblée nationale, avaient déposé une proposition de révision de la loi de l'an XI. Dix ans plus tard, sur l'initiative du concours médical, une commission extra-parlementaire, aux travaux de laquelle furent conviés les députés et sénateurs médecins, se constitue en vue de reprendre l'étude des questions relatives à l'exercice de la médecine. Le 6 nov. 1883, M. Chevandier et plusieurs de ses collègues déposèrent, sur le bureau de la Chambre des députés, une nouvelle

proposition, qui, frappée de caducité par la fin de la législature, fut reprise par ses auteurs dès la réunion de la Chambre nouvelle de 1885. Le 16 janv. 1886, la Chambre la prit en considération, ainsi que celle déposée en novembre 1885, par M. Wickersheimer, S. et P. *Lois annotées*, 93.489 *ad notam*

12. — En dehors du Parlement, l'association des médecins de France, dans sa session de 1884, avait adopté, sur le rapport du Dr Lunier, une proposition de même nature, et une autre avait été adressée au Parlement, sur le rapport de M. Geoffroy, au nom de la commission dite du concours médical. D'autre part, sur une demande du ministre du Commerce, en date du 5 oct. 1885, le comité consultatif d'hygiène publique de France avait chargé MM. les Drs Brouardel, doyen de la faculté de médecine de Paris, et A.-G. Martin, de préparer un rapport qui fut approuvé par le comité et transmis au ministre avec un projet de loi. Enfin de nouvelles propositions de loi avant été déposées, notamment les 23 et 25 nov. 1889, par MM. Lockroy, Chevandier et par le gouvernement, un nouveau rapport fut présenté par M. Chevandier, et la Chambre adopta le projet de loi dans ses séances des 17 et 19 mars 1891. Au Sénat, le rapport de M. Cornil servit de base à la discussion du projet qui, après être retourné à la Chambre des députés et avoir subi quelques modifications devant la loi, aujourd'hui en vigueur, du 30 nov. 1892, S. *Lois annotées*, *Ibid.*, P. *Lois annotées*, *Ibid.*

13. — L'art. 36 de cette loi contient l abrogation formelle de la loi du 19 vent. an XI. Nous verrons toutefois que certaines règles sont communes à l'ancienne législation et à la nouvelle, et que la jurisprudence antérieure à l'exécution de la loi de 1892 conserve sur divers points toute son autorité.

CHAPITRE II.

CONDITIONS D'EXERCICE DE LA MÉDECINE ET DE LA CHIRURGIE.

SECTION I.

De la médecine et de la chirurgie en général.

14. — Comme la loi de l'an XI, celle du 30 nov. 1892 consacre le monopole d'enseignement et le monopole d'exercice. Elle porte, en effet, : « Nul ne peut exercer la médecine en France s'il n'est muni d'un diplôme de docteur en médecine, délivré par le gouvernement français, à la suite d'examen subi devant un établissement d'enseignement supérieur médical de l'Etat » (art. 1).

15. — Des termes absolus de cette prohibition, il résulte qu'un brevet du chef du gouvernement, des certificats délivrés par les autorités administratives des départements, le fait même d'un long exercice de la médecine ou de la chirurgie, ne peuvent suppléer le diplôme. La loi ne voit de garantie pour la société que dans le titre qu'elle a établi. En effet, l'obtention de ce titre, à raison des études longues et spéciales auxquelles elle est subordonnée, peut seule constituer une présomption d'aptitude et de capacité. — V. Cass., 20 juill. 1833, William, [S. 33.1.536, P. chr.] — Coffinières, n. 23.

16. — Lors de la discussion de la loi de 1892, la suppression du titre d'officier de santé a été très-vivement discutée. Les partisans du maintien de ce titre présentaient les considérations suivantes : les aspirants à l'officiat appartiennent d'ordinaire à des familles qui ne peuvent s'imposer, pour l'instruction de leurs fils, les lourdes dépenses de l'enseignement secondaire, ou à celles qui ne sont arrivées à une certaine aisance que lorsque leurs fils étaient déjà trop âgés pour être mis en cours régulier d'étude. Les exigences du service militaire sont aussi un obstacle. On ne saurait, en effet, espérer qu'après trois années de ce service, un jeune homme âgé de vingt-trois ou vingt-quatre ans abordera une carrière qui ne lui permettra d'être reçu que quatre ou cinq ans plus tard, et de ne vivre de sa profession qu'après un temps plus ou moins long d'exercice, lorsque la clientèle se sera formée. Les docteurs en médecine, ajoutait-on, recherchent d'ordinaire le séjour des grandes villes, de sorte que, si le recrutement des officiers de santé est supprimé, beaucoup de petites communes cesseront bientôt d'être desservies. — Rapport de M. le Dr Brouardel, Chambre des députés, annexe au procès-verbal de la séance du 5 juin 1890; Roland, *Les médecins et la loi du 30 nov. 1892*, n. 77.

17. — Les partisans de la suppression de l'officiat ont répondu : les officiers de santé ont été créés surtout en vue des besoins des armées de la première République. Pendant cette période et celle de l'Empire, un grand nombre de médecins et d'aides étaient nécessaires; aussi se contentait-on d'un stage de trois ans et d'un examen qui, subi devant les jurys départementaux, était peu rigoureux. Mais, dès la discussion de la loi de l'an XI, le rapporteur Fourcroy n'en regrettait pas moins la conservation de deux grades dans la médecine, les docteurs et les officiers de santé. Seulement, c'était pour Fourcroy et pour la commission une nécessité de respecter les situations acquises, soit à l'armée, soit dans la clientèle civile. Depuis cette époque, bien que les officiers de santé aient été soumis à des études plus élevées, ils n'ont pas réussi à c onquérir la faveur du public, ils sont toujours restés dans un état d'infériorité très-marqué vis-à-vis des docteurs en médecine. Aussi, bien qu'ayant rendu à la médecine des campagnes des services signalés, la statistique a établi qu'en 1876, il y avait 10,743 docteurs et, en 1891, 12,324. Nous avons donc, en quinze ans, gagné 1,581 docteurs, et pendant ce même laps de temps, nous avons perdu 1,419 officiers de santé. Ainsi, on peut prévoir que le nombre des docteurs en augmentant compensera et au delà la perte éprouvée en officiers de santé. D'autre part, la considération que l'on présente en faveur des campagnes perd beaucoup de sa force, si on n'oublie pas que les officiers de santé recherchent, comme les docteurs, les postes où ils peuvent vivre et élever honorablement leur famille. Aussi a-t-on constaté par la statistique que dans les cinq dernières années (avant 1892), ce sont les départements les plus pauvres qui ont perdu le plus grand nombre d'officiers de santé, et les conseils généraux de toute la France ayant été consultés, les deux tiers ont répondu que les populations rurales n'auraient pas à souffrir de la suppression de l'officiat. — Rapport de M. Cornil au Sénat, séance du 17 mars 1892; Roland, *op. cit.*, n. 78.

18. — Les considérations présentées à l'appui de cette seconde thèse ont convaincu le législateur. L'art. 1, en effet, n'établit qu'un seul ordre de médecins, ceux qui ont obtenu devant une faculté française le diplôme de docteur; il supprime donc implicitement le titre d'officier de santé. Toutefois il ne dispose que pour l'avenir, car les officiers de santé reçus antérieurement à l'application de la loi, c'est-à-dire avant le 30 nov. 1893, ont conservé le droit d'exercer leur profession (art. 29 et 34). Et même, aux termes dudit art. 29, ils sont autorisés à l'exercer sur tout le territoire de la République, tandis que la loi du 19 vent. an XI, art. 29, ne leur permettait de s'établir que dans le département où ils avaient été examinés par le jury.

19. — D'autre part, les élèves qui, au moment de l'application de la loi, auront pris leur première inscription pour l'officiat de santé pourront continuer leurs études médicales et obtenir le diplôme d'officier de santé (art. 31). — V. *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 801 et s.

20. — Au reste, il n'y a pas lieu de tracer ici les règles relatives à l'organisation de l'enseignement médical et aux examens; elles sont, en effet, exposées avec tous les développements utiles, *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 783 et s.

21. — Sous l'ancienne législation, le doctorat en chirurgie existait indépendamment du doctorat en médecine (L. 19 vent. an XI, art. 2 et s.). Mais, lors de la discussion de la nouvelle loi, on a fait remarquer que le premier de ces grades ne répondait à aucun privilège, et que, n'ayant été ni demandé ni donné par les facultés de médecine depuis un assez grand nombre d'années, il était tombé de lui-même en désuétude. En conséquence, il « est et demeure aboli » (art. 8).

22. — La loi de l'an XI n'avait pas prévu certains cas où, les praticiens faisant défaut, il devient nécessaire de faire appel à des étudiants en médecine offrant des garanties de capacité suffisantes. La loi de 1892 a comblé cette lacune par la disposition suivante qui a mis un terme à des poursuites et à des condamnations regrettables : « Les internes des hôpitaux et hospices français, nommés au concours et munis de douze inscriptions, et les étudiants en médecine dont la scolarité est terminée, peuvent être autorisés à exercer la médecine pendant une épidémie ou à titre de remplaçants de docteurs en médecine ou d'officiers de santé. Cette autorisation, délivrée par le préfet du département, est limitée à trois mois; elle est renouvelable dans les mêmes conditions » (art. 6). — V. *infrà*, n. 92.

23. — Le préfet à qui il appartient de délivrer l'autorisation

est celui, non du domicile de l'impétrant, mais du lieu où doit s'exercer la médecine. — Roland, n. 82.

24. — Une femme peut-elle obtenir le diplôme et les droits de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste? Sous l'empire de la loi de l'an XI, la question était controversée; mais, en pratique, l'accès de la profession médicale était permis aux femmes. — Roland, n. 138.

25. — Depuis la loi de 1892, le doute ne saurait subsister; car non seulement elle ne contient à cet égard aucune disposition restrictive, mais le rapporteur de la loi devant la Chambre des députés a, sans rencontrer de contradicteur, fait la déclaration suivante : « Il n'est jamais entré dans les intentions de la commission de revenir sur ce qui se pratique actuellement. Aucune loi n'empêche une femme de se faire recevoir docteur en médecine. Toute personne qui, se présentant devant un jury d'examens fait preuve des connaissances exigées et remplit les conditions déterminées par la loi, a le droit de recevoir le diplôme de docteur et d'exercer la médecine. Nous n'avons pas à nous inquiéter de savoir si le candidat est un homme ou une femme » (Séance du 17 mars 1891, *J. off.*, 18 mars, p. 656). — Roland, n. 139; Pabon, n. 5.

Section II.

Professions spéciales de la chirurgie et de la médecine.

26. — Pour l'exercice de la profession de dentiste, la loi est formelle : un diplôme de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste est nécessaire (L. 30 nov. 1892, art. 2). — V. *suprà*, v^is *Dentiste*, et *Instruction publique*, n. 812 et s.

27. — De même, les sages-femmes ne peuvent pratiquer l'art des accouchements que si elles sont munies d'un diplôme de première ou de deuxième classe (Même loi, art. 3). — V. *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 817 et s., et *infrà*, v° *Sage-femme*.

28. — Quant aux autres professions spéciales de la chirurgie et de la médecine, la loi garde un silence qui a fait naître la controverse. Suivant une opinion, le principe général posé par l'art. 1 des lois de l'an XI et de 1892 domine toutes ces professions, notamment celles d'oculistes, de rebouteurs ou renoueurs d'os, de lithotinistes, d'orthopédistes, de chirurgiens-bandagistes-herniaires, de pédicures, de magnétiseurs, et même de masseurs, au moins pour certaines opérations. Ces professions ne peuvent donc être exercées sans un diplôme qui est aujourd'hui celui de docteur en médecine. Cette opinion s'appuie d'abord sur notre ancien droit. En effet, d'après les statuts de la communauté des chirurgiens de Paris, approuvés par lettres patentes de septembre 1699, *les oculistes, renoueurs d'os et lithotinistes* étaient tenus de passer des examens sur la partie spéciale de la chirurgie à laquelle ils se destinaient, et les règlements intervenus postérieurement en 1760 et 1768 ne firent plus mention de ces diverses spécialités, qui étaient ainsi laissées implicitement sous le régime antérieur. Vient ensuite l'anarchie révolutionnaire, à laquelle la loi de l'an XI met un terme en exigeant le grade de docteur ou d'officier de santé; enfin la loi de 1892 supprime ce dernier titre et ne dispense du doctorat que les dentistes et les sages-femmes. Ce diplôme est donc exigé pour toutes les autres professions secondaires de la chirurgie et de la médecine. Cette solution est, en effet, la seule qui remplisse le but du législateur en protégeant la société contre les entreprises des empiriques. — Roland, n. 99 et s.

29. — Cette opinion nous semble trop absolue. Il est, en effet, certains soins, certaines opérations que toute personne est apte à donner ou à faire, sans qu'il soit nécessaire d'avoir étudié la nature des médicaments, leur dosage, leurs effets et le mécanisme de tout ou partie du corps humain. Dès lors, les personnes qui veulent se faire une spécialité de ces sortes de soins et d'opérations ne sauraient être tenues d'obtenir le diplôme de docteur en médecine. — Pabon, n. 10 et s.; Lechopié et Floquet, p. 162 et s.

30. — Par suite, nous admettons qu'il n'y a pas lieu d'astreindre à ces diplômes : les pédicures et les manicures. — Briand et Chaudé, t. 2, p. 520.

31. — ... Les masseurs, pourvu qu'il s'agisse d'une simple opération de massage, indépendamment du traitement d'une lésion ou d'une fracture. — Colmar, 27 mai 1862, [J. *Le Droit*, 4 oct.] — Grenoble, 22 janv. 1885, Vittoz, [S. 86.2.148, P. 86.1.818] — Trib. Saint-Quentin, 18 nov. 1875, [J. *Le Droit*, 23 nov.] — *Sic*, Denis Weil, *De l'exercice illégal de la médecine et de la pharmacie*, n. 25. — V. cep. Briand et Chaudé, t. 2, p. 513.

32. — ... L'industriel qui exploite un établissement d'hydrothérapie. — Grenoble, 22 janv. 1885, précité. — *Sic*, Pabon, n. 14.

33. — ... Les orthopédistes en tant qu'ils se bornent à fabriquer et à vendre des appareils (déclaration de M. Brouardel, séance du Sénat, 7 avr. 1892, *J. off.* du 8, p. 408; Pabon, n. 14). Mais ce diplôme devrait être exigé des orthopédistes médicaux, ordonnant un traitement pour le redressement de la colonne vertébrale et des membres. — V. Dubrac, n. 327; Weil, n. 24.

34. — ... Les bandagistes-herniaires. — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 163; Pabon, n. 14.

35. — ... Les opticiens et les fabricants d'yeux artificiels ou d'instruments d'ouïe. — Pabon, n. 12.

36. — Mais il a été décidé avec raison que doivent, au contraire, être pourvus d'un diplôme : les oculistes, car leur profession se rattache à la fois à l'exercice de la médecine et à celui de la chirurgie. — Cass., 20 juill. 1833, Williams, [S. 33.1.536, P. chr.]; — 14 mars 1839, Landrau, [S. 39.1.751, P. 43.1.353]

37. — ... Les guérisseurs de maux d'oreille ou de la surdité. — Pabon, n. 12.

38. — ... Les rebouteurs, renoueurs d'os ou rhabilleurs qui opèrent la réduction de luxations ou de fractures de membres. — Cass., 27 mai 1854, Jacob, [S. 54.1.817, P. 55.1.529, D. 54.1.372] — Grenoble, 22 janv. 1885, précité. — Dubrac, *Traité de jurisprudence médicale et pharmaceutique*, n. 337; Weil, *op. cit.*, n. 28; Pabon, *loc. cit.* — Peu importe que ces opérations ne nécessitent ni l'emploi d'un appareil chirurgical... ni celui de médicaments internes. — Grenoble, 22 janv. 1885, précité.

39. — ... Ceux qui pratiquent la lithotritie et la lithotomie, d'autant plus qu'elles sont considérées comme de grandes opérations chirurgicales. — Briand et Chaudé, t. 1, p. 67.

40. — ... Ceux qui pratiquent les vaccinations, revaccinations antivarioliques, antirabiques ou autres. Cela résulte tant du principe de la loi de 1892, que de la disposition de l'art. 4 de cette loi, dont le § 3 autorise exceptionnellement les sages-femmes à pratiquer les vaccinations antivarioliques. — Pabon, n. 13. — V. aussi rapport de M. Brouardel à la Chambre des députés, session de 1889, *J. off.*, p. 39.

41. — ... Ceux qui emploient l'électricité comme traitement curatif. — Roland, n. 123.

42. — Peut-on, sans diplôme, traiter les maladies par le magnétisme? Sous l'empire de la loi du 19 vent. an XI, la négative était très-généralement admise en doctrine et en jurisprudence par le motif que l'art. 35 de cette loi ne distinguait point entre les modes de traitement pratiqués. Il était, en effet, ainsi conçu : « Six mois après la publication de la présente loi, tout individu qui continuerait d'exercer la médecine ou la chirurgie, ou de pratiquer l'art des accouchements, sans être sur les listes dont il est parlé aux art. 25, 26 et 34, et sans avoir de diplôme, de certificat ou de lettre de réception, sera poursuivi et condamné à une amende pécuniaire envers les hospices ». — Cass., 24 déc. 1852, Rovère, [S. 52.1.858, P. 53.2.47, D. 53.1.40]; — 18 juill. 1884, Jacob, [S. 85.1.326, P. 85.1.783, D. 85.1.42] — Lyon, 4 avr. 1892, P..., [S. et P. 92.2.184, D. 95.2.53] — Lechopié et Floquet, *Code des médecins*, p. 79; Weil, n. 30. — V. aussi Dubrac, n. 333.

43. — Ainsi il avait été jugé, sous l'empire de cette loi, que la prohibition s'appliquait à tous ceux qui attiraient à eux des malades en leur faisant concevoir l'espérance d'une guérison, quels que fussent les procédés curatifs employés, et alors même qu'ils n'avaient d'autre but ni d'autre effet que d'agir sur l'imagination des malades; que spécialement, se livrait à l'exercice illégal de la médecine l'individu, non pourvu de diplôme, qui traitait des malades par le magnétisme ou par la suggestion mentale; de pareils procédés, loin d'être inoffensifs, étant de nature à produire des effets d'autant plus pernicieux sur la santé du malade qu'il est plus impressionnable. — Lyon, 4 avr. 1892, précité.

44. — Jugé de même que, se livrait à l'exercice illégal de la médecine celui qui, non pourvu de diplôme, traitait des malades au moyen d'un prétendu fluide qui lui serait propre, et qu'il leur transmettrait à l'aide du regard et de l'application des mains. — Cass., 18 juill. 1884, précité.

45. — Cette solution pourrait, ce semble, être contestée.

Le dilemme du rapporteur, M. Nouguier, qui a entraîné l'opinion de la cour dans l'arrêt du 24 déc. 1852, précité, ne nous semble pas irréprochable : « Si le magnétisme est un agent neutre, une chimère, un charlatanisme, on comprend l'intérêt et le but de l'interdiction prononcée par le législateur, puisqu'il avait à mettre en garde la crédulité publique contre un moyen curatif prétendu, qui, dans le fait, livrerait les malades aux simples efforts de la nature. Si, au contraire, le magnétisme est une science, une réalité, un agent actif, l'interdiction prononcée aura également une excellente raison d'être dans la nécessité de soumettre à des conditions déterminées de capacité et d'expérience les praticiens qui voudront appliquer, non d'une manière spéculative, mais effective, la puissance plus ou moins salutaire, plus ou moins dangereuse d'un tel agent ». Nous ferons observer que, dans la première hypothèse, le fait ne peut être interdit qu'à titre d'escroquerie, et qu'il est douteux, même dans la deuxième hypothèse, qu'il constitue, à proprement parler, un exercice illégal de la médecine ; il appellerait, ce semble, une réglementation spéciale. La Cour suprême disait très-justement, dans deux arrêts des 27 mai 1854, Jacob, [S. 54.1.817, P. 55.1.529, D. 54.1.372], et 25 mars 1876, Vayssé, S. 76.1.183, P. 76.416) que « le législateur a établi la prohibition de l'art. 35, L. 19 vent. an XI, dans le but de mettre la santé et la vie des citoyens à l'abri des dangers auxquels les exposeraient l'ignorance et l'impéritie ». C'est évident, et cela écarte l'application de la loi à toutes les pratiques qui ne sont que du charlatanisme pur ; et, lors même qu'il serait constaté que, par des causes encore mal définies, ces pratiques peuvent produire des effets curatifs, il resterait à se demander si l'on peut y voir, surtout en matière pénale, un exercice illégal de la médecine, dans le sens usuel et traditionnel de ce mot. — Villey, note sous Trib. Seine, 26 janv. 1893, Jacob, [S. et P. 94.2.281, D. 94.2.463, *ad notam*]

46. — En tous cas, que doit-on décider sous l'empire de la loi nouvelle? La question est controversée. Aux termes de l'art. 16 de cette loi, il y a exercice illégal de la médecine de la part de « toute personne qui, non munie d'un diplôme de docteur en médecine, d'officier de santé, de chirurgien-dentiste ou de sage-femme, prend part, habituellement ou par une direction suivie, au traitement des maladies ou des affections chirurgicales, ainsi qu'à la pratique de l'art des accouchements, sauf les cas d'urgence avérée ». Pour décider que cette disposition n'atteint pas les magnétiseurs, on peut invoquer un passage du rapport présenté le 11 juin 1892, à la Chambre des députés, par M. Chevandier, et dans lequel il est dit : « Récemment, un volumineux dossier nous a été remis. Il est formé des protestations formulées par les masseurs et magnétiseurs. Où donc ont-ils vu un article qui visait leurs pratiques? Les articles visant et punissant l'exercice illégal de la médecine ne pourraient leur être appliqués que le jour où ils sortiraient de leurs pratiques habituelles, et où, sous le couvert de leurs procédés, ils prescriraient des médicaments, chercheraient à réduire des luxations ou des fractures. Jamais notre intention n'a été de les viser. C'est donc mal à propos qu'ils ont pris l'alarme » (S. *Lois annotées* de 1893, p. 500, 2e col., note 41.; P. *Lois, décr.*, etc., de 1893, p. 500, 2e col., note 41). Toutefois, dit l'arrêtiste, l'exactitude de cette solution est douteuse. Il y a, d'après la loi nouvelle, exercice illégal de la médecine dans le fait de prendre part habituellement, ou par une direction suivie, au traitement des maladies. Le fait de traiter des malades, quel que soit le mode curatif employé, rentre donc dans les termes de la loi; et il paraît bien s'ensuivre dès lors que le traitement de malades par le magnétisme, si le magnétiseur n'est pas diplômé, tombe sous l'application de l'art. 16, L. 30 nov. 1892. Le passage précité du rapport de M. Chevandier paraît, à la vérité, contraire à cette interprétation, puisqu'il semble en résulter que l'art. 16, L. 30 nov. 1892, ne s'applique aux magnétiseurs qu'autant qu'ils prescriraient des médicaments. Mais on doit se demander si l'opinion ainsi exprimée par le rapporteur de la loi à la Chambre des députés peut prévaloir contre les termes mêmes de l'art. 16, dont les prohibitions, très-générales dans leur teneur, permettraient sûrement d'atteindre les magnétiseurs. Les rédacteurs de la loi nouvelle se trouvaient en face d'une jurisprudence attestée par de nombreux arrêts, d'après lesquels le traitement des malades par le magnétisme constitue l'exercice illégal de la médecine; et on ne trouve nulle part, dans les travaux préparatoires, en dehors du passage précité du rapport de M. Chevandier, qui peut n'être que l'expression d'une opinion personnelle à son auteur, la preuve de l'intention du législateur de répudier les solutions ainsi admises par la jurisprudence. On peut donc avec quelque raison soutenir que, depuis comme avant la loi du 30 nov. 1892, le traitement des malades par le magnétisme expose son auteur, non pourvu du diplôme de médecin, à des poursuites pour exercice illégal de la médecine. — Note sous Angers, 28 juin 1894, Blin, [S. et P. 94.2.252, D. 94.2.463] — Pabon, *Manuel jurid. des médecins*, p. 35; Roland, n. 119 et 123.

47. — Jugé spécialement qu'il y a exercice illégal de la médecine de la part de l'individu qui, sans prescrire aucun médicament, traite les malades qui s'adressent à lui au moyen d'un prétendu fluide qui lui serait propre, et qu'il leur transmettrait au moyen de passes magnétiques et de l'imposition des mains. — Trib. Seine, 26 janv. 1893, précité.

48. — Mais l'opinion contraire est soutenue, et elle s'appuie principalement sur les travaux préparatoires de la loi. En effet, M. Chevandier, indépendamment du passage précité, n. 46, s'est exprimé ainsi en parlant de l'hypnotisme : « Nous croyons que le moment n'est pas venu d'enlever ces expériences aux profanes et de les confier exclusivement aux médecins » (*J. off.*, 11 janv. 1891, doc. parl. de la Ch. des députés, p. 353, 2e col.). Le même docteur Chevandier, qui a été du commencement jusqu'à la fin le rapporteur de la commission de la Chambre, disait dans une lettre adressée le 18 août 1892 au comte de Constantin, président du congrès du magnétisme humain en 1889 : « Il a été reconnu par l'unanimité des membres présents de la commission que la loi ne visait ni les masseurs, ni les magnétiseurs, tant qu'ils n'appliqueraient que leurs pratiques ou leurs procédés au traitement des malades ». — V. aussi S. *Lois annotées* de 1893, p. 500, 2e col., note 41 ; P. *Lois, décr.*, etc. de 1893, p. 500, 2e col., note 41. — Le docteur David, député, avait présenté un amendement (art. 12 de son contre-projet) qui assimilait l'hypnotisme appliqué au traitement des malades à l'exercice de la médecine; cette disposition fut rejetée par la commission (*J. off.* du 11 janv. 1891, doc. parl. de la Ch. des députés, p. 353, 2e col.). Enfin, et ceci nous paraît encore plus décisif, le texte qui est devenu l'art. 16, lequel définit l'exercice illégal de la médecine, était conçu en termes tels qu'il semblait trancher la question, et les raisons qui ont été données pour le modifier sont loin d'atténuer la portée du texte primitif. Il portait : « Exerce illégalement la médecine : 1° toute personne qui, n'étant pas munie d'un diplôme de docteur en médecine ou d'officier de santé, ou qui, n'étant pas dans les conditions stipulées aux art. 6, 7, 8, 9, 10 et 13 de la présente loi, prend part au traitement des maladies ou des affections chirurgicales, ainsi qu'à la pratique des accouchements et de l'art dentaire, soit par des conseils habituels, soit par une direction suivie, soit par des manœuvres opératoires ou applications d'appareils... ». L'exercice illégal de la médecine était ainsi, pour ainsi dire, qualifié, comme l'est le délit d'escroquerie. M. Le Cerf proposa de supprimer le mot « conseils », et de remplacer par « opérations » les mots « manœuvres opératoires ». « Quelle sera, disait-il, la limite des conseils défendus ? L'article est absolu : tout conseil tombe sous le coup de la loi... Que doit-on entendre par manœuvres opératoires ? Si la commission avait employé le mot « opérations », tout le monde aurait compris qu'il s'agissait de certains actes qui exigent une science spéciale et doivent sans conteste être interdits à tout autre qu'au médecin. Mais, à côté des opérations, il y a une série de pratiques qui constituent des manœuvres sur la personne des malades. A quel point s'arrêteront les manœuvres opératoires interdites ? ... J'avoue mon ignorance du langage médical ; mais, dans le français vulgaire, celui que parlent les juges et les justiciables, le mot « manœuvre opératoire » me paraît comprendre tout acte qui se fait par les mains, et qui a pour objet de toucher au malade autrement que pour l'aider à se vêtir ou à changer de position... Ces conséquences me paraissent excessives, et la commission partagera, je l'espère, mon sentiment » (*J. off.* du 20 mars 1891, déb. parl. de la Ch. des députés, p. 677). Le texte fut renvoyé à la commission, qui accepta la suppression du mot « conseils », mais maintint les mots « manœuvres opératoires », qui furent d'abord votés, mais sur ce commentaire de M. Le Cerf : « Après les déclarations qui viennent d'être faites au nom de la commission, je retire mon amendement, sous le bénéfice toutefois des observations qui ont été échangées et qui indiquent que nous sommes

d'accord, la commission et moi, pour que les mots « manœuvres opératoires » n'aient pas un sens trop large » (J. off. du 20 mars 1891, déb. parl. de la Ch. des députés, p. 682 et 683). — V. aussi, [S. *Lois annotées*, 93.499, 1re col., note 41; P. *Lois, décr.*, etc., 93.499, 1re col., note 41]

49. — Dans la discussion devant le Sénat, le texte prit, par le fait de la commission sénatoriale, la généralité qu'il a gardée. « Nous avons préféré, dit le rapporteur, M. Cornil, laisser aux tribunaux plus de latitude dans l'appréciation de l'exercice illégal... » (S. et P. *loc. cit.*). Encore est-il que les tribunaux, dans cette appréciation, devront s'inspirer de la pensée du législateur, qui se dégage assez nette de ces discussions, et il semble que le tribunal correctionnel de Paris l'ait méconnue dans son jugement du 26 janv. 1893, précité. — Villey, *loc. cit.*; Lechopié et Floquet, p. 162 et s.

50. — Tel a été aussi le sentiment de la cour d'Angers qui a décidé que, si le fait par un individu non muni de diplôme de traiter des malades par le magnétisme pouvait constituer, sous l'empire de la loi du 19 vent. an XI, le délit d'exercice illégal de la médecine, il en est différemment depuis la loi du 30 nov. 1892; qu'en conséquence, ne tombent pas sous l'application de l'art. 16 de cette loi : le fait par un individu non muni de diplôme d'avoir pratiqué des passes magnétiques sur les personnes qui sollicitaient ses soins, en appliquant sur les malades des barreaux magnétiques, et en leur prescrivant l'emploi comme boisson d'eau aimantée. — Angers, 28 juin 1894, Blin, [S. et P. 94.2.252] — ... Ni le fait d'avoir pratiqué par dessus les vêtements des passes magnétiques, et d'avoir fourni de l'ouate aimantée. — Angers, 23 juill. 1897, Mouroux, [S. et P. 97.2.232]

Section III.

Médecins étrangers.

51. — La loi de l'an XI, dans son art. 4, donnait au gouvernement la faculté d'accorder à un médecin ou à un chirurgien étranger et gradué dans des universités étrangères, le droit d'exercer sur le territoire de la République. Le législateur pensait que le gouvernement userait de ce pouvoir en faveur d'hommes ayant rendu des services à la science; mais, en réalité, cette disposition de la loi a profité surtout à un grand nombre de praticiens d'ordre inférieur qui espéraient conquérir en France une clientèle que leur propre pays leur avait refusée. Aussi a-t-on tenté, à diverses reprises, de prévenir ces abus. Ainsi un arrêté du 8 sept. 1827, pris par le conseil royal de l'instruction publique, obligea les médecins étrangers qui viendraient s'établir en France à subir les mêmes examens que les élèves des Facultés de médecine française. Un autre arrêté du 18 oct. 1834 exigea des médecins étrangers un diplôme d'une des trois facultés du royaume. Mais ces arrêtés ne pouvaient abroger la loi, et, en fait, de nombreuses autorisations d'exercice étaient accordées à des médecins ne possédant pas un titre équivalent à notre doctorat (Rapport de M. Cornil au Sénat : *J. off.*, 1892, p. 39).

52. — La réforme devait donc venir du pouvoir législatif, et, en 1878, M. Roger Marvaise déposa à la Chambre un projet de loi aux termes duquel l'autorisation ne devait être accordée aux médecins étrangers qu'à la condition d'avoir subi deux examens, l'un théorique, l'autre pratique, dont les formes et les matières seraient déterminées par un règlement d'administration publique. Ces médecins « autorisés » ne devaient pas porter le titre de docteur. On sait d'ailleurs que ce projet ne fut pas voté par la Chambre (*Ibid.*).

53. — Il semblerait naturel que le gouvernement français agît à l'égard des docteurs reçus à l'étranger de la même façon que chaque nation étrangère envers nos docteurs qui demandent à s'établir à l'étranger. Mais ce principe de réciprocité ne pourrait s'appliquer que dans certains Etats, car la législation étrangère est très-variable sur ce point. En laissant de côté les Etats, comme l'Amérique et l'Angleterre, où leur profession est libre, il existe une série de pays où le titre de docteur, purement honorifique, ne donne pas le droit d'exercer la profession médicale. Aussi a-t-on compris, lors de la discussion de la loi de 1892, qu'il valait mieux établir une règle générale. D'où cette disposition : « Les médecins, les chirurgiens-dentistes et les sages-femmes diplômés à l'étranger, quelle que soit leur nationalité, ne pourront exercer leur profession en France qu'à la condition d'y avoir obtenu le diplôme de docteur en médecine, de dentiste ou de sage-femme, et en se conformant aux dispositions prévues par les articles précédents » (art. 5).

54. — Tel est le principe, mais la rigueur en est adoucie par le § 2 de l'art. 5 et par l'art. 7 qui contiennent certaines dispenses de scolarité et d'examens. — V. *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 831 et s.

55. — D'autre part, les médecins et sages-femmes venus de l'étranger, autorisés à exercer leur profession avant l'application de la loi nouvelle, continueront à jouir de cette autorisation dans les conditions où elle leur a été donnée (art. 28).

56. — Il va sans dire qu'un Français, reçu médecin dans une université étrangère, et voulant rentrer en France pour y exercer la médecine, ne sera pas plus privilégié qu'un étranger. Autrement, il serait trop facile aux étudiants qui ne peuvent réussir à passer leur examen dans nos facultés, d'aller se faire recevoir docteur dans certaines universités étrangères. D'ailleurs, l'art. 5 porte : « quelle que soit leur nationalité ». — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 94. — V. aussi Rapport de M. Cornil, précité.

57. — Mais les dispositions de l'art. 5 cessent d'être applicables dans le cas particulier où un médecin étranger est appelé chez nous, soit pour une consultation, soit pour une opération chirurgicale. C'est là une tolérance réciproque qui est passée dans nos mœurs, et que le législateur de 1892 n'a pas entendu faire cesser (Rapport de M. Chevandier, 11 juin 1885 : *J. off.* du 12, p. 1076). — Roland, n. 150.

58. — Il en est autrement des médecins étrangers qui accompagnent leurs clients dans nos stations thermales ou hivernales. En effet, MM. David et Chevandier avaient présenté, chacun, une proposition accordant l'autorisation temporaire d'exercice de la médecine aux médecins qui viendraient en France dans ce cas particulier. Mais ces amendements furent rejetés par le motif qu'il serait bien difficile de contrôler l'action médicale de ces praticiens et de la limiter rigoureusement. Il pourrait même advenir que des médecins étrangers paieraient un client, qu'ils seraient réputés accompagner, pour avoir le droit d'exercer dans les conditions spécifiées (Rapport de M. Chevandier, annexe au procès-verbal de la séance du 27 oct. 1890, *J. off.* du 28, p. 42). — V. aussi Rapport de M. Cornil, précité.

59. — Sous l'empire de l'ancienne législation, l'étranger admis à exercer la médecine en France obtenait une faveur qui n'avait rien d'irrévocable : l'administration, qui l'avait accordée, pouvait aussi la retirer. Mais la situation est tout autre depuis la loi de 1892, qui exige le doctorat français. Peu importe que ce diplôme ait été obtenu avec ou sans dispenses; car il constitue une véritable propriété pour les étrangers comme pour les nationaux. — Weil, n. 8; Briand et Chaudé, t. 2, p. 498, 512; Roland, n. 151.

60. — Quant aux médecins étrangers autorisés, sous l'empire de l'ancienne loi, à exercer en France, le gouvernement peut toujours leur retirer cette autorisation. Jugé, en ce sens, que si la loi du 30 nov. 1892 a maintenu pour les médecins étrangers les autorisations d'exercer en France qui leur avaient été accordées par une loi antérieure, aucune disposition n'a supprimé le droit du gouvernement de retirer ces autorisations, qui étaient de leur nature précaires et révocables au gré de l'autorité qui les avait accordées. — Cons. d'Et., 28 févr. 1896, Rosat, [S. et P. 98.3.48] — V. en ce sens les déclarations formelles faites au cours de la discussion à la Chambre des députés par M. Brouardel, commissaire du gouvernement, [S. et P. *Lois annotées* de 1893, note sous l'art. 28 de la loi du 30 nov. 1892, p. 502] — Dans l'espèce, il s'agissait d'un médecin suisse, autorisé par un arrêté du ministre de l'Instruction publique du 14 mars 1893, c'est-à-dire avant l'application de la loi nouvelle (art. 34).

61. — Et il a été décidé, d'autre part, que ce droit de retrait n'a reçu aucune atteinte de l'art. 5, Décr. 22 août 1854, qui soumet les gradués des universités étrangères à l'obligation de payer les frais d'inscription, d'examen, de certificat d'aptitude et de diplôme qu'auraient payés les nationaux. En conséquence, le médecin gradué dans une université étrangère qui continue, après la notification de l'arrêté de retrait, à exercer sa profession en France, en vertu de l'autorisation qui lui avait été primitivement accordée, peut être poursuivi comme coupable du délit d'exercice illégal de la médecine, alors même qu'il aurait immédiatement réclamé auprès du ministre contre cet arrêté. —

Angers, 23 nov. 1868, Giboz, [S. 69.2.197, P. 69.843, D. 69.2.62]

62. — Il convient de faire remarquer que la règle établie par l'art. 5, précité, n'empêche pas l'effet des conventions intervenues entre États frontières pour régler l'admission réciproque à la pratique médicale dans les communes limitrophes. Telles sont les conventions du 22 janv. 1880 entre la France et le grand-duché de Luxembourg, et du 27 janv. 1881 entre la France et la Belgique. D'après ces deux conventions, identiques dans leurs termes, les praticiens de chacun de ces deux pays sont autorisés à exercer leur art de la même manière que chez eux. Ils devront seulement, sous peine de la privation de leur prérogative, se conformer strictement à la législation et aux mesures administratives auxquelles sont soumis les officiers de santé de l'État voisin. D'autre part, le gouvernement de chacun des États frontières dressera chaque année et enverra aux autorités compétentes de l'État voisin une liste des officiers de santé des communes limitrophes qui doivent bénéficier de la convention, avec l'indication des branches de l'art de guérir qu'ils sont autorisés à exercer. Lors de la discussion de la loi de 1892, il a été formellement déclaré que l'on continuerait de s'en tenir aux précédents, dans cette matière. — Rapport de M. Cornil au Sénat, précité. — Roland, n. 152.

Section IV.

Enregistrement du diplôme. Pseudonyme.

63. — Les personnes qui veulent exercer la médecine doivent faire enregistrer leurs diplômes. La loi de 1892 dispose, en effet : « Les docteurs en médecine, les chirurgiens-dentistes et les sages-femmes sont tenus, dans le mois qui suit leur établissement, de faire enregistrer, sans frais, leur titre à la préfecture ou sous-préfecture, et au greffe du tribunal civil de leur arrondissement » (art. 9, § 1).

64. — Cet art. 9 renferme, comme le suivant, de simples prescriptions administratives, peu différentes de celles des art. 24 et 34 de la loi de ventôse. Elles ont pour but de faire connaître au public, à l'autorité administrative et au pouvoir judiciaire les personnes qui ont le droit d'exercer l'art de guérir. Ainsi, d'une part, elles facilitent la constatation et la poursuite des faits d'exercice illégal de la médecine et, d'autre part, elles permettent au ministre de l'Intérieur de dresser annuellement une statistique de la plus haute utilité pour l'étude des questions relatives à l'organisation du corps médical et intéressant la santé publique. — Roland, n. 157; Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 101 ; Pabon, n. 78.

65. — Il a été jugé qu'en imposant aux médecins l'obligation de faire enregistrer leur diplôme, la loi du 30 nov. 1892 n'a statué que pour l'avenir, qu'elle n'atteint pas les médecins qui pratiquaient leur art avant sa mise en vigueur et qui ont continué à l'exercer sans interruption ni changement de département. — Cass., 5 juill. 1895, Juvigny, [S. et P. 95.1.384] — V. Lechopié et Floquet, p. 102 et 103.

66. — Cette solution se déduit des termes mêmes de l'art. 9 : « Sont tenus, *dans le mois qui suit leur établissement* ». En vain prétendrait-on qu'il serait illogique de ne pas appliquer la loi de 1892 à un prévenu qui aurait ainsi antérieurement contrevenu à la loi du 19 vent. an XI; car on répondrait que l'art. 24 de cette loi, prescrivant l'enregistrement des diplômes, n'était sanctionné d'aucune disposition pénale, d'où la jurisprudence avait conclu que l'exercice de la médecine sans diplôme était seul punissable. — Cass., 14 janv. 1885, [*Gaz. Pal.*, 85.1.235] — Paris, 3 août 1850, Allorge, [P. 50.2.546, D. 51.2.171] — Ce n'est qu'en doctrine que la question était controversée. — V. notamment dans notre sens, Briand et Chaudé, t. 2, p. 950. — *Contrà*, Dubrac, n. 309.

67. — La loi de ventôse ne parlait que de l'enregistrement ou présentation du diplôme à la sous-préfecture et au greffe du tribunal. Il résulte de notre art. 9 que l'enregistrement doit être effectué à la préfecture si le domicile du titulaire se trouve dans un arrondissement dont le chef-lieu est en même temps celui du département, à la sous-préfecture dans les autres cas. Il doit avoir lieu, en outre, comme sous l'ancienne législation, au greffe du tribunal civil. Seulement l'art. 9 a soin de dire : « sans frais ». Cette mention n'ayant pas été insérée dans la loi de ventôse, certains greffiers de tribunaux, et notamment celui du tribunal de la Seine, refusaient de procéder à l'inscription sans une ordonnance rendue par le président sur requête. Ces formalités entraînant des frais, aucun diplôme n'avait été visé au tribunal de la Seine depuis 1871. — Rapport précité de M. Cornil, p. 79.

68. — L'enregistrement du diplôme étant obligatoire, le greffier ou le fonctionnaire de l'ordre administratif chargés de le recevoir seraient, en cas de refus, passibles de peines disciplinaires et, en outre, de dommages-intérêts envers le titulaire du grade. — Pabon, n. 75.

69. — Le praticien qui déposera son titre à fin d'enregistrement agira prudemment en exigeant un récépissé, à moins que la formalité ne soit remplie sur-le-champ. Dans le cas où elle serait remise, nous croyons que, si le récépissé était refusé, le titulaire pourrait retenir son diplôme et faire constater ce refus par témoins ou par huissier. Dès lors, aucune condamnation ne saurait être prononcée contre lui, pour violation de la loi. — Pabon, *loc. cit.*

70. — « Quiconque exerce la médecine, l'art dentaire ou l'art des accouchements, sans avoir fait enregistrer son diplôme dans les délais et conditions fixés à l'art. 9 de la présente loi, est puni d'une amende de 25 à 100 fr. » (art. 22). — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 164 et s. — « Dans les délais *et conditions* » porte cet article. Par suite, le praticien encourrait l'amende, s'il faisait enregistrer son titre à la préfecture, sous-préfecture ou greffe, qui ne seraient pas ceux du lieu d'établissement, ou à la préfecture seulement, et non au greffe. — Lechopié et Floquet, p. 184.

71. — Le but que s'est proposé le législateur, en exigeant l'enregistrement du diplôme, ne serait pas rempli si le renouvellement de cette formalité n'était pas prescrit dans certains cas. Il semble résulter du texte du § 1 de l'art. 9 que ce renouvellement devrait avoir lieu lorsque le praticien s'établit dans un autre arrondissement. Toutefois, le législateur s'est montré moins rigoureux : « Le fait de porter son domicile *dans un autre département* oblige à un nouvel enregistrement du titre dans le même délai » (Même art., § 2). — V. Roland, n. 159.

72. — On voit qu'aux termes du § 2 de l'art. 9, c'est au *changement* de domicile qu'est attachée l'obligation de renouveler l'enregistrement du diplôme. On en a conclu qu'elle n'est pas imposée au praticien qui se crée une ou plusieurs résidences nouvelles, même en vue d'y exercer son art. — Lechopié et Floquet, *La nouv. législ. méd.*, p. 104. — Cette solution nous paraît peu satisfaisante. Quant à l'argument de texte, nous ferons observer que la loi, pour désigner l'installation du médecin, emploie tantôt les mots *établissement* et *domicile* (art. 9), tantôt le mot *résidence* (art. 10). D'autre part, le législateur a voulu que le public fût fixé sur le grade universitaire du praticien, et que, en outre, comme nous allons le voir, il fût dressé des listes annuelles de tous les médecins de chaque département. Or ce double but ne sera atteint que si les résidences du praticien, dans des départements différents, sont accompagnées d'un nouvel enregistrement de son diplôme.

73. — En tout cas, l'enregistrement doit être renouvelé dans les conditions ci-dessus déterminées par « ceux ou celles qui, n'exerçant plus depuis deux ans, veulent se livrer à l'exercice de leur profession » (art. 9, § 3).

74. — Remarquons que le délai de l'enregistrement ou de son renouvellement n'est pas franc : « *dans le mois* qui suit leur établissement », porte l'art. 9. Ainsi le médecin qui se serait installé dans une commune le 1er janvier devrait faire enregistrer son diplôme, au plus tard, le 1er février suivant. — Pabon, n. 76.

75. — L'observation des prescriptions qui précèdent permet d'exécuter celles de l'art. 10, qui est ainsi conçu : « Il est établi chaque année dans les départements, par les soins des préfets et de l'autorité judiciaire, des listes distinctes portant les noms et prénoms, la résidence, la date et la provenance du diplôme des médecins, chirurgiens-dentistes et sages-femmes visés par la présente loi. Ces listes sont affichées chaque année, dans le mois de janvier, dans toutes les communes du département. Des copies certifiées en sont transmises aux ministres de l'Intérieur, de l'Instruction publique et de la Justice. La statistique du personnel médical existant en France et aux colonies est dressée tous les ans par les soins du ministre de l'Intérieur. »

76. — Il va sans dire que le praticien, qui peut exercer son art dès qu'il a reçu son diplôme, à la condition de le faire enregistrer dans le mois de son établissement, peut, *à fortiori*, l'exer-

cer avant la confection de la liste annuelle prescrite par l'art. 10. Mais si son nom avait été omis, il devrait faire réparer cette omission par un recours devant la juridiction administrative, ou tout au moins par une réclamation adressée au ministère de l'intérieur et au ministère de la justice. — Weil, n. 4; Roland, n. 162.

77. — Ajoutons que lorsque le nom d'un médecin figure sur la liste, la radiation ne saurait en être prononcée arbitrairement par l'autorité administrative. La personne qui serait ainsi atteinte dans l'exercice de sa profession serait fondée à former un recours devant le ministre de l'Intérieur, et, au besoin, en appel devant le Conseil d'Etat. — Roland, n. 163.

78. — L'art. 9, dans sa disposition finale, interdit d'exercer, sous un pseudonyme, les professions de médecin, chirurgien, dentiste et sage-femme. Le législateur a voulu ainsi réprimer l'abus résultant de ce qu'un certain nombre de praticiens, réellement diplômés, exerçaient sous un nom d'emprunt, pour des raisons variées. « Le pseudonyme est une marque pour les charlatans, a dit M. Chevandier dans son second rapport ». — Lechopié et Floquet, *La nouv. législ. médic.*, p. 104. — La contravention à cette disposition est punie des peines portées pour l'exercice illégal de la médecine (V. *infrà*, n. 145 et s.), mais l'art. 9 n'ayant pas d'effet rétroactif (V. *suprà*, n. 65), les médecins qui antérieurement à cette disposition, exerçaient leur art en se servant d'un pseudonyme, peuvent, à notre avis, continuer sans commettre une contravention.

79. — S'il est interdit d'exercer la médecine sous un pseudonyme, à plus forte raison, nul ne peut-il, sous le couvert du nom d'un médecin, et même avec l'autorisation de ce dernier, exercer la médecine. — Pabon, n. 21.

80. — Nous avons vu *suprà*, n. 62, que les praticiens étrangers, autorisés, en vertu de conventions diplomatiques, à exercer dans les communes frontières, étaient soumis à toutes les prescriptions de nos lois et règlements administratifs. Il s'ensuit qu'ils sont tenus de faire enregistrer leurs diplômes et qu'il leur est interdit d'exercer sous un pseudonyme ou sous le nom d'un autre praticien. — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 103.

CHAPITRE III.

EXERCICE ILLÉGAL DE LA MÉDECINE.

SECTION I.

Caractère et éléments du délit.

§ 1. *Règles communes.*

81. — La loi du 19 vent. an XI ne définissait pas l'infraction d'exercice illégal de la médecine, et on s'était autorisé de ce silence pour admettre que l'habitude n'était pas un élément constitutif du délit, de sorte qu'un seul acte de médecine ou de chirurgie sans diplôme suffisait à entraîner une condamnation. — V. notamment, Cass., 1er mars 1834, Piraud, [S. 34.1.382, P. chr.]; — 9 juin 1836, Gauron, [S. 36.1.816, P. 37.1.18]; — 10 nov. 1864, Lafourcade, [S. 65.1.248, P. 65.576, D. 65.1.47]

82. — Mais il n'en est plus ainsi depuis la nouvelle loi, qui a fait de l'exercice illégal de la médecine, non un délit simple, mais un délit d'habitude, constitué par la réitération d'actes qui, considérés isolément, n'ont pas assez de gravité pour mériter une peine, mais qui, répétés et dénotant ainsi une habitude chez leur auteur, deviennent punissables : « Exerce illégalement la médecine, déclare l'art. 16 : 1° toute personne qui, non munie d'un diplôme,... prend part habituellement ou par une direction suivie, au traitement des maladies, etc... ». Et, au cours de la discussion de la loi, M. Chevandier disait : « Le mot *habitude* caractérise le fait de l'exercice illégal de la médecine. Celui-là n'est pas répréhensible qui émet éventuellement un avis, ni celui qui visite les malades et donne un conseil, sans prendre la responsabilité du traitement prescrit. Faire office de médecin, avoir cela en habitude, voilà la caractéristique du délit, qu'il s'agisse de prescription ou de manœuvres ayant trait à la pratique de la chirurgie, des accouchements ou de l'art dentaire » (Rapport à la Chambre des députés, 11 juin 1885 : *J. off.* du 12, p. 55). M. Cornil, de son côté, s'exprimait ainsi devant le Sénat : « Il faut, pour exercer illégalement la médecine, suivre des malades, les voir souvent et prendre part habituellement au traitement des maladies, ainsi qu'à la pratique de l'art dentaire ou des accouchements » (Rapport du 22 nov. 1892 : *J. off.* du 23, p. 925).

83. — Ainsi, de la discussion comme du texte de la loi il résulte que celui-là exerce illégalement qui fait office de médecin et en a l'habitude. Mais qu'est-ce que faire office de médecin? Question de fait que le législateur a abandonnée à l'appréciation des tribunaux. Nous avons vu, en effet, *suprà*, n. 48, que les expressions *conseils habituels*, du texte primitif, furent supprimées sur les observations de M. Le Cerf devant la Chambre des députés, et que, en outre, M. Cornil fit adopter au Sénat la suppression de ces mots : *manœuvres opératoires ou application d'appareils* en présentant les considérations suivantes : on spécifie trop ou trop peu; trop, car les bandagistes qui ont toute qualité pour faire des appareils herniaires, par exemple, pour les essayer et les appliquer, se trouvaient compris dans l'exercice illégal de la médecine. Le mot de « manœuvre opératoire » s'appliquait en particulier aux accouchements, et il est impossible de poursuivre en justice les personnes, matrones ou femmes plus ou moins expertes, qui interviennent dans un accouchement inopiné. Il est impossible aussi de poursuivre celui qui arrache une dent, et cependant c'est une manœuvre opératoire. Trop peu, car on ne peut indiquer dans un article de loi tous les détails, toutes les formes sous lesquelles se présente l'exercice illégal ». — Rapp., 31 déc. 1891, [S. et P. *Lois annotées*, 93.499, note 41

84. — D'autre part, M. Brouardel, commissaire du gouvernement, s'exprimait en ces termes devant le Sénat : « Nous avons toujours voulu que ce fût l'habitude du traitement qui constitue le délit. Nous avons choisi le mot traitement après avoir consulté la définition de ce mot dans Littré et même dans Molière qui nous a été quelquefois opposé. Littré dit : « Traitement, manière de conduire une maladie à l'effet soit de la guérir, soit d'en dominer le danger, soit de calmer les souffrances qu'elle cause, soit d'atténuer ou dissiper les suites qu'elle peut entraîner. Il faut suivre le traitement indiqué ». Ainsi, vous le voyez, suivre le traitement d'une maladie, c'est prendre part à son traitement. Et Molière disait aussi : « Je traiterai, Monsieur, méthodiquement et dans toutes les régularités de notre art ». C'est la même idée. Vous voulez que nous ajoutions le mot « suivre ». Je ne demande pas mieux. Il y a dans notre pensée une distinction absolue à faire avec les soins accidentels, même si l'urgence est contestable, donnés par occasion, ce que tout le monde fait tous les jours, et nous n'avons pas la prétention tyrannique d'entrer dans cet ordre d'idées. Mais quand quelqu'un suit un traitement, lorsqu'il prend part à la direction de ce traitement, il faut bien qu'il ait par devers lui quelques connaissances médicales qui lui permettent d'éviter les plus grossières erreurs » (Séance du 7 avr. 1892 : *J. off.*, 8 avril, p. 408).

85. — Le législateur de 1892, n'ayant pas déterminé le nombre de faits qui constituerait le délit d'habitude, c'est au juge qu'il appartient de statuer à cet égard d'après les circonstances; mais évidemment il est nécessaire qu'au moins deux faits consécutifs d'exercice de la médecine aient été relevés contre le prévenu. Peu importe, du reste, que les soins réitérés aient été donnés à la même personne ou à des personnes différentes. La loi, en effet, par les mots « habituellement *ou par une direction* suivie », indique bien que le traitement même d'un seul malade constitue l'exercice illégal. — Roland, n. 235; Pabon, n. 8.

86. — Il convient de remarquer que les expressions « direction suivie » ont trait aux diverses phases de la maladie d'un individu. Mais notre solution sera *à fortiori* la même dans le cas où l'inculpé aura soigné la même personne atteinte par des accidents distincts et consécutifs. — V. Pabon, n. 8 et 9.

87. — Par contre, le délit ne résulterait pas du fait d'avoir donné une seule fois, au même moment, et dans le même lieu, des soins médicaux ou chirurgicaux à plusieurs personnes. — Pabon, *loc. cit.*

88. — Un acte isolé d'exercice de la médecine n'étant pas délictueux, on doit admettre qu'une opération chirurgicale, même très-grave, telle que l'amputation d'un bras ou d'une jambe, ne tombera pas sous l'application de la loi de 1892; il est en effet de principe que les dispositions pénales ne compor-

tent pas d'interprétation extensive. Notre solution, bien que rejetée par MM. Lechopié et Floquet (p. 162), nous paraît d'autant plus certaine que M. Le Cerf avait demandé au cours de la discussion devant la Chambre des députés, que les mots « manœuvres opératoires » du projet primitif fussent remplacés par celui « d'opérations », et qu'aucune de ces expressions n'a été maintenue dans le texte définitivement voté. Ainsi, l'opération qui aura occasionné des accidents graves ne pourra être poursuivie qu'en vertu des art. 319 et 320, C. pén., sous l'inculpation de blessures ou d'homicide par imprudence. — Roland, n. 236. — V. *suprà*, v^is *Coups et blessures*, *Homicide*.

89. — Cette solution doit être appliquée notamment au cas d'une opération césarienne pratiquée par un prêtre, en vue d'administrer le baptême à l'enfant, sur une femme enceinte qui vient de mourir. — V. note de M. Jules Lacointa, sous Cass., 20 juin 1896, Proc. gén. de Riom, [S. et P. 97.1.105] — V. aussi *infrà*, n. 105 et s.

90. — Au reste, même la possession d'un diplôme est parfois insuffisante. Le § 3 de l'art. 16 dispose, en effet : « Exerce illégalement la médecine toute personne qui, munie d'un titre régulier, sort des attributions que la loi lui confère, notamment en prêtant son concours aux personnes visées dans les paragraphes précédents, à l'effet de les soustraire aux prescriptions de la présente loi. »

91. — Ainsi, le diplôme de docteur en médecine confère le droit de pratiquer la chirurgie, l'art dentaire, l'art des accouchements, en un mot la médecine, en prenant ce terme dans son acception la plus étendue. Mais la réciproque n'est pas vraie : le diplôme de chirurgien-dentiste et celui de sage-femme se réfèrent à des attributions médicales limitées. — V. *infrà*, n. 102 et s.

92. — De même, la disposition précitée atteindrait les étudiants qui, autorisés, par application de l'art. 6 (V. *suprà*, n. 22), à exercer la profession médicale dans un département pendant une épidémie, ou à titre de remplaçant d'un docteur, exerceraient dans un autre département. — Roland, n. 243.

93. — D'autre part, les docteurs en médecine qui consentiraient à assister des individus sans diplôme, somnambules, dentistes ou autres, commettraient un acte délictueux ; ils devraient être considérés comme coauteurs de l'exercice illégal. Et il a été jugé que tel est le cas du docteur en médecine, qui s'associe avec une personne exerçant illégalement la médecine, dans le but de couvrir de son nom et de son diplôme les actes de cette personne, sans participer au traitement qu'elle fait subir aux malades. — Trib. corr. Alger, 4 nov. 1893, sous Alger, 17 mars 1894, B..., [S. et P. 95.2.237, D. 95.2.69] — Lyon, 4 avr. 1892 (sol. impl.), P..., [S. et P. 92.2.184, D. 95.2.53] — V. aussi Cass., 17 déc. 1859, Depoutx, [S. 60.1.298, P. 60.914, D. 60.1.196] — Dubrac, n. 333.

94. — Mais il a été jugé à bon droit que la disposition de l'art. 16, § 3, L. 30 nov. 1892, ne peut s'appliquer au pharmacien qui fournit sciemment des médicaments à une personne étrangère à la profession de médecin, pour lui permettre de se livrer à l'exercice de la médecine. — Bordeaux, 20 mars 1896, C..., [S. et P. 97.2.82] — En effet, le pharmacien, qui prête à un tiers son concours pour l'exercice illégal de la médecine, n'est pas *muni d'un titre régulier* pour l'exercice de la profession de médecin ; il ne peut donc être poursuivi que comme coauteur ou complice de l'infraction commise par le tiers auquel il a donné son concours. — V. *infrà*, n. 191 et s.

95. — Lorsqu'un docteur-médecin signe les ordonnances d'une somnambule, doit-on le considérer comme coauteur du délit? Non, s'il ne signe ces ordonnances qu'après s'être assuré par lui-même, en consultant le malade, de l'utilité des remèdes ordonnés. — V. Limoges, 7 mars 1857, Laporte, [S. 57.2.274, P. 57.860]

96. — Mais il en doit être autrement si, au lieu de les contrôler personnellement, il ne fait que leur donner en quelque sorte un *exequatur*, que d'apposer aveuglément sa signature. — V. Cass., 25 avr. 1857, Chéroux, [S. 57.1.619, P. 57.1052, D. 57.1.269] ; — 17 déc. 1859, précité ; — 18 août 1860, Bressac, [S. 61.1.661, P. 61.370, D. 60.1.464] — Toulouse, 9 juill. 1857, Chéroux, [S. 59.2.625, P. 60.914] ; — 12 août 1859, Arnouilh, [*Ibid.*] — Lyon, 23 juin 1859, Bernet-Joly, [S. et P. *Ibid.*, D. 60.2.77]

97. — L'exercice illégal de la médecine résulterait-il du fait d'avoir écrit un livre qui, au lieu de se borner à traiter des généralités de l'art médical, contiendrait des formules d'ordonnances et l'indication de tels ou tels moyens curatifs applicables à certaines maladies indiquées? Cette question, qui n'est pas sans difficulté, s'est présentée dans une affaire concernant Raspail, auteur d'un *Manuel de santé* ; mais le tribunal n'a pas eu à la résoudre, des faits positifs prouvés contre le prévenu ayant établi d'ailleurs de sa part une contravention à la loi de l'an XI. Il eût été peut-être difficile de la résoudre affirmativement, quels que soient les dangers que de pareils livres, émanés d'hommes sans diplôme, puissent en général présenter pour la santé publique. En tout cas, il nous semble que si le livre indiquait en même temps une pharmacie dans laquelle l'auteur annoncerait vérifier et vendre les médicaments prescrits, il faudrait y voir de sa part une ordonnance médicale positive et, dès lors, une contravention à la loi.

98. — Mais celui qui exerce la profession de pharmacien peut, s'il a obtenu le diplôme de docteur en médecine, pratiquer l'art médical sous ses formes diverses. Vainement on objecterait que, si ce cumul pouvait avoir lieu, on ne rencontrerait plus la double garantie que le législateur a voulu établir, celle du médecin délivrant l'ordonnance et celle du pharmacien l'exécutant et la conservant pour sa décharge ; en effet, aucun texte de loi ne prohibe ce cumul, et comme il se présente ici avec les conditions de capacité requises, s'il est peu favorable à la dignité professionnelle, il n'est du moins pas illicite. — Pabon, n. 159. — V. aussi Cass., 13 août 1841, Gouissaud, [S. 41.1.758, P. 41.2.330] — *Contrà*, Laugier et Duruy, *Pandectes pharmaceutiques*, p. 335.

99. — Sous l'empire de la loi de ventôse an XI, l'exercice illégal de la médecine était punissable même en l'absence de toute intention coupable, car l'infraction était rangée parmi les délits contraventionnels.

100. — Mais l'exercice illégal des diverses professions médicales constituant, aux termes de la loi de 1892, un véritable délit, le prévenu devrait être relaxé s'il était établi qu'il a agi de bonne foi, c'est-à-dire par imprudence, par légèreté, par erreur de fait. C'est à lui qu'il incombera d'administrer cette preuve : tâche très-difficile, l'habitude et une direction suivie étant les éléments du délit. En tout cas, l'erreur de droit ne saurait être alléguée, car *nemo censetur ignorare legem*. — Pabon, n. 33.

101. — L'art. 16 embrasse dans une formule unique trois délits, punis, comme nous le verrons plus loin, de peines différentes : exercice illégal de la médecine, de l'art dentaire et des accouchements. Nous avons indiqué les éléments communs de ces trois infractions, et nous n'avons rien à ajouter relativement à la première ; les deux autres seules exigent quelques développements particuliers.

§ 2. *Art dentaire.*

102. — Il résulte des dispositions des art. 2 et 16 de la loi de 1892, que l'art dentaire ne peut être pratiqué que par les personnes pourvues du diplôme de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste. Mais la loi a voulu atteindre seulement ceux qui emploient, pour soigner, extirper ou remplacer les dents, des moyens qui sont du domaine de la science, ou qui font des opérations plus ou moins dangereuses et compliquées. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 129 et s.

103. — Il s'ensuit que les dispositions précitées ne sont pas applicables aux industriels qui se bornent à exploiter le commerce ou la fabrication des pâtes et eaux dentifrices. Ils n'exercent pas la profession légale de dentiste. — Pabon, n. 24.

104. — Mais il résulte des termes formels de l'art. 2 : « nul ne peut exercer, etc. », qu'une sage-femme ne peut pratiquer légalement l'art dentaire sans être pourvue du diplôme de chirurgien-dentiste, à défaut de celui de docteur en médecine. — Pabon, *loc. cit.*

§ 3. *Accouchements.*

105. — La pratique des accouchements est soumise aux règles générales précédemment établies. Par conséquent, lorsqu'un accouchement constituera une opération isolée, il ne présentera pas le caractère de l'exercice illégal. « Le mot de *manœuvre opératoire* (qui a été rejeté) s'appliquait en particulier aux accouchements, et il est impossible de poursuivre en justice les personnes, matrones ou femmes, plus ou moins expertes, qui interviennent dans un accouchement inopiné ». — Rapp. de M. Cornil,

séance du Sénat 31 déc. 1891. S. et P. *Lois annotées*, 93.499, note 41) — V. aussi Roland, n. 239; Pabon, n. 25.

106. — Ajoutons que, dans l'application de la loi, il faut tenir compte de la nature de l'événement dont il s'agit ici et de l'organisation du service médical régulier. Le § 1 de l'art. 16 exige un diplôme « sauf les cas d'urgence avérée ». A ce propos, M. Hervé de Saisy a présenté devant le Sénat les observations suivantes : « On peut appliquer d'une façon tout à fait arbitraire le mot « urgence » en le restreignant à de rares exceptions, tandis qu'en réalité la plupart du temps, surtout dans les campagnes, là où le personnel médical habite au loin ou se trouve dans l'impossibilité d'être prévenu, la force des choses exige que les accouchements aient lieu dans les conditions prévues par la phrase du rapport que j'ai citée (le passage ci-dessus); presque tous les cas spontanés, et ce sont à peu près les trois quarts, sont urgents et doivent bénéficier de l'exception formulée par ces mots « sauf le cas d'urgence avérée ». Et M. Cornil répondit : C'est au cas dont vous parlez que le mot « urgence » est applicable (Même séance). — V. Roland, *loc. cit.*

107. — Mais, d'ordinaire, un accouchement exige, de la part de la sage-femme, une série de soins et de visites antérieurs, postérieurs et concomitants à l'opération elle-même. Dès lors, un seul accouchement se présentant avec ces circonstances constituera l'exercice illégal, car il manifestera une direction suivie. — Pabon, *loc. cit.*

108. — Il va sans dire que la loi de 1892 ne serait pas applicable à une opération qui, bien que n'ayant pas pour objet la sortie d'un enfant du sein de la mère, serait suivie d'un accouchement. Telle serait l'opération pratiquée en vue d'un avortement. — Pabon, n. 26. — V. *suprà*, vº *Avortement*.

109. — Ajoutons que la sage-femme, même diplômée, commet un exercice illégal de la médecine, si, sortant des limites fixées pour l'exercice de sa profession par l'art. 4 de la loi, elle emploie des instruments ou prescrit des médicaments (art. 16, § 2). — V. *infrà*, vº *Sage-femme*.

110. — Seulement, comme elle ne peut être traitée plus sévèrement qu'une personne dépourvue de toute instruction médicale, elle sera punissable non dans le cas d'une opération isolée, mais lorsqu'il y aura de sa part habitude ou direction suivie. — Roland, n. 242.

111. — Quant au dentiste, muni seulement du diplôme nécessaire à l'exercice de sa profession, il n'aurait pas le droit de pratiquer des accouchements. — Pabon, n. 27.

Section II.

Exceptions apportées au principe qui régit l'exercice de la médecine.

112. — Nous venons de voir, *suprà*, n. 106, que les dispositions sur l'exercice illégal ne s'appliquent pas aux cas d'urgence avérée. Ainsi, l'exercice même habituel de la médecine, de la chirurgie, de l'art dentaire et de l'art des accouchements, n'est pas punissable si les deux conditions suivantes se trouvent réunies : 1º S'il y ait urgence, c'est-à-dire si on ne peut, sans danger très-sérieux pour le malade, attendre l'arrivée d'un praticien. C'est ce qui aura lieu, par exemple, dans le cas d'atteinte du choléra; alors, en effet, un retard de quelques minutes peut entraîner les plus graves conséquences. Il sera prudent toutefois, pour échapper à toute responsabilité pénale ou morale, d'envoyer immédiatement chercher un médecin; de la sorte on évitera, si la situation s'améliore, le délit d'exercice illégal pour direction suivie du traitement. L'urgence n'est, en effet, une cause de justification qu'autant qu'elle existe au moment même où les soins sont donnés. — Pabon, n. 30.

113. — 2º Si l'urgence est avérée; d'où il suit que la preuve incombe au prévenu, cette circonstance étant considérée comme une circonstance justificative. L'urgence peut d'ailleurs être établie soit par témoins, soit par écrit, soit au moyen d'une expertise médicale.

114. — Au reste, les cas d'urgence avérée n'étant point précisés par la loi sont abandonnés à l'appréciation souveraine du juge. — Roland, n. 240.

115. — Indépendamment de l'urgence, le prévenu pourra prouver divers faits et circonstances qui ne sont pas expressément prévus dans la loi de 1892, mais qui, suivant les principes du Code pénal, excluent la culpabilité. Tels sont : la force majeure, qui se confondra le plus souvent avec l'urgence, la contrainte physique et morale, la démence et le défaut de discernement chez un mineur de seize ans. — Pabon, n. 32.

116. — Il a été jugé que l'existence de la force majeure ne saurait résulter, dans le cas d'un accouchement opéré par une personne sans diplôme, de cette seule circonstance que les sages-femmes et un chirurgien de l'endroit auraient refusé ou se seraient trouvés dans l'impossibilité de pratiquer l'accouchement. — Cass., 23 avr. 1858, Beaudoin, [S. 58.1.571, P. 58.1205] — V. *suprà*, vº *Accouchement*, n. 11, 12, 18.

117. — Une autre exception est apportée par la nouvelle loi, aux règles sur l'exercice illégal : « Les dispositions du § 1 du présent article ne peuvent s'appliquer aux élèves en médecine qui agissent comme aide d'un docteur, ou que celui-ci place auprès de ses malades, ni aux gardes-malades... » (art. 16, dernier §).

118. — Nous ferons observer à cet égard que, dans son § 1, l'art. 16 excepte, en visant l'art. 6, les internes et étudiants autorisés à exercer la médecine en temps d'épidémie ou comme remplaçants d'un médecin (V. *suprà*, n. 22). Par conséquent, pour qu'un double emploi ne puisse pas être reproché au législateur, on doit admettre que le dernier paragraphe de l'art. 16 s'applique à tous les élèves en médecine agissant comme aides d'un docteur ou placés par lui auprès d'un malade. Il en était d'ailleurs ainsi sous l'ancienne législation, la jurisprudence décidant que les étudiants, les internes et externes des hôpitaux, même les élèves sages-femmes, infirmiers, ambulanciers et gardes-malades n'étaient pas considérés comme exerçant illégalement la médecine, alors qu'ils se bornaient à donner des soins provisoires et urgents sous la direction d'un médecin. — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 169.

119. — Le dernier paragraphe de l'art. 16 ne parle que des docteurs; mais il nous paraît évident que cette disposition doit s'appliquer également aux élèves en médecine et aux gardes-malades placés sous la direction d'un officier de santé exerçant régulièrement. — Lechopié et Floquet, *op. cit.*, p. 170. — V. aussi déclaration de MM. Brouardel et Cornil, Sénat, séance du 7 avr. 1892 : *J. off.* du 8, p. 408 et 410. — V. *suprà*, n. 18.

120. — La gratuité des soins permet-elle d'échapper au délit d'exercice illégal de la médecine? Sous l'empire de la loi de ventôse, bien que la négative fut admise, le Conseil d'Etat avait rendu, en faveur d'une catégorie de personnes, l'avis suivant : « Les curés ou desservants n'ont rien à craindre des poursuites de ceux qui exercent l'art de guérir ou du ministère public chargé du maintien des règlements, pourvu qu'il ne s'agisse d'aucun accident qui intéresse la santé publique, qu'ils ne signent ni ordonnances ni consultations, et que leurs visites soient gratuites. Ils ne font que ce qui est permis à la bienfaisance et à la charité de tous les citoyens, ce que nulle loi ne défend, ce que la morale conseille, ce que l'administration provoque » (Av. 8 vend. an IV).

121. — Mais, selon nous, cet avis du Conseil d'Etat est aujourd'hui sans autorité, l'art. 36 de la nouvelle loi ayant abrogé celle de ventôse, ainsi que toutes les dispositions de lois et règlements contraires. Les curés, desservants et religieux restent donc dans le droit commun. Cela résulte du rapport de M. Chevandier devant la Chambre (Rapport, 11 juin 1885, *J. off.* du 12, p. 1076), et des déclarations de M. Brouardel devant le Sénat (Séance du 1er avr. 1892 : *J. off.* du 2, p. 355). — *Sic*, Roland, n. 241.

122. — Mais on ne doit pas perdre de vue que, pour qu'il y ait exercice illégal, il faut qu'il s'agisse de soins médicaux exigeant des connaissances spéciales. En effet, M. le comte de Trévenenc, sénateur, a adressé à la commission une question : « Vous savez tous, a-t-il dit, que dans les campagnes il y a des femmes charitables qui ont l'habitude de soigner les malades, de panser des plaies communes, des panaris ou autres accidents de ce genre. Pourront-elles continuer aux termes de la loi nouvelle? » Et le rapporteur a répondu : « Le cas est prévu. L'art. 15 de la loi sur la pharmacie leur est applicable. Elles ont le droit de vendre les médicaments simples qui seront indiqués dans le codex, à plus forte raison de les donner et de les appliquer » (Sénat, séance du 7 avr. 1892, *J. off.* du 8, p. 410). Et devant la même Assemblée, dans une séance ultérieure, M. Hervé de Saisy interrogeait à son tour en ces termes le rapporteur : « Mais, Messieurs, est-ce que vous irez aussi poursuivre, attein-

dre au foyer domestique cette mère de famille qui, en l'absence d'un médecin, ou qui, n'ayant pas dans sa bourse ce qu'il faut pour l'appeler, ou bien se trouvant placée dans des circonstances qui la mettent dans l'impossibilité de recourir à lui, remplira ce devoir sacré, qu'aucun de vous ne qualifiera de charlatanisme, et qui consiste à soigner son mari, ses vieux parents, ses enfants, et cela même habituellement, car ce devoir est de tous les jours, de tous les instants, il est habituel? » A cette question M. Brouardel répondit : « Jamais de la vie, sous aucun prétexte! » (Sénat, séance du 22 nov. 1892 : *J. off.* du 23, p. 927).

123. — Ainsi n'exerce pas illégalement la médecine : l'homme bienveillant, le curé de campagne, la sœur de charité, le patron d'usine, le chef d'atelier, le capitaine d'un navire, le chef d'équipe, le camarade, le pharmacien, le père ou la mère de famille, le garde-malade qui se bornent à panser des blessures ou à administrer, même *proprio motu*, des médicaments simples, non officinaux ou magistraux, connus de tout le monde, tels que sirops, gargarismes, sulfate de quinine, potions, sangsues, lavements, soins hygiéniques, etc. — Pabon, n. 14.

124. — Par application du principe et de la distinction ci-dessus établis, il a été jugé, sous l'empire de l'ancienne loi, et il faudrait également décider aujourd'hui : que ceux qui se livreraient, sans titre, à l'exercice de la médecine ou de la chirurgie, ne sauraient se soustraire aux conséquences de la prohibition portée par elle, sous le prétexte qu'ils ne retireraient aucun lucre et qu'ils ne seraient guidés que par un sentiment d'humanité, par le désir de soulager la misère et les douleurs de leurs semblables; que ce prétexte pourrait quelquefois cacher une pensée coupable, un intérêt sordide. — Cass., 20 juill. 1833, Williams, [S. 33.1.536, P. chr.]; — 27 mai 1854, Jacob, [S. 54.1.817, P. 55.1.529, D. 54.1.372] — Grenoble, 22 janv. 1885, Vittoz, [S. 86.2.148, P. 86.1.818] — Coffinières, n. 25; Briand et Chaudé, p. 837.

125. — ... Que, par exemple, la femme qui pratique l'art des accouchements sans diplôme, ne peut pas être renvoyée de la poursuite du ministère public, sous le prétexte qu'elle n'exige aucun salaire. — Cass., 20 févr. 1834, Constant, [S. 34.1.383, P. chr.] — *Sic*, Coffinières, n. 82.

126. — ... Qu'il en est de même de la personne qui, à diverses reprises, a pratiqué des réductions de luxations ou fractures de membres. — Cass., 27 mai 1854, précité. — V. *suprà*, n. 38.

127. — ... Que la présomption légale d'inaptitude chez la personne qui exerce la médecine sans diplôme ne peut être détruite, soit par le consentement et même les instances des malades ou de leurs familles, soit par d'autres considérations personnelles. — Cass., 27 mai 1854, précité. — Grenoble, 22 janv. 1885, précité. — *Sic*, Dubrac, n. 337; Denis Weil, n. 25.

128. — ... Mais qu'il n'y a pas eu exercice illégal de la médecine de la part du curé ou du desservant qui, dans une période d'environ deux ans, a visité plusieurs personnes malades, mais dans le but unique de soulager leurs souffrances, et leur a proposé certains remèdes inoffensifs. — Angers, 12 juin 1882, Mercier, [S. 82.2.154, P. 82.1.818] — *Sic*, Dubrac, *op. cit.*, p. 317 et 593.

Section III.

Compétence, droit de poursuite et pénalités.

§ 1. *Compétence et droit de poursuite.*

1° *Compétence.*

129. — Ainsi que nous l'avons déjà fait observer (*suprà*, n. 99), l'exercice illégal de la médecine constituait, sous l'ancienne législation, un délit-contravention; car, bien que poursuivi devant le tribunal correctionnel, il n'était puni que de peines de simple police, lorsqu'il n'y avait pas eu usurpation de titre (L. 19 vent. an XI, art. 36).

130. — Mais, depuis la loi du 30 nov. 1892, l'exercice illégal de la médecine est, dans tous les cas, un véritable délit, puisque, comme nous le verrons bientôt, elle le frappe de peines toujours supérieures à 15 fr. d'amende. Dès lors, cette infraction est, par application des règles générales du droit criminel, de la compétence des tribunaux correctionnels (art. 179, C. instr. crim.). — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 538 et s. — Le législateur de 1892 aurait donc pu se dispenser de prescrire cette juridiction (art. 17, § 1).

131. — Ajoutons que, conformément encore aux dispositions du Code d'instruction criminelle, le tribunal correctionnel compétent sera celui du lieu du délit, du lieu de la résidence du prévenu ou du lieu où le prévenu pourra être trouvé (C. instr. crim., art. 23, 63, 69). — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 200 et s.

2° *Droit de poursuite.*

132. — On sait que les délits peuvent être déférés aux tribunaux soit par le ministère public, d'office ou sur la plainte de la partie lésée, soit par la partie lésée elle-même. Celle-ci peut, en outre, se constituer partie civile dans l'instance ouverte par le parquet (art. 1, § 2, 63, 182, C. instr. crim.). — V. *suprà*, v^is^ *Action civile*, n. 31 et s., *Action publique*, n. 78 et s.

133. — Ces règles ont été maintenues par la nouvelle loi, qui dispose : « En ce qui concerne spécialement l'exercice illégal de la médecine, de l'art dentaire ou de la pratique des accouchements, les médecins, les chirurgiens-dentistes, les sages-femmes, les associations de médecins régulièrement constituées, les syndicats visés dans l'art. 13 pourront en saisir les tribunaux par voie de citation directe donnée dans les termes de l'art. 182, C. instr. crim., sans préjudice de la faculté de se porter, s'il y a lieu, partie civile dans toute poursuite de ces délits intentée par le ministère public » (art. 17).

134. — Même, sous la loi de ventôse an XI, la jurisprudence admettait que les médecins avaient le droit de poursuivre l'exercice illégal de la médecine et de demander des dommages-intérêts, soit en agissant individuellement, soit en se groupant; mais, en ce dernier cas, chacun d'eux devait figurer en nom dans la procédure. — Aix, 13 mars 1861, Lépine, [S. 61.2.346, P. 61.753, D. 61.2.208] — Amiens, 16 janv. 1863, Fevez, [S. 63.2.115, P. 63.855, D. 63.5.30] — F. Hélie, *Instr. crim.*, n. 563 et 564.

135. — Aujourd'hui le droit de poursuite appartient non seulement aux syndicats professionnels médicaux que la loi de 1892 autorise par son art. 13 (V. *infrà*, n. 269), mais encore à toutes les associations de médecins régulièrement constituées. Le législateur a pensé, avec raison, qu'une association hésiterait moins qu'un particulier à dénoncer un délit de nature à porter de graves atteintes à la santé publique. — Roland, n. 247.

136. — On ne pourrait donc plus juger aujourd'hui qu'une association de médecins, fondée et autorisée comme société de secours mutuels, n'est pas recevable à réclamer des dommages-intérêts contre un tiers à raison du préjudice qu'il aurait causé aux médecins de la ville dans laquelle est établie l'association, par des faits d'exercice illégal de la médecine. — V. Aix, 13 mars 1861, précité. — Amiens, 16 janv. 1863, précité.

137. — Seulement, par application des règles du droit commun et conformément à la jurisprudence antérieure à la loi de 1892, les personnes et associations indiquées dans l'art. 17 ne pourront régulièrement exercer des poursuites qu'à la condition de justifier d'un préjudice matériel ou moral. — Grenoble, 26 mai 1859, Bressac, [S. 59.1.529, *ad notam*, P. 61.370] — Lyon, 22 juin 1860, [*Rec. arr. Lyon*, 60.360] — Paris, 13 mars 1861, Rolland, [S. 61.2.346, *ad notam*] — Lechopié et Floquet, p. 173; Roland, *loc. cit.* — *Contrà*, Pabon, n. 60. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 35 et s.

138. — Au reste, les médecins, soit individuellement, soit collectivement, peuvent intenter une action en dommages-intérêts devant les tribunaux civils : la rédaction, en apparence restrictive du § 2 de l'art. 17, ne saurait être considérée comme portant réellement atteinte à cette règle générale. — Lechopié et Floquet, p. 174. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 543 et s.

139. — Quelle que soit, d'ailleurs, la juridiction saisie, il appartient souverainement aux juges du fait d'apprécier l'étendue du dommage souffert par ces médecins et de déterminer les réparations civiles qui leur sont dues. — Cass., 18 août 1860, Bressac, [S. 61.1.661, P. 61.370, D. 60.1.464]

140. — Il a été jugé qu'un préjudice matériel ou moral, appréciable et certain, ne saurait exister lorsque l'auteur du fait d'exercice illégal de la médecine est une femme qui n'invoque ni titre ni diplôme, qui ne recourt ni aux prospectus, ni aux annonces pour attirer le public, et se borne à ne pas refuser des soins aux personnes, presque toutes étrangères à la localité, qui

les réclament. — Grenoble, 26 mai 1859, Bressac, [S. 59.1.529, et la note, P. 59.1111]

141. — Malgré les termes restrictifs du § 2, le droit de poursuite appartient non seulement aux associations de médecins, mais aussi aux associations de sages-femmes et de dentistes régulièrement constituées. M. Chevandier, rapporteur, l'a formellement déclaré devant la Chambre. — Lechopié et Floquet, p. 173. — V. *suprà*, vº *Dentiste*, n. 113 et s.

142. — D'après un auteur, « il est évident que l'action n'est accordée par l'art. 17, aux personnes qu'il mentionne, que pour les délits qui touchent à leur profession; il tombe sous le sens que les médecins, par exemple, n'auraient pas qualité pour poursuivre en délit d'exercice illégal de l'art dentaire pas plus qu'un dentiste ne pourrait poursuivre le délit d'exercice illégal de la médecine ou de l'art des accouchements; la manière dont l'art. 17 est rédigé en fournit la preuve certaine ». — Pabon, n. 62.

143. — Cette opinion nous paraît fondée, sauf en ce qui concerne les médecins. Le diplôme de docteur en médecine ou le grade d'officier de santé obtenu conformément aux dispositions de la loi nouvelle, permettant de pratiquer l'art médical dans toute son étendue, il s'ensuit que les médecins ont le droit de poursuivre les personnes qui leur causent un préjudice en exerçant l'art dentaire ou celui des accouchements. L'énumération faite par l'art. 17, qui rappelle au début de son second paragraphe les diverses branches de la médecine, ne saurait être considérée comme exclusive de ce droit; elle montre simplement que le législateur a été moins laconique que dans l'article précédent, où il dit, employant ainsi le terme générique : « Exerce légalement la médecine, etc. ». — V. Lechopié et Floquet, p. 171.

§ 2. *Pénalités.*

1° *Peines principales.*

144. — La loi du 30 nov. 1892 édicte des peines principales et des peines accessoires. Les premières sont l'amende et l'emprisonnement; les secondes sont la suspension temporaire et l'incapacité absolue d'exercer la profession. De plus, la gravité de la peine varie selon qu'il s'agit de la médecine proprement dite, de l'art dentaire, ou de l'art des accouchements. Étudions tout d'abord les peines principales.

145. — I. *Exercice illégal simple.* — « Quiconque exerce illégalement la médecine est puni d'une amende de 100 à 500 fr., et en cas de récidive d'une amende de 500 à 1,000 fr., et d'un emprisonnement de six jours à six mois, ou de l'une de ces deux peines seulement » (art. 18, § 1).

146. — « L'exercice illégal de l'art dentaire est puni d'une amende de 50 à 100 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 100 à 500 fr. » (Même art., § 2).

147. — « L'exercice illégal de l'art des accouchements est puni d'une amende de 50 à 100 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 100 à 500 fr., et d'un emprisonnement de six jours à un mois, ou de l'une de ces deux peines seulement » (Même art., § 3).

148. — Nous avons vu qu'aux termes de l'art. 9, il est interdit d'exercer l'art médical sous un pseudonyme. Le même article donne pour sanction à cette prohibition les peines édictées par l'art. 18. — V. *suprà*, n. 78.

149. — II. *Exercice illégal avec usurpation de titre. Médecins étrangers.* — Nous venons d'indiquer la pénalité applicable au cas d'exercice illégal simple. Si, en outre, il y a usurpation de titre, les peines sont les suivantes : « L'exercice illégal de la médecine ou de l'art dentaire, avec usurpation du titre de docteur ou d'officier de santé, est puni d'une amende de 1,000 à 2,000 fr., et en cas de récidive, d'une amende de 2,000 à 3,000 fr., et d'un emprisonnement de six mois à un an, ou de l'une de ces deux peines seulement » (art. 19, § 1).

150. — Il a été jugé, sous l'empire de la loi de ventôse (et il faudrait encore décider aujourd'hui) que le fait, par un individu, d'avoir annoncé mensongèrement à une personne qui venait le consulter au sujet d'une maladie, qu'il était médecin et avait été breveté par l'empereur, puis d'avoir fait à cette personne plusieurs visites, à raison de quoi il s'est fait remettre par elle une certaine somme d'argent, constitue, non point un délit d'escroquerie, mais le délit d'exercice illégal de l'art de guérir. L'emploi d'une fausse qualité étant, dans ces circonstances, prévu par une loi spéciale qui fait de l'usurpation du titre de médecin une aggravation du délit d'exercice illégal de l'art de guérir que cette loi a pour objet de réprimer, on ne peut recourir aux dispositions générales de la loi commune pour en faire un élément de l'escroquerie. Il n'importe que le prévenu se soit fait remettre de l'argent pour prix de ses visites, cette circonstance n'étant pas l'élément principal du délit à lui imputé, et ne pouvant, par conséquent, en changer le caractère. — Metz, 22 janv. 1857, Blondelle, [P. 57.1001]

151. — Le § 2 de l'art. 19 punit l'usurpation du titre de dentiste. — V. à cet égard, *suprà*, vº *Dentiste*, n. 154 et s.

152. — L'usurpation du titre de sage-femme est punie d'une amende de 100 à 500 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 500 à 1,000 fr., et d'un emprisonnement de un mois à deux mois, ou de l'une de ces deux peines seulement » (Même art., § 3).

153. — C'est le titre de sage-femme qui, pris indûment, tombe sous l'application de la loi. Celui d'accoucheur ou d'accoucheuse échapperait à la répression, car il ne serait pas de nature à faire supposer la possession du diplôme exigé pour pratiquer légalement l'art des accouchements. — Pabon, n. 44. — V. *infrà*, vº *Sage-femme*.

154. — « Est considéré comme ayant usurpé le titre français de docteur en médecine quiconque, se livrant à l'exercice de la médecine, fait précéder ou suivre son nom du titre de docteur en médecine, sans en indiquer l'origine étrangère. Il sera puni d'une amende de 100 à 200 fr. » (art. 20).

155. — Lors de la discussion de cet article devant la Chambre, M. Chevandier, rapporteur, s'est exprimé ainsi : « Il ne peut y avoir de difficulté que sur le point de savoir ce qu'on entend par l'usurpation du titre de docteur. Voici comment il a pu quelquefois être usurpé. Il est arrivé qu'un officier de santé, reçu docteur de la faculté d'Iéna ou d'une faculté étrangère, s'en est prévalu et qu'il a libellé ainsi ses cartes de visites : « Le docteur un tel ». Il donne le change sur sa qualité réelle et fait croire qu'il est docteur d'une faculté française. Nous l'obligerons, par la rédaction de l'article, à dire quelle est l'origine du diplôme dont il se pare » (Séance du 19 mars 1891 : *J. off.* du 20, p. 679).

156. — Il résulte de ces explications que, bien que l'art. 20 vise seulement le cas du titre de *docteur en médecine* précédant ou suivant le nom, le titre de *docteur* tout court tombera également sous son application, car c'est celui qui est employé habituellement par les médecins. — Trib. Seine, 25 mai 1895, Adler, [S. et P. 96.2.21, D. 96.2.189] — V. aussi Cass., 17 déc. 1880, Gérard, [S. 82.1.48, P. 82.1.78] — V. *suprà*, vº *Dentiste*, n. 144 et s. — V. cependant, Lechopié et Floquet, p. 180.

157. — Au reste, selon MM. Lechopié et Floquet (*loc. cit.*), notre article ne peut concerner que les docteurs étrangers qui, ayant été autorisés par le gouvernement à exercer leur profession en France avant l'application de la loi de 1892, continuent à jouir de cette autorisation (V. art. 28). — V. *suprà*, n. 51 et s.

158. — Quant aux docteurs des universités étrangères, qui, n'étant pas autorisés à exercer en France, s'intituleraient docteurs en médecine sans faire connaître l'origine de leur titre, ils s'exposeraient aux peines de l'art. 19, plus sévères que celles de l'art. 20. — Lechopié et Floquet, p. 181.

159. — Il a été jugé en ce sens, sous l'ancienne législation, que le médecin étranger qui, ayant pris la qualité de docteur-médecin, ne justifie... ni d'un diplôme, certificat ou lettre de réception délivrés par une école de médecine française... ni d'une autorisation du ministre de l'Instruction publique, doit être condamné pour exercice illégal de la médecine, à raison des actes de sa profession accomplis en France, encore bien qu'il soit inscrit sur la liste, dressée par le préfet, des médecins exerçant dans le département, et qu'il soit imposé à la patente, en qualité de médecin. — Paris, 18 mars 1885, Casau, [S. 85.2.217, P. 85.1.1250, note de M. J. L.]

160. — On devrait appliquer également l'art. 19 aux docteurs ès-lettres, ès-sciences, etc., qui exerceraient la médecine en se qualifiant de *docteurs*, afin de donner le change. — Lechopié et Floquet, *loc. cit.*

161. — Nous ferons observer que la seconde phrase de l'art. 20, relative à la pénalité, n'existait pas dans la rédaction primitive; c'est seulement à la séance du Sénat du 5 avr. 1892, qu'elle a été ajoutée; sans cette addition, les docteurs étrangers autorisés auraient été frappés des peines de l'art. 19, bien que

leur cas ne comporte pas cette sévérité. Mais alors il faut reconnaître que ces mots de l'art. 20 : « Est considéré comme ayant usurpé le titre français de docteur » sont excessifs et rendent mal la situation. — Lechopié et Floquet, *loc. cit.*

162. — Suivant un autre commentateur de la loi de 1892, la phrase complémentaire a été ajoutée sans raison, et on ne sait par qui. C'est la pénalité de l'art. 19 qui devait être ici applicable. « Quoi qu'il en soit, ajoute-t-il, ce texte devra être appliqué tel qu'il a été voté; tout docteur de n'importe quelle faculté étrangère pourra venir en France exercer la médecine, en se parant du titre de docteur, le tout pour 200 fr. d'amende, car notre texte ne prévoit pas même le cas de récidive ». — Roland, n. 250. — V. aussi Pabon, n. 41.

163. — III. *Simple usurpation de titre.* — Les art. 19 et 20 ne prévoient que l'usurpation de titre accompagnée de l'exercice de la profession. S'il y a seulement usurpation du titre, ce fait n'est réprimé ni par la loi de 1892, ni par aucun texte du Code pénal, qui, dans l'art. 259, ne vise que l'usurpation des titres honorifiques. — Paris, 15 avr. 1896, Corviette, [S. et P. 96.2.193] — Roland, *loc. cit.*; Pabon, *loc. cit.*

164. — De même, ne serait passible d'aucune peine l'officier de santé qui usurperait le titre de docteur soit en plaçant sur la porte de son domicile une plaque avec l'inscription : « Docteur-médecin », soit en signant de cette qualité des certificats; on ne pourrait lui appliquer ni l'art. 19, puisqu'il n'exerce pas illégalement, ni l'art. 20, puisque ce dernier article ne vise que les médecins étrangers. C'est une lacune dans la loi nouvelle, comme dans celle de ventôse an XI. — Paris, 15 avr. 1896, précité. — *Sic*, Roland, *loc. cit.*

165-171. — Mais nous pensons que, par application tant des principes généraux que de ceux qui régissent notre matière, les docteurs en médecine intéressés pourraient intenter devant les tribunaux civils une action en dommages-intérêts contre l'officier de santé usurpant le titre de docteur. — Roland, *loc. cit.*

2° *Récidive.*

172. — Nous avons vu que la pénalité s'aggravait considérablement en cas de récidive; il importe donc de déterminer les éléments constitutifs de la récidive. Sous l'empire de l'ancienne législation, on distinguait à cet égard entre les faits d'exercice illégal simple et ceux d'exercice illégal avec usurpation de titre. Dans le premier cas, comme il s'agissait d'une véritable contravention, la jurisprudence admettait généralement que la récidive n'existait qu'à la condition d'une condamnation précédente, pour même contravention, dans les douze mois précédents et dans le ressort du même tribunal.

173. — Dans le cas d'exercice illégal avec usurpation de titre, un véritable délit était commis et la jurisprudence décidait que l'état de récidive résultait d'une condamnation précédente, à une époque et en un lieu quelconque, pour un fait d'exercice illégal de la médecine.

174. — La loi de 1892 ne distingue pas entre l'exercice illégal simple et l'exercice illégal avec usurpation de titre; elle dispose : « Il n'y a récidive qu'autant que l'agent du délit relevé a été, dans les cinq ans qui précèdent ce délit, condamné pour une infraction de qualification identique » (art. 24).

175. — Par conséquent, trois conditions sont requises pour constituer, en notre matière, l'état de récidive. 1° Il faut que le prévenu ait été déjà condamné pour un délit de qualification identique. M. Morellet, en effet, auteur d'un amendement qui est devenu l'art. 24, s'exprimait ainsi devant le Sénat : « D'après la rédaction primitive, la succession d'un quelconque des délits prévus par la loi que nous étudions à l'un quelconque des délits prévus par la même loi, dans un délai de cinq ans, constituait la récidive. C'était une sorte de récidive générale en matière de délits prévus par la loi qui nous occupe. Le caractère de spécialité de la récidive, qui exige l'identité entre le second délit et le premier délit, ce caractère faisait défaut. Il m'a semblé que c'était un tort, étant donné le courant général des idées auquel le Sénat s'est rallié, l'année dernière, en matière de récidive, lorsqu'il a voté la loi de 1891 (S. *Lois annotées*, 91.122) sur l'atténuation et l'aggravation des peines. C'était un tort aussi, si l'on se reporte aux différentes dispositions du projet de loi actuel, dans lesquelles on semble toujours, lorsqu'on parle de récidive, supposer la répétition du même délit... » (Séance du 5 avr. 1892, *J. off.* du 6, p. 389).

176. — Dès lors, si le deuxième délit est qualifié d'exercice illégal de la médecine, il faudra que la condamnation antérieure ait été prononcée aussi pour exercice illégal de la médecine; et la même règle sera appliquée à l'art dentaire et à l'art des accouchements. — Lechopié et Floquet, p. 19[illegible]; Pabon, n. 48. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 177 et s.

177. — De même il n'y aura de récidive avec usurpation de titre que si la condamnation antérieure a été prononcée pour usurpation du même titre. — Lechopié et Floquet, p. 198.

178. — Que devra-t-on décider si le deuxième délit est qualifié comme le premier, mais avec la circonstance aggravante d'usurpation du titre. D'après un auteur, la qualification n'étant pas identique, il n'y aura pas, dans ce cas, récidive légale. — Pabon, n. 48.

179. — Mais nous pensons qu'on ne peut s'attacher aussi rigoureusement aux termes de la loi sans en méconnaître l'esprit et sans créer une contradiction évidente. Nous admettons donc que notre hypothèse comporte les peines de la récidive, mais seulement celles prononcées pour récidive d'exercice illégal simple. — V. Lechopié et Floquet, *loc. cit.*

180. — La solution sera la même, selon nous, dans le cas d'une condamnation pour exercice illégal simple, précédée d'une condamnation pour exercice illégal avec usurpation. — Lechopié et Floquet, *loc. cit.*

181. — En tout cas, il est certain que le prévenu poursuivi pour exercice illégal de la médecine, même avec usurpation du titre de docteur, ne peut être considéré comme étant en état de récidive, à raison d'une condamnation antérieure pour escroquerie. — Cass., 16 févr. 1877, Delamotte, [S. 77.1.288, P. 77.705, D. 77.1.411]

182. — 2° Il faut que la condamnation soit intervenue dans les cinq ans qui précèdent le deuxième délit. C'est une dérogation à la règle établie dans les art. 57 et 58, C. pén., modifiés par la loi du 26 mars 1891, aux termes desquels le délai de cinq ans court du jour de l'expiration de la peine prononcée par la première condamnation, ou du jour où la prescription est acquise; tandis que notre art. 24 fixe au jour de la première condamnation le point de départ du délai. Quant au terme du délai, c'est le jour où le deuxième délit a été commis (discours de M. Morellet, séance du Sénat, 5 avr. 1892, *J. off.* du 6, p. 389). — Pabon, n. 49.

183. — 3° Il faut que la première condamnation soit devenue définitive, et c'est même seulement à dater de ce jour que court le délai de cinq ans. La condamnation est définitive lorsqu'elle a été prononcée en dernier ressort et que les délais de pourvoi en cassation sont expirés, ou, au cas de pourvoi, lorsqu'il a été rejeté. — Pabon, n. 49 et 50. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 30 et s., 1142 et s.

184. — Il convient de faire remarquer que les art. 18 et 19 de la loi de 1892 permettent ou imposent (V. art. 18, § 2), en cas de récidive, une condamnation à l'amende seulement, et que l'art. 24 ne fait aucune distinction entre cette peine et celle de l'emprisonnement. Dès lors, il n'y a pas lieu d'appliquer ici les nouveaux art. 57 et 58, C. pén., aux termes desquels il n'y a récidive que si le prévenu a été frappé d'emprisonnement par la première condamnation. — Pabon, n. 51.

185. — En ce qui concerne les art. 21, 22 et 23 de la loi, aucune de ces trois dispositions ne prévoyant le cas de récidive, il faut en conclure que les infractions qu'elles punissent ne sauraient constituer l'état de récidive légale. — Roland, n. 252; Lechopié et Floquet, p. 197; Pabon, n. 52.

3° *Complicité.*

186. — En traitant le mot *Complicité*, nous avons vu que si, en théorie, on peut contester l'utilité de distinguer les coauteurs des complices, le Code pénal établit cependant cette distinction : les coauteurs sont ceux qui ont ensemble commis l'acte délictueux ; les complices sont ceux qui l'ont conseillé, provoqué ou facilité (C. pén., art. 59 et s.). — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 8 et s., 40 et s.

187. — Dans le système adopté par le Code, il importe de distinguer les coauteurs des complices; car la pénalité est parfois différente et, de plus, les règles de la qualification imposée au juge ne sont pas identiques (C. pén., art. 59). — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 52 et s.

188. — Sous l'empire de la loi de ventôse an XI, la compli-

cité n'était admise que pour l'exercice illégal accompagné d'usurpation de titre, car alors l'infraction constituait un délit. Au cas d'exercice illégal simple, elle n'était qu'une contravention, et il résulte des termes des art. 59 et 60, C. pén., que les crimes et les délits comportent seuls la complicité. Depuis la loi de 1892, l'exercice illégal de la médecine étant toujours un délit, il y a lieu de lui appliquer les règles de la complicité. — Pabon, n. 54 et 55; Roland, n. 232.

189. — En conséquence, on devra considérer comme complices du délit : le médecin ou toute autre personne qui, au moyen de la suggestion mentale ou de l'hypnotisme, fait exercer la médecine, l'art dentaire ou l'art des accouchements à un individu non pourvu du diplôme requis. — Pour le cas où le médecin serait coauteur du délit, V. *suprà*, n. 91 et s.

190. — ... Le pharmacien qui aurait, sciemment, livré des remèdes sur des ordonnances ou des instructions émanant d'individus exerçant illégalement la médecine. — Pabon, n. 56.

191. — Ainsi, il a été jugé que le pharmacien qui, sachant qu'une personne se livre à l'exercice illégal de la médecine, lui fournit des médicaments dans une mesure qui dépasse largement les besoins de sa consommation personnelle, et qui remet également à tous venants sans aucun contrôle, les médicaments commandés et prescrits par cette personne, se rend complice de l'infraction commise par l'auteur principal du délit d'exercice illégal de la médecine. — Bordeaux, 20 mars 1896, C..., [S. et P. 97.2.82] — Mais conformément à l'observation présentée *suprà*, n. 188, il n'y a lieu de retenir, à la charge du pharmacien, comme actes de complicité, que les faits postérieurs à la loi du 30 nov. 1892. — Même arrêt.

192. — On devrait également considérer comme complice, l'individu qui aurait prêté, loué ou vendu des instruments de chirurgie, sachant qu'ils étaient destinés à l'exercice illégal de la chirurgie, de l'art dentaire ou de l'art des accouchements. — Pabon, *loc. cit.*

193. — ... Le médecin, le dentiste ou la sage-femme qui abuserait de son pouvoir sur un élève ou apprenti non diplômé, pour lui faire exercer son art sans son assistance et hors de sa présence. Si le maître avait participé au traitement ou aux opérations, le délit lui-même disparaîtrait, puisque, comme nous l'avons fait remarquer, l'art. 16 *in fine*, permet aux médecins de se faire aider par leurs élèves (*Ibid.*). — V. *suprà*, n. 22, et v° *Dentiste*, n. 170 et s.

4° *Circonstances atténuantes.*

194. — L'art. 27 de la loi de 1892 déclare applicable l'art. 463, C. pén. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 183 et s.

5° *Prohibition du cumul des peines.*

195. — Il peut arriver qu'un individu soit condamné par le même jugement, à raison de plusieurs des délits réprimés par les art. 18 à 23 de la loi de 1892. C'est ce qui aura lieu s'il a exercé illégalement la médecine, l'art dentaire et l'art des accouchements tout ensemble. Dans ce cas, il y aura lieu d'appliquer la règle prohibitive du cumul des peines et de prononcer la peine la plus forte, conformément aux prescriptions de l'art. 365, C. instr. crim. — Roland, n. 232; Pabon, n. 65. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines.*

196. — Ajoutons qu'à raison des termes de l'art. 365, C. instr. crim., cette disposition devrait être appliquée dans le cas où le délit d'exercice illégal de la médecine serait établi simultanément avec d'autres crimes ou délits (par exemple, un crime de faux). — Cass., 22 avr. 1887, Lemonnier, [S. 88.1.397, P. 88.1.955, D. 87.1 506] — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 174 et s.

6° *Peines accessoires.*

197. — Indépendamment des peines principales que nous venons d'étudier, la loi de 1892 édicte des peines accessoires. Depuis longtemps déjà on demandait que la profession médicale pût se débarrasser de ses membres indignes; car le médecin doit offrir à la société des garanties non seulement de savoir, mais encore de moralité. Si, par exemple, il a été frappé de peines afflictives et infamantes ne doit-il pas lui être interdit d'exercer une profession dont il a pu ou dont il pourra mésuser? Seulement les avis différaient sur la nature de la juridiction qui devait statuer à cet égard. Les uns préconisaient la création de conseils de l'ordre des médecins, analogues aux conseils de l'ordre des avocats; les autres réclamaient l'intervention du pouvoir judiciaire. — V. Rapp. de M. Chevandier, 11 juin 1885 (*J. off.* du 12, p. 1076).

198. — La commission de la Chambre se montra d'abord peu favorable à l'innovation proposée dans le second sens par le gouvernement : « La question de l'incapacité temporaire ou absolue a trouvé peu de crédit dans la commission. Sans doute, le médecin puni d'une peine infamante a perdu toute considération; mais condamner les indignes à faire de la médecine occulte, n'est-ce point plus dangereux que de les considérer comme ayant payé leur dette par le châtiment et récupéré le droit d'exercer leur profession » (Rapp. de M. Chevandier du 27 oct. 1890, *J. off.* du 28, p. 1806).

199. — Mais quelques jours plus tard M. Brouardel, commissaire du gouvernement, faisait à la Chambre la déclaration suivante : « Il est arrivé parfois que des médecins ont commis un crime dans l'exercice de leur profession : avortement, viol, etc. Nous ne pouvons pas admettre qu'un individu qui a ainsi manifesté son indignité, alors même qu'il l'aurait expié par trois, quatre ou cinq ans de prison vienne, par exemple, après avoir été condamné pour avortement, afficher sur sa porte : « je soigne les femmes enceintes ». Il y a là une question de moralité! Le gouvernement estime que, quand un homme a ainsi gravement trahi la confiance d'une famille, il est indigne d'être protégé ». Cette fois la commission se rallia à l'avis de M. Brouardel, et l'art. 25, qui vise les crimes professionnels, fut rétabli. Il dispose : « La suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession peuvent être prononcées par les cours et tribunaux accessoirement à la peine principale contre tout médecin, officier de santé, dentiste ou sage-femme qui est condamné : 1° à une peine afflictive et infamante; 2° à une peine correctionnelle prononcée pour crime de faux, pour vol et escroquerie, pour crimes ou délits prévus par les art. 316, 317, 331, 332, 334 et 335 du Code pénal; 3° à une peine correctionnelle prononcée par une cour d'assises pour des faits qualifiés crimes par la loi. En aucun cas, les crimes et délits politiques ne pourront entraîner la suppression temporaire ou l'incapacité absolue d'exercer les professions visées au présent article. »

200. — On voit que ce texte ne vise pas uniquement les crimes professionnels qui préoccupaient le commissaire du gouvernement, il vise en effet tous les crimes, à l'exception des crimes politiques et de ceux qui n'entraînent qu'une peine infamante, c'est-à-dire le bannissement et la dégradation civique. Il s'applique donc à toutes les condamnations aux travaux forcés à temps et à la réclusion (C. pén., art. 7 et 8). De plus, il embrasse un grand nombre de délits de droit commun qui n'ont aucun caractère professionnel, tels que le vol et l'escroquerie.

201. — Nous ferons observer, d'autre part, que plusieurs des articles cités par l'art. 25 visent des crimes et constituent par conséquent une répétition inutile du 1° de cette disposition. L'art. 316 prévoit le crime de castration; l'art. 317, celui d'avortement et le délit d'administration de substances nuisibles; les art. 331 et 332 punissent le crime d'attentat à la pudeur et de viol; l'art. 334, le délit d'excitation habituelle de mineurs à la débauche. Quant à l'art. 335, d'après certains commentateurs, il ne figurerait dans le texte que par suite d'une erreur matérielle; car il vise le même délit que l'article précédent et se borne à le frapper des peines accessoires. Le législateur aurait entendu, en réalité, mentionner l'art. 345, relatif au crime et délit d'enlèvement, de recel, suppression, substitution ou supposition d'enfants; tous les projets antérieurs au second rapport de M. Chevandier ont cité l'art. 345, et ont été votés sur ce point sans débat. — Lechopié et Floquet, p. 205. — V. *J. off.*, 6 avr. 1892, p. 391.

202. — Il nous paraît difficile d'adopter cette manière de voir. Dans le projet du gouvernement, à côté de l'art. 335, C. pén., se trouvait mentionné l'art. 345 du même Code. Cette mention qui existait encore dans le projet voté par la Chambre des députés le 17 mars 1891, dans celui voté par le Sénat, les 22 mars et 7 avr. 1892, a disparu dans le texte voté par la Chambre le 13 juill. 1892, et n'a plus reparu dans le texte voté définitivement par le Sénat. Bien qu'aucun motif n'ait été invoqué à l'appui de cette suppression, elle n'en a pas moins été sanctionnée à deux reprises, et nous ne pensons pas que, mal-

gré les sérieuses objections qu'elle peut soulever, on n'en doive tenir aucun compte. — V. S. et P. *Lois annotées*, 93.502, note 54.

203. — Cette solution présenterait un intérêt pratique dans le cas où les faits prévus par l'art. 345 seraient poursuivis devant le tribunal correctionnel, soit parce qu'il ne serait pas établi que l'enfant eût vécu, soit parce qu'il serait établi que l'enfant n'a pas vécu (§§ 2 et 3). La peine serait alors, en effet, celle de l'emprisonnement. Si donc l'art. 345 ne figure pas dans l'énumération de l'art. 25 de la loi de 1892, la juridiction correctionnelle ne pourra pas prononcer de peine accessoire. Notre solution serait, au contraire, sans intérêt si l'affaire étant portée devant la cour d'assises comme constituant un crime, prenait, au cours des débats, la qualification de délit. Dans ce cas, en effet, la cour pourrait prononcer une peine accessoire (art. 25-3°).

204. — Il résulte des termes de notre art. 25-2° et 3°, que les peines accessoires ne peuvent être prononcées qu'autant que la peine principale est au moins correctionnelle. Par conséquent, elles sont interdites au juge qui, par suite de l'admission des circonstances atténuantes, prononce une peine de simple police. — Pabon, n. 67.

205. — Nous avons vu, *suprà*, n. 199, que les infractions politiques échappent à l'application de la peine accessoire; mais si, tout en présentant certains caractères politiques, elles constituaient un crime, ou l'un des délits prévus par l'art. 25, le juge aurait la faculté de prononcer la suspension temporaire ou l'interdiction. — Pabon, n. 68.

206. — Si le législateur n'a pas cru devoir s'en tenir aux crimes et aux délits qui n'ont pu être commis que dans l'exercice même de la profession, ou que cet exercice facilite, du moins les tribunaux n'ont pas l'obligation de prononcer les peines accessoires dont il s'agit, et ils doivent user avec mansuétude et discernement du pouvoir facultatif qui leur est conféré. Ce pouvoir s'étend notamment à la durée de la suspension temporaire. — Lechopié et Floquet, p. 206; Roland, n. 258; Pabon, n. 67.

207. — Au reste, les peines édictées par l'art. 25 ne pourraient pas être infligées par un jugement ou un arrêt postérieurs à ceux qui prononcent la peine principale, sauf le cas prévu par cette disposition en ces termes : « En cas de condamnation prononcée à l'étranger pour un des crimes et délits ci-dessus spécifiés, le coupable pourra également, à la requête du ministère public, être frappé par les tribunaux français de suspension temporaire ou d'incapacité absolue de l'exercice de sa profession » (§ 5). — Roland, *loc. cit.*

208. — Cette disposition a été, à bon droit, l'objet de vives critiques. En effet, a-t-on dit, notre législation pénale, à la différence de notre législation civile, n'a pas organisé une procédure d'*exequatur;* et, dès lors, on admet ce principe que les condamnations criminelles prononcées à l'étranger n'ont aucune force exécutoire en France. Cependant la loi de 1892 a assimilé à notre législation pénale la législation étrangère qui, surtout dans certains pays, en diffère profondément. — Pabon, n. 69 et s.; Lechopié et Floquet, p. 207. — On exagère, à notre avis, la portée de la disposition dont il s'agit. Ces critiques seraient fondées si le juge français se trouvait dans l'obligation de prononcer la peine accessoire au vu d'un jugement étranger. Mais telle n'est pas la situation. Le ministère public présente ce jugement à titre de simple renseignement, sur la production duquel le juge français a simplement *la faculté* de prononcer la peine accessoire, suivant que les faits lui paraissent ou non démontrés et suffisamment graves pour motiver la mesure qu'on sollicite de lui. En tout cas, le prévenu sera appelé à se défendre; nous ne voyons pas, dès lors, quel est le danger de cette disposition. Il serait bien plus regrettable qu'un médecin justement frappé à l'étranger pour un crime avéré pût venir librement exercer son art en France, alors qu'un médecin français serait, dans le même cas, privé du droit de l'exercer.

209. — Si le praticien, contre lequel la suspension temporaire ou l'interdiction absolue aura été prononcée, continue néanmoins à exercer sa profession, « il tombe, dit l'art. 26, sous le coup des art. 17, 18, 19, 20 et 21 de la présente loi. »

210. — Nous ferons observer que l'art. 26 mentionne à tort l'art. 21 qui, visant seulement les déclarations d'épidémies, est étranger à la matière qui nous occupe. — Roland, n. 259; Lechopié et Floquet, p. 208.

211. — L'art. 25 renferme, en outre, une disposition ayant trait à l'instruction publique. Il porte, en effet : « Les aspirants ou aspirantes aux diplômes de docteur en médecine, d'officier de santé, de chirurgien-dentiste et de sage-femme, condamnés à l'une des peines énumérées aux §§ 1, 2 et 3 du présent article, peuvent être exclus des établissements d'enseignement supérieur. La peine de l'exclusion sera prononcée dans les conditions prévues par la loi du 27 févr. 1880. En aucun cas, les crimes et délits politiques ne pourront entraîner « l'exclusion des établissements d'enseignement médical » (§ 6).

212. — M. Cornil a justifié en ces termes la disposition qui précède : « Nous l'avons introduite dans cet article sur la demande expresse de M. le directeur de l'enseignement supérieur. On se trouve, en effet, aujourd'hui tout à fait désarmé en face d'aspirants au doctorat ou au diplôme de sage-femme qui ont commis des crimes ou délits infamants. On nous a cité l'exemple d'un officier de santé, condamné pour vol et escroquerie, qui obtint ensuite le diplôme de bachelier et passa ses examens et la thèse de doctorat, sans qu'on pût lui refuser son diplôme; celui d'une élève sage-femme qui avait été condamnée à trois ans de prison pour avortement et infanticide, etc. L'exclusion sera prononcée... suivant les conditions prévues par la loi du 27 févr. 1880, c'est-à-dire par le conseil académique, sauf recours au conseil supérieur de l'instruction publique. Les termes... « peuvent être exclus » laissent à l'autorité académique toute latitude pour exclure ou ne pas exclure les élèves des établissements d'enseignement et pour prononcer une exclusion temporaire ou définitive (Sénat, 1892, *J. off.*, p. 46). — V. aussi Lechopié et Floquet, p. 207.

7° Sursis à l'exécution des peines.

213. — Les peines d'amende et d'emprisonnement présentent, dans la loi du 30 nov. 1892, le même caractère que dans le Code pénal. Il y a donc lieu de leur appliquer la loi du 26 mars 1891, aux termes de laquelle les juges ont la faculté de suspendre pendant cinq ans l'exécution de la peine. — Pabon, n. 36, 63.

214. — Il en est autrement des peines accessoires de la suspension temporaire ou de l'incapacité absolue d'exercer la médecine, prononcées par l'art. 25 de la nouvelle loi : elles seront immédiatement exécutées, malgré le sursis dont la peine principale aurait pu faire l'objet. Mais elles cesseront d'avoir effet si le prévenu, n'ayant encouru, pendant le délai de sursis, aucune poursuite suivie d'une condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la condamnation principale devient nulle et non avenue (L. 26 mars 1891, art. 1 et 2). — Pabon, n. 36.

CHAPITRE IV.

DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

215. — La loi du 30 nov. 1892 contient un certain nombre de dispositions transitoires qui ont été votées en vue surtout de sauvegarder des intérêts légitimes. Nous devons nous borner ici à les parcourir rapidement.

216. — L'art. 28 concerne les médecins et sages-femmes venus de l'étranger. — V. *suprà*, n. 51 et s.

217. — Les art. 29 à 31 règlent la situation des officiers de santé. — V. *suprà*, n. 16 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 801 et s.

218. — L'art. 32 a trait à l'art dentaire. — V. *suprà*, v^is *Dentiste*, n. 27 et s., *Instruction publique*, n. 812 et s.

219. — L'art. 33 s'occupe de la profession des sages-femmes. — V. *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 817 et s., et *infrà*, v° *Sage-femme*.

220. — L'art. 34 dispose que la loi ne sera exécutoire qu'un an après sa promulgation. Le législateur a voulu surtout donner le temps de préparer les divers décrets, arrêtés ministériels, consultation de l'académie de médecine, du comité d'hygiène et

du conseil supérieur de l'instruction publique, auxquels se réfère fréquemment la loi nouvelle. — Lechopié et Floquet, p. 219.

221. — Mais l'application de l'art. 34 a fait naître une question assez délicate. Il est de principe certain, en droit pénal, que la loi nouvelle, lorsqu'elle est plus douce, doit être appliquée rétroactivement aux faits commis sous l'empire de la loi ancienne; car, si la loi nouvelle, présumée la meilleure, supprime un commandement, c'est qu'il n'est plus nécessaire; partant, la sanction est sans objet; si la loi nouvelle atténue la pénalité, c'est que l'ancienne pénalité était excessive, et, dès lors, elle a perdu sa légitimité. — V. Cass., 19 juin 1885, Blanc, et 20 juin 1885, [illegible], [S. 86.1.15, P. 86.1.72, D. 85.1.473] — Rennes, 10 juin 1885, [illegible], [S. 86.2.11, P. 86.1.97] — Trib. Bernay, 31 mai 1888, Vingtier, [S. 88.2.142, P. 88.1.717] — Cette exception au principe de la non-rétroactivité des lois a été écrite dans le Code pénal des 25 sept.-6 oct. 1791, 2e part., tit. 3, art. 4 (S. 1er vol. des *Lois annotées*, p. 163), dans la loi du 25 frim. an VIII, art. 18 et 19 (S. 1er vol. des *Lois annotées*, p. 521) et dans un avis du Conseil d'Etat du 29 prair. an VIII (S. 1er vol. des *Lois annotées*, p. 541). — V. aussi *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 958 et s., et *infrà*, v° *Peine*.

222. — Toutefois, il a été jugé que la loi du 30 nov. 1892, n'étant exécutoire qu'un an après sa promulgation, il ne peut être question d'appliquer ses dispositions à un délit d'exercice illégal de la médecine commis antérieurement à la promulgation de la loi, et déféré aux tribunaux avant l'expiration du délai après lequel elle est devenue exécutoire, sous prétexte que la loi nouvelle aurait atténué les pénalités. — Trib. Seine, 26 janv. 1893, Jacot, [S. et P. 94.2.281, D. 94.2.463, *et la note*]

223. — Ainsi, sans méconnaître ce principe, le tribunal a pensé qu'il n'était pas applicable dans l'espèce, parce que l'art. 34, L. 30 nov. 1892, disposant que « la présente loi ne sera exécutoire qu'un an après sa promulgation », ne permet pas de la considérer comme existante (avant le 30 nov. 1893), la promulgation qui en a été faite n'ayant pu, en droit, avoir d'autre objet que celui de faire courir le délai d'un an nécessaire à sa mise en vigueur (V. dans le même sens, Roland, *Les médecins et la loi du 30 nov. 1892*, n. 267). On peut répondre que le délai d'un an, accordé par la loi nouvelle, est un délai de faveur, destiné à permettre aux personnes visées par cette loi de se mettre en règle, et qui, introduit dans l'intérêt du prévenu, ne saurait être retourné contre lui; que les motifs invoqués plus haut conservent ici toute leur force; qu'enfin il semble peu conforme aux principes de frapper un prévenu à raison d'un fait qu'une loi nouvelle, même non encore exécutoire, mais dûment promulguée, a déclaré ne constituer aucun délit; car la sanction pénale a perdu sa nécessité, et, par suite, sa légitimité. — Edmond Villey, note sous le même jugement.

224. — Aux termes de l'art. 35, « des règlements d'administration publique détermineront les conditions d'application de la présente loi à l'Algérie et aux colonies et fixeront les dispositions transitoires ou spéciales qu'il sera nécessaire d'édicter ou de maintenir ». Ces règlements sont intervenus pour l'Algérie le 7 avr. 1896 et pour les colonies le 17 août 1897. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3699 et s., et *infrà*, n. 400 et s.

225. — Antérieurement à ces textes on avait d'ailleurs soutenu, en s'appuyant sur les travaux préparatoires, que la loi de 1892 est, en principe, applicable à l'Algérie et aux colonies, sous réserve de l'effet des dispositions réglementaires les concernant et des modifications ultérieures pouvant résulter de règlements d'administration publique. — Lechopié et Floquet, p. 226.

226. — Remarquons que notre art. 35 ne parle pas des pays de protectorat. Là, par conséquent, la médecine continuera à être l'objet d'une réglementation purement locale ou même à être absolument libre. Une exception doit être faite pour la Tunisie, où l'exercice de la médecine a été réglementé par un décret du 15 juin 1888, qui n'est pas sans analogie avec la loi nouvelle. — Lechopié et Floquet, p. 220, 226.

227. — L'art. 35 ajoute : « un règlement délibéré en conseil supérieur de l'instruction publique déterminera les épreuves qu'auront à subir, pour obtenir le titre de docteur, les jeunes gens des colonies françaises ayant suivi les cours d'une école de médecine existant dans une colonie. »

CHAPITRE V.

DROITS ET OBLIGATIONS DES MÉDECINS.

SECTION I.

Droits conférés aux médecins.

§ 1. *Honoraires.*

1° Qui peut réclamer des honoraires.

228. — L'exercice de la profession médicale n'est pas essentiellement gratuit : dans beaucoup de cas, il est vrai, les hommes qui exercent cette profession se feraient scrupule de demander ou d'accepter une rétribution pour les soins qu'ils sont appelés à donner, mais c'est là pour eux une affaire de conscience et qui dépend nécessairement des circonstances. En principe, les médecins ont droit à des honoraires. C'est ce qui résulte implicitement des dispositions des art. 2101 et 2272, C. civ.

229. — Le médecin est tenu de posséder les connaissances nécessaires pour l'exercice de sa profession. — V. Nîmes, 26 févr. 1884, Latour, [S. 86.2.156, P. 86.1.830, D. 84.2.176] — S'il se trouve en présence de cas qui mettent sa science en défaut, il doit faire appeler un autre médecin compétent, à moins que les circonstances ne le lui permettent pas; sinon, et faute par lui d'avoir accompli les obligations qui lui incombent, il ne peut exiger des honoraires du client. — Trib. féd. suisse, 9 déc. 1892, Meister, [S. et P. 93.4.16]

230. — D'autre part, des honoraires ne peuvent être réclamés que par des personnes qui remplissent les conditions requises pour l'exercice de la médecine. Par suite, est nul, comme ayant une cause illicite, le billet souscrit pour paiement des soins donnés et médicaments fournis à un malade par un individu exerçant illégalement la médecine, alors même qu'il n'y aurait pas eu, de la part de ce dernier, usurpation de titre, et que le ministère public n'aurait exercé aucune poursuite correctionnelle. — Besançon, 19 janv. 1872, Pergaud, [S. 72.2.34, P. 72.216]

231. — Mais les sommes volontairement payées pour acquitter une obligation de ce genre ne sont pas sujettes à répétition. — Même arrêt. — V. sur cette question, Aubry et Rau, t. 4, § 442 *bis*, p. 739 et s.; Demolombe, *Contr. et oblig.*, t. 1, n. 382; Larombière, *Oblig.*, t. 1, sur l'art. 1133, n. 10; Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 663; Colmet de Santerre, *Cours analyt.*, t. 5, n. 49 *bis*-4°.

232. — De même, l'interne des hôpitaux, non encore docteur, chargé par son professeur de donner certains soins à un malade, n'a pas, pour cela, le droit d'exercer la médecine en l'absence du médecin qui l'a désigné, et en dehors de l'hôpital. En conséquence, il n'est pas recevable à réclamer des honoraires, pour des soins qu'il ne peut donner, en sa qualité d'interne, que comme le représentant du médecin. — Trib. Seine, 29 juill. 1881, F..., [S. 81.2.247, P. 81.1.1145] — V. *suprà*, n. 118 et 119. — V. aussi *suprà*, v° *Dentiste*, n. 86 et s.

2° A qui les honoraires peuvent être réclamés.

233. — Le médecin peut réclamer ses honoraires, tout d'abord, évidemment, à la personne qu'il a soignée; à la communauté, s'il a été appelé soit pour le mari, soit pour la femme, soit pour les enfants. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2246 et s.

234. — Il a été jugé qu'en cas de séparation de biens, le médecin qui a soigné la femme n'a pas d'action contre le mari. — Trib. Seine, 19 mars 1878, [*Gaz. des Trib.*, 5 avr. 1878]

235. — Mais cette décision nous paraît peu juridique, car les frais d'un traitement médical incombent au ménage dont le mari est le chef (C. civ., art. 212, 213 et 214). — Roland, n. 172. — V. aussi Pabon, n. 177, et *suprà*, vis *Communauté conjugale*, n. 3411 et 3412, *Dentiste*, n. 94.

236. — Si les époux sont mariés sous le régime dotal, c'est contre le mari que devra être formée la demande d'honoraires; car, en sa qualité d'usufruitier de la dot, il est chargé des dettes du ménage (C. civ., art. 1549). — Pabon, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Dot*.

237. — Lorsque les soins ont été donnés à des enfants mineurs, les honoraires doivent être réclamés : soit aux père et mère, en vertu des dispositions de l'art. 203, C. civ., qui oblige les époux à entretenir leurs enfants, et des art. 384 et 385 même Code, qui confèrent aux parents la jouissance des biens personnels de leurs enfants; soit au tuteur, qui est tenu de prendre soin de la personne du mineur et d'administrer ses biens (C. civ., art. 450). — V. *infrà*, v^is *Puissance paternelle, Tutelle, Usufruit légal*. — V. aussi, *suprà*, v° *Dentiste*, n. 95 et 96.

238. — Jugé, d'autre part, que l'intermédiaire qui a pris l'initiative de l'appel d'un médecin auprès d'une malade peut être considéré comme s'étant par là obligé, solidairement avec le mari de cette malade, au paiement des honoraires de l'homme de l'art. — Cass., 4 déc. 1872, Fabre, [S. 72.1.430, P. 72.1130] — V. Sourdat, *Responsab.*, t. 1, n. 704 et s.; Demolombe, *Contr. et oblig.*, t. 3, n. 729 et s.

239. — Mais, pour que cette solidarité existe, il faut, en l'absence de tout écrit, que les circonstances démontrent clairement chez l'intermédiaire l'intention de s'engager personnellement. D'ordinaire, le médecin est appelé par un voisin ou par un ami du malade, qui agissent en qualité de mandataires ou de gérants d'affaires de ce dernier, et, dès lors, n'engagent que lui. — Pabon, n. 179.

240. — Quant au patron, il a été jugé qu'il est garant du paiement des honoraires du médecin appelé par lui pour donner des soins à son ouvrier, victime d'un accident dans le cours de son travail; car il ne saurait être assimilé à un tiers qui, témoin d'un accident, s'empresserait, par sentiment d'humanité, de prévenir le médecin. — Trib. Vassy, 29 nov. 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.2.376] — *Sic*, Roland, *loc. cit.*

241. — Parfois un médecin, pour sauvegarder sa responsabilité, a recours, avec le consentement du malade ou de sa famille, aux lumières d'un confrère. Dans ce cas, d'après certains auteurs, il serait d'usage que les honoraires du médecin consultant fussent payés par le médecin traitant. — Pabon, n. 172. — Mais cet usage est loin d'être établi.

3° *Fixation des honoraires. Preuve.*

242. — Les règles concernant le montant des honoraires auxquels les médecins ont droit en matière d'expertise ou opérations médico-légales sont exposées, *infrà*, n. 372 et s.

243. — Quant aux honoraires dus aux médecins, chirurgiens, officiers de santé, sages-femmes, pour les soins qu'ils ont administrés à des particuliers, la loi ne pouvait, sans arbitraire et sans porter atteinte à la liberté de l'industrie, les soumettre à un tarif. Elle s'en est rapportée à cet égard, en cas de contestation, à la sagesse des tribunaux, qui doivent prendre en considération, pour la fixation des honoraires, la gravité de la maladie, la notoriété du médecin, ainsi que la fortune et la qualité du malade. — Paris, 3 germ. an XI, Tallien, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 21 août 1884, [*Gaz. Pal.*, 85.1.82] — *Sic*, Coffinières, *Encyclop. du dr.*, v° *Art de guérir*, n. 99; Dubrac, n. 266; Roland, n. 169; Pabon, n. 161.

244. — Les tribunaux peuvent aussi consulter les tarifs arrêtés par certaines associations de médecins; mais ces tarifs ne lient pas légalement même les membres de l'association. Ils présentent d'ailleurs le grave inconvénient de ne tenir compte ni de l'habileté notoire de certains médecins, ni du caractère des services rendus. — Pabon, *loc. cit.*; Roland. *loc. cit.*

245. — On doit également prendre en considération les honoraires fixés dans les relations antérieures que le médecin aurait pu avoir soit avec le même malade, soit avec sa famille. — V. Orfila, p. 36 et s.

246. — Un médecin pourrait-il valablement stipuler, dès le début d'une maladie ou pendant son cours, que le malade lui paiera une somme fixe après sa guérison? — L'ancienne jurisprudence n'admettait pas de pareilles conventions, et même, si un médecin se les permettait, il pouvait être passible, outre la restitution, d'autres peines (Arrêt parlem. Provence, 19 nov. 1633). — La loi romaine disait aussi : *Et patimur accipere quæ sani offerunt pro obsequiis non, ea quæ periclitantes pro salute promittunt* (*Cod. leg. de profess. et med.*).

247. — Trébuchet pense que cette jurisprudence doit être suivie aujourd'hui, et qu'elle s'applique non seulement au malade, mais à la famille, qui, ayant à craindre pour la vie d'un de ses membres, est naturellement portée à promettre tout ce que le médecin peut lui demander. Il considère que, dans ce cas, la convention tombe sous l'application de l'art. 1112, C. civ., et est entachée de violence morale. — *Jurispr. de la méd.*, p. 239. — V. *infrà*, v° *Obligation*.

248. — Cette opinion nous semble trop rigoureuse, et nous serions disposés, avec d'autres auteurs, à laisser, en pareille matière, aux tribunaux un plein pouvoir d'appréciation pour décider soit si la convention doit être annulée, soit si la somme fixée doit être réduite. En tout cas, dans l'intérêt de la dignité médicale, les médecins feront sagement de s'abstenir de pareilles stipulations. — Coffinières, n. 99, *in fine*; Roland, *loc. cit.*; Dubrac, n. 270.

249. — D'ailleurs, Trébuchet admet lui-même (*loc. cit.*) que le médecin requis pour un malade qui demeure dans une autre ville ou dans un autre pays, peut faire ses conditions avant d'entreprendre un voyage qui peut lui être dispendieux et l'obliger à abandonner pendant quelque temps sa clientèle. Il admet aussi que la prohibition dont il parle ne serait pas applicable aux médecins tenant maison de santé. Ces exceptions (à supposer même que le principe fût admissible) ne sauraient être contestées. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 88 et s.

250. — Dans les cas graves où une consultation de médecins a paru nécessaire, il est d'usage, à raison de la délibération qui doit suivre un examen très-attentif du malade, de payer au médecin ordinaire et à chacun des médecins consultants une rétribution pouvant s'élever, d'après les usages de certaines localités, jusqu'au quadruple de la visite ordinaire. — Trib. Bordeaux, 22 mars 1892, [*J. arr. Bordeaux*, 92.2.67]

251. — Il est de principe certain que les registres et papiers domestiques ne peuvent être invoqués, en faveur de celui qui les a tenus, que pour compléter une preuve résultant déjà d'autres documents. — V. C. civ., art. 1331. — Bonnier (édit. Larnaude), p. 615, *ad notam*; Larombière, t. 6, p. 192, sur l'art. 1331, n. 2. — V. également *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 100, 294, et *infrà*, v° *Registres et papiers domestiques*.

252. — Mais en ce qui concerne les médecins, il a été jugé que si leurs livres ne forment pas titre en leur faveur, ils constituent tout au mois une présomption, et que la nature particulière de l'exercice de l'art médical dispense les médecins, soit de l'apport d'une preuve écrite, soit d'une justification par témoins du nombre de leurs visites, du moment qu'ils produisent des documents de comptabilité d'un caractère probant; de sorte que si leurs livres ne peuvent, au même titre que ceux des commerçants, faire foi en justice, les tribunaux sont autorisés à y puiser des présomptions suffisantes pour fixer leur conviction. — Trib. Libourne, 13 janv. 1887, Grimault, [S. 89.2.45, P. 89.1.235] — Trib. Bruxelles, 31 déc. 1889, X..., [S. 90.4.16, P. 90.2.27] — Roland, n. 170.

253. — De même, à raison de l'impossibilité où se trouvent les médecins de demander à leurs clients une reconnaissance écrite de leurs soins, les présomptions graves, précises et concordantes doivent être admises comme preuve en leur faveur. — Mêmes jugements. — V. Trib. Annecy, 23 juill. 1887, Comoz, [S. 89.2.45, P. 89.1.235]

254. — Cette jurisprudence est assurément exacte si la somme réclamée ne dépasse pas 150 fr., puisqu'alors même la preuve testimoniale est admise (C. civ., art. 1341). Mais elle est critiquable lorsque la demande excède ce chiffre; elle vient, en effet, se heurter au principe d'après lequel, entre non-commerçants, les registres et papiers domestiques ne constituent pas un titre en faveur de celui qui les a écrits (art. 1331). On invoque, il est vrai, l'art. 1348; mais, juridiquement, il n'y a pas ici impossibilité de se procurer une preuve écrite. — Pabon, n. 175.

4° *Privilège. Prescription.*

255. — Les honoraires des médecins figurent parmi les créances privilégiées (C. civ., art. 2101, § 3, modifié par l'art. 12, L. 30 nov. 1892). — V. *infrà*, v° *Privilège*. — V. aussi *suprà*, v° *Dentiste*, n. 97 et 98.

256. — D'autre part, l'action relative au recouvrement de cette créance est soumise à la prescription de deux ans (C. civ., art. 2272, dern. § modifié par l'art. 11, L. 30 nov. 1892). — V. *infrà*, v° *Prescription*. — V. aussi *suprà*, v° *Dentiste*, n. 99 et s.

§ 2. *Cession de clientèle.*

257. — Il est de principe que les professions consistant à rendre au public des services personnels, notamment les professions libérales, sont étrangères à la commercialité. Par conséquent, les médecins, bien que soumis à la patente (V. *infrà*, v° *Patente*) ne doivent pas être considérés comme commerçants. — Roland, n. 167. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 121, 175 et s., 529 et s., 601 et s.

258. — Dans cet ordre d'idées, la jurisprudence décide et divers auteurs enseignent qu'en principe, la vente pure et simple de la clientèle d'un médecin est nulle : la clientèle, étant le produit du choix libre et de la confiance des intéressés, n'est pas dans le commerce (C. civ., art. 1128 et 1598). — Paris, 29 déc. 1847, Anquetin, [S. 48.2.64, P. 48.1.123, D. 47.4.495]; — 25 juin 1884, Bertrand et Maricot, [S. 84.2.176, P. 84.1.904, D. 86.1.175]; — 3 août 1894, Andollent (rés. impl.), [S. et P. 96.2.158] — Riom, 13 mars 1894 (sol. impl.), Prioux et Pansin, [S. et P. 95.2.43] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, p. 316 et 317, § 344, texte et note 10; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 24, n. 96; Roland, n. 168.

259. — Selon d'autres auteurs, au contraire, la cession d'une clientèle de médecin est valable, en ce sens que si le titulaire ne peut pas céder la confiance que ses clients ont en lui, il peut du moins aliéner d'autres éléments qui font partie de la clientèle, et qui ne sont nullement attachés à sa personne. — Demolombe, *Traité des contrats et oblig.*, t. 1, n. 342; Dubrac, n. 503; Lechopié et Floquet, *Code des médecins*, p. 237; Pabon, n. 209. — V. Cass. 12 mai 1885, Bertrand, [S. 85.1.440, P. 85.1.1062, D. 86.1.175]

260. — Mais on s'accorde généralement à reconnaître la validité de la convention, qualifiée cependant de cession de clientèle, par laquelle un médecin s'engagerait vis-à-vis d'un autre médecin à ne plus exercer la médecine dans le lieu où ce dernier viendrait s'établir, à le présenter à sa clientèle comme son successeur, et à faire tous ses efforts pour lui procurer cette clientèle, enfin à lui céder le droit au bail du logement qu'il occupait. — Cass., 13 mai 1861, Lombard, [S. 61.1.638, P. 61.1600, D. 61.1.326] — Angers, 28 déc. 1848, Bory, [S. 49.2.105, P. 49.2.260, D. 50.2.193] — Paris, 6 mars 1851, de Mommerot, [S. 51.2.278, P. 51.2.293, D. 51.2.185]; — 29 avr. 1865, Deville, [S. 65.2.123, P. 65.581]; — 25 juin 1884, précité. — Riom, 13 mars 1894, précité. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*; Dubrac, *loc. cit.*; Lechopié et Floquet, *Code du médecin*, p. 238; Roland, *loc. cit.*; Pabon, n. 210. — *Contrà*, Paris, 29 déc. 1847, précité. — En conséquence, le médecin vis-à-vis duquel auront été pris ces engagements ne saurait demander ni la nullité de la convention, ni la restitution des sommes par lui versées à son prédécesseur, si celui-ci a ponctuellement exécuté les obligations qu'il avait prises, et s'il a été empêché, par la seule faute de son successeur, de lui procurer une partie de sa clientèle. — Riom, 13 mars 1894, précité.

261. — La cour de Paris a également validé la convention par laquelle un médecin exerçant dans une station d'eaux thermales a cédé à un autre médecin, pour un prix déterminé, le droit au bail de la maison qu'il occupait et le mobilier qui garnissait cette maison, en s'engageant à se rendre avec lui pendant quelques jours dans la ville où le cessionnaire allait exercer, et à le présenter par voie de prospectus à ses clients et aux médecins qui avaient l'habitude d'envoyer leurs malades dans cette station, et en contractant ainsi implicitement l'obligation de ne plus exercer la médecine dans cette station; elle a décidé qu'une pareille convention est licite et obligatoire, et que le médecin vis-à-vis duquel ont été pris ces engagements ne peut demander ni la nullité ni la résiliation de la convention, si son prédécesseur a ponctuellement exécuté les obligations qu'il avait prises. — Paris, 3 août 1894, précité.

262. — En tous cas, la vente de la clientèle d'un médecin est nulle, comme n'ayant ni raison d'être, ni cause légale, lorsque l'acquéreur n'a jamais été mis en possession de la clientèle, et que cette clientèle était, d'ailleurs, dénuée de valeur sérieuse. — Cass., 12 mai 1885, précité. — V. *infrà*, v° *Obligation*.

263. — Nous ferons observer que la doctrine qui admet la validité de la cession consentie, en termes généraux, d'une clientèle médicale, comprend dans cette cession le droit de prendre, sur l'enseigne, sur les cartes professionnelles, sur des prospectus et même dans des annonces par la voie des journaux, le titre de successeur du cédant, mais qu'elle n'y comprend pas le droit d'exercer dans le même cabinet que le prédécesseur, le droit au bail des appartements habités par lui, les instruments professionnels, les livres, les meubles, etc. La cession ne pourrait être étendue à ces droits et objets que par une stipulation expresse. — Pabon, n. 210.

264. — Ajoutons que le vendeur peut limiter l'objet de la cession : un médecin, par exemple, pourra ne céder qu'une partie de sa clientèle, ou se réserver la faculté d'exercer sa profession concurremment avec le cessionnaire; un dentiste peut ne comprendre dans la vente que les opérations dentaires proprement dites, et se réserver la confection de certains appareils ou l'exploitation d'une eau dentifrice. — Pabon, n. 212.

265. — Au reste, en ce qui concerne la cession du droit au bail, on appliquera les règles établies en cette matière par le Code civil (art. 1717). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 1756 et s.

266. — Quant à la vente de la clientèle, tout en étant régie par les principes énoncés dans les art. 1582 et s., C. civ. (V. *infrà*, v° *Vente*), elle subira, dans l'exécution, certaines modalités à raison de son objet spécial. Ainsi, la délivrance se manifestera soit par l'installation du successeur dans le cabinet du médecin, soit par des prospectus et des annonces, soit enfin par une présentation que le cédant fera aux clients. — Pabon, n. 213. — V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 117 et s.

§ 3. *Vente de médicaments.*

267. — Les médecins, même non pourvus d'un diplôme de pharmacien, peuvent-ils vendre des médicaments? Ce droit leur est reconnu, dans les localités où il n'existe pas de pharmacien, par l'art. 27, L. 21 germ. an XI, et par l'art. 11 de la nouvelle loi sur la pharmacie, votée par la Chambre, le 30 juin 1893, en seconde délibération. — V. au surplus, *infrà*, v° *Pharmacie*.

§ 4. *Capacité de recevoir des libéralités.*

268. — Aux termes de l'art. 909, C. civ., les docteurs en médecine ou en chirurgie, les officiers de santé et les pharmaciens qui auront traité une personne pendant la maladie dont elle sera morte, ne pourront profiter des dispositions entre-vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie. Toutefois, cette règle comporte des exceptions. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Donations entre-vifs*.

§ 5. *Associations syndicales.*

269. — Nous avons vu, *suprà*, n. 133, que les médecins peuvent se constituer en syndicats. La loi du 30 nov. 1892 dispose, en effet : « A partir de l'application de la présente loi, les médecins, chirurgiens-dentistes et sages-femmes jouiront du droit de se constituer en associations syndicales dans les conditions de la loi du 21 mars 1884, pour la défense de leurs intérêts professionnels, à l'égard de toutes personnes autres que l'Etat, les départements et les communes » (art. 13).

270. — Cette disposition a tranché une question qui était vivement discutée en doctrine. — V. notamment, en faveur de la constitution des syndicats de médecine : Veyon, *Loi sur les syndicats professionnels*, p. 118; Lechopié et Floquet, *Code des médecins*, p. 102. — *Contrà*, Reinaud, *Les syndicats professionnels*, n. 55; Boullay, *Code des syndicats professionnels*, n. 160. — Quant à la jurisprudence, elle s'était fixée dans le sens de la négative. — Cass., 27 juin 1885, Lory et autres, [S. 87.1.281, P. 87.1.660, D. 86.1.137] — V. aussi Paris, 4 juill. 1890, Cadiot, [S. 91.2.7, P. 91.1.89, D. 91.2.68]

271. — Ainsi cette jurisprudence reconnaissait sans difficulté aux ouvriers et aux commerçants le droit de s'associer sans formalités compliquées ni autorisation d'aucune sorte, tandis qu'elle le refusait à des hommes qui, par la supériorité de leurs lumières, offraient de plus sérieuses garanties pour le maintien de l'ordre public! Aussi les médecins protestaient-ils énergiquement contre elle en représentant que les syndicats médicaux ont pour but : d'établir des rapports permanents entre les médecins de la région, de leur apprendre à se connaître, à s'honorer et à se protéger réciproquement; de rendre leurs relations plus faciles en fixant quelques règles de conduite librement acceptées par tous; de s'efforcer d'aplanir les conflits qui pourraient s'élever, soit entre

confrères, soit entre clients et médecins; d'améliorer la situation tant individuelle que collective des membres qui la composent; de réprimer toutes les usurpations sur les droits d'exercice que la loi confère aux médecins; de fournir des renseignements exacts pour l'établissement des nouveaux confrères qui en feraient la demande; d'entrer en relation avec les autres syndicats formés dans le même but. Ils ajoutaient que le besoin d'association entre les médecins se fait si vivement sentir que les syndicats médicaux ont, malgré la jurisprudence, continué à se développer. En 1892, la France en comptait plus de deux cents (Pétition de l'association générale des médecins de France; premier rapport de M. Chevandier, 11 juin 1885, *J. off.*, Doc. parl. d'octobre 1885, p. 790).

272. — En édictant l'art. 13 de la loi de 1892, le législateur a reconnu la légitimité de ces réclamations. On peut seulement regretter qu'en matière de syndicats il n'ait pas organisé une réforme d'ensemble : « Quelle bizarrerie, en effet, de reconnaître ou d'accorder aux médecins ce droit que la jurisprudence pourra continuer à refuser aux autres professions libérales! Les architectes, les professeurs, par exemple, ne sont-ils pas aussi dignes de sollicitude à cet égard, que ceux qui exercent la médecine? Donner ce droit aux uns, en priver les autres, c'est établir un véritable privilège! » — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, p. 115.

273. — Remarquons que les médecins n'ont pas, comme les avocats, un conseil de l'ordre. Lors de la discussion au Sénat de la loi de 1892, M. Halgan avait proposé d'ajouter à l'art. 13 le paragraphe suivant : « Ces syndicats exerceront sur leurs membres une juridiction dont un règlement d'administration publique déterminera les limites, dans le but de maintenir la dignité professionnelle, d'empêcher la concurrence déloyale et d'assurer le bon service du public ». Mais cet amendement fut rejeté, et il devait l'être, présenté sous cette forme; car la loi de 1884 ne limite pas le nombre des syndicats, et il n'était pas possible de conférer à tous ceux qui seraient constitués un pouvoir disciplinaire allant jusqu'à la suspension. Mais l'amendement aurait pu être accueilli s'il avait contenu l'obligation pour les médecins de chaque arrondissement de fonder un syndicat. — Roland, n. 198 et 199; Lechopié et Floquet, p. 116.

274. — L'art. 13, en vue de concilier l'intérêt du corps médical et celui des administrations publiques, interdit aux médecins de se constituer en syndicats à l'égard de l'Etat, des départements et des communes — V. au surplus, pour l'interprétation de la loi du 21 mars 1884, *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, et *infrà*, v° *Syndicat professionnel*. — V. aussi *suprà*, v° *Dentiste*, n. 113 et s.

Section II.

Obligations des médecins.

§ 1. *Généralités.*

275. — Nous n'avons pas à tracer ici les règles de courtoisie, de désintéressement, de confraternité et de dignité qui doivent régir les rapports des médecins, des dentistes, des sages-femmes, entre eux ou avec le public. C'est aux professeurs des écoles de médecine et aux maîtres de l'art médical qu'il appartient d'enseigner ces devoirs. Nous ne devons nous occuper ici que de ceux qui sont sanctionnés par le législateur.

276. — Ainsi, hormis le cas où il est requis par justice, le ministère des médecins est complètement libre. Sans doute, l'humanité et les règles professionnelles font un devoir au médecin de ne refuser à personne ses conseils et son assistance; mais cette obligation n'a aucune sanction légale. Il a été jugé, notamment, que le refus d'une sage-femme d'accoucher une personne indigente, tout inhumain, tout blâmable qu'il soit, n'est punissable par aucune de nos lois pénales. — Cass., 4 juin 1830, Pérard, [S. et P. chr.] — Roland, n. 164; Pabon, n. 167.

277. — ... Et qu'il en est de même du refus fait par un officier de santé de recevoir dans sa maison un homme blessé qu'on lui amène pendant la nuit. — Cass., 29 fruct. an X, Lallemand, [S. et P. chr.]

278. — Les médecins doivent écrire leurs ordonnances d'une manière claire et lisible. « Il serait, dit M. Trébuchet (p. 354), à désirer qu'au lieu d'employer des termes de convention qui permettent facilement des erreurs, les médecins se servissent du langage usuel ». Cette recommandation est importante au point de vue de la stricte et régulière exécution des ordonnances et de la responsabilité médicale; car l'erreur imputable au médecin peut donner lieu contre lui à responsabilité. — V. au reste, *infrà*, n. 294 et s., et v° *Pharmacie*.

§ 2. *Déclarations imposées aux médecins.*

1° *Déclaration des cas de maladies épidémiques.*

279. — La loi de 1892 dispose à cet égard : « Tout docteur, officier de santé ou sage-femme est tenu de faire à l'autorité publique, son diagnostic établi, la déclaration des cas de maladies épidémiques tombées sous son observation et visées dans le paragraphe suivant. La liste des maladies épidémiques, dont la divulgation n'engage pas le secret professionnel, sera dressée par arrêté du ministre de l'Intérieur, après avis de l'Académie de médecine et du Comité consultatif d'hygiène publique de France. Le même arrêté fixera le mode de déclaration desdites maladies » (art. 15).

280. — Cet article a suscité de vives réclamations de la part du corps médical, parce qu'il porte atteinte non seulement au secret professionnel, mais encore aux intérêts de la clientèle. M. Cornil, dans son rapport au Sénat, a présenté, pour justifier cette prescription, les considérations suivantes : « La déclaration des maladies épidémiques à l'autorité est absolument nécessaire. Il est impossible, en effet, d'organiser l'hygiène dans une ville, dans une commune, si la municipalité, si le bureau d'hygiène qui la représente dans un certain nombre de nos grandes villes françaises ne sont pas prévenus au début d'une épidémie, à chaque fait de maladie épidémique qui se présente dans une ville ou une commune. Il faut connaître tout d'abord le mal, dès son apparition, sa localisation dans telle ou telle maison, dans tel quartier, pour y porter un remède efficace. Il est nécessaire d'avoir des avertisseurs pour les épidémies comme pour les incendies. C'est le premier ressort à faire jouer qui met tout en branle. Sur ce point de la nécessité de la déclaration, pas de divergence. On n'est plus d'accord lorsqu'il s'agit de déterminer la personne à qui incombe le devoir de faire cette déclaration. La loi votée par la Chambre impose cette obligation au médecin traitant. Les délégués que nous avons entendus disent qu'il vaut mieux que la déclaration soit faite à la municipalité par le chef de famille ou par le logeur sur l'avis du médecin. Cette formalité serait accomplie, comme pour la déclaration au bureau de l'état civil en cas de naissance ou de décès, par le chef de famille ou celui qui le représente, suivant des dispositions semblables à celles de l'art. 56, C. civ. Il serait possible de se servir d'un carnet à souche, donné au médecin par l'administration, qui assure le fonctionnement de ces déclarations; si elles n'étaient pas faites le jour même, le médecin serait tenu de la faire lui-même le lendemain. Nous n'avons pas cru que le mode de déclaration proposé fût suffisant. Le père de famille ou ses ayants-droit peuvent, en effet, se retrancher derrière leur incompétence en matière de diagnostic médical; il paraît difficile de les rendre responsables des fautes dont ils ne sont pas capables d'apprécier la gravité; pour peu qu'ils mettent de négligence à faire la déclaration prescrite par la loi et que le médecin lui-même, dont la responsabilité ne serait plus directement en jeu, attende un jour avant d'avertir l'autorité, celle-ci ne serait prévenue de l'apparition d'une maladie épidémique que trente-six ou quarante-huit heures après sa constatation. La maladie épidémique aurait eu le temps de se propager aux membres de la famille, à la maison habitée par elle et aux personnes qui s'y rendent journellement pour leurs relations ou leurs affaires. La déclaration rendue obligatoire pour le médecin est assurément celle qui offre le plus de garanties pour qu'elle soit faite en toute connaissance de cause et le plus rapidement qu'il est possible. Dans les Etats et dans les villes où la déclaration des maladies épidémiques est obligatoire, on l'a tantôt exigée de la famille seule ou du médecin seul, ou des deux à la fois. On a pu comparer les résultats de la législation sanitaire des différents pays et constater qu'elle était bien plus efficace lorsque le médecin seul était chargé de la déclaration. Toute responsabilité est amoindrie, en effet, lorsqu'elle est partagée entre plusieurs personnes. Aussi le comité consultatif d'hygiène de France et la Société de médecine publique se sont-ils prononcés nettement pour la déclaration par les médecins. Il en a été de même du congrès international d'hygiène, dans la session tenue à

Landes en août 1891 (J. off., Doc. parlem., mai 1892, p. 43). — M. Cornil montrait ensuite que les avantages du secret professionnel ne pouvaient entrer en balance avec l'intérêt public. — V. *infrà*, v° *Secret professionnel*.

281. — Pour l'exécution de l'art. 15, le ministre de l'Intérieur a pris, à la date du 23 nov. 1893, un arrêté qui porte : « La liste des maladies épidémiques prévues par l'art. 15 précité est dressée de la manière suivante : 1° la fièvre typhoïde; 2° le typhus exanthémathique; 3° la variole et la varioloïde; 4° la scarlatine; 5° la diphtérie (croup et angine couenneuse); 6° la suette miliaire; 7° le choléra et les maladies cholériformes; 8° la peste; 9° la fièvre jaune; 10° la dysenterie; 11° les infections puerpérales lorsque le secret au sujet de la grossesse n'aura pas été réclamé; 12° l'ophtalmie des nouveau-nés » (art. 1).

282. — « L'autorité publique qui doit, aux termes de l'art. 15 susvisé, recevoir la déclaration des maladies épidémiques, est représentée par le sous-préfet et par le maire. Les praticiens mentionnés dans ledit art. 15 devront faire la déclaration à l'un et à l'autre aussitôt le diagnostic établi » (art. 2). — Nous ferons observer à cet égard que, dans l'arrondissement du chef-lieu du département, la déclaration devra être faite au préfet et au maire. Le maire est évidemment celui de la commune où la maladie a été constatée. — Pabon, n. 114.

283. — La déclaration se fait à l'aide de cartes détachées d'un carnet à souche, qui porte nécessairement la date de la déclaration, l'indication de l'habitation contaminée, la nature de la maladie, désignée par un numéro d'ordre suivant la nomenclature inscrite à la première page du carnet. Elles peuvent contenir en outre l'indication des mesures prophylactiques jugées utiles. Les carnets sont mis gratuitement à la disposition de tous les docteurs, officiers de santé et sages-femmes » (art. 3).

284. — Nous pensons que le médecin peut faire rendre les cartes par un tiers, mais sa responsabilité pénale serait engagée au cas de négligence de la part de ce tiers. Quant à l'envoi des cartes par la poste, il ne saurait être admis, la déclaration devant être immédiate. Ajoutons que si un médecin n'obtenait pas de l'administration le carnet qu'elle doit lui remettre gratuitement, il ne serait pas, selon nous, tenu de faire la déclaration dont il s'agit. — Pabon, *loc. cit.*

285. — La loi de 1892 édicte les peines principales qui suivent : « Le docteur en médecine ou l'officier de santé qui n'aurait pas fait la déclaration prescrite par l'art. 15 relative aux maladies épidémiques sera puni d'une amende de 50 à 200 fr. » (art. 21).

286. — La déclaration des maladies épidémiques était déjà prescrite par la loi du 3 mars 1822, dont l'art. 13 prononce un emprisonnement de quinze jours à trois mois et une amende de 50 à 500 fr. contre quiconque, ayant connaissance d'un symptôme de maladie de nature pestilentielle, aurait négligé d'en informer qui de droit, avec interdiction d'un an à cinq ans, si le coupable est un médecin. Cette disposition, plus rigoureuse que celle de notre art. 21, demeure, croyons-nous, toujours en vigueur pour les cas qu'elle punit. C'est ainsi qu'aux termes de son art. 1 elle n'est applicable qu'aux portions du territoire français déterminées par un décret préalablement publié et affiché. — Lechopié et Floquet, p. 139, 182.

287. — On voit que l'art. 21 ne punit que le docteur en médecine ou l'officier de santé qui n'ont pas fait la déclaration des maladies épidémiques; et cependant l'art. 15 auquel il renvoie impose cette déclaration même aux sages-femmes. Le législateur a pensé sans doute que la sage-femme n'avait pas une aptitude suffisante à discerner les maladies pour la frapper d'une pénalité à défaut de déclaration. En tout cas, une condamnation pénale ne peut être prononcée en l'absence d'un texte formel. — Lechopié et Floquet, p. 183.

288. — Sans doute, la déclaration prescrite par la loi de 1892 constitue un réel progrès : on a calculé qu'elle peut épargner à la France, chaque année, 25 à 30,000 victimes pour la variole et la fièvre typhoïde, peut-être autant pour les autres maladies infectieuses. Mais cette prescription ne pourrait produire tous ses effets qu'à la condition de procéder à une refonte générale de notre législation sanitaire qui, sous prétexte de liberté individuelle, ne permet pas à l'administration de prendre des mesures énergiques. Il est aujourd'hui démontré qu'une des principales causes de la dépopulation en France provient de notre indifférence et de notre incurie en matière d'hygiène. — Delacroix, *Gaz. des Trib.*, 10 déc. 1891; Roland, n. 227.

2° Déclarations diverses.

289. — I. *Déclaration de naissances.* — Sur les questions qui se rattachent à la déclaration de naissance, prescrite par l'art. 56, C. civ., et notamment sur celle de savoir si les médecins et chirurgiens sont tenus de faire connaître à l'officier de l'état civil le nom de la mère, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 403 et s., 440 et s.

290. — II. *Déclaration de décès.* — L'art. 77, C. civ., prescrit à l'officier de l'état civil de s'assurer des décès; habituellement, c'est un homme de l'art qui est chargé de ce soin. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 525.

291. — III. *Déclaration des blessés.* — Un édit du mois de décembre 1666 enjoignait au chirurgien appelé pour panser un blessé, soit d'un coup d'épée, soit par une arme à feu, d'en faire sa déclaration au procureur fiscal, ou au juge de police, soit qu'il l'eût pansé chez le malade ou dans une autre maison, ou même chez lui, sous peine de 200 livres d'amende pour la première fois, d'interdiction pendant un an en cas de récidive; et pour la troisième fois, de la privation de la maîtrise. Une ordonnance de police du 17 vent. an IX (8 mars 1801) enjoignit aux officiers de santé de Paris et des communes rurales du département de la Seine, qui auraient administré des secours à des blessés, de faire la même déclaration au commissaire de police ou aux maires et adjoints *extra muros*, sous peine de 300 fr. d'amende (art. 1). Cette déclaration devait contenir les noms, prénoms, profession et demeure des blessés, la cause des blessures, leur gravité et les circonstances qui y avaient donné lieu (art. 2). Les art. 3 et 4 imposaient la même obligation aux officiers de santé en chef des hospices de Paris. Les dispositions de cette ordonnance ont été renouvelées par celles du 5 mai 1816.

292. — Mais bien que ces divers règlements et ordonnances n'aient pas été formellement rapportés, on peut les considérer comme tombés en désuétude, et même comme abrogés implicitement par l'art. 378, C. pén., qui défend aux médecins et chirurgiens de révéler les secrets qui leur ont été confiés dans l'exercice de leurs fonctions. — Pabon, n. 121. — V. *infrà*, v° *Secret professionnel*.

293. — IV. *Certificats.* — L'art. 160, C. pén., punit les médecins qui certifient faussement des maladies ou infirmités propres à dispenser d'un service public. — V. *suprà*, v° *Faux certificat*.

CHAPITRE VI.

RESPONSABILITÉ DES MÉDECINS.

Section I.

Généralités.

294. — Les lois romaines punissaient très-sévèrement les médecins de leur négligence ou de leur impéritie; elles condamnaient à la déportation les médecins d'une condition un peu relevée, et à la mort ceux d'une condition plus basse (Montesquieu, *Espr. des lois*, liv. 29, ch. 14). Cette sévérité était fondée sur ce que l'exercice de la médecine était libre et abandonné au premier venu. Celui qui entreprenait le traitement des malades qui s'adressaient à lui le faisait à ses risques et périls (L. *Aquilia*, §§ 6 et 7, tit. 3 des *Instit.*). — Coffinières, n. 57 et 58; Bousquet, v° *Art de guérir*.

295. — Notre ancienne jurisprudence était divisée sur la question de la responsabilité de ceux qui pratiquent l'art de guérir. Un arrêt du Parlement de Bordeaux, de 1596, condamna à 450 livres de dommages-intérêts les enfants et héritiers d'un chirurgien qui avait blessé un malade en le saignant. Par un arrêt du Parlement de Paris, du 22 juin 1768, un chirurgien privilégié fut condamné à « 15,000 livres, par forme de réparation civile, envers un jeune homme à qui il fallut couper le bras, pour remédier aux suites du mauvais traitement d'une fracture, avec défense de ne plus à l'avenir exercer la chirurgie ». — Denisart, v° *Chirurgien*, n. 12.

296. — Mais, dans une autre espèce, le Parlement de Paris décida, au mois de juin 1696 : que les chirurgiens n'étaient pas garans et responsables de leurs remèdes, tant qu'il n'y avait

que de l'ignorance ou de l'impéritie de leur part : *quia ægrotus debet sibi imputare cur talem elegerit*. « Il n'y a, dit Brillon (*Dict. des arrêts*, vº *Chirurgien*), qu'un seul cas où l'on ait une action contre eux, c'est lorsqu'il y a un dol, auquel cas c'est un véritable délit. Mais il en est autrement, lorsqu'on ne peut leur imputer qu'un quasi-délit à la différence du droit romain qui voulait que l'impéritie fût regardée comme une faute ». Conformément à ce principe, un arrêt du Parlement de Bordeaux, du 6 avr. 1710, renvoya un chirurgien des fins d'une demande formée contre lui, parce qu'il fut reconnu qu'il n'y avait ni dol ni malice de sa part, en lui enjoignant cependant d'appeler à l'avenir un conseil dans les grandes cures, et de déférer à l'avis de la majorité. Le Parlement de Bordeaux rendit encore, le 6 juin 1714, un autre arrêt dans le même sens. Enfin, un arrêt du Parlement de Paris, du 14 sept. 1764, alloua des dommages-intérêts à un chirurgien qui avait été accusé à tort d'ignorance et de maladresse. — Merlin, *Rép.*, vº *Chirurgien*, § 2, n. 5; Coffinières, n. 59.

297. — La loi du 19 vent. an XI ne s'est occupée que de la responsabilité des officiers de santé. Après leur avoir prescrit de ne pratiquer les grandes opérations chirurgicales que sous la surveillance et l'inspection d'un docteur, dans les lieux où celui-ci sera établi, elle ajoute : « Dans le cas d'accidents graves arrivés à la suite d'une opération exécutée hors de la surveillance et de l'inspection ci-dessus prescrites, il y aura recours à indemnité contre l'officier de santé qui s'en sera rendu coupable » (art. 29). Mais cette disposition ne saurait être invoquée aujourd'hui, la loi de 1892 ayant conféré le plein exercice de la médecine et de la chirurgie aux officiers de santé remplissant les conditions qu'elle a établies. — Lechopié et Floquet, p. 214.

298. — Quant aux docteurs en médecine, médecins ou chirurgiens, la loi du 19 vent. an XI est absolument muette, et il en est de même de celle du 30 nov. 1892. Mais on ne saurait conclure de ce silence à l'irresponsabilité médicale; car, ainsi que le faisait remarquer le procureur général Dupin, dans son réquisitoire sur l'affaire Thouret, Cass., 18 juin 1835, [S. 35.1.401, P. chr.], que nous citerons plus bas, lorsque toutes les professions, toutes les fonctions soumettent dans certaines limites ceux qui les exercent à une responsabilité, il est impossible d'admettre que les médecins et les chirurgiens seuls puissent être exempts de cette responsabilité, et que toujours et dans toutes les applications qu'ils peuvent faire de leur pratique médicale, le diplôme qu'ils ont obtenu soit pour eux un brevet d'impunité. C'est donc aux principes généraux qu'on a recouru pour trancher la question; à l'égard des médecins comme à l'égard de tous autres, le principe de responsabilité a paru découler soit (sous le rapport de la responsabilité civile) des art. 1382 et 1383, C. civ., suivant lesquels tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige l'auteur de ce fait à une réparation, et la réparation est due, lors même que le dommage n'est causé que par imprudence ou négligence; soit (sous le rapport de la responsabilité pénale) des art. 319 et 320, C. pén., qui punissent l'homicide ou les blessures provenant de maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements.

299. — Aussi le principe de la responsabilité médicale, sous le double rapport civil et pénal, a-t-il été reconnu et consacré par la doctrine et par la jurisprudence. — Cass., 18 sept. 1817, David, [S. et P. chr.] — Angers, 1er avr. 1833, C..., [S. 33.2.563, P. chr.]; — 18 juin 1835, précité. — Paris, 5 juill. 1833, Charpentier, [S. 33.2.564, P. chr.] — Rennes, 7 déc. 1842, Macé, [cité par Briand et E. Chaudé, p. 50, note] — Riom, 28 juin 1841, Plissac, et Caen, 5 juin 1844, Bourgy, [cités par Briand et E. Chaudé, p. 56 et 57, notes] — Besançon, 18 déc. 1844, Viney, [S. 45.2.602, P. 45.2.317] — Merlin, *Rép.*, vº *Chirurgien*, § 2, n. 1; Coffinières, n. 72; Morin, *Dict. dr. cr.*, vº *Art de guérir*, n. 5 et 6; Chauveau et F. Hélie, *Th. C. pén.*, t. 4, n. 1416 et s.; Carnot, sur l'art. 319, C. pén., p. 69; Pabon, n. 203. — Toutefois, Orfila (p. 47), Briand et E. Chaudé n'admettent que la responsabilité civile.

300. — Mais dans quel cas y aura-t-il faute, négligence, imprudence, de nature à motiver la responsabilité soit civile, soit pénale? Un des membres les plus distingués de l'Académie de médecine, M. Double, disait, le 29 sept. 1829, dans un rapport relatif à une affaire renvoyée à l'Académie par les tribunaux civils (aff. Hélie) : « L'Académie croit de son devoir de protester contre l'interprétation forcée et l'application abusive, dans certains cas, des art. 1382 et 1383, C. civ. Nul doute que les médecins ne demeurent légalement responsables des dommages qu'ils causent à autrui par la coupable application des moyens de l'art, faite sciemment, avec préméditation et dans de perfides desseins ou de criminelles intentions; mais la responsabilité des médecins dans l'exercice consciencieux de leur profession ne saurait être justiciable de la loi. Les erreurs involontaires, les fautes hors de prévoyance, les résultats fâcheux hors de calcul, ne doivent relever que de l'opinion publique. Si l'on veut qu'il en soit autrement, c'en est fait de la médecine. C'est un mandat illimité qu'il faut auprès des malades; l'art de guérir ne peut devenir profitable qu'à cette condition. En fait donc de médecine pratique, de même qu'en matière de justice distributive, les médecins, non plus que les juges, ne sauraient devenir légalement passibles des erreurs qu'ils peuvent commettre de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions. Là comme ici la responsabilité est toute morale, toute de conscience; nulle action juridique ne peut être légalement intentée, si ce n'est en cas de captation, de dol, de fraude ou de prévarication. Ainsi le veut la juste intelligence des intérêts privés. »

301. — Les mêmes principes ont été énergiquement développés dans un article du docteur Baude, dont voici quelques passages : « Irez-vous, devant un tribunal, demander de l'argent en compensation d'un membre coupé, à l'homme qui, dans un écrasement, vous a sauvé la vie par l'amputation? Irez-vous, vous, mère, demander des aliments pour votre enfant à celui qui n'a cru pouvoir vous sauver la vie à tous deux qu'aux dépens d'une mutilation? Dans ces cas graves et terribles, entre la conscience du médecin et le patient, il n'y a que l'honneur; entre eux, pour juge, il n'y a que Dieu. Le médecin qui a agi d'après son savoir, sa conscience et l'honneur, a bien fait : toute autre doctrine est fausse et, j'oserai le dire, dangereuse à la société » (*Gaz. des Trib.*, 30 mai et 29 juill. 1835).

302. — Le procureur général Dupin, de son côté, s'exprimait en termes moins absolus, quoique très-réservés également, lorsqu'il disait : « Dans les questions de ce genre, il ne s'agit pas de savoir si tel traitement a été ordonné à propos ou mal à propos, s'il devait avoir des effets salutaires ou nuisibles, si un autre n'aurait pas été préférable, si telle opération était ou non indispensable, s'il y a eu imprudence ou non à la hasarder, adresse ou malhabileté à l'exécuter, si avec tel ou tel instrument, d'après tel ou tel autre procédé, elle n'aurait pas mieux réussi; ce sont là des questions scientifiques à débattre entre docteurs et qui ne peuvent pas constituer des cas de responsabilité civile, ni tomber sous l'examen des tribunaux... Mais, lorsque les faits reprochés aux médecins sortent de la classe de ceux qui, par leur nature, sont exclusivement réservés aux doutes et aux discussions de la science, du moment qu'ils se compliquent de négligence, de légèreté ou d'ignorance des choses qu'on devrait nécessairement savoir, la responsabilité de droit commun est encourue et la compétence de la justice est ouverte ». Orfila dit que les principes exposés par le procureur général sont d'une équité parfaite et que ce magistrat a fait au corps médical toutes les concessions qu'il pouvait raisonnablement espérer d'obtenir.

303. — C'est également dans ces limites que Trébuchet admet l'application possible du principe de responsabilité. Après avoir posé en thèse que la responsabilité ne saurait être encourue, quel que soit le résultat, pour le cas où le médecin a agi suivant sa conscience et où il a prodigué au malade tous les soins qu'il était en son pouvoir de lui donner, il prévoit certaines hypothèses dans lesquelles, suivant lui, l'existence d'une faute grave ou d'une négligence coupable pourra rendre le médecin responsable. « Ainsi, par exemple, dit-il, qu'un médecin ou un chirurgien soit en état d'ivresse au moment où il pratique une opération, qu'il commette dans la rédaction d'une ordonnance une erreur matérielle préjudiciable au malade, qu'il abandonne volontairement le malade au milieu d'une opération difficile, périlleuse, et sans vouloir en soigner les suites, que, sans motifs tirés de l'état du malade et sans prévenir la famille, il substitue au traitement prescrit par une consultation un autre traitement à la suite duquel des accidents graves se produisent ou même la mort; qu'il adresse avec insistance un malade, pour la délivrance d'une prescription médicale, à un individu non reçu pharmacien et tenant indûment officine; qu'il donne lui-même des remèdes de sa composition à ses malades, en contravention aux lois et règlements, dans ces divers cas, les tribunaux pourront

constater une faute grave, une imprudence et, dès lors, appliquer le principe de la responsabilité (*Jurispr. de la médecine*, p. 212 et s.).

304. — Il en est de même, dit Dupin (*loc. cit.*), lorsqu'un médecin, ordonnançant une potion, prescrit une dose telle qu'elle a dû être nécessairement un poison (par exemple, une once d'émétique au lieu de deux ou trois grains); en pareil cas, la responsabilité existe, indépendamment de toute intention coupable. Car il suffit qu'il y ait eu négligence, légèreté ou méprise grossière et par là même inexcusable. — V. aussi Orfila, p. 45.

305. — Si un médecin fait l'essai de traitements ou de remèdes violents, bizarres, inusités, qu'il prescrit en quelque sorte au hasard, avec légèreté et sans se rendre un compte bien réel des suites qu'ils peuvent avoir, Trébuchet (p. 212) pense que sa responsabilité est grandement compromise; car, dit-il, un médecin ne peut se permettre de semblables essais qu'en ayant la conscience de leur nécessité, et encore il devrait toujours en prévenir la famille. Toutefois, s'empresse-t-il d'ajouter, il faut, pour que, dans ce cas, la responsabilité pèse sur le médecin, qu'il ne soit pas permis de se méprendre sur son imprudence. Il ne faut pas oublier, en effet, que lorsque Laennec, d'après Rasori, employa, le premier, en France, l'émétique dans le traitement des maladies de poitrine, il souleva contre lui la Faculté tout entière et que, son malade étant mort, peu s'en fallut qu'il ne fût poursuivi devant les tribunaux.

306. — De tout ce qui vient d'être dit, on doit conclure que les tribunaux, juges naturels et absolus de la question de savoir si le principe de la responsabilité est ou non applicable, doivent procéder, à cet égard, avec une extrême mesure. S'il ne faut pas que l'exercice d'une profession quelconque jouisse, quoi qu'il arrive, du privilège de l'impunité, il ne faut pas non plus oublier que l'extension du principe de la responsabilité serait de nature à gêner considérablement, au grand péril de l'humanité, l'exercice libre, consciencieux, progressif de l'art de guérir, à rendre la pratique souvent impossible, et à forcer en quelque sorte le médecin, plutôt que de tenter des médications nouvelles qu'il croirait salutaires, à livrer les malades aux progrès de leurs maux. Les tribunaux n'oublieront pas non plus que, dans le plus grand nombre de cas, les malades sont les premiers auteurs des accidents qu'ils éprouvent, et qu'il ne serait pas juste de reporter au médecin la responsabilité des imprudences par eux commises. Ce n'est donc qu'en cas de négligence bien caractérisée ou de faute grossière qu'ils devront se décider à frapper le médecin. — Aubry et Rau, t. 4, p. 756, § 446, texte et note 9; Laurent, t. 20, n. 516; Demolombe, *Tr. des contrats et oblig.*, t. 8, n. 539 et s.; Larombière, *Théorie et prat. des oblig.*, t. 7, sur l'art. 1382, n. 15; Sourdat, *Traité de la responsabilité*, t. 1, n. 676 et s.; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. ann.*, t. 3, art. 1382 et 1383, n. 532 et s.

Section II.

Responsabilité civile.

307. — Nous avons posé dans les numéros qui précèdent le principe de la responsabilité médicale. Il nous reste à en faire connaître les applications. D'abord, le médecin peut encourir la responsabilité civile. Il a été jugé que si les médecins sont responsables, non seulement des fautes par eux commises dans l'exercice de leur profession, lors desquelles les imprudences ou les négligences de l'homme privé viennent se mêler aux actes de l'homme de l'art, mais encore à l'égard même de faits purement médicaux, il n'en est ainsi, dans ce dernier cas, qu'autant qu'il s'agit d'une faute lourde, s'accusant par des faits palpables et évidents, et constituant en soi l'oubli des règles générales de bon sens et de prudence qui sont hors de toute discussion. — Cass., 18 juin 1835, précité. — Metz, 21 mai 1867, Richer, [S. 68.2.106, P. 68.468] — V. aussi Besançon, 18 déc. 1844, Viney, [S. 45.2.602, P. 45.2.317] — Colmar, 10 juin 1850, Perrot, [P. 52.1.221, D. 52.2.196] — Nîmes, 26 févr. 1884, Latour, [S. 86.2.156, P. 86.1.831, D. 84.2.176] — Alger, 17 mars 1894, B..., [S. et P. 95.2.237] — Trib. corr. Saint-Étienne, 5 févr. 1892, G..., [D. 95.2.199]

308. — ... Que l'homme de l'art ne se doit aux malades qui l'ont choisi que tel qu'il est sous les conditions relatives d'aptitude naturelle, d'études et d'expériences sous lesquelles il s'est formé, qu'il ne peut dès lors encourir d'autre responsabilité civile que celle qui procède de négligence ou de mauvais vouloir, c'est-à-dire d'une faute ordinaire en laquelle se serait traduit l'oubli de son devoir professionnel. — Liège, 30 juill. 1890, [S. et P. 95.2.237, *ad notam*, D. 91.2.281]

309. — En conséquence, le médecin qui, dans le cas d'une fracture de membre, a employé l'appareil usité, à la bonne fabrication duquel il avait personnellement veillé, et qui l'a levé après un délai non contraire aux règles d'une saine pratique, ne peut être déclaré responsable par cela seul qu'il aurait manqué d'un certain degré de pénétration dans ses diagnostics, et, par suite, laissé le malade exposé à des accidents qu'un praticien plus expérimenté aurait peut-être conjurés. — Metz, 21 mai 1867, précité.

310. — Peu importe qu'il n'ait pas accepté l'adjonction, qui lui était proposée, d'un confrère spécialement désigné, alors surtout qu'il a été déclaré être prêt à en accepter d'autres, et que, d'ailleurs, le traitement n'offrait à ses yeux aucun caractère exceptionnel. — Même arrêt.

311. — D'ailleurs, divers jugements, rapportés par Orfila (p. 56), ont repoussé une action en responsabilité, fondée sur ce que le médecin avait refusé de consentir à une consultation. On peut dire, en effet, qu'il appartenait aux parents d'appeler d'autres docteurs, s'ils croyaient utile de le faire.

312. — Mais il a été jugé que le médecin qui, malgré les vives souffrances accusées par le malade, maintient, pendant trente-six heures, et sans l'enlever, le bandage destiné à réduire une luxation du bras, peut être rendu responsable du dommage causé par la perte du bras, auquel la gangrène s'est communiquée, par suite du maintien prolongé de l'appareil, alors que cet appareil pouvait être enlevé sans inconvénient, et que la persistance des douleurs eût dû appeler l'attention du médecin. Vainement le médecin alléguerait qu'il n'a pas cru à la réalité des souffrances, alors qu'il lui était facile de s'en assurer en procédant à l'examen du membre malade. — Nîmes, 26 févr. 1884, précité. — Laurent, *loc. cit.;* Demolombe, *op. cit.*, t. 8, n. 545; Larombière, *loc. cit.;* Sourdat, t. 1, n. 677, *in fine*. — V. aussi Cass., 21 juill. 1862, X., [S. 62.1.817, P. 63.196, D. 62.1.419]

313. — De même, le médecin qui, ayant fait une blessure à un malade lors d'une saignée, refuse de lui continuer ses soins et l'abandonne ainsi volontairement, peut être déclaré responsable et passible de dommages-intérêts envers ce dernier, à raison de l'amputation du bras nécessitée par cette blessure. — Cass., 18 juin 1835, Thouret, [S. 35.1.401, P. chr.]

314. — Jugé, d'autre part, que le médecin qui, appelé à visiter un enfant, laisse sciemment ignorer à la nourrice qui l'allaite que cet enfant est atteint d'un virus contagieux, peut, dans le cas où ce virus aurait été communiqué à la nourrice, être déclaré responsable du préjudice causé à celle-ci par sa réticence. — Dijon, 14 mai 1868, Rotat, [S. 69.2.12, P. 69.97, D. 69.2.195]

315. — Toutefois, cette responsabilité n'est encourue qu'autant que le préjudice dont se plaint la nourrice est nécessairement le résultat de la réticence du médecin; ce dernier doit, dès lors, en être déchargé, s'il est établi que le mal étant déjà inoculé lors des constatations par lui faites, il n'est pas certain que la nourrice, même avertie, eût pu échapper à la contagion. — Même arrêt.

316. — Il a été jugé encore à bon droit que le médecin qui prescrit un remède toxique de sa nature ou susceptible de le devenir à raison de la sensibilité particulière du malade, est répréhensible s'il n'a pas soin d'entourer ses prescriptions de recommandations spéciales de nature à éveiller l'attention du malade et des personnes qui le soignent, sur le mode d'administration du remède et la nécessité d'en surveiller les effets. — Lyon, 7 déc. 1893, Girodet, [D. 95.2.199]

317. — Mais on ne saurait imposer au médecin l'obligation de demeurer au chevet du malade pour surveiller les effets de l'absorption des doses successives du remède toxique, ni lui imputer à faute de s'être borné à des recommandations verbales, au lieu de les écrire et de les ajouter à la suite de l'ordonnance. — Même arrêt.

318. — Ainsi, le principe de responsabilité établi par les art. 1382 et 1383, C. civ., est applicable aux médecins à raison des accidents causés dans la pratique de leur art, en tant que l'appréciation des fautes par eux commises n'exige pas de la part du juge l'examen des théories ou des méthodes médicales, ou la discussion des questions de pure science, mais donne seulement lieu à l'application des règles générales de bon sens et de pru-

dence auxquelles est soumis l'exercice de toute profession. — Cass., 21 juill. 1862, précité. — Besançon, 18 déc. 1844, Vinex, S. 45.2.602, P. 45.2.317 — Alger, 17 mars 1894, B..., S. et P. 95.2.237 — Coffinières, *Encyclop. du dr.*, v° *Art de guérir*, n. 61 et s.; Morin, *Répert. du droit crim.*, *eod. verb.*, n. 4; Trébuchet, *Jurispr. de la médecine*, p. 186 et s.; Orfila, p. 47; Briant et Chaudé, p. 50 et s.; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 4, p. 588; Sourdat, *Tr. de la responsabilité*, t. 1, n. 676.

318 *bis.* — Jugé encore que si les médecins sont responsables des fautes lourdes par eux commises dans l'exercice de leur art, il y a lieu pour les tribunaux, saisis d'une action en responsabilité contre un médecin à l'occasion de faute lourde à lui imputée dans l'exercice de sa profession, spécialement dans un accouchement, de se refuser à la discussion de théories médicales, et de s'en remettre, pour l'appréciation des faits considérés comme faute lourde, à l'avis d'experts versés dans la science médicale, et chargés de rechercher si le médecin s'est écarté des règles de bon sens et de prudence auxquelles est soumise la profession médicale. — Douai, 15 avr. 1897, W..., [S. et P. 98.2.78] — Paris, 4 mars 1898, Dr Laporte, [*Gaz. Pal.*, 98.1.328]

319. — En conséquence, un arrêt a refusé de faire application du principe de la responsabilité, parce qu'il a paru aux juges qu'il ne s'agissait, dans la cause, que d'une question de science et de pratique médicale, celle de savoir si une opération avait dû être faite de telle manière plutôt que de telle autre. — Caen, 5 juin 1844, [cité par Briand et Chaudé, p. 56 et 57, notes] — Paris, 4 mars 1898, précité.

320. — Et il paraît difficile d'approuver la décision rapportée par M. Trébuchet (réquis. rapporté en entier avec l'arrêt de Cass. du 18 juin 1835, précité), par laquelle, malgré l'avis détaillé de l'académie de médecine et les observations de M. Double, dont nous avons cité plus haut un extrait, le tribunal de Domfront condamna le docteur Hélie, à raison de l'emploi qu'il avait cru devoir faire de moyens violents (amputation des bras de l'enfant) pour rendre possible un accouchement. Ce jugement discute en thèse la question de savoir si l'amputation était ou non nécessaire pour mener à fin l'accouchement, et si elle n'avait pas été trop précipitée. « Il suffit de lire ce jugement, dit M. Trébuchet (p. 201), pour se convaincre des difficultés inextricables que soulève la doctrine de la responsabilité des médecins, et la fausse position dans laquelle elle jette les tribunaux qui l'admettent d'une manière absolue pour faits de pratique. »

321. — De même, on doit considérer comme une décision toute d'espèce, dont il faut se garder d'étendre les termes et la portée, le jugement par lequel il a été décidé que si un médecin ne peut être déclaré responsable et passible de dommages-intérêts, par cela seul qu'il n'aurait pas réussi ou qu'il se serait trompé dans certaines pratiques de son art, il en est autrement lorsqu'il a fait sur le malade des essais hasardeux et qu'il a négligé de se conformer aux principes rationnels du traitement à suivre. — Trib. de Gray, Th..., [S. 74.2.58, P. 74.234, D. 74.5.436] — V. Trib. Lyon, 15 déc. 1859, Guyénot, [D. 59.3.87] — Laurent, t. 20, n. 518; Demolombe, *op. cit.*, t. 8, n. 547; *France judic.* (Maxime Lecomte), année 1879, p. 206.

322. — Suivant le Code fédéral des obligations (art. 348), les rapports entre le malade et le médecin doivent être appréciés d'après les règles relatives au contrat de louage de services; en conséquence, le médecin est obligé par contrat à agir avec soin, et il est responsable de sa faute. — Trib. féd. suisse, 10 juin 1892, Dormann, [S. et P. 92.4.38] — Sur le point de savoir si, dans notre droit, le contrat qui intervient entre le médecin et le client est un louage de services ou un contrat de mandat, V. *suprà*, v^is^ *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 23 et s., 61 et s.

323. — A cette responsabilité contractuelle s'ajoute la responsabilité pour actes illicites, lorsque, volontairement ou par négligence, le médecin a provoqué chez le malade des lésions corporelles. — Même jugement. — V. aussi Trib. féd. suisse, 9 déc. 1892, Meister, [S. et P. 93.4.16]

324. — Ainsi il y a faute de la part du médecin, lorsqu'il néglige de donner les soins usuels, lorsqu'il ne donne pas au traitement l'attention nécessaire, lorsqu'il se livre à la légère à des expériences risquées, et lorsque enfin, dans l'exercice de son art, il commet des fautes contre les règles scientifiques établies. — Même jugement.

325. — Mais on ne saurait, en principe, considérer comme une faute une erreur dans le diagnostic, lors même que peut-être un praticien clairvoyant aurait reconnu au premier examen l'état réel des choses. — Trib. féd. suisse, 10 juin 1892, précité.

326. — Encore moins peut-il y avoir faute, lorsqu'il s'agit de mesures médicales qui sont l'objet de controverses entre les savants. — Même jugement.

327. — Sur la responsabilité des dentistes, V. *suprà*, v° *Dentiste*, n. 106 et s.

Section III.

Responsabilité pénale.

328. — Par application des principes précédemment établis, il a été reconnu que la loi pénale n'est applicable que dans le cas où, abstraction faite des théories et des systèmes, qu'elle ne peut apprécier, il est évident pour tout homme de bon sens qu'il y a eu de la part du médecin faute lourde, maladresse visible, impéritie, et qu'il a ainsi compromis les jours du malade (C. pén., art. 319 et 320). — Angers, 1er avr. 1833, C..., [S. 33.2.563, P. chr.] — Besançon, 18 déc. 1844, précité.

328 *bis.* — En matière pénale comme en matière civile, le juge doit s'abstenir de discuter les théories médicales, et ne peut condamner que s'il relève à la charge du médecin une faute lourde que tout homme sensé se serait gardé de commettre. — Paris, 4 mars 1898, précité.

329. — Dans l'espèce jugée par l'arrêt d'Angers du 1er avr. 1833, précité, la cour a condamné le médecin en constatant un défaut de précaution de sa part. L'artère radiale avait été piquée en pratiquant une saignée, et la gangrène avait nécessité l'amputation du bras. M. Orfila (p. 52) combat cette décision. « Le médecin, dit-il, ne devait pas être responsable de la piqûre de l'artère, et, d'un autre côté, il ne pouvait pas être puni pour n'avoir pas employé les moyens thérapeutiques propres à remédier à l'accident. S'il est avéré qu'il n'a pas abandonné le blessé, qu'il a au contraire continué à lui donner des soins assidus, quelque inefficaces qu'aient été ceux-ci, il devait être acquitté d'après le principe si sagement développé par M. Dupin. »

330. — Quant à l'arrêt de Rennes du 7 déc. 1842, rapporté par Briand et Chaudé (p. 50, note), il était fondé sur ce que le médecin avait prescrit à un malade une potion dans laquelle entraient quatre grammes de cyanure de potassium. Le malade étant mort empoisonné dès la première cuillerée, le médecin fut condamné comme coupable d'homicide involontaire (C. pén., art. 319). Le principe de la responsabilité recevait évidemment là son application. — Orfila, p. 45.

331. — Mais dans une espèce où le malade, atteint de névralgie faciale, avait été traité par l'aconitine, il a été jugé que le médecin n'était pas pénalement responsable de la mort du malade résultant de l'absorption par celui-ci, à des intervalles trop rapprochés, des doses du remède toxique, alors que le malade était d'une susceptibilité exceptionnelle qu'on ne pouvait prévoir, que des médications énergiques avaient auparavant échoué, que l'aconitine délivrée par le pharmacien était, à l'insu du docteur, plus toxique que l'aconitine officinale, et que le médecin avait recommandé de surveiller les effets du remède et interdit une seconde dose si la première occasionnait un malaise. — Trib. corr. Saint-Etienne, 5 févr. 1892, G..., [D. 95.2.199]

332. — En tout cas, un docteur en médecine ne peut être déclaré coupable d'homicide par imprudence pour avoir causé la mort d'un de ses clients par un médicament prescrit à tort, et sans une connaissance assez exacte de l'état du malade, s'il n'est point établi que la mort soit due à l'emploi de ce médicament. — Rouen, 4 déc. 1845, Signoret, [P. 46.1.660]

333. — Il a été jugé que l'expérimentation d'une méthode curative nouvelle, entreprise dans le but, non de guérir le malade, mais de résoudre une question médicale, peut donner lieu à des poursuites correctionnelles. C'est ainsi qu'un élève interne d'un hospice ayant inoculé à un jeune malade, avec la permission du chef de service, le pus d'accidents constitutionnels de la syphilis, une condamnation pour blessures volontaires est intervenue contre les deux praticiens. — Trib. Lyon, 15 déc. 1859, Guyénot, [D. 59.3.87]

CHAPITRE VII.

MÉDECINE LÉGALE.

334. — La médecine légale a été définie « l'application des connaissances médicales aux cas de procédure civile et criminelle qui peuvent être éclairés par elles ». — Coutagne, *Précis de médecine légale*, p. 1.

335. — On donne le nom d'*expertise médicale* ou d'*expertise médico-légale* à toute opération par laquelle le médecin prête à la justice le concours scientifique que celle-ci lui a demandé. — V. Coutagne, *op. cit.*, p. 2.

336. — Nous ne dirons rien ici des expertises médicales ordonnées par les tribunaux civils. Elles ne forment qu'un genre particulier d'expertises scientifiques et les règles qui les régissent sont tracées, soit quant à la nomination des experts, soit quant à leurs fonctions et au paiement de leurs honoraires, *suprà*, v° *Expertise*.

337. — Les expertises médicales en matière criminelle sont elles-mêmes soumises aux règles générales de la matière. Mais, à raison de leur importance, elles font l'objet d'une législation spéciale et elles doivent être étudiées à part.

SECTION I.

Du choix des médecins-légistes et de leurs opérations.

§ 1. *De la formation de la liste des médecins-légistes.*

338. — Le Code d'instruction criminelle, quoique prévoyant la nécessité des expertises médicales (art. 43 et 44), n'avait fixé aucune règle sur la désignation des médecins légistes. Les circulaires ministérielles se bornaient à recommander aux magistrats d'apporter le plus grand soin dans le choix des gens de l'art dont ils pouvaient se faire assister. Pour prévenir tout refus ou mauvais prétexte de la part des personnes appelées, chaque cour ou tribunal pouvait faire choix à l'avance de médecins se livrant d'une manière plus spéciale à l'étude des matières médico-légales. — Instr. 30 sept. 1826, § 17, [*Rec. des instr. de la chanc.*, t. 1, p. 220]

339. — Pour guider dans leur choix les officiers de police inférieurs, chaque procureur de la République pouvait aussi choisir à l'avance les médecins véritablement dignes de sa confiance dans chaque commune ou dans chaque canton, et en envoyer la liste à ses auxiliaires, en leur recommandant de les appeler exclusivement pour les opérations qu'ils seraient dans le cas de requérir avant d'avoir pu en référer au parquet (*Ibid.*). — V. aussi Circ., 16 août 1842, [*Rec. de la chancel.*, t. 2, p. 24]

340. — Cependant, le choix des magistrats ne pouvait s'exercer d'une façon absolue. En effet, l'art. 27, L. 19 vent. an XI, disposait que les fonctions de médecins et chirurgiens jurés, appelés par les tribunaux, ne pouvaient être remplies que par des médecins et chirurgiens reçus suivant les formes anciennes, ou par des docteurs reçus suivant les formes prescrites par cette loi, ce qui excluait les officiers de santé.

341. — Mais on admettait assez généralement que les officiers de santé pouvaient, du moins, être appelés à aider la justice dans ses premières investigations (C. instr. crim., art. 43 et 44), et qu'on pouvait toujours recourir à leur assistance à défaut de docteurs. — V. notamment Mangin, *Instruction écrite*, p. 84.

342. — Telle a été la situation jusqu'à la promulgation de la loi du 30 nov. 1892. Cette loi a posé en principe que les fonctions de médecins-experts près les tribunaux ne peuvent être remplies que par des docteurs en médecine français; puis elle a confié à un règlement d'administration publique le soin de déterminer les conditions suivant lesquelles le titre d'expert peut être conféré aux docteurs en médecine (art. 14, dernier §). Ce règlement a été promulgué à la date du 21 nov. 1893, et nous en avons examiné les principales dispositions, combinées avec celle de la loi de 1892. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3175 et s.

343. — Les médecins militaires et de marine peuvent être nommés experts devant les tribunaux. En pratique, leur désignation doit rester exceptionnelle dans la métropole, mais elle est imposée d'une manière courante par la nécessité en Algérie et surtout dans les colonies.

344. — Le nombre des experts à désigner pour chaque tribunal n'est pas limité, mais il doit être très-restreint. En effet, le législateur a voulu que les délicates fonctions d'experts ne fussent confiées qu'à un petit nombre de médecins offrant toutes les garanties au point de vue de la compétence professionnelle (Circ. Garde des sceaux, 24 nov. 1893 et 19 oct. 1894).

345. — Les règles relatives aux experts-médecins en Algérie sont écrites dans un décret du 31 mai 1897. Elles ne diffèrent des prescriptions du décret du 21 nov. 1893, que sur trois points : 1° les médecins peuvent être désignés par la cour d'appel d'Alger sans justifier d'aucune durée de leur résidence dans l'arrondissement du tribunal ou dans le ressort de la cour; 2° les médecins militaires peuvent être désignés sous réserve de l'approbation de l'autorité militaire supérieure dont ils dépendent; 3° les frais de transports effectués autrement que par le chemin de fer sont de 0 fr. 60 par kilomètre, au lieu de 0 fr. 40.

§ 2. *De la désignation des médecins experts dans les affaires criminelles et des opérations de médecine légale.*

346. — En principe, les opérations d'expertise médico-légale ne peuvent être confiées à un docteur en médecine qui n'aurait pas le titre d'expert (Décr. de 1893, art. 3).

347. — Nous avons signalé, *suprà*, v° *Dépens*, n. 3181, les exceptions que cette règle comporte. Dans ces cas exceptionnels, les médecins ou officiers de santé qui ont fait les premières constatations nécessaires sans avoir le titre de médecins-experts peuvent être chargés de toutes les autres opérations médico-légales que l'affaire comportera (Circ. Garde des sceaux, 24 nov. 1893).

348. — Il est impossible de déterminer théoriquement dans quels cas les magistrats doivent recourir aux lumières des médecins-légistes. C'est la nature de l'affaire qui permet seule de décider si une expertise médico-légale est nécessaire. Les art. 43 et 44, C. instr. crim., ne sont évidemment pas limitatifs.

349. — Dans le cas de mort violente, pour peu que la cause en soit douteuse et qu'il puisse résulter de ce doute une présomption même vague de crime ou de délit, le fait doit être vérifié judiciairement; et quel que soit le résultat de cette vérification, la dépense qu'elle a causée doit être acquittée comme frais de justice (Déc. min. 8 févr. 1842).

350. — Mais il en est autrement quand il s'agit d'une mort, même violente, qui ne constitue évidemment ni crime ni délit. Alors la visite n'est point faite dans l'intérêt de la justice, puisqu'elle n'a pas pour objet de fournir l'élément d'une information judiciaire; c'est une mesure de police administrative, dont la dépense doit être supportée par l'administration (*Ibid.*).

351. — En d'autres termes, on doit s'abstenir soigneusement de requérir le ministère des médecins pour faire la visite des personnes suicidées, noyées, tuées par accident, ou mortes naturellement par apoplexie ou autrement, à moins qu'il n'y ait présomption ou suspicion de crime, car cette dernière circonstance pouvant seule motiver une information, peut seule aussi autoriser l'intervention des magistrats ou des officiers de police judiciaire. A défaut de pareils soupçons et s'il ne s'agit que de soins à administrer ou de remplir la formalité prescrite par l'art. 81, C. civ., les honoraires des médecins ne doivent jamais être compris parmi les frais de justice criminelle (Déc. min. 23 nov. 1824).

352. — Les médecins doivent être appelés par un simple avertissement sans citation dans tous les cas où leur ministère est requis au cours d'une instruction (Instr. du 30 sept. 1826, § 17).

353. — Cet avertissement est remis sans frais par un agent de police, un garde champêtre ou un gendarme (*Ibid.*, et Circ. du 23 sept. et du 30 déc. 1812).

354. — La mission de l'expert doit être exprimée dans l'avertissement ou la lettre de convocation qui lui est transmise (Duverger, p. 93). Il faut, disent les instructions ministérielles, que les réquisitions adressées au médecin contiennent des instructions précises sur la nature et le nombre des opérations qui leur sont confiées. — Circ. 16 août 1842, [*Rec. de la chancellerie*, t. 2, p. 24]

355. — Les médecins requis comme experts peuvent-ils refuser la mission dont ils sont chargés par la justice? Avant la loi de 1892, la question était résolue par une distinction. Si l'on ne se trouvait pas dans un cas de flagrant délit (V. *suprà*, ce mot), l'expert pouvait, sans violer aucune loi, décliner les

fonctions qui lui étaient confiées : le juge n'avait qu'à s'adresser à un autre expert.

356. — Mais, on décidait qu'en cas de flagrant délit, le médecin était obligé d'obtempérer à la réquisition sous peine d'encourir l'application de l'art. 475, n. 12, C. pén. — Cass., 6 août 1836, Ramonbordes, [P. 37.1.510]; — 20 févr. 1857, Cayet, [S. 57.1.392, P. 57.1259, D. 57.1.133]; — 20 févr. 1857, de Lannégri, [S. 57.1.392, P. 57.1259, D. 57.1.133]; — 17 déc. 1875, Gindre, [S. 76.1.94, P. 76.189, D. 76.1.462]; — 24 juill. 1884, Gouin, [S. 87.1.95, P. 87.1.190, D. 85.1.270]

357. — Au reste, le flagrant délit ne cessait pas d'exister par ce fait que le magistrat avait réitéré ses réquisitions trois jours après le crime, alors que, sur l'annonce de ce crime présumé, il avait déjà adressé à plusieurs médecins des réquisitions auxquelles il n'avait pas été obtempéré. — Cass., 15 mars 1890, Bonnefons et Consorts, [S. 91.1.45, P. 91.1.72, D. 92.5.539]

358. — Mais il importait peu que les réquisitions de l'officier de police judiciaire continssent l'indication qu'il opérait en cas de flagrant délit, si le flagrant délit n'existait pas en réalité. Ainsi le médecin pouvait refuser d'y satisfaire si le fait remontait à plusieurs jours et avait déjà donné lieu à un commencement d'exécution prolongé pendant un certain temps. — Cass., 24 juill. 1884, précité.

359. — Aujourd'hui la loi dispose formellement et sans distinction que « tout docteur en médecine est tenu de déférer aux réquisitions de la justice, sous les peines portées à l'art. 22 de la loi de 1892, relatif au défaut d'enregistrement du diplôme » (L. 30 nov. 1892, art. 23). — Le médecin n'échapperait à cette pénalité qu'à la condition de justifier d'une impossibilité réelle de faire le service pour lequel il est requis. — Cass., 20 févr. 1857, précité.

360. — Du reste, depuis la loi de 1892, comme auparavant (V. *suprà*, n. 352 et s.), les réquisitions ne sont assujetties à aucune forme particulière; ainsi elles peuvent être écrites ou verbales. — Bourges, 4 avr. 1895, Corté, [*Journ. des parq.*, 1895, 2e part., p. 98]

361. — Mais constituant une véritable mise en demeure, elles doivent être conçues en termes suffisamment impératifs pour que le citoyen à qui elles sont présentées comprenne que le magistrat entend non pas exprimer un désir, mais user d'un droit fortifié par une sanction pénale. — Même arrêt.

362. — Au surplus, il n'est adressé de réquisitions aux médecins que pendant l'instruction préalable. Lorsqu'ils sont appelés à comparaître comme témoins pour déposer en cette qualité devant une cour ou un tribunal, il est indispensable de les faire citer par huissier comme les autres témoins (Déc. min. 24 juill. 1827).

363. — Toutes les constatations médico-légales doivent être décrites et résumées dans un rapport composé au moins de trois parties essentielles : le préambule ou protocole, la description des faits, la discussion, les conclusions. — Coutagne, p. 11.

364. — Le préambule comprend : *a*) les noms, prénoms, qualité et domicile de l'expert; *b*) l'indication de l'autorité requérante; *c*) la date de la réquisition; *d*) la mention de la prestation du serment; *e*) la date et le lieu des opérations; *f*) le but de l'expertise; *g*) les noms et qualités des personnes qui ont pu assister ou même aider à l'opération. Il est nécessaire que toutes les questions contenues dans l'acte de réquisition soient reproduites textuellement dans le rapport qui doit y répondre. — Coutagne, *loc. cit.*

365. — La description des faits (*visum et repertum*) doit être suffisamment détaillée pour justifier scientifiquement toutes les conclusions et pour permettre à d'autres experts d'en apprécier au besoin la légitimité. Les constatations doivent être décrites dans un ordre méthodique et groupées en alinéas numérotés; les plus importantes peuvent être soulignées. — Coutagne, *loc. cit.*

366. — La discussion des faits est un trait d'union souvent nécessaire entre la description des faits et les conclusions ; son étendue est très-variable; elle doit se maintenir exclusivement sur le terrain scientifique. — Coutagne, *loc. cit.*

367. — Les conclusions doivent être numérotées et rédigées dans un langage scientifique, mais aussi intelligible que possible à des personnes étrangères à la profession médicale. Elles doivent comprendre au moins une réponse à chacune des questions du réquisitoire. — Coutagne, *loc. cit.*

368. — Le commémoratif ne fait pas partie intégrante de tous les rapports, surtout en matière criminelle où il peut avoir le grave inconvénient de consigner dans un acte officiel des renseignements fournis directement à l'expert qui peuvent se trouver en opposition avec d'autres pièces du dossier de la même affaire. — Coutagne, p. 12.

369. — Le commémoratif est pourtant utile dans les rapports sur la responsabilité pénale des aliénés et d'une manière générale dans tout *rapport critique*, ayant pour but d'apprécier, à la lumière de la science, certains faits consignés dans l'instruction. — Coutagne, *loc. cit.*

370. — Tout rapport doit être terminé par la date et par la signature de l'expert. Les ratures importantes contenues dans le corps de l'acte doivent être rectifiées par une annotation paraphée. — Coutagne, *loc. cit.*

371. — Notons enfin que, d'après les instructions de la chancellerie, les magistrats doivent, autant que possible, assister aux opérations de médecine légale, les surveiller et les diriger. — Circ. 16 août 1842, *Rec. de la chanc.*, t. 2, p. 24

Section II.

Des honoraires, vacations, frais de transport et de séjour des médecins-experts.

372. — Conformément aux dispositions de l'art. 14, § 2, L. 30 nov. 1892, le règlement d'administration publique du 21 nov. 1893 a révisé les tarifs du 18 juin 1811 en ce qui touche les honoraires, vacations, frais de transports et de séjour des médecins appelés à opérer devant les tribunaux en qualité d'experts. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3182 et s.

373. — A ce point de vue, il faut faire observer que l'on ne peut payer sur le crédit des frais de justice que les visites qui ont pour objet de constater le crime ou le délit, et celles qui ont pour but de déterminer l'incapacité de travail au point de vue de la fixation des dommages-intérêts. Chaque visite doit être appuyée d'une réquisition spéciale. — *Rec. des instr. de la chanc.*, t. 1, p. 225, note 15.

374. — Nous avons vu *suprà*, v° *Dépens*, n. 3183, que le décret de 1893 distingue, au point de vue de la fixation des honoraires, entre les opérations autres que l'autopsie et l'autopsie. Il est assez difficile de tracer le cadre des expertises auxquelles doit s'appliquer l'expression : « toute opération autre que l'autopsie ». Nous croyons, avec M. Coutagne (p. 18), qu'il faut y faire rentrer tous les examens nécessitant des instruments et une technique spéciale (exemple : examen des organes génitaux de la femme).

375. — En ce qui touche les autopsies (V. *suprà*, v° *Autopsie*), le décret de 1811 ne prévoyait pour l'ouverture des cadavres qu'une seule catégorie d'opérations et un seul prix. Le nouveau règlement établit une double distinction entre les autopsies d'adultes et les autopsies de nouveau-nés et entre les autopsies qui ont lieu avant inhumation et celles qui ont lieu après exhumation. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3183.

376. — D'après une décision ministérielle, le tarif des autopsies après exhumation est applicable aux autopsies pratiquées sur des cadavres enfouis depuis un assez long temps, par exemple, dans des cendres ou au fond d'un fossé. — Lettre du ministre de la Justice au procureur général d'Angers, 20 mars 1894, [*Journ. des parq.*, 94.3.97]

377. — Pour fixer le montant des honoraires dus au médecin qui a pratiqué une autopsie, il ne faut pas perdre de vue que l'art. 17 du tarif du 18 juin 1811 allouait pour toute ouverture de cadavres, ou autopsie, en sus du prix de cette opération, le prix d'une visite, mais que, sur ce point, le décret de 1893 a introduit une règle nouvelle. Si une autopsie a été précédée soit d'une visite antérieure et distincte, soit d'une opération plus difficile, on doit cumuler le prix de l'autopsie avec le prix de la visite ou de l'opération plus difficile. — Circ. Garde des sceaux, 31 juill. 1894, [*Bull. off. de la chanc.*, 94.180]

378. — Mais si l'autopsie a été pratiquée au cours d'une visite unique, la visite n'est que l'accessoire de l'opération chirurgicale avec laquelle elle se confond, et, dans ce cas, le prix de la visite n'est pas dû. — Même circulaire.

379. — Enfin, on doit entendre par « autopsie de nouveau-né » tout examen cadavérique d'un produit de conception depuis le début de la grossesse jusqu'aux premiers jours qui suivent la naissance. — V. Coutagne, p. 18. — V. *suprà*, v° *Avortement*, n. 144.

380. — Nous avons dit que tout rapport écrit donne droit, au minimum, à une vacation de 5 fr. (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3183). Toute vacation représentant trois heures de travail, il ne doit être accordé qu'une seule vacation pour tout rapport dont la rédaction ne semble pas avoir exigé un temps plus long. En conséquence, toutes les fois qu'un mémoire compte de ce chef plus d'une vacation, les magistrats taxateurs doivent vérifier quel est le développement inusité du rapport avant d'admettre la dépense en taxe. — Circ. Garde des sceaux, 31 juill. 1894, *Bull. off. de la chanc.*, 94.180.

381. — Lorsqu'un médecin doit visiter successivement et dans une seule séance un certain nombre d'individus de l'état desquels il est rendu compte dans un seul rapport collectif, par exemple à la suite d'un accident de chemin de fer, il convient de le rétribuer d'après des bases autres que celles qui sont spéciales aux visites isolées. On considère alors l'importance des opérations qu'il a faites, le temps qu'il y a consacré et on règle l'indemnité en conséquence (*Rec. de la chanc.*, t. 1, p. 223, note).

382. — Le coût des fournitures reconnues nécessaires pour les opérations est remboursé sur la production des pièces justificatives de la dépense (Décret de 1893, art. 5. — V. art. 19, tarif de 1811).

383. — D'après la jurisprudence constante de la chancellerie, on ne peut réclamer que le coût des objets qui sont d'une utilité incontestée pour l'opérateur et que l'opération a mis hors d'usage, tels que les désinfectants, les verres ou bocaux brisés, etc. Mais l'administration de la justice ne saurait être astreinte à payer la totalité des objets dont le médecin s'est servi au cours de l'opération (par exemple des instruments professionnels). Le remboursement des frais de fournitures doit être réglé d'après la quantité des liquides employés et d'après la valeur des objets mis réellement hors d'usage. — Circ. Garde des sceaux, 31 juill. 1894, précitée.

384. — En effet, il est de principe que les experts doivent supporter, sans recours, la perte des instruments qu'ils brisent dans le cours de leurs opérations, quand cet accident doit être attribué à la mauvaise qualité des objets cassés ou à la maladresse de l'opérateur. Cependant, lorsque les instruments, comme dans les analyses chimiques, doivent être brisés ou rendus impropres au service par suite de l'opération elle-même, il y a lieu exceptionnellement de tenir compte à l'expert de la perte qu'il a éprouvée, après avoir constaté la sincérité de la réclamation, tant sous le rapport de l'existence du fait que sous celui du dédommagement. — Circ. 6 févr. 1867, [*Rec. de la chanc.*, t. 3, p. 102]

385. — Le remboursement est subordonné à la production d'un état détaillé des fournitures, quittancé par le vendeur. — Circ. Garde des sceaux, 31 juill. 1894, précitée.

386. — L'indemnité de déplacement (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3185) se calcule en additionnant les kilomètres et fractions de kilomètres parcourus à l'aller et au retour, comme si tout le trajet avait été fait en un seul sens. — Coutagne, p. 18.

387. — Sur l'indemnité de séjour et sur l'indemnité pour déposition, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3186 à 3188.

388. — L'art. 10 du décret de 1893 a abrogé toutes les dispositions contraires du décret du 18 juin 1811, en ce qui concerne les tarifs des honoraires, transports, fournitures, etc., des médecins-légistes. Mais l'art. 22 du décret de 1811, qui fixe le montant des vacations de jour et de nuit dues aux experts (médecins ou autres), n'a pas été abrogé. En conséquence, il doit être appliqué en matière d'expertise médicale proprement dite, quand il s'agit de l'examen de l'état mental des prévenus, d'analyses chimiques, etc. (Circ. précitée du 31 juill. 1894). — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3184.

389. — Un traitement étant accordé aux médecins et chirurgiens des prisons, ils sont obligés non seulement de soigner et de traiter les détenus blessés ou malades, du moment où ils entrent dans la prison et pendant tout le temps qu'ils y restent, mais encore de rendre compte à l'autorité de l'état dans lequel ils se trouvent durant le même intervalle : ce traitement doit être considéré comme une espèce d'abonnement pour les *visites* et *rapports* faits par les médecins et chirurgiens, et les soins et traitements qu'ils doivent donner indistinctement aux détenus ont, avec ces visites et rapports, une connexion nécessaire (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 18).

390. — Mais il n'en est pas de même de l'indemnité allouée pour les autopsies ou opérations plus difficiles que la simple visite. Cette indemnité leur est due lorsque, comme les autres médecins et chirurgiens, ils procèdent, soit dans les prisons, soit hors des prisons, aux opérations plus difficiles que la simple visite; les droits de simple visite leur sont également dus quand elles se font hors des prisons. — Même instruction.

391. — Les médecins des hôpitaux sont assimilés, à ce point de vue, aux médecins des prisons (Déc. min. 23 juill. 1838).

392. — Les médecins de la marine doivent aussi constater, sans rétribution spéciale, sur la réquisition de l'autorité judiciaire, l'état de tout blessé reçu dans les hôpitaux qu'ils desservent (*Rec. chancel.*, t. 1, p. 224, note 11).

393. — Pour les médecins des asiles publics d'aliénés, il a été reconnu que, si on pouvait les obliger à étudier et à observer, à titre absolument gratuit, l'état mental des prévenus placés dans leur service, on devait leur allouer une rétribution à raison des rapports qu'ils sont appelés à fournir pour rendre compte de leurs observations (Déc. min. 24 août 1875). — V. *suprà*, v° *Aliéné-Aliénation mentale*, n. 650 et s.

394. — Aucune modification n'a été apportée par le décret de 1893 à la forme dans laquelle les médecins doivent être payés sur les fonds alloués à la chancellerie pour le service de la justice criminelle (Circ. Garde des sceaux, 24 nov. 1893).

395. — L'ordonnancement des frais de justice en matière de médecine légale est réglé par le décret du 18 juin 1811 et l'ordonnance du 28 nov. 1838. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3537 et s.

396. — Les médecins non habituellement employés par la justice peuvent être payés sur simple taxe et mandat du juge, mis au bas des réquisitions, copies de convocation ou de citation, états ou mémoires des parties, les honoraires étant, dans ce cas, compris parmi les frais urgents. — Coutagne, p. 19. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3527 et s.

397. — C'est aussi sur simple taxe exécutoire, délivrée immédiatement par le magistrat, que les médecins reçoivent l'indemnité à laquelle ils ont droit à raison de leurs dépositions en justice. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3503 et 3504.

398. — Les médecins-experts attachés aux tribunaux doivent produire un mémoire en double expédition dont une sur timbre, contenant le détail de leurs opérations. D'après les instructions de la chancellerie, ce mémoire, comme les autres mémoires de frais de justice, doit être présenté à la fin de chaque trimestre. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3489 et s.

399. — Les officiers du ministère public vérifient l'exactitude du mémoire et requièrent l'exécutoire qui est délivré par le président du tribunal ou par le juge d'instruction. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

CHAPITRE VIII.

ALGÉRIE ET COLONIES.

Section I.

Algérie.

400. — La loi du 2 nov. 1892 a été étendue à l'Algérie par décret du 7 août 1896. Aux termes de ce décret, la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine, est applicable à l'Algérie, sous réserve des dispositions ci-après : il est permis aux femmes musulmanes d'accoucher leurs coreligionnaires, et aux opérateurs indigènes de pratiquer la circoncision sur des musulmans. Toutefois, il ne peut leur être délivré ni patente ni certificat, et l'autorité administrative reste toujours libre de retirer le bénéfice de cette disposition à tout indigène, homme ou femme, signalé comme coupable d'abus, manœuvres criminelles ou délictueuses, imprudences préjudiciables à la santé publique ou contraires au bon ordre. Les indigènes qui, ayant été l'objet d'une interdiction de ce genre, continuent à prêter leur concours à des accouchements ou à des circoncisions, sont passibles des peines prévues par la loi contre l'exercice illégal de la médecine (Décr. 7 août 1896, art. 1). — V. aussi *suprà*, v° *Dentiste*, n. 226 et s.

Section II.

Colonies.

401. — Par décret du 17 août 1897, la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine, a été rendue applicable aux colonies, sous réserve des dispositions suivantes.

402. — I. *Médecins-experts.* — Au commencement de chaque année judiciaire et dans le mois qui suit la rentrée, les cours d'appel, en chambre du conseil, le procureur général entendu, désignent, sur des listes de propositions des tribunaux de première instance du ressort, les docteurs en médecine à qui elles confèrent le titre d'expert devant les tribunaux. Dans les colonies où il n'y a pas de cour d'appel, la désignation des experts-médecins est faite dans les mêmes formes par le tribunal supérieur ou le conseil d'appel (art. 2, Décr. 17 août 1897).

403. — Les propositions du tribunal et les désignations de la cour ne peuvent porter que sur les docteurs en médecine français, demeurant soit dans l'arrondissement du tribunal, soit dans le ressort de la cour d'appel (art. 3).

404. — Dans les postes coloniaux où ne résident pas de docteurs en médecine à poste fixe, les expertises médico-légales sont prescrites par voie de réquisition aux médecins attachés temporairement dans ces postes (art. 4).

405. — En dehors des cas prévus aux art. 43, 44, 235 et 268, C. instr. crim., les opérations d'expertise ne peuvent être confiées à un docteur en médecine qui n'aurait pas le titre d'expert. Toutefois, suivant les besoins particuliers de l'instruction de chaque affaire, les magistrats peuvent désigner un expert près un tribunal autre que celui auquel ils appartiennent. En cas d'empêchement des médecins-experts résidant dans l'arrondissement, s'il y a urgence, les magistrats peuvent, par ordonnance motivée, commettre un docteur en médecine français de leur choix (art. 5).

406. — Chaque médecin requis par des officiers de justice ou de police judiciaire, ou commis par ordonnance, dans les cas prévus par le Code d'instruction criminelle, reçoit à titre d'honoraire : 1° pour une visite avec premier pansement, 8 fr. ; 2° pour toute opération autre que l'autopsie, 15 fr.; 3° pour autopsie avant inhumation, 25 fr.; 4° pour autopsie après exhumation, 35 fr. Au cas d'autopsie d'un nouveau-né, les honoraires sont de 15 et 25 fr., suivant que l'opération a lieu avant inhumation ou après exhumation. Tout rapport écrit donne droit, au minimum, à une vacation de 5 fr. (art. 6).

407. — Ce tarif n'est applicable qu'aux opérations requises postérieurement à sa mise en vigueur (art. 13).

408. — Le coût des fournitures reconnues nécessaires pour les opérations est remboursé sur la production des pièces justificatives de la dépense (art. 7).

409. — Il n'est rien alloué pour soins et traitements administrés soit après le premier pansement, soit après les visites ordonnées d'office (art. 8).

410. — Il est alloué aux médecins, outre les frais de transport, s'il y a lieu, une vacation de 5 fr., à raison de leurs dépositions, soit devant un tribunal, soit devant un magistrat instructeur. Dans les cas de transport hors du lieu de leur résidence, les médecins sont indemnisés de leurs frais de voyage et de séjour suivant les tarifs prescrits par le décret du 3 juill. 1897, fixant les indemnités de route et de séjour des officiers et fonctionnaires coloniaux. Les médecins civils sont rétribués suivant les tarifs appliqués aux officiers subalternes (art. 9).

411. — Les officiers de santé reçus antérieurement au 1er déc. 1896 et ceux reçus dans les conditions déterminées par l'art. 31, L. 30 nov. 1892, peuvent être portés sur la liste d'experts près les tribunaux s'ils réunissent les conditions de nationalité et de résidence prévues à l'art. 3 du présent décret. Ils ont droit aux mêmes honoraires, vacations, frais de transport et de séjour que les docteurs en médecine (art. 12).

412. — II. *Dispositions spéciales.* — La liste des maladies épidémiques dont la divulgation n'engage pas le secret professionnel est dressée par arrêté du ministre des Colonies, après avis de l'Académie de médecine et du comité consultatif d'hygiène publique de France. Le même arrêté fixe le mode des déclarations desdites maladies. Ces déclarations sont dues par tout docteur civil ou militaire, par tout officier de santé, par tout médecin indigène ou sage-femme exerçant dans la colonie (art. 10).

413. — Le droit d'exercer l'art dentaire dans les conditions prévues par l'art. 32 est maintenu à tout dentiste justifiant qu'il est inscrit au rôle des patentes au 1er janv. 1897 (art. 11).

414. — Dans les établissements français de l'Inde est maintenue l'institution des médecins indigènes. Dans les colonies où le besoin en sera reconnu, l'exercice de la médecine indigène pourra être autorisé par décret rendu sur la proposition du ministre des Colonies, après avis du conseil supérieur de santé siégeant au ministère des colonies. Des écoles spéciales pour le recrutement de ces médecins indigènes seront établies dans les mêmes conditions (art. 14).

415. — Ces décrets détermineront : 1° le mode de fonctionnement de ces écoles, les conditions d'admission et le programme de l'enseignement et des examens; 2° les obligations professionnelles imposées aux médecins indigènes et, en particulier, celles intéressant l'approvisionnement, le mode et les conditions de délivrance des médicaments; 3° les conditions dans lesquelles s'exerceront le contrôle et la surveillance des médecins et des sages-femmes indigènes par les médecins du corps de santé des colonies (art. 15).

416. — Les art. 16, 17, § 1, 18, 19, 20, 21, 24, 26 et 27, L. 30 nov. 1892, sont applicables : 1° aux médecins indigènes qui ne se conformeraient pas aux prescriptions du présent règlement et des décrets déterminant le fonctionnement de la médecine indigène dans la colonie où ils exercent (art. 16).

417. — 2° Aux indigènes qui usurperaient le titre et les attributions de médecin indigène (*Ibid.*).

418. — La suspension temporaire ou l'interdiction absolue de l'exercice de la médecine, en ce qui concerne les médecins indigènes peuvent être prononcées par les gouverneurs, par mesure administrative ou de sûreté publique, sans préjudice des dispositions de l'art. 25 de la loi qui leur reste applicable, à l'exception toutefois du dernier paragraphe (art. 17).

419. — Les dépenses nécessaires à l'exécution du présent décret sont obligatoires pour les colonies. Le montant en sera déterminé par décret rendu sur la proposition du ministre des Colonies, après avis des assemblées délibérantes qui ont la gestion des budgets locaux (art. 18).

CHAPITRE IX.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

420. — L'exercice illégal de la médecine, de la chirurgie ou de l'art des accouchements était puni en Prusse, quand il avait lieu moyennant rétribution ou au mépris d'une interdiction spéciale adressée à la personne pratiquant l'art de guérir; en Saxe, d'une façon générale; en Wurtemberg, lorsqu'il avait pour mobile le gain.

421. — Le Code pénal allemand ne renferme aucune disposition spéciale sur la matière; mais elle est réglée par divers articles du Code industriel (*Gewerbe-Ordnung*) de l'empire.

422. — D'après ce dernier Code, l'exercice de l'art de guérir (sous ses diverses formes) n'est plus subordonné d'une façon générale à une autorisation de l'Etat. Celui-là seul a besoin d'une semblable autorisation qui se qualifie de médecin (chirurgien, oculiste, accoucheur, dentiste, vétérinaire) ou prend tel autre titre analogue devant faire croire qu'il a fait des études de médecine et possède des diplômes; s'il exerce dans ce cas, sans avoir d'autorisation, il encourt une amende de 300 marcs (371 fr.) qui, à défaut de paiement, se convertit en arrêts (C. industr., §§ 29, 147, 3).

423. — Ceux qui exercent la médecine illégalement tombent tout particulièrement sous le coup de l'art. 222, al. 2, C. pén., relatif à l'homicide par imprudence imputable à un individu qui, par profession, était tenu à une attention toute particulière; la peine peut s'élever, non plus seulement jusqu'à trois, mais jusqu'à cinq ans d'emprisonnement. — Cour supr. de Leipzig, 12 avr. 1882.

§ 2. *Angleterre.*

424. — Il n'existe point, à notre connaissance, de disposition spéciale dans le droit anglais sur la matière. Mais c'est le de-

voir légal de toute personne qui, en général, fait acte de médecin ou de chirurgien, d'y apporter la connaissance, le soin et les précautions requises. Elle serait donc punissable, si elle entreprenait un traitement médical sans avoir l'instruction professionnelle nécessaire. D'autre part, elle tomberait sous le coup des dispositions sur l'homicide ou les blessures par imprudence. — V. Stephen, *A Digest of the criminal law*, art. 217 et *passim*.

425. — Mais peu importe, à ce point de vue, qu'il s'agisse d'un praticien diplômé et patenté (*licensed*) ou d'une personne non régulièrement diplômée. — J. Stephen, *Comment. on the laws of England*, t. 4, liv. 6, c. 4, p. 69.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

426. — I. Autriche. — Celui qui, sans avoir reçu une instruction médicale et l'autorisation légale de traiter les malades en qualité de médecin ou de chirurgien, fait profession de les traiter ou, notamment, recourt au magnétisme ou aux anesthésiques, se rend coupable d'une contravention (*Uebertretung*) et doit, suivant la longueur du temps pendant lequel il a ainsi opéré et suivant la grandeur du dommage qu'il a causé, être condamné aux arrêts de rigueur, de un à six mois; sans préjudice d'une peine plus forte, s'il a causé la mort du patient (C. pén., § 343. — V. § 335).

427. — Cette disposition s'applique, d'ailleurs, exclusivement au traitement des hommes, et non à celui des animaux. — Cour supr., 1er juin 1881, [n. 15165, *Rec.*, n. 343]

428. — En principe, ne sont autorisés à exercer la médecine ou la chirurgie dans la Cisleithanie que les praticiens munis d'un diplôme autrichien (V. notamment Déc. imp., 27 juin 1833, n. 14657), et ils sont placés sous la surveillance de l'État (L. 30 avr. 1870, n. 68, sur l'organisation du service de santé).

429. — Les anciens chirurgiens militaires peuvent exercer la médecine en vertu d'une simple concession de l'autorité supérieure de la province (Ord. min. 13 déc. 1862, n. 95).

430. — En vertu d'une décision impériale du 30 nov. 1869, les docteurs de l'Université de Budapest sont autorisés à exercer leur profession dans la Cisleithanie.

431. — Dans les localités voisines de la frontière, les médecins dûment qualifiés dans leur propre pays peuvent exercer leur profession à la seule condition d'observer les règlements en vigueur en Autriche (Ord. 28 sept. 1837, n. 231). Il est intervenu, entre l'Autriche et l'Allemagne, un arrangement du 30 sept. 1883, n. 120, qui autorise réciproquement à l'exercice de leur profession les médecins des deux côtés de la frontière.

432. — L'étranger qui exerce illégalement la médecine en Autriche est passible d'expulsion après l'expiration de sa peine (C. pén., § 344).

433. — II. Hongrie. — Est passible d'une amende de 100 fl. (210 fr.) au maximum quiconque, sans autorisation régulière, exerce, contre paiement ou honoraires, la profession de médecin, de chirurgien ou de dentiste, ou encore celle d'accoucheur dans les lieux où il existe des médecins accoucheurs ou sages-femmes, et sans que ceux-ci soient empêchés (C. hongr. des contraventions, art. 92).

434. — En cas de récidive, la peine peut être élevée jusqu'à un mois d'arrêts et 300 fl. d'amende (Même art.).

§ 4. *Belgique.*

435. — D'après l'art. 18, L. 12 mars 1818, toutes personnes non qualifiées qui exercent quelque branche que ce soit de l'art de guérir, encourent, pour la première fois, une amende de 25 à 100 fl. (52 fr. 50 à 210 fr.), avec confiscation de leurs médicaments; en cas de récidive, l'amende est double; pour une troisième contravention, le délinquant est puni d'un emprisonnement de quinze jours à six mois.

436. — La loi du 27 mars 1853 a donné de cette disposition l'interprétation suivante : « Il y a exercice illégal d'une branche de l'art de guérir, lorsque, habituellement, une personne non qualifiée, en examinant ou visitant des malades, remet ou prescrit un remède pour guérir certaines maladies, indique la manière de l'employer, soit qu'elle agisse dans un but de spéculation ou de charité, soit qu'elle prenne ou non le titre de docteur. »

§ 5. *Espagne.*

437. — Le Code pénal espagnol ne renferme aucune disposition spéciale relative à l'exercice illégal de la médecine; mais, d'après l'art. 591, est puni d'une amende de 5 à 25 *pes.* quiconque accomplit, sans titre, des actes d'une profession qui en exige un; cela, bien entendu, sans préjudice des dispositions générales relatives à l'homicide, aux blessures ou aux dommages causés par imprudence ou négligence.

§ 6. *Italie.*

438. — Le nouveau Code pénal italien ne renferme non plus aucune disposition spéciale sur la matière. Mais il punit celui qui, par imprudence, par négligence, par impéritie dans sa profession, ou par inobservation de règlements, ordres ou prescriptions, cause la mort de quelqu'un (art. 371) ou cause à quelqu'un un dommage dans son corps ou dans sa santé, ou une perturbation mentale (art. 375).

§ 7. *Pays-Bas.*

439. — D'après le Code pénal néerlandais, art. 436, est puni d'une amende de 300 florins (630 fr.) au plus, celui qui, sans être admis à exercer une profession pour laquelle la loi exige une admission, exerce cette profession hors le cas d'urgence; en cas de récidive, l'amende peut être remplacée par une détention de deux mois au plus.

440. — Le maximum de la peine est diminué de moitié lorsque le délinquant a été admis à exercer la profession, mais outrepasse, hors le cas d'urgence, les limites de sa compétence.

§ 8. *Portugal.*

441. — D'après l'art. 236, § 2, du Code pénal de 1886, celui qui, en se donnant, sans titre ou cause légitime, pour un professeur ou un homme de l'art, accomplit un acte spécial à une profession exigeant un titre, est passible de six mois à deux ans d'emprisonnement et de l'amende correspondante. Le Code ne renferme pas de disposition se rapportant plus particulièrement à l'exercice illégal de la médecine.

§ 9. *Russie.*

442. — Bien que le Code pénal russe renferme de longues dispositions sur les contraventions aux ordonnances médicales, il ne contient qu'un seul article se rapportant à peu près à l'exercice illégal de la médecine. D'après l'art. 870, si les autorités médicales constatent qu'un médecin, un chirurgien, un accoucheur ou une sage-femme, par ignorance de son art, a commis des manquements plus ou moins graves aux règles dudit art, il doit lui être interdit d'exercer la profession, tant qu'il n'a pas passé de nouveaux examens et obtenu un certificat d'aptitude.

443. — Celui qui, sans aucune mauvaise intention, fait un acte contraire aux règlements édictés dans l'intérêt de l'ordre public et cause par là à quelqu'un des blessures, une maladie ou autre dommage à sa santé, encourt des peines plus ou moins sévères, suivant l'importance des règlements enfreints et du préjudice causé (réprimande à l'audience, arrêts ou emprisonnement jusqu'à quatre mois). — C. pén., art. 1494.

§ 10. *Suède.*

444. — Le Code pénal suédois ne renferme aucune disposition sur la matière.

§ 11. *Suisse.*

445. — Il existe, dans la plupart des cantons, des règlements de police sanitaire, contenant des dispositions précises sur les conditions auxquelles est subordonné l'exercice de la médecine. Mais les Codes pénaux ne renferment aucune disposition sur l'exercice illégal de cette profession; et les seuls articles qui y aient trait indirectement sont ceux sur l'homicide ou les blessures par imprudence.

MÉDICAMENT. — V. Dentiste. — Médecine et chirurgie. — Pharmacien. — Responsabilité. — Substances nuisibles.

MÉLANGE. — V. Fraude commerciale. — Vins.

MÉMOIRE. — V. Autorisation de plaider. — Contributions indirectes. — Enregistrement.

MÉMOIRE INJURIEUX. — V. Diffamation.

MENACES.

Législation.

C. pén., art. 305 et s.

Bibliographie.

Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 776 et s. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e édit., 1 vol. in-8°, n. 345 et s. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e édit., 6 vol. in-8°, t. 4, n. 1310 et s. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 1888-1893, 5 vol. in-8°, t. 4, n. 317 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 2e édit., 2 vol. gr. in-8° ; *Code pénal*, sur les art. 305 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Menaces*. — Mouton, *Les lois penales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 143 et s. — Ortolan, *Eléments de droit pénal*, 1885, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 799 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 2 vol. gr. in-8°, 1877 ; *Code pénal*, sur les art. 305 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Généralités.

1. — Les menaces peuvent constituer par elles-mêmes un délit spécial ou simplement rentrer comme élément dans un autre délit. Les premières font l'objet des art. 305 à 308, C. pén.; la législation les a considérées comme trahissant une résolution sérieuse et réfléchie et les a rangées parmi les attentats contre les personnes. Elles constituent, du reste, un acte de violence morale parce qu'elles ont pour but d'effrayer. Les secondes se rencontrent dans les cas prévus par les art. 179, 184, 219, 223, 224, 260, 276, 344, 381, 400, 412, 414, C. pén. : elles présentent le caractère d'une voie de fait ou d'un outrage qui aggrave le délit auquel elles se réunissent. — V. aussi Décr. 4 févr. 1852, sur les élections, art. 39, n. 8; L. 3 mai 1844, sur la chasse, art. 14.

2. — Les menaces peuvent être aussi un moyen de chantage ou d'escroquerie. — V. *suprà*, vis *Chantage, Escroquerie*.

3. — Il ne sera ici question que des menaces constituant un délit spécial ; quant aux autres, V. notamment *suprà*, vis *Arrestation et détention arbitraire ou illégale*, n. 57 et s., *Chantage*, n. 25 à 40, *Corruption de fonctionnaires*, n. 172 et s., *Escroquerie, Homicide*, et *infrà*, vis *Tentative, Violation de domicile*.

4. — Quant à la provocation par menaces, qui est un des modes de la complicité, V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 10, 94, 327.

5. — La peine infligée à ce genre de délit a toujours été fort grave; on cite des arrêts de parlement qui ont prononcé les galères à temps et même à perpétuité. — Jousse, *Mat. crim.*, t. 4, p. 221 ; Taisand, *Cout. de Bourgogne*, t. 1, art. 5, n. 7; Arr. parlem. Dijon, 21 mai 1675 et 22 sept. 1700; Arr. parlem. Paris, 8 janv. 1690 et 7 déc. 1746.

6. — Aujourd'hui la loi prévoit et punit les menaces comme délits distincts, soit lorsqu'elles ont été faites par écrit et avec un ordre ou sous condition, soit lorsque faites par écrit elles n'ont été accompagnées d'aucun ordre ou condition ; soit enfin lorsque, faites avec ordre ou sous condition, les menaces ont eu lieu, non par écrit, mais verbalement. Nous dirons plus tard quelles sont les peines applicables dans ces différentes hypothèses. — V. *infrà*, n. 41 et s.

Section II.

Eléments constitutifs du délit de menaces.

7. — I. Le premier élément du délit de menaces consiste dans le fait dont la victime de ce délit est menacée. Le Code pénal ne punit pas, en effet, toutes sortes de menaces, mais seulement les menaces de certains attentats déterminés (attentats et violences contre les personnes).

8. — Et c'est aux juges du fait qu'il appartient souverainement de décider, à ce point de vue, si telles ou telles menaces constituent, suivant les localités, leurs mœurs et leurs usages, le délit de menaces prévu par les art. 305, 307, C. pén. — Cass., 19 déc. 1863, Hauwel, [D. 64.1.454]

9. — D'après le Code pénal, la menace devait être d'un attentat contre les personnes, punissable de la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation. — C'est ce que portait textuellement l'art. 305, qui donnait pour exemple la menace d'empoisonnement, d'assassinat. De là, il résultait que si la menace n'était que de coups, blessures, si graves qu'ils fussent, de rapt, et même de viol, enfin d'attentats emportant seulement la peine des travaux forcés à temps ou une peine moindre, elle ne donnerait lieu à aucune peine. — Rauter, *Dr. crimin.*, t. 2, n. 455.

10. — Par application de cette règle, il avait été jugé que la menace faite à un huissier *de lui couper les jambes avec une gibe* s'il procédait à une saisie-brandon n'équivalait pas à la menace d'assassinat prévue par l'art. 305, C. pén. — Limoges, 9 janv. 1851, Mazaud, [S. 51.2.575, P. 52.1.181, D. 51.2.205] — Aujourd'hui, une pareille menace rentrerait dans les termes de l'art. 308.

11. — Depuis la réforme de 1863, les menaces de voies de fait et de violences non prévues par l'art. 305, sont également punissables, à la condition qu'elles aient eu lieu avec ordre ou sous condition (art. 308).

12. — Les voies de fait ou violences prévues par l'art. 308 doivent s'entendre d'actes de violence exercés contre les personnes. — Garraud, n. 333.

13. — Rentrerait, par exemple, dans la catégorie des menaces réprimées par l'art. 308, celle « de prendre une personne par son vêtement et de la jeter au milieu de la rue », un pareil fait constituant une violence assez grave pour entraîner au moins l'application des peines correctionnelles édictées par l'art. 311, C. pén. — Cass., 5 mars 1887, Delumet, [*Bull. crim.*, n. 89]

14. — Mais une cour d'appel pourrait interpréter souverainement la menace de « faire passer à une personne le goût du pain » comme celle d'un attentat passible, s'il avait été commis, des travaux forcés tout au moins. — Cass., 20 oct. 1892, Juret, [S. et P. 93.1.490]

15. — La menace d'un attentat contre les propriétés, quelque

grave qu'en puisse être la répression, ne rentre pas dans les termes des art. 305 et s., C. pén.

16. — Néanmoins, il a été fait exception pour le cas spécial d'incendie ou de destruction par l'effet d'une mine ou d'une substance explosive. — V. *suprà*, v° *Incendie*, n. 196 et s. — Sur la combinaison des art. 305 et s., avec l'art. 436, en ce qui concerne les faits d'incendie ou de destructien punissables d'une peine temporaire, V. *suprà*, v° *Incendie*, n. 205 et s.

17. — Une autre exception résulte de la loi du 15 juill. 1845 sur la police des chemins de fer. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1456 et s.

18. — II. Le second élément du délit consiste en ce que la menace doit avoir eu lieu verbalement ou par écrit (art. 305 et s.).

19. — Le Code pénal ne prévoit pas, en effet, la menace par gestes (V. C. pén., art. 305 et s., et 224).

20. — Quand la menace a lieu par écrit, peu importe qu'il s'agisse d'un écrit signé ou anonyme (art. 305). Car, dans l'un et l'autre cas, la preuve de la résolution criminelle en ressort également, et les alarmes de la personne menacée n'en sont pas ou peuvent n'en être pas moins vives. — Rossi, *Traité de dr. pén.*, t. 2, p. 257.

21. — La menace faite par hiéroglyphes, c'est-à-dire par signes ou à l'aide de figures symboliques tracées sur le papier, et sur la signification desquelles il ne serait point possible de se méprendre, devrait, suivant nous, être considérée comme menace écrite; mais si on s'était borné à envoyer un objet symbolique, par exemple un poignard, du poison, etc., quelque affinité que l'on puisse trouver entre cette hypothèse et la précédente, comme la menace ici n'est réellement ni écrite ni verbale, il est douteux qu'on puisse l'incriminer en matière pénale. Il faut se garder de l'analogie, si frappante qu'elle paraisse, et s'en tenir aux termes mêmes de la loi.

22. — V. cependant pour les menaces d'incendie, *suprà*, v° *Incendie*, n. 210 et 211.

23. — Dans tous les cas, il est sans intérêts de rechercher si la menace a été, ou non, accompagnée de publicité. Ainsi, bien que le délit de menace d'attentat contre les personnes, prévu par l'art. 306, C. pén., ait été commis par la voie de la presse, aucune disposition de la loi du 29 juill. 1881 n'en attribue, dans ce cas, la connaissance à la cour d'assises : c'est exclusivement à la juridiction correctionnelle qu'il appartient d'en connaître. — Cass., 8 févr. 1884, Lissagaray et Maës, [S. 86.1.84, P. 86.1.174, D. 84.1.305] — Paris, 9 oct. 1888, Rieffel, [S. 89.2.42, P. 89.1.326]

24. — III. La menace peut être pure et simple ou sous condition. Cette distinction est essentielle, car l'adjonction d'un ordre ou d'une condition est un élément constitutif de la menace verbale et une circonstance aggravante de la menace écrite. — V. *suprà*, n. 6.

25. — En effet, quand la menace est faite verbalement, et n'est accompagnée ni d'ordre ni de condition, le législateur ne lui a attribué aucun caractère criminel ou correctionnel, et ne l'a soumise à aucune peine. — Cass., 9 janv. 1818, Delpeyron, [S. et P. chr.]

26. — Plus récemment, il a encore été jugé que l'art. 306, C. pén., qui punit les menaces de mort, faites sans ordres ni conditions, *mais par écrit*, n'est pas applicable à de telles menaces proférées verbalement, lesquelles ne constituent ni crime ni délit. — Cass., 22 août 1872, Noiret, [S. 72.1.444, P. 72.1162, D. 72.1.282] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1166 ; Blanche, t. 4, n. 553.

27. — Les art. 305 et s., prévoient les menaces faites avec ordre de déposer une somme d'argent dans un lieu indiqué ou de remplir toute autre condition. L'ordre de déposer une somme d'argent est cité par la loi à titre d'exemple.

28. — Comme les termes des articles précités sont généraux, ils ne comprennent pas seulement la menace avec ordre de faire, mais encore la menace avec ordre de ne pas faire ou de s'abstenir. — Cass., 1er févr. 1834, Jouyon, [S. 34.1.266, P. chr.]; — 5 mars 1887, Delumet, [*Bull. crim.*, n. 89] — Bordeaux, 27 févr. 1834, Charron, [P. chr.]; — 1er févr. 1837, L..., [S. 37.2.445, P. 40.1.249] — Rouen, 29 févr. 1844, Debreaux, [S. 45.2.363, P. 45.1.106] — Limoges, 9 janv. 1851, Mazaud, [S. 51.2.575, P. 52.1.181, D. 51.2.205] — Lyon, 14 mars 1884, Pianelli, [D. 85.2.262]

29. — Certains auteurs enseignent que la menace criminelle prévue par les art. 305 à 308, C. pén., ne comprend point la défense de faire une chose illicite (Morin, *Dict. de dr. crim.*, v° *Menaces*). Mais nous n'approuvons pas cette théorie. La menace n'est pas le mode légitime de l'exercice d'un droit. Comme le dit M. Garraud (n. 328), « elle reste, même dans ce cas, un acte de contrainte, une pression sur la volonté, une des formes de la violence privée. Ainsi, lors même que l'auteur d'une menace n'y aurait eu recours que pour la défense d'un droit, son action serait punissable, car elle porterait atteinte à la liberté et à la sécurité, et l'on sait qu'il n'est jamais permis de se faire justice à soi-même. »

30. — En ce sens il a été décidé que la loi n'exige point, pour que la menace avec ordre ou sous condition soit punie, que l'ordre donné soit injuste ou que la condition soit préjudiciable au droit de celui à qui elle est adressée... Sauf aux tribunaux, si l'auteur de la menace n'y a eu recours que pour la défense d'un droit légitime, à reconnaître, suivant les circonstances, des motifs d'atténuation du délit, ou même l'absence d'une intention coupable, ce qui exclurait toute criminalité. — Cass., 18 sept. 1851, Torre, [S. 52.1.222, P. 52.2.550, D. 51.5.356] — Toulouse, 29 juill. 1871, Rey, [S. 71.2.196, P. 71.643, D. 72.2.147]

31. — Il a été jugé par la cour de Bordeaux que le fait d'avoir dit à un agent dépositaire de la force publique : *Si tu avances, je te tue!* constitue un simple outrage par gestes et menaces, et ne peut pas être considéré comme une menace avec ordre ou sous condition. — Bordeaux, 28 janv. 1835, Bion, [P. chr.]; — 15 avr. 1835, Duret, [P. chr.] — C'est là, disent les auteurs de la *Théorie du Code pénal* (t. 5, p. 365), une menace pure et simple, plutôt qu'une menace sous condition ; ou du moins cette condition, suggérée par la passion du moment, ne révèle point une détermination fermement arrêtée à l'avance. M. Garraud (t. 4, p. 330, note 11) critique au contraire ces décisions. D'après cet auteur, dire à un factionnaire « *si tu avances, je te tue* », c'est lui adresser la menace de le tuer s'il remplit son devoir. — V. aussi Rouen, 29 févr. 1844, précité.

32. — IV. Le délit est consommé lorsque les menaces, verbales ou écrites, sont parvenues à la personne menacée.

33. — Au point de vue de l'application des art. 5 et s., C. instr. crim., il y a lieu de faire observer que le délit de menace par écrit serait considéré comme commis en France s'il résultait d'une lettre adressée de France à l'étranger. Ainsi, il a été admis que la menace conditionnelle adressée à un prince étranger par une lettre écrite et mise à la poste en France, devait être punie suivant la loi française. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 689.

34. — Il n'est pas nécessaire que les menaces aient eu lieu directement. Il a été jugé, en ce sens, que, pour constituer le délit de menaces verbales sous condition, il n'est pas nécessaire que leur auteur ait chargé quelqu'un d'en informer la personne menacée ; qu'il suffit que, proférées devant un tiers, elles aient pu parvenir et soient en effet parvenues à la connaissance de l'individu qu'elles concernaient. — Orléans, 3 mai 1852, Bayle, [P. 52.1.640]

35. — ... Que des menaces de mort faites par écrit tombent sous l'application des art. 305 et 306, C. pén., bien que la lettre qui les contient n'ait pas été adressée aux personnes menacées, si l'auteur comptait qu'elle leur serait communiquée, et si en effet la communication a eu lieu. — Toulouse, 5 avr. 1873, Vidal, [S. 73.2.295, P. 73.1232, D. 74.2.85]

36. — ... Que les menaces de mort par écrit tombent sous l'application des art. 305 et 306, C. pén., sans qu'il y ait à distinguer si l'écrit contenant les menaces a été adressé directement à la personne menacée, ou à des tiers; qu'il en est ainsi surtout lorsque, dans les prévisions de son auteur, l'écrit contenant les menaces, bien qu'adressé à des tiers, est destiné à parvenir à la connaissance de la personne menacée. — Cass., 20 juill. 1882, Castel, [S. 84.1.350, P. 84.1.847, D. 83.1.46]

37. — Le délit existe, du reste, même dans le cas où l'auteur de la menace n'aurait pas eu l'intention de la mettre à exécution, cette intention n'ayant nullement été prise en considération par le législateur. — Cass., 20 mars 1807, Berdalle, [S. et P. chr.]

38. — Jugé, en ce sens, que la menace verbale de mort ou de tout autre des attentats spécifiés dans l'art. 305, C. pén., faite avec ordre ou condition, est punissable alors même que son auteur n'aurait pas eu l'intention de passer de la menace à l'exécution. — Bordeaux, 8 août 1867, X..., [S. 67.2.273, P. 67.985, D. 68.2.164] — Toulouse, 29 juill. 1871, précité.

39. — Ainsi, le délit de menace subsisterait lors même que son auteur se serait servi, pour effrayer la personne menacée, d'une arme qu'il savait n'être pas chargée. — Mêmes arrêts.

40. — Spécialement, le fait par un individu de diriger contre une personne le canon d'une arme à feu même non chargée, avec injonction de le laisser accomplir certains actes, constitue la menace de mort, avec ordre et sous condition, punie par l'art. 307, C. pén. — Toulouse, 29 juill. 1871, précité.

Section III.

Des peines applicables.

41. — Lorsque la menace par écrit a été faite avec ordre de déposer une somme d'argent dans un lieu indiqué ou de remplir toute autre condition, la peine est d'un emprisonnement de deux à cinq ans et d'une amende de 150 fr. à 1,000 fr. Le coupable peut, en outre, être privé des droits mentionnés en l'art. 42, C. pén., pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où il aura subi sa peine. Il peut aussi être soumis à l'interdiction de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus à dater du même jour (art. 305).

42. — Lorsque la menace par écrit ne porte aucune condition, on est dans les termes de l'art. 306, ainsi conçu : « Si cette menace n'a été accompagnée d'aucun ordre ou condition, la peine sera d'un emprisonnement d'une année au moins et de trois ans au plus, et d'une amende de 100 fr. à 600 fr. ». Dans ce cas, le Code pénal ne prononçait déjà qu'une peine correctionnelle. Car on ne pouvait attribuer à une semblable menace le caractère d'un vol avec violence, ainsi que l'annonçait l'exposé des motifs, pour justifier la sévérité de la peine prononcée dans le cas de l'art. 305, mais seulement le désir d'effrayer; la peine devait donc être moindre. — Chauveau et F. Hélie, t. 5, p. 368 — Mais dans le cas de l'art. 306, aussi bien que dans celui de l'art. 305, le coupable peut être soumis à l'interdiction de séjour (art. 306).

43. — Si la menace, bien que contenant un ordre ou une condition, n'était pas écrite, mais simplement verbale, l'art. 307 déclare ce fait punissable « d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 25 à 300 fr. ». En ce cas, la peine est encore moins forte que dans les deux autres hypothèses, parce que, d'une part, la menace pouvant n'être que le résultat d'une impulsion subite, suppose moins de résolution, de calcul, et, par suite, de perversité dans l'agent. D'autre part, elle est moins effrayante, parce que, connaissant toujours celui qui la profère, on peut mieux s'en garantir, on espère même que, le moment d'irritation passé, il ne l'exécutera pas. Mais dans ce cas encore, l'interdiction de séjour peut être prononcée contre le condamné (art. 307).

44. — Enfin si la menace verbale ou écrite, mais faite avec ordre ou sous condition, a trait à des voies de fait ou violences autres que les attentats prévus par l'art. 305, le coupable est puni d'un emprisonnement de six jours à trois mois et d'une amende de 16 fr. à 100 fr. ou de l'une de ces deux peines seulement (art. 308).

Section IV.

Législation comparée.

§ 1. *Allemagne.*

45. — D'après le Code pénal, § 240, celui qui, contrairement au droit, contraint une personne, par violence ou en la menaçant d'un crime ou d'un délit, à faire, à supporter ou à ne pas faire une chose, est puni d'emprisonnement jusqu'à un an ou d'amende jusqu'à 600 marks (745 fr.).

46. — Quiconque menace une autre personne de la perpétration d'un crime, est puni d'emprisonnement jusqu'à six mois et d'amende jusqu'à 300 marks (§ 241).

47. — Peu importe qui doit commettre le crime. — C. sup. de Leipzig, 1er mai 1882.

48. — Quiconque trouble la paix publique par la menace d'un crime dangereux pour la société (*gemeingefährlich*), est puni d'emprisonnement jusqu'à un an (§ 126).

49. — Une action n'est pas punissable lorsque son auteur y a été contraint par une force irrésistible ou par une menace qui était liée à un danger actuel et inéluctable pour sa vie ou sa santé ou pour celles de ses proches (§ 52).

§ 2. *Angleterre.*

50. — Quiconque expédie ou remet, méchamment et en en connaissant le contenu, un écrit renfermant une menace de meurtre, commet un crime (*felony*) et encourt jusqu'à dix ans de servitude pénale (St. 24 et 25, Vict., c. 100, sect. 16).

51. — La peine est la même si l'écrit renferme une menace d'incendie (c. 97, sect. 50).

52. — Elle est de cinq ans au maximum pour celui qui, sous menaces, exige la remise d'un objet de valeur pour se l'approprier indûment, que l'objet lui ait d'ailleurs été délivré ou non (c. 96, sect. 45).

53. — Peu importe que la menace dût être exécutée par son auteur ou par un tiers (c. 96, sect. 49).

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

54. — I. Autriche. — Quiconque, directement ou indirectement, par écrit, de vive voix ou de quelque autre manière, en donnant ou en cachant son nom, menace quelqu'un d'une lésion corporelle ou d'une atteinte à sa liberté, à son honneur ou à sa fortune, afin de le contraindre à faire, à supporter ou à ne pas faire une chose commet le crime de violence publique par extorsion et encourt une peine de six mois à un an de travaux forcés (*schwerer Kerker*), lorsque, à raison des circonstances et de la complexion de la personne menacée, la menace était de nature à lui inspirer une crainte sérieuse soit pour elle-même, soit pour des membres de sa famille ; peu importe, d'ailleurs, que la menace ait été, ou non, suivie d'effet (C. pén., §§ 98, 100).

55. — Commet le crime de violence publique par menace dangereuse et encourt la même peine, celui qui use des dits moyens d'intimidation pour mettre dans l'inquiétude ou dans des transes une personne, une commune ou un district (§§ 99 et 100).

56. — Lorsqu'il y a des circonstances aggravantes, notamment : lorsque, par suite des menaces, la victime est restée longtemps sous le coup de la peur, lorsqu'elle a été menacée de meurtre ou d'incendie, lorsque le dommage dont on l'a menacée dépasse 1,000 florins, ou que le préjudice résultant pour elle du fait à accomplir, à supporter ou à omettre dépasse 300 fl., ou lorsque la menace s'adresse à des communes ou circonscriptions entières, la peine peut s'élever jusqu'à cinq années de travaux forcés (§ 100).

57. — Pour que ces dispositions du Code pénal soient applicables, peu importe : 1° que l'auteur de la menace fût ou ne fût pas en état de l'exécuter (C. sup., 30 oct. 1880, n. 9654) ; 2° que la victime ait réellement éprouvé la terreur qu'il désirait lui inspirer; il suffit que ses actes fussent de nature à lui en inspirer (C. sup., 4 févr. 1882, n. 13278). La loi devrait être appliquée, encore que la personne visée déclarât que la menace l'a laissée indifférente. — C. sup., 14 juin 1877, n. 4157.

58. — 3° Que la personne menacée soit identiquement la même que celle à qui la menace a causé un préjudice. — C. sup., 25 avr. 1881, n. 1590.

59. — Celui qui menace à haute et intelligible voix une autre personne de mauvais traitements, est passible, sur la plainte de celle-ci, des arrêts simples de trois jours à un mois (§ 496).

60. — II. Hongrie. — Dans la législation hongroise, la menace est plutôt considérée comme un élément constitutif de divers autres crimes, notamment de l'extorsion, et n'est guère mentionnée qu'à ce titre dans le Code des crimes et délits. Dans le Code des contraventions, au contraire, elle est prévue et punie indépendamment de l'extorsion.

61. — D'après l'art. 41 de ce dernier Code (L. XL de 1879), celui qui, en dehors de toute pensée d'extorsion, menace une personne d'assassinat, de rapine, de graves lésions corporelles, d'incendie, ou d'un autre crime contre la sécurité publique, ou de la publication par la voie de la presse d'allégations diffamatoires ou injurieuses, est puni au maximum d'un mois d'arrêts ou de 200 fl. d'amende; la peine peut s'élever à deux mois ou 300 fl., lorsque la menace s'adresse aux habitants de toute une contrée ou commune.

62. — D'après le Code pénal des crimes et délits (L. V. de 1878), un acte ne peut être imputé à son auteur, lorsque celui-ci

y a été contraint par une menace exposant à un danger immédiat sa vie ou sa personne ou celles de quelqu'un de ses proches, et que ce danger ne pouvait être autrement détourné (art. 77).

63. — Pour qu'il y ait « menace », il faut que, dans les circonstances où elle se produit, elle soit de nature à éveiller chez la personne menacée la crainte fondée de l'événement immédiat du danger et que ce danger regarde sa vie, sa personne ou ses biens, ou ceux de proches parents, ou ceux d'une personne présente (art. 167, 234, 347).

64. — Le Code punit ensuite, sous le nom d'extorsion, les infractions que d'autres législations prévoient sous la rubrique de *Menaces*. Ainsi, est puni, sous ce nom, de trois ans de prison, au plus, quiconque, pour procurer à lui-même ou à un tiers un avantage pécuniaire illégitime, contraint par menace une personne à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose (art. 350); le fait est puni de cinq ans de maison de force, au plus, si l'auteur a menacé d'assassinat, de graves lésions corporelles, d'incendie ou de tout autre dommage pécuniaire grave (353).

§ 4. *Belgique.*

65. — « Par menaces la loi entend tous les moyens de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent » (C. pén., art. 483).

66. — Les « menaces d'attentat contre les personnes ou les propriétés » font l'objet d'un chapitre spécial dans le Code (art. 327 et s.).

67. — Quiconque, par écrit anonyme ou signé, a menacé, avec ordre ou sous condition, d'un attentat contre les personnes ou les propriétés, punissable de la peine de mort ou des travaux forcés, doit être condamné à un emprisonnement de six mois à cinq ans et à une amende de 100 à 500 fr. Si la menace n'a été accompagnée d'aucun ordre ou condition, la peine est un emprisonnement de trois mois à deux ans et une amende de 50 à 300 fr. (art. 327).

68. — Si la menace faite avec ordre ou sous condition a été verbale, le coupable est puni d'un emprisonnement de deux mois à un an et d'une amende de 26 à 200 fr. (art. 328).

69. — La menace par gestes ou emblèmes d'un attentat contre les personnes ou les propriétés, punissable de la peine de mort ou des travaux forcés, est punie d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 26 à 100 fr. (art. 329).

70. — La menace, faite par écrit anonyme ou signé, avec ordre ou sous condition, d'un attentat contre les personnes ou les propriétés, punissable de la réclusion, est punie d'un emprisonnement de trois mois à trois ans et d'une amende de 100 à 500 fr. Si la menace n'a été accompagnée d'aucun ordre ou condition, la peine est un emprisonnement de quinze jours à six mois et une amende de 26 à 200 fr. (art. 330).

71. — Dans les cas prévus à l'art. 327, le coupable peut, de plus, être condamné à l'interdiction et mis sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus (art. 331).

§ 5. *Espagne.*

72. — Le Code pénal espagnol de 1850 consacre aussi un chapitre spécial aux menaces et violences (*amenazas y coacciones*).

73. — Quiconque menace un autre de causer à lui ou à sa famille, dans leurs personnes, leur honneur ou leurs biens, un mal constituant un délit, est passible : 1° de la peine immédiatement inférieure en degré à celle qui est prévue par la loi pour le délit dont il a menacé, si la menace a été faite en exigeant une somme ou en imposant quelque autre condition, même licite, et que le coupable ait donné suite à son dessein; et de la peine inférieure de deux degrés s'il n'y a pas donné suite; on applique le degré le plus élevé de la peine si la menace a été faite par écrit ou par l'entremise d'un émissaire; 2° les peines de l'*arresto mayor* et d'une amende de 125 à 1,250 *pes.*, si la menace n'était pas faite sous condition (C. pén., art. 507).

74. — La menace d'un mal ne constituant pas un délit, faite en la forme prévue au 1° de l'article précédent, est punie d'*arresto mayor* (art. 508).

75. — Dans tous les cas prévus aux deux articles précédents, l'auteur de la menace peut, en outre, être tenu de fournir caution de ne faire aucun tort à la personne menacée et, condamné, à défaut, à la peine de l'interdiction de séjour (*destierro*) (art. 509). Les menaces moins graves constituent une *falta*, prévue et punie d'un à cinq jours d'arrêts ou d'une amende de 5 à 50 *pes.* par l'art. 604, 3° et 4°.

§ 6. *Italie.*

76. — Quiconque use de menaces pour contraindre quelqu'un à faire, à supporter ou à ne pas faire quelque chose, est puni de la réclusion pour un an au plus et d'une amende de 1,000 *lir.* au plus; si le but poursuivi a été atteint, la réclusion ne peut être inférieure à un mois, ni l'amende à 100 *lir.* Si la menace a été commise avec armes, ou par une personne travestie, ou par plusieurs personnes réunies, ou par un écrit anonyme, ou d'une manière symbolique, ou accrue de la puissance d'intimidation dérivant d'une société secrète existante ou supposée, la réclusion est de deux à cinq ans, et non inférieure à trois si le but poursuivi a été atteint. Lorsque la réclusion prononcée n'est pas de moins de six mois, on peut, en outre, placer le condamné sous la surveillance de la police (C. pén. de 1889, art. 154).

77. — Quiconque, en dehors des autres cas prévus par la loi, menace quelqu'un d'un dommage grave et injuste, est puni de la réclusion pour six mois au plus. Si la menace a été faite par l'un des moyens indiqués au numéro précédent, la peine est de trois mois à un an, et, si elle comporte six mois au moins, on peut, en outre, placer le condamné sous la surveillance de la police. Pour toute autre menace, la peine est l'amende jusqu'à 100 *lir.*, et elle ne donne lieu à poursuite que sur la plainte de la partie (art. 156).

§ 7. *Pays-Bas.*

78. — Est puni d'un emprisonnement de neuf mois au plus ou d'une amende de 300 fl. (630 fr.) au plus : 1° celui qui, par violence ou menace de violence, contraint un autre à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose; 2° celui qui, menaçant quelqu'un de diffamation ou d'écrits diffamatoires, le contraint à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose. Dans ce second cas, la poursuite n'a lieu que sur la plainte de la personne menacée (C. pén., art. 284).

79. — La menace de violences publiques, à forces réunies, contre les personnes ou les propriétés, ou d'un délit mettant en danger leur sûreté, ou de viol, ou d'attentat à la pudeur ou à la vie, ou de sévices graves, ou d'incendie, est punie d'un emprisonnement de deux ans au plus. Si la menace est faite par écrit ou sous condition, la peine peut être portée jusqu'à quatre ans (art. 285).

80. — La menace de violence est, en outre, une circonstance aggravante pour une série d'infractions.

§ 8. *Portugal.*

81. — Le fait de menacer quelqu'un d'une arme à feu ou d'une arme de trait (*arremesso*), en vue de le blesser (*offender*), ou s'il est commis par trois individus, ou davantage, en vue de causer un mal immédiat, est puni de prison correctionnelle jusqu'à trois mois (C. pén., 1886, art. 363).

82. — Celui qui, par un écrit anonyme ou signé, ou de vive voix, menace quelqu'un de lui faire un mal constituant un crime, que ce soit, ou non, sous une certaine injonction ou condition, encourt la prison correctionnelle jusqu'à trois mois et l'amende jusqu'à un mois (art. 379).

83. — Celui qui, par un moyen quelconque, menace ou intimide quelqu'un en vue de le contraindre à faire ou à ne pas faire une chose non ordonnée par la loi, encourt la prison correctionnelle jusqu'à deux mois, s'il ne tombe pas sous le coup de l'art. 379 lui-même et si le moyen employé ne l'expose pas à une peine plus rigoureuse (§ 379, § unique).

§ 9. *Russie.*

84. — I. Russie *proprement dite.* — Celui qui menace une autre personne de mort ou d'incendie, en vue d'obtenir la remise ou le dépôt en un lieu déterminé d'une somme d'argent, d'un objet ou d'un document, ou de la contraindre à subir telle autre obligation désavantageuse pour elle ou à renoncer à un droit légal est passible de la privation des droits civiques et de quatre à six ans de travaux forcés dans les fabriques (C. pén., art. 1545).

85. — Celui qui menace une autre personne de la violenter,

dans le but indiqué au numéro précédent, est passible de la privation des droits civiques et de l'internement en Sibérie (art. 1546).

86. — Si la menace a été adressée à un supérieur, au maître ou à un bienfaiteur, la peine est augmentée d'un degré; elle l'est de deux, si la menace était adressée au père, à la mère ou à tel autre ascendant (art. 1547).

87. — Lorsque la menace, quelle que soit la personne à qui elle s'adresse, a pour but de la contraindre à un acte contraire à la loi, l'auteur est passible de la peine prévue pour la tentative dudit acte, si cette peine est plus rigoureuse que les peines portées spécialement contre les menaces (art. 1548).

88. — II. Finlande. — Quiconque, à l'aide de violences envers une personne ou de menaces renfermant un danger imminent pour la vie ou pour la santé, s'approprie indûment un objet mobilier ou de l'argent appartenant à autrui, est passible de six années de réclusion. La tentative est punissable (C. pén., c. 31, § 1).

89. — Celui qui, en commettant un vol ou une effraction, a été pris sur le fait et qui, pour retenir l'objet volé ou pour consommer le délit, use envers un tiers de violences ou de menaces renfermant un danger imminent pour sa vie ou pour sa santé, est passible de la même peine, ou même d'une peine plus forte s'il y a des circonstances aggravantes (§ 3, V. § 2).

90. — Quiconque, pour procurer un avantage à lui-même ou à un tiers, contraint, à l'aide de menaces une personne à lui remettre un objet mobilier ou de l'argent ou à renoncer à un droit ou une créance, est passible de quatre années de réclusion, ou tout au moins de deux ans d'emprisonnement; la tentative est punissable. La réclusion peut, suivant les circonstances, être portée à six et même à dix ans, si les menaces renfermaient un danger imminent pour la vie ou la santé (§ 4).

§ 10. *Suède.*

91. — Celui qui menace, verbalement ou par écrit, une personne de mauvais traitements ou d'autres actes criminels, d'une manière et dans des circonstances telles qu'il y ait lieu de craindre la mise à exécution de la menace, est passible d'emprisonnement, pour six mois au plus, ou d'amende, si la menace n'est pas punie d'une peine particulière (C. pén., c. 15, § 23). La poursuite ne peut avoir lieu que sur plainte (§ 24).

92. — Celui qui, sans droit ou en abusant de son droit, a, par ses menaces, contraint quelqu'un à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose, est puni de deux ans de travaux forcés, au plus, sauf les cas spéciaux où la loi prévoit une peine plus forte (§ 22). La poursuite n'a également lieu que sur plainte (§ 24).

§ 11. *Suisse.*

93. — Les menaces ne sont pas encore prévues par la législation fédérale; mais elles sont réprimées dans les divers Codes pénaux cantonaux.

94. — I. Bale-Ville. — Quiconque sème la terreur dans une région par des menaces de meurtre, de vol à main armée, d'incendie ou d'autres crimes graves, est puni d'emprisonnement (C. pén., art. 62).

95. — Quiconque, par violence ou par la menace d'actes préjudiciables pour elle et illégaux, contraint une personne à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose, est puni d'emprisonnement, jusqu'à un an, ou d'amende. La poursuite n'a lieu que sur plainte (art. 126).

96. — Si cette menace est faite dans des circonstances telles qu'il y ait à en craindre sérieusement la mise à exécution, l'emprisonnement peut s'élever à trois mois et l'amende à 1,000 fr. La poursuite n'a lieu que sur plainte (§ 127).

97. — II. Berne. — Quiconque, par écrit ou de quelque autre façon, formule des menaces de mort, d'empoisonnement, de mauvais traitements ou d'incendie, est passible, s'il y a lieu de craindre sérieusement la mise à exécution de la menace, de deux années de maison de correction, et éventuellement de cinq ans de privation des droits civiques; dans les cas peu graves, la peine peut être l'emprisonnement jusqu'à soixante jours. Lorsque la menace ne s'adresse qu'à certaines personnes déterminées, la poursuite n'a lieu que sur leur plainte (C. pén., art. 98).

98. — Quiconque menace une personne de son couteau, ou à l'aide d'autres instruments pouvant causer des lésions graves, est passible d'emprisonnement jusqu'à quarante jours et, en outre, d'une amende jusqu'à 200 fr. ou d'interdiction de séjour (*Verweisung*) pour un an (art. 99).

99. — III. Genève. — Quiconque, par écrit anonyme ou signé, menace, avec ordre ou sous condition, d'assassinat, de meurtre, d'incendie, d'empoisonnement ou d'un attentat quelconque contre la sûreté publique, les personnes ou les propriétés, punissable de la réclusion, est passible d'un emprisonnement de trois mois à trois ans; si la menace n'a été accompagnée d'aucun ordre ou condition, la peine est un emprisonnement d'un mois à un an et une amende de 100 à 500 fr. (C. pén., art. 231).

100. — Si la menace faite avec ordre ou sous condition a été verbale, le coupable est puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 100 à 500 fr. La menace verbale faite sans ordre ou condition est punie d'un emprisonnement de un jour à trois mois ou d'une amende de 30 à 300 fr. (art. 232).

101. — Quiconque, par écrit anonyme ou signé, ou verbalement, à menacé, avec ordre ou sous condition, d'un attentat quelconque contre la sûreté publique, les personnes ou les propriétés, punissable de l'emprisonnement, est puni des peines de police (art. 233).

102. — Sont passibles d'une amende de 1 à 50 fr. et des arrêts de police de un à huit jours, ou de l'une de ces peines seulement, sans préjudice de peines plus fortes en cas de crimes ou délits, ceux qui profèrent contre une ou plusieurs personnes des menaces autres que celles prévues aux art. 231 et 232.

103. — IV. Saint-Gall. — Quiconque, sans droit, menace une personne d'un crime ou délit contre sa vie, sa santé, son honneur ou sa propriété, ou contre ceux de sa famille, est, sur sa plainte, puni, pourvu que la menace fût de nature à lui inspirer de l'effroi, d'une amende jusqu'à 500 fr. ou d'emprisonnement jusqu'à trois mois; les deux peines peuvent aussi être prononcées cumulativement (C. pén., art. 105).

104. — Celui qui, sans droit, par violence ou par des menaces, contraint une personne à faire, à souffrir ou à ne pas faire quelque chose, est passible d'emprisonnement ou de maison de travail et d'une amende jusqu'à 1,500 fr., ou de l'une de ces peines seulement, en tant que l'acte n'est pas puni spécialement d'une peine plus forte (art. 113).

105. — V. Vaud. — Celui qui menace d'assassinat, d'empoisonnement, d'incendie ou de tout autre attentat de nature à compromettre gravement la personne, l'honneur ou la propriété de l'individu menacé ou de quelqu'un des siens, est puni d'une réclusion qui ne peut excéder dix mois ou d'une amende qui ne peut excéder 600 fr. (C. pén., art. 260).

106. — VI. Zurich. — Quiconque sème dans une région la terreur ou l'inquiétude par des menaces de meurtre, d'incendie, de vol à main armée, etc., est passible de trois ans de maison de travail, au plus, ou d'emprisonnement (C. pén., art. 90).

107. — Celui qui, sans droit, menace une personne de commettre un crime, encourt, si la menace est de nature à troubler la quiétude de cette personne, un emprisonnement jusqu'à deux mois et une amende, ou bien l'amende seulement (art. 91).

108. — Celui qui, sans droit ou en abusant de son droit, contraint, par violence ou par menaces, une personne à faire, à subir ou à ne pas faire quelque chose, encourt, si le fait ne tombe pas sous le coup d'une autre disposition pénale, l'emprisonnement et une amende jusqu'à 2,000 fr., ou l'amende seulement (art. 148). — V. C. Stoos, *Les Codes pénaux suisses rangés par ordre de matières*, Bâle et Genève, 1890, p. 436 et s.

MENDICITÉ.

Législation.

C. pén., art. 274 à 282.

Décr. 5 juill. 1808 (*sur l'extirpation de la mendicité*); — L. 7 déc. 1874 (*relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes*), art. 2 et 3; — L. 27 mai 1885 (*sur les récidivistes*), art. 4-2°.

Bibliographie.

Blanche et Dutruc, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 1888, 7 vol. in-8°, t. 4, n. 318 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence*

des Codes criminels, 1825, 3 vol. in-8°, sur les articles cités; — *Dictionnaire raisonné des lois pénales de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Mendicité*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur les articles cités. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 3, n. 1116 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur les articles cités. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1837, 2e édit., 2 vol. in-4°, v° *Hospices*, sect. 3. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1889, 5 vol. in-8°, t. 4, n. 94 et s. — Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, 3e édit., 1885, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 412 et s. — Hélie (F.), *La pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 460 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1887-1890, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, C. pén., sur les articles cités. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Mendicité*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Mendiant*. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Mendicité*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 485 et s. — Ortolan, *Elément de droit pénal*, 5e édit., 1885, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 779 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 546 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°; C. pén., sur les articles cités. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1317 et 1396.

Avé Lallemant, *Das deutsche gaunerthum*, 1858, Leipzig. — Bernard (P.), *Etude sur la répression en matière de mendicité*, 1881. — G. Berry, *La mendicité*, 1897. — Chanoine-Davranches, *Des conditions légales et de l'histoire du délit de mendicité*, disc., 1889. — Crahay, *Commentaire législatif de la loi (belge) du 6 mars 1866 relative à la mendicité, au vagabondage et aux dépôts de mendicité*, 1866. — Crisenoy (J. de), *Les asiles d'incurables et les dépôts de mendicité*, 1889. — Deschamps, *Quelques réflexions sur le projet de réorganisation (belge) des dépôts de mendicité, des établissements d'aliénés, de l'organisation des maisons de secours et comités de charité*, 1846. — Drioux (J.), *Etude sur la répression du vagabondage et de la mendicité en Belgique*, 1894. — Dumortier, *Quelques considérations à propos du projet de loi (belge) sur la mendicité, le vagabondage et les dépôts de mendicité*, 1857. — Durricquet (Alex.), *Mémoire sur la principale cause de la mendicité*, 1825. — Fleury-Ravarin, *Rapport fait à la Chambre des députés le 13 déc. 1895, au nom de la commission relative à la mendicité, chargée d'examiner : 1° la proposition de loi de M. Georges Berry, tendant à la suppression de la mendicité; 2° la proposition de loi de MM. Emile Rey et Lachièze, relative à l'assistance des vieillards et des infirmes*. — A. H., *Des avantages de la mendicité bien réglée*, 1816, in-8°. — Herlot, *Essai sur la question de la mendicité*, 1850. — Jamme, *Question de la mendicité*, Liège, 1864. — L., *Observations sur les moyens de supprimer la mendicité*, 1825. — Lefébure, *Les sans-travail. La lutte contre le vagabondage et la mendicité*, 1896. — Marbeau, *L'interdiction de la mendicité en France*. — Mathieu, *Le vagabondage et la mendicité sous l'ancien régime*, 1874. — De Moragues, *Du paupérisme et de la mendicité*, 1834. — Nothomb, *Modifications à la législation (belge) qui régit la mendicité, le vagabondage et les dépôts de mendicité*, 1857. — Paulian (Louis), *Paris qui mendie*. — Paulmier, *De la misère et de la mendicité*, 1844. — Péchart, *Manuel des prisons et des dépôts de mendicité*, 1822, in-8°. — Pussemier, *La répression de la mendicité et du vagabondage*, 1894. — Quetelet, *Recherches sur la population des dépôts de mendicité, etc., aux Pays-Bas*, 1827. — Regnard, *De la suppression des délits de vagabondage et de mendicité*, 1898. — Rivière (L.), *La répression de la mendicité et l'assistance par le travail en Prusse*, 1894; — *Des relations à établir entre les institutions d'assistance et celles de patronage, en vue de prévenir le vagabondage et la mendicité* (rapport présenté au 4e Congrès de patronage des libérés, 1898). — Robin (E.), *Hospitalité et travail, ou des moyens préventifs de combattre la mendicité et le vagabondage*, 1887. — Sicre (J.), *Suppression de la mendicité*, 1894. — *Rapport annuel des inspecteurs des dépôts de mendicité de Tew-Ksbury*, Boston.

De la création des maisons de travail au point de vue de la répression et de la suppression du vagabondage et de la mendicité (Le pasteur Robin) : Bull. de la soc. des prisons, année 1889, p. 778. — *Le vagabondage et la mendicité à Paris au XVIe siècle* (Ladevèze) : J. Le Droit, 7 déc. 1839. — *Les associations contre la mendicité en Allemagne, la mendicité des enfants* : Econ. franç., année 1880, p. 254. — *La mendicité et le vagabondage en Allemagne* : Econ. franç., année 1880, p. 479.

La suppression de la mendicité (Mangin) : Econ. franç., année 1881, p. 159. — *La mendicité au Portugal* : Econ. franç., année 1884, p. 677. — *De la répression en matière de mendicité* : Gaz. des Trib., 1er janv. 1880. — *Mendicité et vagabondage* : J. des Comm., année 1828, 2e part., p. 79. — *Des mesures préventives et répressives à prendre contre le vagabondage et la mendicité* (Pascaud) : J. des Econ., juin 1888. — *De la preuve en matière de mendicité* (G. Tellier) : J. des Parquets, t. 1, année 1886, 1re part., p. 33 et s. — *Comment doit-on entendre et appliquer l'art. 281, C. pén.? Lorsque le juge correctionnel en fait application, peut-il ajouter à l'emprisonnement le renvoi sous la surveillance de la haute police, en vertu des art. 171 et 282* (Ach. Morin) : J. du dr. crim., année 1861, p. 316. — *Mendicité, flagrant-délit, preuve, officier de police judiciaire* (Dutruc) : J. du min. pub., t. 5, année 1862, p. 303. — *Du vagabondage et de la mendicité* (Paul Leroy) : J. La Loi, 4 août 1881. — *De la mendicité et des dépôts de mendicité* (Bertheau) : J. La Loi, 24 mai 1888. — *De la répression de la mendicité et du vagabondage d'après la loi belge du 27 nov. 1891* : Réf. soc., t. 28, p. 325. — *De la répression du vagabondage et de la mendicité* (Caze) : Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse, année 1857, t. 6, p. 69. — *La loi anglaise de 1866 sur les écoles industrielles et l'état légal en France des enfants vagabonds et mendiants* (Lucas) : Rev. crit., année 1879, p. 156. — *La mendicité, les dépôts de Saint-Denis et de Villers-Cotterets* (Maxime Du Camp) : Rev. des Deux-Mondes, 1er mai 1870. — *La mendicité* (Louis Paulian) : Rev. encyclop., 14 nov. 1896, p. 167. — *Des moyens de réprimer la mendicité et le vagabondage* (Croissant) : Rev. Fœlix, t. 4, p. 662, 768; t. 5, p. 134, 668; t. 6, p. 209. — *Mendicité* : Rev. gén. d'adm., année 1880, 2e part., p. 106; année 1881, 1re part., p. 220, 250; année 1887, 2e part., p. 119, 252. — *Les dépôts de mendicité en Italie* : Rev. pénit., 17e année, p. 690. — *La répression de la mendicité et l'assistance par le travail en Prusse* (L. Rivière) : Rev. pénit., 17e année, p. 1100. — *Réforme des maisons de travail forcé en Allemagne* (L. Rivière) : Rev. pénit., 20e année, p. 51. — *La répression du vagabondage et de la mendicité dans les départements en 1894* : Rev. pénit., 20e année, p. 117. — *Mendicité* : Rev. polit. et parlem., t. 1, p. 181, t. 4, p. 546, t. 5, p. 141, 158, 523, 552. — *Des difficultés d'appliquer aujourd'hui la loi sur la mendicité* (Brière) : Rev. prat., t. 46, p. 496. — *De l'insuffisance des dispositions du Code pénal destinées à prévenir le vagabondage et la mendicité* (Dufour) : Rev. Wolowski, t. 15, p. 302, 475; t. 16, p. 178.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le dictionnaire de l'Académie donne du mot mendier la définition suivante : « Mendier. Demander l'aumône ». M. Littré dit, d'une manière quelque peu différente « demander en forme d'aumône ». D'après Blanche, « la mendicité est plus facile à comprendre qu'à définir; la loi, en n'en définissant pas les caractères, laisse aux tribunaux une certaine latitude dans l'appréciation des actes qui la constituent ». — Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, t. 4, n. 322. — V. aussi *infrà*, n. 64 et s.

2. — « C'est parmi les mendiants et vagabonds, dans la tourbe de gens qui vivent au jour le jour, sans espoir et sans but, en proie à la paresse et à la misère, que se recrutent surtout les criminels. Aussi, la mendicité et le vagabondage soulèvent des problèmes d'ordre préventif et d'ordre répressif, dont la solution a constamment préoccupé les pouvoirs publics ». — Garraud, *Traité de dr. pén. fr.*, t. 4, n. 94.

3. — Pendant ces dernières années, la question, mise à l'ordre du jour, a fait l'objet d'études multiples et de projets de loi importants. Dans une série de congrès tenus à Rome, à Paris, à Christiania, à Anvers, à Lyon, le problème a été soumis à la discussion des sociologues. Plusieurs législations étrangères ont édicté des dispositions nouvelles relatives à la mendicité.

4. — En France, pour prévenir la mendicité et, dans une certaine mesure, pour concourir à la répression du délit, le législateur a organisé des établissements connus sous le nom de dépôts de mendicité. — V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 116 et 117.

5. — Au point de vue répressif, la loi envisage la mendicité à la fois comme un délit particulier et comme une circonstance qui crée ou aggrave, selon les cas, la criminalité de certains actes. La théorie du Code pénal a été heureusement complétée par une loi du 7 oct. 1874, relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes, qui atteint ceux qui emploient des enfants à la mendicité habituelle. Enfin, les auteurs de la loi du 27 mai 1885 se sont, de leur côté, appliqués à enrayer le développement toujours croissant de la mendicité en édictant des mesures rigoureuses à l'encontre de certains mendiants récidivistes.

6. — M. Garraud (*op cit.*, n. 95) assigne à la mendicité (et au

vagabondage : trois causes : 1° les infirmités naturelles ou accidentelles ; 2° l'éducation ou le manque d'éducation de la famille; 3° les vices propres aux individus.

7. — Dans un rapport fait au nom de la commission relative à la mendicité chargée d'examiner deux propositions de loi émanées de MM. Rey et Lachièze d'une part, et de M. G. Berry d'autre part (annexe au P.-V. de la 1re séance de la Chambre des députés du 13 déc. 1895), M. Fleury-Ravarin, député, insiste sur une autre cause, dont la valeur est contestée : elle résiderait dans l'extrême division du travail. M. Paulian (*Rev. encycl.*, 14 nov. 1896) soutient, à l'encontre de cette opinion, que la division du travail, en permettant d'utiliser le moindre effort, devrait, tout au contraire, restreindre la mendicité.

8. — Nous ne partageons pas ce dernier avis : comme l'honorable député, nous croyons que la spécialisation étroite des fonctions est une cause de misère, qu'elle diminue les ressources de chaque individu, limite le champ de ses facultés acquisitives, et l'expose à plus de chance de chômage ou de perte de ses moyens d'existence.

9. — Nous accueillerons, d'ailleurs, au même titre que les précédentes, une dernière cause de la misère et de la mendicité, qu'indique M. Paulian. C'est la difficulté de connaître les vrais malheureux, et les erreurs mêmes de la charité, dont M. Thiers caractérisait ainsi les conséquences, dans un rapport présenté le 26 janv. 1850 : « La charité exercée sans prudence engendre la mendicité. »

10. — La mendicité, suivant les cas, appelle un double remède : la bienfaisance, ou la répression. On ne saurait sans une criante iniquité englober tous les mendiants dans le même mépris et dans une même sévérité. Pour n'avoir pas analysé le fait de façon suffisante, la loi en vigueur encourt de graves reproches et appelle d'urgentes et nécessaires réformes. On saisira mieux le sens et la portée des critiques formulées contre l'état de choses actuel et des projets offerts pour l'améliorer, quand on aura parcouru l'historique, sommairement exposé, de la législation applicable à la mendicité.

11. — A Rome, les mendiants valides pouvaient être punis *extra ordinem* (L. 1, C., *De mendicantibus validis*).

12. — Charlemagne établit la distinction entre les mendiants valides et les mendiants invalides ; il prescrivit la localisation des mendiants et l'assistance au profit de ceux qui se trouvaient vieux ou infirmes.

13. — Pendant le moyen âge, les fléaux de diverses sortes et les guerres incessantes développèrent le vagabondage et la mendicité au point d'en faire une véritable calamité. Les ordonnances du roi et les arrêts du Parlement s'efforcèrent d'atténuer le mal par une excessive rigueur.

14. — Une première ordonnance de février 1350 enjoint aux mendiants de vider Paris sous peine d'emprisonnement pour la première infraction, du pilori et de la marque au fer chaud, en cas de récidive. En 1534, un édit prononce même le supplice de la roue contre les vagabonds. Bientôt après, à vrai dire, en 1536, un autre édit ordonnait la création de bureaux de bienfaisance dans les villes, en faveur des indigents : et l'on voit l'institution se développer d'une manière constante.

15. — Un mandement de Louis XIII, du 27 août 1612, créa pour Paris, sous la dénomination d'hôpitaux enfermés, des établissements qui ont quelque analogie avec les dépôts actuels de mendicité. — Durieu et Roche, *Établiss. de bienfaisance*, v° *Dépôt de mendicité*.

16. — L'édit de juin 1662 prescrivait l'établissement d'hôpitaux généraux dans les provinces, et ordonna que les mendiants y fussent enfermés et occupés à divers métiers. Cet ordre fut renouvelé par la déclaration du 23 mars 1720.

17. — Parallèlement à ces fondations, les ordonnances continuaient à édicter contre les vagabonds et mendiants des peines d'une extrême sévérité. Il serait oiseux d'en dresser la liste chronologique.

18. — L'une des principales est la déclaration du 18 juill. 1724 qui condamnait, en cas de mendicité, pour la première fois, savoir : les hommes valides, aux galères au moins pour cinq années, et les femmes ou les hommes invalides au fouet dans l'intérieur de l'hôpital, et à une détention dans l'hôpital général, à temps ou à perpétuité, suivant l'exigence des cas, c'est-à-dire lorsque les mendiants demandaient l'aumône avec insolence, ou se disaient faussement soldats, ou contrefaisaient les estropiés, ou étaient porteurs d'armes de toute espèce (art. 6). Ces dispositions ont été renouvelées par une déclaration donnée à Fontainebleau, le 20 oct. 1750.

19. — La dernière loi générale sur la matière est une déclaration donnée le 2 août 1764, dont l'art. 1 est ainsi conçu : « Les vagabonds et gens sans aveu, mendiants ou non mendiants, seront arrêtés et conduits dans les prisons pour être jugés par les prévôts de nos cousins les maréchaux de France ». Les peines étaient les galères ou la détention temporaire dans les hôpitaux. L'art. 3 s'exprimait ainsi : « A l'égard des enfants qui n'auront pas atteint l'âge de seize ans, ils seront envoyés dans les hôpitaux, pour y être instruits, élevés et nourris, sans néanmoins qu'ils puissent être mis en liberté sans ordre de l'autorité supérieure. »

20. — L'arrêt du Conseil du 21 sept. 1767 établit des maisons de correction qui tenaient le milieu entre les prisons et les hospices, en ce qu'elles n'offraient ni les rigueurs de l'une ni les douceurs de l'autre, et qui, depuis, ont été nommées dépôts de mendicité. « Ces dépôts, disent MM. Durieu et Roche (*loc. cit.*), étaient au nombre de 33, en 1789. Les décrets des 18-25 févr. 1791 (art. 1) et 29 mars-3 avr. 1791 (art. 1) mirent leurs dépenses à la charge de l'Etat.

21. — D'un autre côté, « on essaya du système des expulsions en masse et des transportations dans les colonies. Ce système fut inauguré sous Louis XIII et dura jusqu'aux dernières années du XVIIIe siècle. La police faisait exécuter, à certaines époques de l'année, de grandes rafles sur les routes et dans les quartiers suspects des villes. Les individus qui ne pouvaient justifier de leurs moyens d'existence et dont le passé judiciaire paraissait mauvais, étaient dirigés sur les ports et expédiés dans les colonies. L'abbé Prévost nous a tracé, dans Manon Lescaut, le tableau pittoresque d'une de ces scènes d'embarquement. En dépit des rafles répétées, la police ne parvint pas à débarrasser les campagnes et les villes des vagabonds qui les infestaient ». — Garraud, t. 4, n. 97.

22. — La fin du XVIIIe siècle est marquée par la transformation des doctrines sur l'*assistance*. Considérée auparavant comme l'accomplissement d'un *devoir* religieux et strictement individuel, se manifestant par l'aumône privée et l'établissement de fondations de bienfaisance, l'assistance apparaît aux philosophes et publicistes de la Révolution sous un jour nouveau : c'est un des articles du contrat social; les indigents y ont *droit*. Le *droit* au secours, le *droit* au travail s'affirment d'autant plus impérieusement que l'abolition des jurandes et maîtrises, pour accroître la liberté des travailleurs, a diminué leur sécurité.

23. — Appliquant ce principe, « la Convention organisa un système d'assistance publique où l'Etat prenait pour lui le soin de secourir tous les malheureux sans distinction. Assumant cette charge, l'Etat devait logiquement bénéficier des ressources correspondantes : aussi le patrimoine des établissements charitables lui fit-il retour; les biens des hôpitaux furent *nationalisés*, et les établissements charitables ayant une personnalité propre supprimés. « Au moyen de ce que l'assistance du pauvre, dit l'art. 5, Décr. 19 mars 1793, est une dette nationale, les biens des hôpitaux, fondations et dotations en faveur des pauvres, seront rendus dans la forme qui sera réglée par le comité d'aliénation ». — Rapp. de M. Fleury-Ravarin, cité *suprà*, n. 7.

24. — En même temps, l'art. 14 du décret établissait le principe de la prohibition de la mendicité. Le décret du 24 vendém. an II institua des maisons de répression qui devaient être formées, autant que possible, dans le chef-lieu de chaque département, et hors de l'enceinte de la ville et dans les locaux les plus propres à organiser des travaux (tit. 3, art. 1 et 5). Ces maisons étaient destinées à recevoir les individus condamnés pour délit de vagabondage, et, au besoin, les individus condamnés correctionnellement, à la réclusion, pour tous autres délits (art. 2, 3, 4, 18). — V. au reste ce décret dans Durieu et Roche, *loc. cit.*

25. — Ces dispositions ne reçurent pour ainsi dire pas d'exécution, non plus que les diverses dispositions législatives qui leur succédèrent, peu concordantes entre elles, inspirées par des considérations sans unité, et formulées dans un sens peu pratique.

26. — En 1807, Napoléon, préoccupé des moyens d'éteindre la mendicité, ordonna, par décret du 18 septembre, l'établissement d'un dépôt de mendicité dans le département de la Côte-d'Or. Tout mendiant arrêté devait y être conduit, quels que fussent son âge ou son sexe, pour être nourri et assujetti au travail, conformément au règlement.

27. — Bientôt, par un autre décret, du 5 juill. 1808, il géné-

ralisa la mesure et l'étendit à toute la France. L'art. 1 de ce décret est ainsi conçu : la mendicité sera défendue dans tout le territoire de l'Empire. Les mendiants de chaque département seront arrêtés et conduits dans les dépôts de mendicité dudit département, aussitôt que ledit dépôt sera établi (art. 2). Dans les quinze jours qui suivront l'établissement et l'organisation de chaque dépôt de mendicité, le préfet du département fera connaître, par un avis, que ledit dépôt étant établi et organisé, tous les individus mendiants, et n'ayant aucun moyen de subsistance, seront tenus de s'y rendre (art. 3). A dater de la troisième publication, tout individu qui sera trouvé mendiant dans ledit département, sera arrêté et conduit au dépôt de mendicité (art. 4). Les mendiants vagabonds seront arrêtés et conduits dans les maisons de détention (art. 5).

28. — La législation antérieure au Code pénal conférait à l'autorité administrative de larges pouvoirs. Aux termes de la loi du 22 déc. 1789 complétée par les décrets des 30 mai et 12 août 1790, les assemblées administratives étaient chargées de la police de la mendicité. Pour prévenir les délits de cette sorte, elles avaient à organiser des dépôts de mendicité; d'autre part, elles assuraient le renvoi des mendiants dans la commune où ils avaient leur domicile. Les lois du 24 vendém. an II, 7 frim. an V, Décr. 5 juill. 1808, accentuèrent le caractère répressif des prescriptions relatives aux mendiants en ordonnant qu'ils seraient arrêtés, conduits dans leur commune par la gendarmerie, et enfermés dans les dépôts de mendicité. L'autorité administrative demeura toutefois chargée de l'exécution de ces mesures.

29. — Le Code pénal a fait de la mendicité un délit. Les tribunaux répressifs en connaissent et appliquent aux prévenus reconnus coupables les peines prononcées par la loi. Mais, d'un autre côté, une fois que la peine est subie, le mendiant demeure à la disposition de l'autorité administrative qui peut le faire conduire dans un dépôt de mendicité. — V. Garraud, t. 3, n. 23.

30. — Le régime du Code pénal est vivement critiqué. L'un des publicistes qui ont étudié le plus attentivement la matière n'hésite pas à le déclarer « barbare et inefficace ». Sans avoir défini la mendicité, l'art. 274, C. pén., déclare que toute personne qui aura été trouvée mendiant sera punie. Il s'applique donc indistinctement au paresseux qui prétend vivre aux dépens d'autrui, et à l'infirme incapable de travailler, à celui qui malgré ses efforts n'a pu trouver un emploi utile de son activité. La restriction dont le texte paraît tempérer la rigueur est illusoire. Le mendiant invalide n'est punissable que s'il a sollicité l'aumône « dans un lieu pour lequel il existera un établissement public organisé afin d'obvier à la mendicité ». « Grâce à cette rédaction, dit M. Paulian (*Rev. encycl.*, 14 nov. 1896), il suffit à un conseil général de donner quelques centaines de francs à un dépôt de mendicité situé à 300 kilomètres du chef-lieu, pour qu'immédiatement l'art. 274 devienne applicable dans tout le département ». D'ailleurs, l'admission au dépôt de mendicité, à supposer que ce dépôt soit à la portée du mendiant, n'a pas lieu sur la simple demande de l'indigent pressé par le besoin.

31. — La répression d'un tel délit est sans limite. Le mendiant peut être condamné à six mois de prison ; et au moment de sa libération, l'autorité administrative a le droit de s'emparer de sa personne et de l'enfermer dans un dépôt de mendicité pour un temps indéfini. Il est vrai que l'administration n'use pas, ou use très-parcimonieusement, de cette faculté, et il en résulte que le mendiant placé dans des conditions identiques à celles qui lui ont fait commettre le premier délit, est conduit fatalement à la récidive.

32. — Il est donc nécessaire de définir légalement la mendicité, et de distinguer dans cette définition, le malheureux du professionnel.

33. — La troisième section du congrès pénitentiaire tenu récemment à Paris, a étudié la question du vagabondage et de la mendicité, et, dans sa séance du 8 juill. 1895, a formulé les conclusions suivantes : 1° « la société a le droit de prendre des mesures de préservation sociale, même coercitives, contre les mendiants et les vagabonds. A ce droit, correspond le devoir d'organiser suivant une méthode rationnelle l'assistance publique, les secours privés et le patronage. 2° Il y a lieu de traiter différemment les mendiants et les vagabonds, suivant qu'il s'agit : *a*) d'indigents invalides ou infirmes; *b*) des mendiants ou vagabonds accidentels; *c*) de mendiants ou vagabonds professionnels. Les premiers doivent être assistés tant qu'ils n'ont pas recouvré la force nécessaire pour retrouver des moyens d'existence. Les seconds relèvent de l'assistance publique ou privée et doivent être recueillis dans des refuges ou stations de secours méthodiquement organisés où le travail sera obligatoire. Les troisièmes doivent être l'objet d'une répression sévère de nature à empêcher la récidive. »

34. — La commission instituée pour la révision du Code pénal a adopté les mêmes principes.

35. — En dehors du projet général de révision du Code pénal, il n'y a pas moins de quatre propositions de lois visant la mendicité actuellement soumises à l'examen de la Chambre des députés.

36. — La première, émanée de M. Georges Berry, tend à la « suppression de la mendicité »; elle s'inspire du système pratiqué en Belgique, et confère aux juges de paix le pouvoir de condamner les mendiants à l'internement dans une colonie de travail pour un laps de temps variant entre un mois et cinq ans. L'autorité administrative est ainsi dépossédée du droit qui lui était réservé par le Code pénal de renfermer les mendiants dans les établissements destinés à les recevoir. C'est à l'autorité judiciaire « gardienne de la liberté individuelle » que le projet confère la faculté de prononcer le placement d'office d'un indigent.

37. — En vue de prévenir la mendicité, MM. Em, Rey et Lachièze ont déposé un autre projet, relatif à l'assistance des vieillards et des infirmes. On y trouve reproduites les principales dispositions adoptées en 1891, par le conseil supérieur de l'assistance publique, sur l'assistance des vieillards et des incurables.

38. — M. Maurice Faure a présenté un troisième projet, tendant à la création d'asiles pour les invalides du travail et de maisons dites de travail pour les travailleurs valides sans ouvrage. Il existe, en Allemagne, des *stations ou colonies de travail* analogues aux établissements dont M. Maurice Faure propose l'introduction en France.

39. — Il y faut joindre une proposition déposée sur le bureau de la Chambre par M. Michelin, le 23 oct. 1894. — *Rev. pénit.*, 18e année, p. 1279.

40. — Partout s'affirme le courant d'idées rationnelles et équitables qui tend à se substituer à la théorie du Code pénal. Etablir une distinction bien nette entre les malheureux et les paresseux obstinés : aux premiers assurer les bienfaits des institutions de prévoyance et d'assistance; aux autres réserver les rigueurs d'une loi qui les amende réellement, s'il est possible, ou qui prévienne, au moins, les récidives trop fréquentes. Tel est le programme à remplir.

41. — La création de caisses de secours, l'organisation de sociétés de prévoyance et de secours mutuels, la pratique de plus en plus large de l'assurance contre les accidents du travail, la maladie, le chômage, contre les incapacités résultant de l'âge, — toutes œuvres que l'Etat peut favoriser et développer, mais que l'initiative privée suffit à créer et à entretenir, — sont les moyens par excellence de prévenir la mendicité qui naît des misères imméritées.

42. — La prévoyance ne suffisant pas, à elle seule, à supprimer la mendicité, l'assistance doit nécessairement s'adjoindre à ce premier moyen. L'initiative privée crée là d'utiles institutions, mais elle ne semble pas suffire à la tâche. Elle fournira un rendement meilleur, à ce point de vue, si les efforts individuels se concertent, s'éclairent mutuellement, *se syndiquent* pour éviter les surprises, se soustraire à l'exploitation de mendiants professionnels, trier parmi les indigents ceux qui méritent d'être secourus et ceux qui n'en sont pas dignes, et mesurer l'aumône aux besoins. Mais on proclame, en outre, que l'initiative privée ne peut conjurer le mal, le but dépassant à la fois et la mesure de ses forces et la limite de ses attributions, et l'on propose de recourir à l'intervention des pouvoirs publics.

43. — Pour avoir le droit, dans notre état social actuel, d'ériger la mendicité en un fait punissable, il est nécessaire, préalablement, de placer en dehors de la sphère d'action des tribunaux répressifs les vieillards, les infirmes et les incurables indigents en faisant de l'assistance en leur faveur une véritable obligation. Il n'est pas admissible que, dans la foule des délinquants qui passent à chaque audience devant les tribunaux de police correctionnelle, sous l'inculpation de mendicité, on trouve des vieillards et des infirmes indigents. — Rapport de M. Fleury-Ravarin, précité.

44. — L'assistance, d'ailleurs, doit se restreindre aux *indigents*, c'est-à-dire aux personnes privées de ressources, qui, par suite de l'âge ou des infirmités, ont besoin pour vivre d'un se-

cours permanent. Elle ne s'appliquera pas aux *nécessiteux* personnes valides que le manque de travail et de ressources oblige à pourvoir d'un secours momentané.

45. — Le mode d'assistance qu'il convient de préconiser entre tous, c'est l'assistance par le travail (V. la circulaire adressée le 8 nov. 1894, aux préfets par le ministre de l'Intérieur). Les conseils généraux ont été invités d'une manière spéciale à s'occuper de la création d'ateliers d'assistance. — *Rev. pénit., Bull. de la Soc. gén. des pris.*, 19e année, p. 650.

46. — La commission chargée de l'examen des projets de M. Georges Berry et de MM. Rey et Lachièze, en a dégagé une proposition de loi, comprenant à la fois la réglementation des moyens préventifs et des moyens répressifs à opposer à la mendicité. L'art. 1 édicte le principe que « tout Français, privé de ressources, âgé de soixante-dix ans au moins, ou atteint d'une infirmité ou d'une maladie reconnue incurable, qui est incapable de pourvoir à ses besoins par son travail, reçoit gratuitement de la commune, du département ou de l'Etat, suivant son domicile de secours, l'assistance à domicile ou dans un établissement hospitalier ». Les bureaux de bienfaisance sont chargés du service de l'assistance.

47. — L'art. 15 contient les dispositions répressives. « Tout vieillard ou infirme qui, dans la même année, sera convaincu de s'être fait à plusieurs reprises attribuer des secours en dissimulant ses ressources, ou d'avoir obtenu par ce moyen l'assistance, même temporaire, dans les communes où il n'a pas son domicile de secours, sera puni des peines édictées par l'art. 271, C. pén., indépendamment de l'obligation de restituer les allocations indûment perçues. Tout vieillard ou infirme bénéficiaire d'une pension d'assistance qui sera convaincu de s'être livré à la mendicité sera placé d'office dans un quartier spécial du dépôt de mendicité. Tout vieillard ou infirme qui aura refusé une pension légale d'assistance sera placé d'office dans un quartier spécial du dépôt de mendicité à la troisième récidive de mendicité. Le placement d'office sera prononcé par le juge de paix pour une durée qui, la première fois, ne pourra être inférieure à trois mois ni supérieure à un an. Les fois suivantes, le minimum de cette durée sera porté à un an et son maximum à trois ans. »

48. — Le législateur a déjà apporté un précieux remède au fléau de la mendicité en se préoccupant d'arracher l'enfance à la contagion des mauvais exemples et à la suggestion des mauvais conseils. On trouve notamment la trace de cette préoccupation dans les art. 2 et 3, L. 7 oct. 1874, sur la protection des enfants employés dans les professions ambulantes, que nous étudions, *infrà*, n. 158 et s. et dans la loi du 24 juill. 1889 sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés.

49. — Le nombre des préventions de mendicité ne cesse de s'accroître, sous le régime actuellement en vigueur. M. Henry Joly (*La France criminelle*, p. 124) signale que de 1860 à 1886, il s'est élevé de 4,300 à 14,000. La progression s'est de plus en plus accusée dans la suite.

50. — La statistique criminelle, établie pour l'année 1892, et publiée en 1896, présente le tableau suivant, en ce qui concerne la répression du délit de mendicité. Dans l'année, 15,776 prévenus ont été déférés aux tribunaux. Ils se répartissent en : 170 hommes âgés de moins de seize ans, 1,386 âgés de seize à vingt et un ans, 12,636 âgés de plus de vingt et un ans; 65 femmes âgées de moins de seize ans, 81 âgées de seize à vingt et un ans; 1,438 âgées de plus de vingt et un ans. Des condamnations ont été prononcées contre 15,353 individus. On compte dans ce nombre 11,450 récidivistes. La condamnation à la peine accessoire de la relégation n'a été prononcée contre aucun d'entre eux.

CHAPITRE II.

ORGANISATION DES DÉPÔTS DE MENDICITÉ.

51. — Le décret du 5 juill. 1808 est le décret organique des dépôts de mendicité. Des dépôts devaient être organisés dans tous les départements. La création de chaque dépôt ne peut résulter que d'un décret spécial.

52. — De 1809 à 1813, 65 dépôts furent créés, mais 37 seulement furent organisés, et même la plupart d'entre eux disparurent sous la Restauration. Depuis 1830 on est revenu à la pensée de l'ancienne monarchie et de l'Empire. Plusieurs villes ont formé, tantôt sous le nom de dépôt de mendicité, tantôt sous celui de maison de refuge, des établissements nouveaux qui ont pour objet de remplacer, au moins quant au but, sinon quant à l'organisation, les dépôts de mendicité supprimés. Le gouvernement a favorisé ces créations (V. Lettre du min. de l'Int., 3 juill. 1839, lors de l'autorisation du dépôt fondé à Orléans par le conseil général du Loiret). Mais tout le monde est d'accord que la grave question de l'extirpation de la mendicité nécessite l'intervention du législateur (V. Durieu et Roche, *op. cit.*, t. 2, p. 27), et c'est là l'objet des préoccupations incessantes des conseils généraux ainsi que des vœux par eux exprimés annuellement.

53. — Trente-trois dépôts fonctionnent à l'heure actuelle : ils sont à la disposition de quarante départements, à raison de décrets spéciaux qui ont affecté certains de ces établissements à des départements voisins dépourvus d'un dépôt spécial. On voit par là que la majorité des départements manque encore aujourd'hui de dépôts de mendicité.

54. — La surveillance des dépôts est confiée aux préfets et leur direction à des fonctionnaires spéciaux, les directeurs. Un conseil de surveillance de cinq membres est, d'autre part, attaché à chaque dépôt, avec mission de délibérer sur les questions relatives au régime intérieur de l'établissement, et de procéder à des inspections journalières. Le ministre de l'Intérieur nomme le directeur et les membres du conseil de surveillance. — V. au surplus sur l'organisation du personnel des dépôts de mendicité, les conditions de nomination de ce personnel, les cautionnements exigés de quelques-uns des fonctionnaires, leurs attributions et leurs traitements, le règlement du 27 oct. 1808.

55. — Les instructions ministérielles des 19 déc. 1808, 7 nov. 1815, 6 févr. 1816, et principalement l'arrêté du ministre de l'Intérieur du 27 oct. 1808, ont déterminé le régime intérieur des dépôts, et le genre de travail auquel on peut occuper les détenus. On se reportera à ces documents qui entrent dans le détail des conditions d'entrée, de séjour et de sortie de la population des dépôts de mendicité.

56. — L'organisation actuelle des dépôts est vivement critiquée. Ils sont tout à la fois des asiles, des hospices, des prisons, trop durs aux uns, trop doux aux autres. Comme les préfets fixent arbitrairement la durée du séjour de ces établissements à l'égard des mendiants dont ils décrètent l'internement au dépôt, à l'expiration de leur peine, et que cette durée est généralement trop courte, il n'en résulte aucun amendement du mendiant. Il en sort aussi dénué de ressources qu'auparavant, et son passage n'a été qu'un contact démoralisateur pour la population la plus saine de l'établissement.

57. — Les dépôts de mendicité, autorisés par arrêtés du pouvoir exécutif, sont des établissements publics aptes à posséder, à acquérir, à recevoir et à faire tous les actes de la vie civile par l'intermédiaire du directeur, sur l'avis de la commission de surveillance et les autorisations exigées en pareil cas des autres établissements publics. — V. *suprà*, v^is *Autorisation de plaider*, *Dons et legs*, *Etablissements publics*. — V. aussi *suprà*, v° *Département*, n. 122 et 141.

58. — Un dépôt de mendicité est-il une prison, et dès lors le fait de s'être évadé d'un dépôt, avec bris ou violence, tombe-t-il sous l'application de l'art. 245, C. pén.? Nous ne le pensons pas. En effet, le renvoi au dépôt n'a pas le caractère de peine, mais constitue une simple mesure de police. — V. *suprà*, v° *Evasion*.

59. — V. quant à la patente des entrepreneurs de fabrication dans les dépôts, *infrà*, v° *Patente*.

CHAPITRE III.

DU DÉLIT DE MENDICITÉ.

60. — Les mendiants sont placés d'une manière spéciale sous la surveillance de la gendarmerie. L'art. 333, Décr. 1er mars 1854, autorise les gendarmes à mettre en état d'arrestation les mendiants qui usent de violences ou de menaces, qui sont porteurs d'armes, qui mendient la nuit ou s'introduisent dans les maisons, qui mendient en réunion, qui usent de faux certificats ou passe-ports, ou de déguisements, ou qui simulent des infirmités, les mendiants repris de justice, ceux qui mendient d'habitude hors du canton de leur domicile. Ces individus doivent être conduits aussitôt devant l'officier de police judiciaire.

61. — Les art. 274 et s., C. pén., déterminent les conditions sous lesquelles la mendicité est réprimée et les peines applicables aux prévenus.

62. — C'est en vue de l'organisation ordonnée par le décret du 5 juill. 1808, que dispose le Code pénal de 1810, modifié par la loi du 28 avr. 1832. Aux termes de l'art. 274, toute personne trouvée mendiant dans un lieu pour lequel il existe un établissement public organisé afin d'obvier à la mendicité, doit être punie de trois à six mois d'emprisonnement et être, après l'expiration de sa peine, conduite au dépôt de mendicité. Dans tout autre lieu, il n'y a de délit que si l'individu qui mendie est valide et pratique habituellement la mendicité.

Section I.

De la mendicité dans les lieux pour lesquels il existe un dépôt public de mendicité.

§ 1. *Eléments du délit.*

63. — Le délit prévu et puni par l'art. 274, C. pén., suppose la réunion de deux éléments : il est nécessaire que le prévenu ait été trouvé mendiant. Il faut, en outre, qu'il existe pour le lieu où il a été trouvé mendiant, un dépôt de mendicité.

1° *Acte de mendicité.*

64. — L'art. 274, C. pén., qui réprime la mendicité dans les lieux où il existe des dépôts de mendicité, n'a donné aucune définition du mot mendicité. A défaut de la loi, la doctrine et la jurisprudence se sont attachées à définir ce qu'on doit entendre par « *mendicité* » au point de vue pénal. D'après M. Garraud t. 4, n. 113), « mendier, c'est faire appel à la charité publique, sous quelque forme que ce soit, dans son *intérêt personnel*. Et, bien que la loi punisse un seul fait de ce genre, elle a surtout en vue de réprimer le métier, l'*habitude*. Aussi ne peut-on songer à incriminer, sous cette qualification, soit les quêtes faites au profit des pauvres, par des personnes qui s'interposent entre la charité publique et les indigents, soit même les quêtes faites à leur profit par les victimes d'un accident ou d'un désastre, tel qu'inondation, incendie, explosion de grisou, etc... Dans le premier cas, en effet, c'est l'élément intéressé, essentiel à la mendicité réprimée par la loi, qui fait défaut. Dans le second, il ne s'agit pas d'un genre de vie adopté par le prévenu, mais d'un fait accidentel expliqué et justifié par les circonstances mêmes à la suite desquelles il se produit ». — V. *infrà*, n. 71. — V. aussi, sur le sens du mot « mendier », Blanche, *Etudes prat. sur le C. pén.*, n. 322; Chauveau et F. Hélie, *Théor. du C. pén.*, t. 3, n. 1121; Ortolan, *Elém. de dr. pén.*, 5e éd., t. 1, n. 779; Haus, *Princ. gén. du dr. pén. belge*, t. 1, n. 412. — Cependant, le défaut d'habitude, relevé comme motif unique de l'arrêt, ne suffirait pas, dans l'opinion de certains auteurs, pour légitimer le renvoi des poursuites. On en pourrait tenir compte, mais seulement parce qu'il met en relief l'absence d'intention criminelle. — V. Carnot, *C. pén.*, sur l'art. 274; Blanche, t. 4, n. 321.

65. — Nous avons vu *supra*, n. 1, que le dictionnaire de Littré le définit : « demander en forme d'aumône ». Mais il ne faudrait pas inférer de là que le délit ne peut être relevé à la charge d'un individu qu'autant qu'il aura expressément demandé des secours. Il a été jugé, à cet égard, que le fait par un individu de se présenter dans la cour d'une habitation privée et de tendre la main pour recevoir un secours sans le solliciter expressément constitue le délit de mendicité, alors que la mise et l'attitude du prévenu témoignaient de son intention de demander l'aumône. — Bourges, 30 avr. 1896, Johannès, [S. et P. 97.2.236]

66. — Le délit existe donc sans qu'il soit besoin que le prévenu ait expressément sollicité l'aumône, si son attitude, ses gestes, indiquent, aussi clairement que pourraient le faire des paroles, son intention de faire appel à la charité.

67. — Il faut, pour qu'il y ait délit, que celui qui adresse une demande de secours au public, ne lui fournisse aucune compensation. Dès qu'on peut considérer qu'il exerce réellement un métier, si humble soit-il, on ne doit pas le considérer comme mendiant. Le joueur d'orgue de barbarie, porteur d'un livret délivré par l'autorité administrative, qui tire sa subsistance de son instrument, ne peut être retenu pour délit de mendicité, surtout si l'exercice de sa profession a été réglementé par l'autorité préfectorale pour le département. — Riom, 15 avr. 1863, Dumas, [D. 63.2.90]

68. — Mais la Cour suprême a décidé que le délit de mendicité existe quoique la demande de secours se dissimule sous l'apparence d'un acte de commerce, si ce commerce n'a rien de sérieux ni de réel. — Cass., 17 sept. 1874, Héron, [*Bull. crim.*, n. 261]

69. — Conformément à la doctrine exposée, et d'après laquelle il n'y a mendicité que si c'est dans un intérêt personnel que le prévenu sollicite des secours, il a été jugé qu'une quête faite à domicile au nom des prêtres desservants dans l'arrondissement où ils exercent leurs fonctions ne caractérise pas le délit de mendicité. — Cass., 10 nov. 1808, Bonnefond et Guepey, [S. et P. chr.]

70. — ... Que les quêtes à domicile, effectuées par un frère mineur capucin, ne constituent pas le délit de mendicité, lorsque, eu égard aux circonstances, au choix des personnes chez qui elles ont eu lieu et qui les avaient préalablement autorisées, enfin, au défaut d'habitude et de profit exclusivement personnel, elles se séparent des actes de mendicité commune, journellement réprimés par les tribunaux. — Chambéry, 12 févr. 1885, Triquet, [S. 87.2.41, P. 87.1.227, note de M. Edmond Villey, D. 86.2.22] — Trib. Saint-Julien, 11 déc. 1884, même affaire.

71. — Le délit de mendicité ne résulte pas exclusivement d'un fait matériel. Comme tout autre délit, il suppose l'intention criminelle. — Même arrêt. — Nous avons dit *suprà*, n. 64, que cette intention disparaît devant certaines nécessités urgentes et inéluctables, comme celles qui résultent d'accidents soudains privant les victimes de toutes ressources. — Garraud, t. 4, n. 114. — V. toutefois, Villey, *De l'intention en matière pénale*, [*France judic.*, 76-77.1], et note sous Chambéry, 12 févr. 1885, précité.

72. — Ainsi peut se justifier la décision aux termes de laquelle la quête faite par la victime d'un incendie ne constitue pas le délit de mendicité, dès qu'il s'agit d'un fait accidentel. — Rennes, 8 mars 1882, Jouan, [S. 82.2.117, P. 82.1.675] — V. *suprà*, n. 64.

73. — De même, il a été jugé que les peines prononcées contre les mendiants doivent atteindre les « gens sans aveu qui font de la mendicité un métier ou un moyen ordinaire de subsistance..., mais que les dispositions des art. 274 et s., C. pén., sont inapplicables à ceux qui trouvent habituellement dans l'exercice d'une profession régulière des ressources suffisantes à leur existence et ne se décident à recourir à la générosité publique qu'accidentellement et dans le cas d'une nécessité pressante, au moyen de quêtes faites à domicile et sans aucune publicité ». — Dijon, 9 juin 1875, Fille Janquel, dite David, [D. 78.5.316]

74. — Mais il y a intention criminelle chez l'individu qui, après l'incendie de sa maison, a parcouru le pays en invoquant la charité publique, malgré l'autorisation qui lui aurait été donnée, à cet effet, par les maires des communes parcourues; alors surtout que, ayant été indemnisé par une compagnie d'assurances, le prévenu n'avait, en réalité, souffert aucun préjudice et avait par suite excité, à l'aide d'allégations mensongères, la sympathie du public à un malheur qui n'existait pas : il ne peut donc être renvoyé de la prévention de mendicité relevée à sa charge. — Metz, 19 mai 1858, Lorrain, [P. 58.1018]

75. — La rédaction de l'art. 274, C. pén., a suscité une question de preuve. En employant l'expression « toute personne qui aura été trouvée mendiant... sera punie », le législateur a-t-il entendu exiger le flagrant délit pour punir le mendiant ? La négative a été adoptée par la jurisprudence.

76. — Les motifs qu'elle donne, à l'appui de cette opinion, sont les suivants : « Il est impossible d'apercevoir la raison qui aurait porté le législateur à établir une différence entre la constatation du délit de mendicité et celle des autres délits; lorsqu'il veut limiter les modes de preuve au moyen desquels devra s'établir une des infractions qu'il prévoit et punit, il s'exprime, à cet égard, en termes formels et précis, ainsi qu'il l'a fait dans l'art. 333, C. pén., relatif au complice de la femme adultère ; une volonté semblable n'apparaît ni dans les travaux préparatoires, ni dans le libellé de l'art. 274; l'expression dont on voudrait l'induire, celle d'avoir été *trouvé mendiant*, ne peut avoir d'autre sens que celui d'avoir été vu ou entendu mendiant, ... cette interprétation est inconciliable avec les termes de l'art. 275,

lequel, pour les lieux où il n'existe pas de dépôt de mendicité, exige, comme élément constitutif de l'infraction, l'habitude de mendier, condition visiblement exclusive de celle du flagrant délit. — Cass., 30 nov. 1876, Cruet, [S. 77.1.233, P. 77.563, D. 76.1.505] — Alger, 4 févr. 1882, El Kheir ben Ahmed, [S. 82.2.184, P. 82.1.922] — *Sic*, Blanche, t. 4, p. 338; G. Tellier, *De la* [illegible], *J. des parquets*, t. 1, p. 33.

77. — Mais la thèse contraire a été soutenue par de nombreux auteurs, qui s'appuient sur les termes mêmes de la loi. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1120; Carnot, *C. pén.*, sur l'art. 274; Ortolan, *Élém. de dr. pén.*, p. 324; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Vagabondage et mendicité*, n. 18; Dutruc, *Mémorial du min. publ.*, v° *Mendicité*; Haus, *Principes génér. de dr. pénal belge*, t. 1, p. 292.

78. — Entre les deux doctrines, une opinion intermédiaire s'est fait jour, proposée par M. Villey. Il est impossible, d'après cet auteur, d'appliquer sans tomber dans une criante iniquité et même sans se heurter à l'absurde, les pénalités des art. 274 et s., à toute personne qui exprime une demande en forme d'aumône. Ces articles n'ont en vue que « les vagabonds ou gens sans aveu qui font métier de mendier dans les rues ou voies publiques ». C'est de la locution des anciennes ordonnances que s'est servi le législateur, et la traduction de cette locution avait été donnée en l'art. 1, tit. 2, L. 24 vend. an II, ainsi conçu : « Toute personne qui sera convaincue d'avoir demandé de l'argent *dans les rues ou voies publiques*, sera réputée mendiante... ». — V. Note sous Chambéry, 12 févr. 1885, précité.

2° Existence d'un dépôt de mendicité.

79. — Lorsque le prévenu du délit de mendicité est tombé sous l'application de l'art. 274, C. pén., il est nécessaire, pour que le fait soit punissable, que le fait de mendicité ait été commis en un lieu pour lequel existe un dépôt public destiné à obvier à la mendicité et où il aurait pu être admis. Jugé que le délit de mendicité ne tombe sous l'application de l'art. 274, C. pén., qu'autant que le prévenu a été trouvé mendiant dans un lieu pour lequel il existe un établissement public organisé en vue d'obvier à la mendicité. C'est là une circonstance constitutive du délit, qui doit être mentionnée par le jugement de condamnation, à peine de nullité. — Cass., 6 nov. 1896, Marchand, [S. et P. 97.1.430]

80. — Il y a donc lieu d'annuler l'arrêt qui, en condamnant un prévenu pour mendicité, ne mentionne pas expressément qu'il existe, pour le lieu où le fait s'est produit, un établissement public destiné à obvier à la mendicité. — Cass., 6 sept. 1894, Michelet, [*Bull. crim.*, n. 242]; — 18 oct. 1895, Mayoux, [*Bull. crim.*, n. 255]

81. — Il n'est pas nécessaire, d'ailleurs, que le dépôt existe dans le département même où le mendiant a sollicité l'aumône : il suffit que le département où le fait a été commis se soit assuré la faculté d'envoyer ses mendiants dans le dépôt d'un autre département (V. *suprà*, n. 53). Cette opinion s'appuie sur le texte même de la loi qui dispose en ces termes : « toute personne qui aura été trouvée mendiant dans un lieu *pour lequel* (et non pas *dans lequel*) il existera un établissement public organisé... »

82. — Il a été décidé, cependant, que l'art. 274, C. pén., n'est applicable qu'autant qu'il existe dans le département où le délit a été commis un établissement public organisé par un décret particulier, conformément au décret du 5 juill. 1808. Le traité intervenu entre le préfet d'un département et la commission administrative du dépôt de mendicité d'un département voisin, pour envoyer dans ce dépôt les mendiants du premier département, ne peut tenir lieu du dépôt spécial exigé par le décret général de 1808. — Cass., 11 avril et 23 mai 1846, Charpentier et Verdun, [S. 48.1.431, P. 49.1.402, D. 46.1.222]

83. — L'art. 274, C. pén., cesse d'être applicable quand il n'y a, dans le lieu où la mendicité s'est exercée, que des établissements particuliers de bienfaisance destinés à obvier à la mendicité, ou encore lorsque les établissements publics de bienfaisance qu'on y trouve ne sont pas destinés à obvier à la mendicité.

84. — On ne peut considérer l'existence d'un dépôt de mendicité comme établi qu'au regard des individus à qui le dépôt est ouvert. Si, par les règlements de l'établissement, certaines catégories de gens en sont exclus, ils ne tombent pas sous le coup de l'art. 274, mais bien sous le coup de l'art. 275, dont les conditions d'application comme les pénalités sont différentes. — Blanche, t. 4, n. 326; Garraud, t. 4, n. 113.

85. — Il a été jugé, en ce sens, que si les règlements applicables au dépôt de mendicité existant pour le lieu où le prévenu a demandé l'aumône excluent certaines catégories de mendiants (par exemple les épileptiques et les infirmes), ceux qui se trouvent placés dans ces catégories tombent sous l'application de la règle commune, et que le fait seul de mendier ne constitue pas de leur part un délit. — Cass., 20 févr. 1845, Bizeau, [S. 45.1.736, P. 45.2.417, D. 45.1.168]

86. — D'autre part, l'art. 274, C. pén., ne distingue pas entre les mendiants valides et ceux qui ne le sont pas.

§ 2. Pénalités.

87. — La peine portée par l'art. 274 est celle de l'emprisonnement pour un temps qui varie entre trois et six mois. En outre, le condamné sera, à l'expiration de sa peine, conduit au dépôt de mendicité.

88. — Le renvoi au dépôt de mendicité est une mesure de police et non une peine; dès lors les tribunaux ne peuvent en dispenser le mendiant condamné. — Cass., 1er juin 1833, Pourchon, [S. 33.1.578, P. chr.] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1122.

89. — Il en est ainsi, quand bien même le prévenu serait réclamé; il n'appartient qu'à l'autorité administrative de le rendre, si elle le juge convenable, à la personne qui le réclame. — Cass., 21 sept. 1833, de Beaulieu, [P. chr.]

90. — Il a été jugé, d'ailleurs, qu'en condamnant un individu pour mendicité, les tribunaux ne doivent pas ordonner qu'à l'expiration de sa peine il sera conduit au dépôt de mendicité : c'est là, en effet, nous l'avons dit, non une peine, mais une mesure de police qui est à la seule discrétion de l'administration. — Paris, 7 déc. 1861, Vasseur, [S. 62.2.295, P. 62.230, D. 62.5.242] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1123.

91. — Sur la question de savoir si la surveillance de la haute police, édictée par l'art. 282, C. pén., aujourd'hui remplacée par l'interdiction de séjour, est également encourue par le mendiant, V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 57, 58, 91 et s., et *infrà*, n. 147 et s.

Section II.

De la mendicité dans les lieux pour lesquels il n'existe pas de dépôt public de mendicité.

§ 1. Eléments du délit.

92. — Dans les lieux où il n'existe pas de dépôt de mendicité, les mendiants valides qui sont dans l'habitude de mendier sont seuls passibles des peines que l'art. 275 édicte. Ainsi, en ce cas, il ne suffirait pas de la simple prévention d'avoir été trouvé mendiant, il faudrait de plus qu'il y eût preuve que le prévenu aurait été dans l'habitude de mendier, sans justifier d'aucune infirmité qui pût le faire considérer comme invalide.

93. — La question de validité se résout, d'après l'esprit de la loi, en celle de l'aptitude au travail. Ce qu'a voulu le législateur, c'est frapper les individus qui, pouvant trouver des ressources suffisantes dans l'exercice de leur activité, s'obstinent à vivre dans la paresse des produits de la mendicité. S'inspirant de cette considération, les tribunaux apprécient souverainement les faits.

94. — Il a été jugé que l'individu amputé d'une jambe ne peut être rangé dans la classe des mendiants valides. — Bourges, 3 févr. 1831, Robinet, [P. chr.]

95. — Mais, si la perte d'un membre peut avoir pour résultat de priver un individu de tous moyens d'existence ou même simplement de le gêner dans l'exercice de son industrie, il est néanmoins possible que l'invalidité survenue ne lui apporte, sous ce rapport, aucun obstacle; c'est aux juges d'apprécier : ainsi l'écrivain, le graveur et tous ceux à la profession desquels le travail purement manuel ou intellectuel suffit n'éprouveront que peu ou point de préjudice de la perte d'une jambe; et si cet accident était un motif pour eux de se livrer à l'oisiveté et de recourir à la charité publique, il pourrait être permis alors de les considérer comme valides pour leur infliger un châtiment justement mérité. — V. Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1124.

96. — L'habitude est exigée pour que le mendiant valide soit punissable aux termes de l'art. 275, C. pén. « Mais, pas plus

ici qu'ailleurs, la loi n'a déterminé le nombre de faits nécessaires à relever pour qu'il y ait habitude. Deux actes de mendicité suffiront donc, pourvu qu'ils soient bien distincts, c'est-à-dire séparés par un intervalle de temps ou de lieu. Diverses sollicitations dont une même personne serait l'objet, pourraient également constituer l'habitude de mendier ». — Garraud, t. 4, n. 115.

97. — De la combinaison des art. 274 et 275, il résulte que le Code pénal ne prononce pas de peines contre les mendiants invalides, lors même qu'ils en feraient métier, s'il n'existe pas de dépôt de mendicité dans le ressort, à moins qu'il ne se rattache à l'action de mendier des circonstances qui convertiraient cette action en véritable délit rendant applicable l'art. 276 (V. *infrà*, n. 106). L'art. 275 ne punit pas même le mendiant invalide qui aurait été mendier hors de son canton. — V. Carnot, sur l'art. 275, t. 1, p. 751, n. 5. — V. *infrà*, n. 102.

98. — La Cour de cassation, résumant l'esprit des art. 274 et 275, a posé en principe que le fait de mendier ne constitue pas par lui-même et nécessairement un délit; qu'il ne prend en général ce caractère qu'à l'égard des mendiants d'habitude valides, ou lorsqu'il est accompagné de circonstances aggravantes de nature à compromettre la paix publique. — Cass., 20 févr. 1845, Bizeau, [S. 45.1.736, P. 45.2.417, D. 45.1.168]

99. — Jugé encore que le délit de mendicité n'étant puni qu'autant qu'il est commis par des individus valides et mendiants d'habitude, ou dans un lieu pour lequel il existe un établissement public organisé pour obvier à la mendicité (Cass., 6 août 1885, Péan, [S. 89.1.47, P. 89.1.76, D. 87.1.192]; — 18 janv. 1896, Philippe, *Bull. crim.*, n. 31), doit être cassé l'arrêt qui se borne, pour justifier la condamnation pour mendicité, à constater que le prévenu a été trouvé mendiant, sans déclarer qu'il a mendié par habitude, soit étant valide, soit dans un lieu où il existait un établissement public, destiné à obvier à la mendicité. — Cass., 6 août 1885, précité.

100. — ... Et de même, qu'il ne suffit pas de déclarer, pour condamner un prévenu, qu'il est convaincu d'avoir mendié habituellement; il faut constater, en outre, qu'il était valide au moment où il a été inculpé. — Cass., 5 janv. 1883, Dugué, [*Bull. crim.*, n. 6]; — 17 sept. 1885, Suga, [*Bull. crim.*, n. 257]; — 4 déc. 1885, Demenu, [*Bull. crim.*, n. 332]

§ 2. *Pénalité.*

101. — L'art. 275, C. pén., punit le mendiant d'habitude valide d'un emprisonnement de un à trois mois.

102. — Le même article ajoute que si les mendiants valides ont été arrêtés hors du canton de leur résidence, ils seront punis d'un emprisonnement de six mois à deux ans.

103. — Il est à noter que, si le prévenu est arrêté hors du canton de sa résidence, dans un lieu pour lequel il existe un dépôt de mendicité, fût-il mendiant d'habitude et valide, le maximum de la peine encourue sera de six mois de prison au lieu de deux ans. L'art. 274 lui est, en effet, applicable, et il ne distingue pas entre le cas d'une arrestation dans le canton de la résidence du prévenu, et celui d'une arrestation hors de ce canton. C'est une anomalie qui a échappé au législateur. Elle est atténuée par cette circonstance que le mendiant trouvé hors de son canton dans un lieu pour lequel existe un dépôt, pourra être enfermé dans ce dépôt à l'expiration de sa peine, tandis que le prévenu qui commet le délit prévu par le deuxième paragraphe de l'art. 275 échappe à cette mesure.

104. — Faut-il ajouter à la pénalité édictée par l'art. 275, l'interdiction de séjour? — V. *infrà*, n. 147 et s.

CHAPITRE IV.

DE LA MENDICITÉ ACCOMPAGNÉE DE CIRCONSTANCES SPÉCIALES.

Section I.

Circonstances prévues par l'art 276, C. pén. — Pénalités.

105. — Suivant l'art. 276, « tous mendiants, même invalides, qui auront usé de menaces, ou seront entrés sans permission du propriétaire ou des personnes de sa maison, soit dans une habitation, soit dans un enclos en dépendant, ou qui feindront des plaies ou infirmités, ou qui mendieront en réunion, à moins que ce ne soient le mari et la femme, le père ou la mère et leurs jeunes enfants, l'aveugle et son conducteur, encourent un emprisonnement de six mois à deux ans. »

106. — Remarquons que les circonstances énumérées à l'art. 276, ne sont pas, dans tous les cas, des circonstances aggravantes du délit de mendicité. S'il en est ainsi au regard des prévenus qui ont été trouvés mendiant dans un lieu pour lequel existe un dépôt de mendicité organisé, et, pour les mendiants d'habitude valides trouvés en d'autres lieux, parce que les uns et les autres peuvent être condamnés en dehors de toute autre circonstance, il en est autrement en ce qui concerne soit le prévenu qui a commis un acte isolé de mendicité en un lieu pour lequel il n'y a pas de dépôt, soit même le mendiant d'habitude invalide qui a été arrêté hors d'un département muni d'un dépôt : ceux-là ne sont pas en délit, si à l'acte de mendicité qu'ils accomplissent ne se joint une des circonstances prévues en l'art. 276. Ces mêmes circonstances sont alors des éléments constitutifs de leur délit et non pas des circonstances aggravantes. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1125; Garraud, t. 4, n. 117.

107. — I. *Circonstances prévues par l'art. 276, C. pén.* — A. *Menaces.* — La menace a pour but de contraindre la volonté, elle est presque une voie de fait. On ne doit donc pas réputer menaces dans le sens de l'art. 276 des injures non accompagnées de l'annonce d'un mal quelconque. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1126; Blanche, t. 4, n. 333; Garraud, t. 4, n. 117.

108. — B. *Introduction dans les habitations.* — Suivant la remarque de M. Garraud (*Traité de droit pénal fr.*, t. 2, n. 111), la circonstance que l'infraction a été commise dans des lieux habités ou servant à l'habitation est prise en considération et aggrave la pénalité, dans trois infractions : la mendicité, le vol et l'incendie (C. pén., art. 276, 381, § 4, 434).

109. — Le législateur a défini, sous la rubrique des vols, et dans les art. 390, 391 et 392, C. pén., les expressions de maison habitée, de parc et d'enclos. — V. *infrà*, v° *Vol.*

110. — On s'accorde à reconnaître que l'introduction dans les habitations est une circonstance aggravante quand même le propriétaire ne s'y serait pas opposé, s'il ne l'avait pas d'ailleurs formellement autorisée. — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*; Garraud, *loc. cit.;* Blanche, *loc. cit.*

111. — C. *Simulation de plaies ou infirmités.* — « Le mendiant qui simule des plaies ou infirmités, commet une sorte d'escroquerie, puisqu'à l'aide d'une mise en scène extérieure, il cherche à obtenir des secours. Toutes les législations ont dû punir, d'une manière grave, ce procédé de mendicité. Mais la loi française ne va pas plus loin : si elle frappe la simulation, le « mensonge physique », elle ne punit pas le mensonge verbal » (Garraud, *loc. cit.*). Ainsi, la simple allégation d'une fausse infirmité ne doit pas être assimilée à la simulation de cette infirmité par des signes ostensibles. — Blanche, *loc. cit.*; Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*

112. — D. *Mendicité en réunion.* — Il y a réunion, dans les termes de l'art. 276, par cela seul que deux personnes se sont assemblées pour mendier. Ce délit existe alors même que chacun des prévenus, mendiant isolément, n'aurait pas été punissable. — V. Mêmes auteurs, *loc. cit.*

113. — II. *Peines.* — Sans distinguer entre les mendiants valides et les invalides, l'art. 276, C. pén., frappe d'un emprisonnement de six mois à deux ans, ceux qui ont mendié avec l'une des circonstances qu'il prévoit, alors même que le délit aurait été commis en un lieu pourvu d'un dépôt de mendicité; la loi, en cette hypothèse, ne confère pas à l'autorité administrative la faculté d'y faire conduire le prévenu.

114. — La loi du 24 vend. an II s'est occupée du sort des enfants dont parle l'art. 276; elle a ordonné qu'ils seraient traités comme enfants abandonnés.

115. — L'interdiction de séjour est-elle applicable aux prévenus qui ont commis le délit prévu par l'art. 276? — V. *infrà*, n. 147 et s.

Section II.

Circonstances prévues par les art. 277 et 278, C. pén.

116. — Les art. 277 et s., renferment des dispositions communes aux mendiants et aux vagabonds.

117. — L'art. 277 prononce la peine de deux à cinq ans d'emprisonnement contre tout vagabond ou mendiant qui aura

été saisi travesti d'une manière quelconque, ou porteur d'armes, bien qu'il n'en ait usé ni menacé, ou muni de limes, crochets ou autres instruments propres soit à commettre des vols ou d'autres délits, soit à lui procurer les moyens de pénétrer dans les maisons.

118. — Tout mendiant ou vagabond qui sera trouvé porteur d'un ou de plusieurs effets d'une valeur supérieure à 100 fr., et qui ne justifiera point d'où ils proviennent, sera puni de la peine portée en l'art. 276 (art. 278).

119. — L'application de cet article doit être faite à tous mendiants, valides ou invalides, mendiants d'habitude ou ayant commis un acte isolé de mendicité. Comme dans les cas prévus par l'art. 276, les circonstances énumérées en l'art. 277 sont tantôt des circonstances aggravantes d'un délit, qui existerait en dehors d'elles, tantôt des éléments constitutifs d'une infraction qui, sans elles, n'existerait pas. — V. *suprà*, n. 106.

120. — Ces diverses circonstances révèlent, selon l'exacte application du législateur, une intention criminelle chez le mendiant. Le travestissement, le port d'armes ou d'instruments suspects sont vraisemblablement les actes préparatoires de délits ou de crimes dont il nourrit le dessein. Cette présomption légale, toutefois, peut être effacée par les explications du prévenu, et le juge, s'il est convaincu qu'il n'y a pas intention criminelle, devra le renvoyer des fins de la poursuite. — Blanche, t. 4, n. 337; Garraud, t. 4, n. 121; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1127.

121. — C'est ainsi qu'il a été décidé que les juges peuvent ne pas reconnaître dans des instruments de ferraille, autres que les limes et crochets dont parle spécialement l'art. 277, les instruments propres à commettre des vols, ou à procurer les moyens de pénétrer dans les maisons. — Cass., 3 juin 1836, Dehon, [P. chr.] — Dans l'espèce de cet arrêt, le prévenu prétendait que les outils dont on l'avait trouvé nanti étaient nécessaires à sa profession de serrurier.

122. — Le même arrêt a jugé, en outre, que lorsqu'un prévenu n'a été cité devant le tribunal correctionnel que pour mendicité, sans aucune des circonstances prévues par l'art. 277, C. pén., le ministère public ne peut se faire un moyen de cassation du refus fait par le tribunal d'appel d'appliquer cet article.

123. — I. *Port d'armes.* — L'art. 101, C. pén., donne une définition légale du mot *armes*. — V. ce mot.

124. — « Les couteaux et ciseaux de poche, les cannes simples ne seront réputés armes, aux termes de cet article, qu'autant qu'il en aura été fait usage pour tuer, blesser ou frapper ». Mais, en ce cas, ce n'est plus la peine de l'art. 277 qui est applicable, c'est la violence commise qui caractérise le fait et elle rend le mendiant passible des peines portées en l'art. 279. — V. *infrà*, n. 131 et s.

125. — II. *Port de valeurs.* — L'art. 278 admet la présomption assez naturelle que le mendiant ou vagabond qui a été trouvé porteur d'une valeur supérieure à 100 fr., se la sera procurée par des voies coupables; alors il lui fait application de la peine portée en l'art. 276, de six mois à deux ans d'emprisonnement, à moins cependant que le prévenu ne justifie que cette valeur lui appartient légitimement. Mais Chauveau et Hélie (t. 3, n. 1128) font remarquer que la loi exige que l'agent *soit trouvé porteur des valeurs :* si cette circonstance n'existe pas, ajoutent-ils, il peut, en raison du dépôt qu'il en aurait fait, être poursuivi pour vol; mais il ne pourrait encourir la peine prévue par l'art. 278 sur le seul fait de la possession de ces effets, et d'après la présomption seule qu'elle fait naître.

126. — La double circonstance que le prévenu était porteur de la somme et qu'il n'a pu justifier de la provenance doit être relatée dans le jugement. Il a été jugé que la peine ne saurait être justifiée par application de l'art. 278, C. pén., si les juges, après avoir constaté que le prévenu était porteur de plusieurs effets d'une valeur totale de 100 fr., n'ajoute point que ledit prévenu n'a pu justifier de l'origine de ces fonds. — Cass., 9 janv. 1897, Combes, [*Gaz. des Trib.*, 24 janv. 1897]

127. — III. *Preuve.* — De ce que la loi parle de celui qui a été *saisi travesti*, etc., etc., qui sera *trouvé porteur d'un ou de plusieurs effets...*, Chauveau et F. Hélie (t. 3, n. 1127) concluent que, comme dans le cas de l'art. 274, c'est le délit flagrant que la loi a voulu atteindre. — V. *suprà*, n. 75 et s.

128. — Cette opinion a contre elle les auteurs les plus récents : il est admis que la preuve du délit peut être administrée de toute manière. — Garraud, t. 4, n. 120; Blanche, t. 4, n. 336.

129. — Toutefois M. Garraud (*loc. cit.*) exige que la mendicité ait eu lieu dans les rues et voies publiques. — V. aussi Villey, note sous Chambéry, 12 févr. 1885, Triquet, [S. 87.2.41, P. 87.1.227] — V. *suprà*, n. 78.

130. — IV. *Pénalité.* — Comme on l'a vu *suprà*, n. 117, les délits prévus par les art. 277 et 278, C. pén., sont punis : le premier, d'un emprisonnement de deux à cinq ans, le second, d'un emprisonnement de six mois à deux ans. A ces peines s'ajoute, dans les deux cas, la surveillance de la haute police pour une durée de cinq à dix ans (art. 282), aujourd'hui remplacée par l'interdiction de séjour. Mais les condamnés, dans le silence de la loi, sont exemptés de la conduite au dépôt de mendicité, à l'expiration de la peine.

Section III.

Infractions aggravées par la circonstance que leur auteur est un mendiant ou un vagabond.

§ 1. *Violences.*

131. — L'art. 279 du Code pénal de 1810 était ainsi conçu : « Tout mendiant ou vagabond qui aura exercé quelque acte de violence que ce soit envers les personnes, est punissable de la réclusion, sans préjudice de peines plus fortes, s'il y a lieu, à raison du genre et des circonstances de la violence ». Ainsi, dans ce cas, toutes les voies de fait, quelque légères qu'elles fussent, prenaient le caractère de crime.

132. — Mais la loi du 13 mai 1863 a modifié cette disposition et introduit une distinction entre les prévenus. Aujourd'hui, « tout mendiant ou vagabond qui aura exercé ou tenté d'exercer quelque acte de violence que ce soit envers les personnes sera puni d'un emprisonnement de deux à cinq ans, sans préjudice des peines plus fortes, s'il y a lieu, à raison du genre et des circonstances de la violence. Si le mendiant ou vagabond qui a exercé ou tenté d'exercer des violences se trouvait, en outre, dans l'une des circonstances exprimées par l'art. 277, il sera puni de la réclusion ». A ces peines s'ajoute la surveillance de la haute police (C. pén., art. 282), aujourd'hui remplacée par l'interdiction de séjour; mais le renvoi au dépôt de mendicité n'est pas prononcé par la loi.

133. — Il résulte du texte que tout acte de violence, *quel qu'il soit*, la violence fût-elle légère, expose son auteur, mendiant ou vagabond, aux pénalités rigoureuses de l'art 279. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1130; Garraud, t. 4, n. 123.

134. — Il en résulte aussi que la tentative est punie comme le fait accompli.

135. — Il n'est pas nécessaire que l'agent soit un mendiant d'habitude et valide, ou qu'il soit arrêté en un lieu pourvu d'un dépôt de mendicité, il suffit que la violence ait été commise par un individu mendiant pour la première fois même invalide, même en un lieu dépourvu d'établissement public destiné à obvier à la mendicité. — Cass., 13 oct. 1820, Albin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*; Blanche, t. 4, n. 342.

136. — La violence commise par un mendiant (ou un vagabond) constitue un simple délit, punissable d'un emprisonnement de deux à cinq ans, si cette violence ne s'est pas accomplie dans des conditions de nature à faire encourir au prévenu une peine criminelle.

137. — La violence, même quand elle ne revêt pas le caractère d'un crime à raison de la gravité et des suites ou des circonstances qui l'accompagnent, devient un crime, quand elle est commise par un mendiant (ou un vagabond) placé dans l'un des cas prévus par l'art. 277 : c'est-à-dire, si le mendiant était travesti d'une manière quelconque, porteur d'armes ou d'instruments propres à commettre des vols ou d'autres délits, ou à lui procurer les moyens de pénétrer dans les maisons. La violence, ainsi qualifiée, est punie de la réclusion.

138. — L'art. 279 exige seulement que l'agent ait la qualité de mendiant ou de vagabond, mais sans qu'il soit nécessaire, pour son application, que les violences aient été commises en mendiant. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*; Garraud, *loc. cit.*

139. — La jurisprudence étend l'application de ce texte aux actes de résistance avec violences opposées par des mendiants aux agents de l'autorité publique, et, au lieu de les considérer comme coupables de délit de mendicité, d'une part, et, d'autre part, du délit de rébellion, elle décide qu'ils sont passibles des

peines édictées par l'art. 279. — V. Garraud, *loc. cit.*; Blanche, t. 4, n. 343.

140. — Il a été jugé, en ce sens, que l'art. 279 est applicable à un mendiant qui a exercé des violences : 1° contre le commissaire de police qui voulait l'arrêter. — Cass., 12 sept. 1812, Josse, [S. et P. chr.]

141. — 2° Contre un garde champêtre. — Cass., 18 mai 1843, Deplanque, [*Bull. crim.*, n. 114]

142. — 3° Contre des gendarmes. — Bourges, 17 févr. 1875, Racine, [D. 75.2.185]

143. — L'exactitude de ces solutions a toutefois été contestée par MM. Chauveau, F. Hélie et Villey (*loc. cit.*). D'après ces auteurs, l'art. 279 a été édicté en vue de protéger plus énergiquement les citoyens contre les violences des mendiants ou vagabonds, que leur mode d'existence rend spécialement redoutables; mais il n'est pas entré dans les vues du législateur de modifier la situation des prévenus coupables de quelque acte de rébellion envers les dépositaires de la force publique, à raison de ce qu'ils sont en état de vagabondage ou de mendicité.

144. — L'art. 280 du Code pénal de 1810, qui infligeait la marque à tout mendiant qui aurait commis un crime emportant la peine des travaux forcés à temps, a été abrogé par la loi du 28 avr. 1832.

§ 2. *Faux certificats, passe-ports ou feuilles de route.*

145. — Aux termes de l'art. 281, C. pén. : « Les peines établies par le Code contre les individus porteurs de faux certificats, faux passe-ports ou fausses feuilles de route, seront toujours dans leur espèce, portées au maximum, quand elles seront appliquées à des vagabonds ou mendiants ». Il paraît résulter de ce texte que le seul fait de la possession d'un faux passe-port ou d'une fausse feuille de route suffit pour constituer un délit, à l'égard au moins des mendiants et des vagabonds. Mais Chauveau, F. Hélie et Villey (t. 3, n. 970 et 1131) pensent que la possession d'un faux passe-port ne constituant pas, par elle-même, un délit indépendant de l'usage qui en est fait, l'art. 281 ne s'applique aussi qu'au cas où il a été fait usage du faux passeport ou de la fausse feuille de route.

146. — Même dans le cas de l'art. 281, C. pén., et malgré les termes rigoureusement impératifs de la loi, il n'est pas interdit aux tribunaux de faire application au prévenu de l'art. 463, C. pén. — Carnot, sur l'art. 281, t. 1, p. 751, n. 2; Blanche, t. 4, n. 348.

Section IV.

De l'interdiction de séjour.

147. — D'après le Code pénal de 1810 (art. 282), les vagabonds et mendiants, à l'expiration de leur peine, restaient à la disposition du gouvernement. Cet article a été abrogé par la loi du 28 avr. 1832, qui dispose que les mendiants seront renvoyés, après l'expiration de leur peine, sous la surveillance de la haute police, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus; ce temps de surveillance doit être déterminé par le jugement qui condamne le prévenu. Ainsi, la mise à la disposition du gouvernement, dont la durée était indéterminée, a été remplacée par la surveillance temporaire, dont le minimum et le maximum sont fixés par la loi.

148. — L'art. 282 nouveau ne fait mention que des mendiants, et garde le silence sur les vagabonds; en ce qui concerne ces derniers, en effet, l'art. 271 contenait déjà la disposition suivante : « Ils seront renvoyés, après avoir subi leur peine, sous la surveillance de la haute police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus. »

149. — La surveillance de la haute police a cessé d'exister, le législateur y a substitué l'interdiction de paraître en certains lieux, créée par l'art. 19, L. 27 mai 1885. — V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*.

150. — La rédaction de l'art. 282 a soulevé deux difficultés à l'occasion desquelles la jurisprudence a tour à tour adopté des opinions différentes, mais dont la solution peut être aujourd'hui considérée comme fixée définitivement.

151. — L'art. 228 est placé sous une rubrique spéciale du § 3, sect. 2, tit. I, liv. III, C. pén., consacré à la mendicité. Cette rubrique est la suivante : *dispositions communes aux vagabonds et mendiants*, et comprend les art. 277 à 282 inclus. Dès lors, on a dû se demander si la surveillance de la haute police prononcée par l'art. 282 s'applique à tous les condamnés pour mendicité, sans distinction, ou seulement aux mendiants condamnés avec l'une des circonstances aggravantes prévues par les art. 277 et s.? Cette question a été jugée en sens contraire par les cours d'appel et la Cour de cassation ; les cours d'appel ont décidé que la surveillance était applicable seulement aux mendiants condamnés avec l'une des circonstances aggravantes prévues par les art. 277 et s. — Paris, 9 déc. 1836, sous Cass., 8 avr. 1837, Bordier, [S. 37.1.353, P. 37.1.291] — Bourges, 2 mars 1837, Raimbaut, [P. 37.1.546] — Orléans, 3 févr. 1838, Harry, [P. 38.1.247] — Poitiers, 27 mars 1838, Dugnat, [S. 38.2.193, P. 38.2.79] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1132 et s.; Carnot, sur l'art. 282; le procureur général Dupin, *Réquis.*, t. 1, 1837, p. 291, et t. 1, 1838, p. 96.

152. — Mais la Cour de cassation, en présence de la généralité des termes de l'art. 282, et prenant en outre en considération que l'art. 278 se réfère pour la peine à l'art. 276 qui, lui-même, se réfère aussi, dans certaines limites, à l'art. 275, a constamment décidé que la peine de la surveillance doit être prononcée contre tous ceux qui sont condamnés pour mendicité, sans distinction aucune, et non pas seulement contre ceux qui le seraient en vertu des art. 277 et s., C. pén. — Cass., 8 oct. 1836, Bordier, [P. chr.]; — 11 août 1836, Rigollet, [P. chr.] — Ch. réunies, 8 avr. 1837, précité; — 23 sept. 1837, Sachevola, [S. 38.1.574, P. 38.1.113]; — 22 janv. 1838, Dezetant, [S. 38.1.251, P. 38.1.96]; — 24 nov. 1838, Mondin, [S. 38.1.995, P. 39.1.39]; — 25 mars 1843, Desbeufs, [S. 44.1.150]; — 14 août 1852, Fonty, [D. 52.5.521]

153. — Jugé que la peine de la surveillance de la haute police doit être appliquée aux individus condamnés pour mendicité avec menaces. — Cass., 21 sept. 1849, Salaun, [S. 50.1.414, P. 50.2.485, D. 49.5.276] — V. aussi de Saint-Vincens, *Rev. de législ.*, t. 5, p. 22.

154. — La seconde question à résoudre est celle-ci : les tribunaux peuvent-ils, en reconnaissant l'existence de circonstances atténuantes et par application de l'art. 463, dispenser les condamnés pour mendicité de la surveillance de la haute police?

155. — La Cour de cassation a décidé, tout d'abord, que l'art. 463 ne s'applique pas à la surveillance prononcée pour délit de mendicité par l'art. 282, C. pén. — Cass., 12 mars 1835, Tourbatte et Streichenberger, [P. chr.]; — 23 sept. 1837, précité.

156. — Mais par un arrêt rendu toutes chambres réunies, elle a jugé que les tribunaux peuvent, en reconnaissant l'existence des circonstances atténuantes, et par application de l'art. 463, dispenser de la surveillance les condamnés pour mendicité. — Cass., 24 nov. 1838, précité; — 26 juin 1836, Patissier, [S. 38.1.574, P. 38.2.24]; — 13 sept. 1851, Tardieu, [D. 52.5.553] — Nîmes, 15 nov. 1837, Sachevola, [P. 38.1.113] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*; Garraud, t. 4, n. 126. — *Contrà*, Le Sellyer, *Dr. crim.*, t. 1, n. 312.

157. — Les solutions précédentes ne sont en rien modifiées par la substitution de l'interdiction de séjour à la surveillance de la haute police. La peine complémentaire de l'interdiction de séjour est obligatoirement prononcée par les tribunaux à l'encontre de tous prévenus de mendicité reconnus coupables. Elle peut cependant être soit supprimée, soit aussi modifiée dans sa durée par l'effet des circonstances atténuantes reconnues par le juge. — Garraud, t. 2, n. 159; Villey, *Précis de droit criminel*, p. 484; Blanche, t. 4, n. 350. — V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 79 et s.

CHAPITRE V.

EMPLOI DES ENFANTS A LA MENDICITÉ HABITUELLE.

158. — La loi du 7 déc. 1874, relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes, a heureusement complété les mesures préventives et répressives de la mendicité. Le législateur, en l'édictant, s'est spécialement proposé de garantir les enfants contre l'exploitation dont ils sont l'objet de la part des mendiants qui s'en font un instrument pour exciter la charité publique.

159. — L'art. 2 de cette loi punit d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 16 à 200 fr. les pères,

mères, tuteurs ou patrons qui auront placé, soit gratuitement, soit à prix d'argent, leurs enfants, pupilles ou apprentis âgés de moins de seize ans, sous la conduite de vagabonds, de gens sans aveu ou faisant métier de la mendicité.

160. — « La même peine sera applicable à quiconque aura déterminé des enfants âgés de moins de seize ans à quitter le domicile de leurs parents ou tuteurs pour suivre des individus des professions susdésignées », et notamment des individus faisant métier de la mendicité ». La condamnation entraînera *de plein droit*, pour les tuteurs, la destitution de la tutelle; les pères et mères *pourront* être privés des droits de la puissance paternelle » (Même article).

161. — Il est évident que, s'il y a rapt d'enfant, c'est l'art. 354, C. pén., qui sera applicable.

162. — L'art. 3 de la loi de 1874 est ainsi conçu : « Quiconque emploiera des enfants âgés de moins de seize ans à la mendicité habituelle, soit ouvertement, soit sous l'apparence d'une profession, sera considéré comme auteur ou complice du délit de mendicité en réunion prévu par l'art. 276, C. pén., et puni des peines portées audit article. Dans les cas où le délit aurait été commis par les pères, mères ou tuteurs, ils pourront être privés des droits de la puissance paternelle ou être destitués de la tutelle. »

163. — Le prévenu est auteur (plus exactement, coauteur) du délit, quand lui-même commet le fait de mendicité de concert avec des enfants de moins de seize ans; il est complice du délit s'il emploie ces mêmes enfants à mendier, sans se livrer lui-même à la mendicité.

164. — Dans le premier cas, il est, en réalité, atteint par l'art. 276, C. pén., et seulement dans le second, par la loi du 7 oct. 1874. Il en résulte que le délit existera dans la première hypothèse, même si l'acte de mendicité est unique, l'art. 276, C. pén., n'exigeant pas l'habitude; dans la dernière, on devra établir que l'emploi des enfants à la mendicité est habituel, à raison des termes précis de la loi.

165. — Aux termes du Code pénal, il n'y a pas délit de mendicité en réunion, quand les mendiants qui opèrent ensemble sont le père où la mère et leurs jeunes enfants (V. *suprà*, n. 105), L'art. 3 de la loi de 1874 ne contient pas une semblable réserve. « Quiconque emploiera... sera puni ». Il prévoit même expressément le cas où le délit est commis par un père ou une mère employant ses jeunes enfants à la mendicité. Cette disposition nouvelle a-t-elle eu pour effet d'abroger les restrictions de l'art. 276, C. pén.? Nous ne le pensons pas. En vertu de l'art. 276, les père et mère mendiant avec leurs jeunes enfants ne seront pas punissables pour un acte unique de mendicité. Mais, s'ils les emploient à la mendicité habituelle, ils tomberont sous l'application de la loi de 1874.

166. — Une disposition spéciale de la même loi (art. 6) déclare l'art. 463, C. pén., applicable aux délits qu'elle prévoit et punit.

CHAPITRE VI.

MENDIANTS RÉCIDIVISTES.

167. — L'idée d'appliquer la transportation aux mendiants remonte à une époque fort éloignée. On en trouverait la trace dans l'art. 12, tit. 1 de l'ordonnance criminelle de 1670, et dans les déclarations du roi des 21 mars 1682, 29 avr. 1687, 25 juill. 1700, 27 août 1701, 8 janvier et 12 mars 1709, 5 juill. 1722, 5 févr. 1731.

168. — Comme nous l'avons indiqué, *suprà*, v° *Déportation et transportation publique*, n. 6, une loi du 24 vend. an II édictait cette mesure contre les mendiants récidivistes : ceux qui avaient un domicile étaient transportés à la seconde récidive; ceux qui n'en avaient pas, à la première. Dans la colonie, ils étaient astreints au travail pénal. Le tribunal de district, sans assistance de jurés, prononçait cette peine, qui était temporaire, mais dont le minimum de durée était de huit années. La condamnation était conjurée, quant, avant le jugement, un citoyen consignait une somme de 500 fr. comme garantie de la conduite ultérieure du prévenu.

169. — La loi du 27 mai 1885 répond à la même préoccupation; elle frappe, avec les grands criminels et les malfaiteurs professionnels, les vagabonds et les mendiants. C'est que « la mendicité et le vagabondage, dit, à cette occasion, M. Garraud (*Traité du dr. pén. fr.*, t. 2, n. 206), constituent l'école du crime et sont en relation directe avec la criminalité, qui augmente ou diminue avec le développement de ces plaies sociales. »

170. — La loi sur les récidivistes organise quatre cas de relégation. Le délit de mendicité figure aux deuxième, troisième et quatrième cas.

171. — Le deuxième cas suppose, en effet, une condamnation aux travaux forcés ou à la réclusion, d'une part, et, d'autre part, deux condamnations soit à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes, soit à plus de trois mois d'emprisonnement pour : vol, escroquerie, outrage public à la pudeur, excitation habituelle des mineurs à la débauche, *vagabondage ou mendicité par application des art. 277 et 279, C. pén.*

172. — Le troisième cas suppose « quatre condamnations soit à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes, soit à plus de trois mois d'emprisonnement » pour les délits ci-dessus énumérés, y compris *le vagabondage et la mendicité par application des art. 277 et 279, C. pén.*

173. — Le quatrième cas suppose « sept condamnations, dont deux au moins prévues par les deux paragraphes précédents et les autres, soit pour *vagabondage*, soit pour infraction à l'interdiction de résidence simple, par application de l'art. 17 de la présente loi, à la condition que deux de ces autres condamnations soient à plus de trois mois d'emprisonnement ». On remarquera que la mention de la mendicité ne suit pas, dans cette dernière disposition, l'indication du vagabondage.

174. — M. Gerville-Réache, rapporteur de la loi de 1885, a déclaré expressément que « la disposition de l'art. 4 aggrave la situation des vagabonds et mendiants qualifiés par les art. 277 et 279; elle n'atteint pas ceux que visent les art. 276, 278 et 281 ». Il ne peut y avoir, à ce sujet, aucun doute en présence du texte.

175. — Il a été jugé spécialement que la condamnation encourue à raison d'un délit de mendicité avec simulation d'infirmités, ne peut pas être comptée au point de vue de la relégation. — Cass., 5 août 1886, Minet, [S. 87.1.43, P. 87.1.69, D. 87.1.233

176. — Sur les difficultés que soulèvent les textes précités, V. *infrà*, v^is *Récidive*, *Relégation*.

177. — La loi du 27 mai 1885, qui avait été présentée comme un moyen efficace d'arrêter le développement du vagabondage et de la mendicité, n'a produit, à ce point de vue, aucun résultat appréciable. Les vagabonds et les mendiants qui s'abstiennent de commettre d'autres délits, demeurent, en effet, quel que soit le nombre des condamnations par eux encourues, hors de la portée de ses prescriptions : or, ils constituent une importante fraction de la population pénitentiaire.

CHAPITRE VII.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

178. — Est passible des arrêts quiconque mendie ou pousse des enfants à mendier, ou les envoie mendier, ou n'empêche pas de mendier les personnes placées sous sa puissance ou sa surveillance (C. pén. all., § 361-4°).

179. — Les individus condamnés pour mendicité peuvent être employés à des travaux proportionnés à leurs forces et à leur condition sociale, soit dans l'établissement où ils subissent leur peine, soit au dehors, à condition d'être tenus à l'écart des ouvriers libres. Après l'expiration de leur peine, ils peuvent être placés sous la surveillance de la police, s'ils ont récidivé ou se sont servis d'armes ou de menaces pour obtenir des secours (§ 362). — V. L. Rivière, *La répression de la mendicité et l'assistance par le travail en Prusse* : *Rev. pénit.*, 17e année, p. 1100 et s.; *Réforme des maisons de travail forcé en Allemagne* : *Rev. pénit.*, 20e année, p. 51 et s.

§ 2. *Angleterre.*

180. — Rentrent dans la catégorie des *idle and desorderly persons*, c'est-à-dire des individus vivant dans la fainéantise et

l'inconduite, ceux qui circulent sur la voie publique ou s'y postent pour demander l'aumône ou qui envoient des enfants mendier (St. 34 et 35, Vict., c. 108, sect. 7). Ils sont passibles d'un emprisonnement avec *hard labour*, pour un mois au plus (5, Geo. IV, c. 83, sect. 3). — V. J. F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, art. 192, 195.

§ 3. *Autriche-Hongrie*.

181. — I. Autriche. — Les mesures contre la mendicité sont en corrélation avec les institutions d'assistance publique et relèvent, en général, de la police locale. La mendicité devient une contravention (*Uebertretung*) lorsque, de semblables institutions existant, le fait se reproduit de façon à prouver une tendance à la fainéantise et un absolu dédain des avertissements reçus ou de la première punition subie (C. pén., § 517).

182. — Dans ces cas, la peine est les arrêts de huit jours à un mois et, s'il y a récidive, jusqu'à trois mois (§ 518).

183. — Le mendiant qui, pour éveiller plus de compassion, simule des infirmités, blessures ou maladies, est, dès la première fois, passible des arrêts jusqu'à un mois (§ 519).

184. — Lorsqu'un enfant de moins de quatorze ans est surpris en état de mendicité, ses parents ou autres personnes chargées de le surveiller sont passibles de huit jours à un mois d'arrêts, s'ils avaient connaissance du fait ou l'y ont poussé (§ 520).

185. — Les parents et toutes personnes chargées d'élever ou de garder des enfants, qui les louent à d'autres comme instruments de mendicité, sont passibles des peines prévues au § 518 (§ 521).

186. — Les individus aptes au travail qui ont été condamnés à plusieurs reprises pour mendicité, peuvent être tenus de justifier, dans un délai fixé, qu'ils pourvoient d'une façon licite à leur entretien; faute de cette preuve, ils peuvent être punis des arrêts simples ou de rigueur, suivant les circonstances. — V. L. 10 mai 1873, n. 108, § 2.

187. — II. Hongrie. — Quiconque, sans la permission de l'autorité, mendie dans les lieux publics ou de maison en maison, ou pousse à mendier ou envoie mendier des enfants au-dessous de seize ans, ou les met, à cet effet, à la disposition d'autrui, est passible de huit jours d'arrêts au maximum; les enfants qui mendient peuvent être placés pour un an dans une maison d'éducation et de correction (C. pén. des contrav., art. 66).

188. — En cas de récidive, la peine du mendiant peut être portée à un mois d'arrêts (art. 67).

189. — Elle est de deux mois, lorsque les mendiants : 1° se trouvent en réunion de plus de trois dans le même lieu; 2° mendient hors du temps déterminé par l'autorité; 3° sont porteurs d'armes; 4° s'introduisent sans autorisation dans des habitations closes; 5° simulent une infirmité ou une maladie (§ 68).

§ 4. *Belgique*.

190. — Le Code pénal belge met absolument sur la même ligne les vagabonds et les mendiants, et traite des uns et des autres dans les mêmes dispositions (art. 342 et s.).

191. — Sont punis d'un emprisonnement de huit jours à un mois : tout vagabond et tout individu qui, pour mendier, est entré sans autorisation dans une habitation ou ses dépendances; tous ceux qui, en mendiant, feignent des plaies ou des infirmités; tous ceux qui mendient en réunion, à moins que ce ne soit le mari et la femme, le père ou la mère et les jeunes enfants, l'aveugle ou l'invalide et leur conducteur (art. 342). — V. L. 6 mars 1866, sur la mendicité et les dépôts de mendicité.

192. — Tout mendiant ou vagabond qui aura été saisi, travesti d'une manière quelconque, est puni de huit jours à deux mois d'emprisonnement (art. 343).

193. — Sont punis de trois mois à un an de la même peine les mendiants ou vagabonds trouvés porteurs de faux certificats ou passe-ports, ou d'armes, ou de limes, crochets ou autres instruments propres à commettre des vols ou autres infractions (art. 344).

194. — Tout individu qui, en mendiant, profère des menaces, est passible d'un emprisonnement d'un mois à un an, et, s'il a exercé des violences, d'un emprisonnement de six mois à trois ans (art. 345).

195. — Les vagabonds et mendiants peuvent être condamnés à rester, après l'expiration de leur peine, sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus (art. 346).

§ 5. *Espagne*.

196. — Le Code pénal espagnol de 1850 ne renferme aucune disposition relative soit à la mendicité, soit au vagabondage.

§ 6. *Italie*.

197. — Quiconque, étant en état de travailler, est surpris mendiant, encourt les arrêts pour cinq jours au plus et, en cas de récidive, pour un mois au plus; les mêmes peines sont appliquées à celui qui, étant hors d'état de travailler, mendie sans avoir observé les prescriptions de la loi. La contravention n'est pas écartée par le fait que le coupable mendie en alléguant ou en feignant des services rendus aux personnes ou la vente d'objets (art. 453).

198. — Quiconque mendie d'une manière menaçante, vexatoire ou inconvenante, encourt les arrêts pour un mois au plus et, en cas de récidive, pour un à six mois (art. 454).

199. — Quiconque permet qu'une personne mineure de quatorze ans soumise à sa puissance ou confiée à sa garde ou à sa surveillance, aille mendier, ou qu'un autre se serve d'elle pour mendier, encourt les arrêts pour deux mois au plus et une amende pouvant atteindre 300 *lir.*; en cas de récidive, l'arrêt est de deux à quatre mois (art. 456).

§ 7. *Pays-Bas*.

200. — Est puni d'une détention de douze jours au plus celui qui mendie en public (C. pén. néerl., art. 432).

201. — Le fait de mendier à trois ou en plus grand nombre, si les coupables ont plus de seize ans, est puni d'une détention de trois mois au plus (art. 433).

202. — Si, dans l'un des deux cas, il ne s'est pas encore écoulé un an depuis une condamnation pour une infraction analogue, la peine peut être augmentée d'un tiers, et le coupable, s'il est en état de travailler, placé dans un établissement de travail de l'Etat, pour trois ans au plus (art. 434).

§ 8. *Portugal*.

203. — Tout individu capable de gagner sa vie en travaillant, qui est convaincu de mendicité habituelle, est considéré et puni comme vagabond et passible de prison correctionnelle jusqu'à six mois (C. pén. de 1886, art. 260; V. art. 256).

204. — Sont punis d'emprisonnement de deux mois à deux ans tous les mendiants qui simulent des infirmités par des signes extérieurs, ou qui ont usé de menaces ou d'injures, ou qui mendient en réunion, sauf le mari et la femme, le père ou la mère et ses enfants impubères, l'aveugle ou l'infirme qui ne peut se mouvoir seul, et son conducteur (art. 261).

205. — Le mendiant qui pénètre sans autorisation ni motif valable dans une habitation, ou qui est trouvé soit travesti, soit nanti d'objets valant plus de 10 *milreis* (56 fr.), de la possession desquels il ne peut justifier, est passible de un à deux ans de prison (art. 262, 258).

206. — En général, on applique aux mendiants les diverses dispositions qui les concernent dans les lois et règlements de police (art. 262).

§ 9. *Russie*.

207. — Le Code pénal russe, si détaillé en général, ne contient sur les mendiants que deux brèves dispositions, et le Code pénal finlandais n'en renferme aucune.

208. — Lorsqu'un individu qui demande l'aumône est trouvé porteur d'armes, de fausses clefs ou d'autres instruments pouvant servir à une effraction, il est privé de tous ses droits personnels spéciaux et interné dans un des gouvernements non sibériens les plus reculés, ou bien il est enfermé, pour une période de quatre à huit mois, dans une maison de travail (C. pén., art. 984).

209. — Les communes qui délivrent des certificats pour gagner leur vie en travaillant, à des individus impropres au travail à raison de leur âge ou de leurs infirmités, sont passibles, lorsque, ces individus leur ayant été renvoyés, elles les

munissent de nouveau de certificats analogues et que ces gens sont surpris mendiant, d'une amende de 5 roubles, au plus, par individu (art. 985).

§ 10. *Suède*.

210. — Le *Rikeslag* de 1734 et le Code pénal de 1864 ne renferment aucune disposition sur la mendicité.

§ 11. *Suisse*.

211. — La presque totalité des Codes pénaux suisses sont muets sur le délit de mendicité et M. C. Stoos, dans son ouvrage *des Codes pénaux suisses rangés par ordre de matières*, ne réserve aucune rubrique à ce délit. La mendicité est généralement prévue et réprimée par des règlements de police locaux, dans le détail desquels nous ne pouvons entrer ici.

212. — A peu près seul, le dernier en date des Codes pénaux cantonaux, le Code de *Neuchâtel* de 1891, traite de la mendicité dans le chapitre consacré aux délits contre l'ordre public et qualifie de délit « la mendicité d'habitude » (art. 197).

213. — Tout mendiant d'habitude, toute personne qui fait mendier par ses enfants mineurs, sont punis de la prison civile, jusqu'à huit jours, et, en cas de récidive, jusqu'à six mois. Pour les ressortissants neuchâtelois la peine de la prison, s'il y a récidive, peut être remplacée par l'internement de un à trois ans dans une maison de travail et de correction (art. 201).

214. — Tous mendiants qui ont usé de menaces ou violences, ou ont pénétré sans permission dans une habitation ou ses dépendances, ou feint des plaies ou infirmités, ou présenté de faux certificats, ceux qui sont trouvés « porteurs d'armes, de limes, crochets ou autres instruments propres à commettre des vols ou d'autres délits », sont passibles d'emprisonnement jusqu'à six mois (art. 202).

215. — « L'autorité de police peut mettre au pain et à l'eau les vagabonds et mendiants étrangers au canton, qui ont été frappés d'expulsion, lorsqu'ils sont en récidive » (art. 203).

MENÉES ANARCHISTES.

Législation.

L. 2 avr. 1892 (*portant modification des art. 435 et 436, C. pén.*); — L. 12 déc. 1893 (*portant modification des art. 24, 25, 49, L. 29 juill. 1881, sur la liberté de la presse*); — L. 18 déc. 1893 (*modifiant les art. 265 et s., C. pén., sur les associations de malfaiteurs*); — L. 28 juill. 1894 (*ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes*); — Décr. 30 juill. 1894 (*qui rend applicable à l'Algérie la loi du 28 juill. 1894, relative à la répression des menées anarchistes*).

Bibliographie.

Coulon, *De la liberté de la presse. Commentaire de la loi du 28 juill. 1894*, 1895, 1 vol. in-8°. — Fabreguettes, *De la complicité intellectuelle et des délits d'opinion. De la provocation et de l'apologie criminelles. De la propagande anarchiste*, 1894, in-8°. — Garraud, *L'anarchie et la répression*, 1895, 1 vol. in-8°. — Jousseaume, *Etude sur les lois contre les menées anarchistes*, 1894, in-8°. — Laborde, *Les associations de malfaiteurs. Commentaire de la loi du 18 déc. 1893*, 1894, gr. in-8°. — Lefrançois, *La répression des menées anarchistes. Commentaire de la loi du 28 juill. 1894*, 1894, gr. in-8°. — Loubat, *Code de la législation contre les anarchistes, contenant le commentaire de la loi du 28 juill. 1894*, 1894, in-8°.

Le remède à l'anarchie (De Ségur-Lamoignon) : Association catholique, août 1894. — *Note sur les lois tendant à réprimer les menées anarchistes* (J. d'Anethan) : Bull. de la soc. de législ. comp., année 1894, p. 509 et s. — *Loi du 28 juill. 1894, ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes* (E. Lefrançois) : Lois nouvelles, année 1894, 1re part., p. 357 et s., 373 et s., 397 et s., 443 et s. — *Les anarchistes et l'opinion publique* (Jackson) : North American Review, août 1893. — *L'entente internationale et l'anarchie* (Berl) : Mémorial diplomatique, 6 juill. 1894. — *La propagande par le fait* (Barth) : Nation (Allemagne), 30 juin 1894. — *L'anarchisme en Allemagne* (Lichtenberger) : Nouvelle revue, 15 juill. 1894. — *La loi contre les anarchistes* (Laffitte) : Rev. bleue, 4 août 1894. — *La répression des attentats anarchistes* (Albéric Rolin) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., année 1894, n. 2. — *L'anarchisme révolutionnaire* (Bourdeau) : Rev. de Paris, 15 mars 1894. — *Les anarchistes au moyen-âge* (Allier) : Rev. de Paris, 15 août 1894.

V. *infrà*, v° *Presse*.

Index alphabétique.

DIVISION.

1. — Les dispositions du Code pénal et celles de la loi sur la presse se sont trouvées insuffisantes pour la répression des attentats commis pendant ces dernières années, par les malfaiteurs qui, sous le nom d'anarchistes, ont entrepris la ruine de l'ordre social au moyen de la *propagande par le fait*. Les destructions d'immeubles tentées sur divers points du territoire, notamment à Paris, à l'aide de cartouches de dynamite, ont déterminé d'abord le Parlement à modifier les art. 435 et 436, C. pén., par la loi du 2 avr. 1892. Le 9 déc. 1893, l'anarchiste Vaillant lança d'une tribune publique une bombe qui fit explosion dans la salle des séances de la Chambre des députés. Le surlendemain 11 décembre, M. Casimir-Périer, président du conseil, déposait, au nom du gouvernement, quatre projets qui sont devenus : 1° la loi du 12 déc. 1893 qui modifie les art. 24, 25 et 49 de la loi sur la presse (*J. off.* du 13 décembre); 2° la loi du 18 déc. 1893 sur les associations de malfaiteurs, qui modifie les art. 265 et s., C. pén. (*J. off.* du 19 décembre); 3° la loi du même jour portant modification et addition à l'art. 3, L. 19 juin 1871, sur les explosifs (*J. off.* du 19 décembre); 4° une loi du 19 déc. 1893 portant ouverture de crédit de 820,000 fr. pour augmenter le personnel des commissaires de police (*J. off.* du 20 décembre). Enfin, après l'assassinat de M. Carnot, président de la République, le Parlement vota la loi du 28 juill. 1894 « ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes » (*J. off.* du 29 juillet). Nous ne traitons ici que de la loi du 18 déc. 1893, sur les associations de malfaiteurs et de la loi du 28 juill. 1894, sur les menées anarchistes. — Sur la loi du 2 avr. 1892, V. *suprà*, v° *Destruction par l'effet d'une mine ou autre substance explosive*, et v° *Incendie*, n. 202 et s. — Sur la loi du 12 déc. 1893, V. *infrà*, v° *Presse*. — Sur la loi du 18 déc. 1893 sur les explosifs, V. *infrà*, v° *Substances explosives*.

§ 1. *Loi du 18 déc. 1893, sur les associations de malfaiteurs. Modification des art. 265, 266 et 267, C. pén.*

2. — La loi du 18 déc. 1893, sur les associations de malfaiteurs, porte : « Art. 1. Les art. 265, 266 et 267, C. pén., sont remplacés par les dispositions suivantes : Art. 265. Toute association formée, quelle que soit sa durée ou le nombre de ses membres, toute entente établie dans le but de préparer ou de commettre des crimes contre les personnes ou contre les propriétés, constituent un crime contre la paix publique. »

3. — On a vu *suprà* (v° *Association de malfaiteurs*), quelle était d'après le Code pénal la nature de cette incrimination. Toute « association de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés » était par elle-même « un crime contre la paix publique » (art. 265), punissable alors même que « ce crime n'aurait été accompagné d'aucun autre » (art. 267). Ce principe est maintenu par la loi du 18 déc. 1893. « Le fait seul de l'association organisée entre malfaiteurs constitue en effet par lui-même, dit l'Exposé des motifs, un danger contre lequel la société doit se prémunir... Il importe de ne pas être obligé d'attendre, pour que la justice intervienne, que des attentats préparés contre les personnes ou les propriétés aient reçu leur exécution. »

4. — Mais l'incrimination d'association de malfaiteurs n'était caractérisée d'après le Code pénal que par « le fait d'organisation de bandes ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits » (ancien art. 266). C'est en ce sens qu'il avait été jugé que tous les éléments constitutifs du crime prévu et défini par l'art. 268, C. pén., se trouvaient réunis dans la déclaration du jury portant que des accusés étaient coupables d'avoir sciemment et volontairement fourni logement, lieu de retraite ou de réunion à des individus faisant partie d'une association de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés, ladite association existant par l'organisation de bandes. — Cass., 13 janv. 1893, Boudjemaa Naït-Saïd, [D. 95.1.215]

5. — La disposition de l'art. 266, « justifiée par les formes particulières sous lesquelles se manifestaient lors de la promulgation du Code pénal les associations de malfaiteurs », ne suffisait plus « pour faire face aux nécessités de l'heure présente. Aujourd'hui des associations de malfaiteurs se forment qui ne présentent plus les mêmes caractères. Leur mode d'action ne comporte ni « organisation de bandes », ni subordination des associés à leurs chefs. Si les individus affiliés à ces associations y sont rattachés par le lien d'une entente commune, ils n'en conservent pas moins, dans certains cas, leur indépendance pour le choix des moyens d'exécution » (Exposé des motifs).

6. — Dans le projet du gouvernement, le nouvel art. 265 prévoyait « toute association formée dans le but de commettre ou de préparer des attentats contre les personnes ou les propriétés ». Les mots « quelle que soit la durée de l'association et quel que soit le nombre de ses membres » ont été ajoutés sur la proposition de la commission de la Chambre des députés, afin d'indiquer toute l'étendue que comporterait l'incrimination. — Rapport de M. Flandin à la séance du 14 déc. 1893.

7. — C'est aussi sur le rapport de la commission de la Chambre des députés que les mots « toute entente » ont été ajoutés à ceux de « toute association ». En effet, le mot *association* éveille par lui-même l'idée d'une organisation régulière et continue, ayant des cadres déterminés, des chefs désignés. Tel était bien le sens que donnaient à ce mot les rédacteurs du Code pénal qui ne considéraient pas comme une association de malfaiteurs, au dire de Berlier, « ceux qui agissent isolément ou même de concert avec d'autres, pour la simple exécution d'un crime. En incriminant l'*entente*, les rédacteurs de la loi de 1893 ont affirmé la conception différente qu'ils avaient de l'association » de malfaiteurs et leur volonté d'étendre cette incrimination au groupement nouveau des malfaiteurs en révolte ouverte contre l'ordre social, qui se sont fait « une spécialité de l'emploi criminel des engins explosifs » et qui « tout en étant rattachés entre eux par le fait d'une entente commune, n'ont pas cependant une organisation proprement dite ... et conservent, dans certaines éventualités, leur indépendance quant au choix des moyens d'exécution ». — Rapport de M. Flandin, précité.

8. — Il a été déclaré à différentes reprises, lors de la discussion soit à la Chambre des députés, soit au Sénat, que l'*entente* prévue par le nouvel art. 265 était prise dans l'acception que certaines dispositions du Code pénal donnent à l'incrimination de *complot*. Ainsi l'art. 265 est applicable, en dehors de tout commencement d'exécution d'un attentat quelconque, au seul dessein arrêté et concerté entre plusieurs personnes de commettre des actes criminels, ou même à la seule proposition de se concerter en vue d'en commettre. — Discours de MM. Flandin et Clausel de Coussergues, à la séance de la Chambre des députés, du 15 déc. 1893. — Rapport de M. Bérenger au Sénat, le 18 décembre.

9. — Toutefois, le *complot* a pour but de commettre un ou plusieurs attentats déterminés. L'*entente* que vise l'art. 265, C. pén., est celle qui a pour but de commettre une série indéterminée d'attentats, des attentats « certains au point de vue de la nature des faits qui doivent se produire, mais incertains et indéterminés si on considère chaque fait en lui-même ». — Discours de M. Clausel de Coussergues, précité.

10. — L'association et l'entente ne peuvent être incriminées en vertu de l'art. 265 qu'à la condition, l'association, d'avoir été formée, l'entente, d'avoir été établie « dans le but de préparer ou de commettre des crimes contre les personnes ou les propriétés ». Cette formule est infiniment plus claire que celle du Code pénal qui incriminait les associations de malfaiteurs « envers les personnes ou les propriétés. »

11. — « Le mot *crimes* a été substitué à dessein au mot *attentats* contenu dans le projet de loi, afin d'indiquer nettement que la nouvelle législation prononçant la peine des travaux forcés à temps ne saurait être étendue aux associations de malfaiteurs formées dans le but de commettre de simples délits ». — Rapport de M. Flandin à la Chambre des députés.

12. — Malgré la généralité de ses termes, il est certain que l'art. 265 n'est pas applicable aux associations qui sont communément formées dans les grandes villes en vue du vol simple ou qualifié. Il arriverait sans cela que la simple entente en vue du vol pourrait être frappée de peines plus sévères que le fait accompli. Jamais on a fait aux associations de cette nature l'application de l'ancien art. 265 dont le texte s'y serait tout aussi bien prêté. Les faits que l'extension des art. 265 et 266 atteint aujourd'hui sont, comme ceux que le Code pénal incriminait à titre d'association de malfaiteurs, des crimes contre la paix publique. L'art. 265 le dit expressément : « Ils appartiennent à la catégorie générale des crimes et délits contre la chose publique (C. pén., tit. 1, liv. 3). Les autres, classés dans un autre titre, sous la rubrique « crimes et délits contre les particuliers » (tit. 2, même livre), n'ont qu'un caractère privé. Vouloir les assimiler serait commettre une évidente confusion ». — Rapport de M. Bérenger, précité.

13. — L'art. 266 punit de la peine des travaux forcés à temps quiconque se sera affilié à une association formée ou aura participé à une entente établie dans le but spécifié par l'art. 265. Le texte abrogé du Code pénal réservait la peine des travaux forcés à temps « aux commandants en chef et en sous-ordre des bandes » de malfaiteurs (ancien art. 267). Tous autres individus chargés d'un service quelconque dans ces bandes n'encouraient que la peine de la réclusion (ancien art. 268). — V. *suprà*, v° *Association de malfaiteurs*, n. 37 et s.

14. — L'art. 266, 2e alinéa, autorise, en outre, la cour d'assises à prononcer la peine de la relégation, sans préjudice de l'application des dispositions de la loi du 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine des travaux forcés. La relégation est facultative pour la cour. Mais lorsqu'elle n'a pas été prononcée, le transfèrement du condamné dans les possessions françaises autres que l'Algérie, son internement dans les établissements pénitentiaires créés à cet effet, sa résidence obligatoire dans la colonie après sa libération n'en sont pas moins obligatoires en vertu de la loi du 30 mai 1854.

15. — Ne sont punissables en vertu de l'art. 266 que ceux qui se sont affiliés (*sciemment*) à une association ou qui ont participé (*sciemment*) à une entente ayant pour but de préparer ou de commettre des crimes contre la paix publique. Il faut avoir eu connaissance de ce but. L'art. 266 ne déroge pas, en effet, à la règle absolue du droit criminel d'après laquelle il ne peut pas y avoir de crime sans intention. La question d'intention sera comme toujours comprise dans la question de culpabilité soumise au jury : « L'accusé est-il *coupable* d'être affilié...? » C'est ce qui a été formellement reconnu par le Garde des sceaux lors de la discussion à la Chambre des députés, le 15 déc. 1893. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3491.

16. — En vertu du 3e alinéa de l'art. 266, « les personnes qui se seront rendues coupables du crime mentionné dans le présent article seront exemptes de peines si, avant toute poursuite, elles ont révélé aux autorités constituées l'entente établie ou fait connaître l'existence de l'association ». Cette disposition, imitée de celle de l'art. 138, C. pén., relative au crime de fausse monnaie, a été introduite dans le nouvel art. 266 par les mêmes motifs qui ont fait inscrire une disposition analogue dans l'art. 435, C. pén., modifié par la loi du 2 avr. 1892. — V. *suprà*, v° *Fausse monnaie*. — Il faut observer cependant que l'immunité n'est accordée ici qu'à ceux qui auront révélé l'association ou l'entente avant toute poursuite, et qu'elle est refusée à ceux qui, après les poursuites commencées, auront procuré l'arrestation des autres coupables; ce en quoi le nouvel art. 266 diffère de l'art. 138 et du nouvel art. 435, C. pén.

17. — D'autre part, ceux qui ont révélé avant toute poursuite l'entente ou l'existence d'une association de malfaiteurs, ne peuvent pas être frappés à vie ou à temps de l'interdiction de séjour établie par l'art. 19, L. 27 mai 1835, que les tribunaux sont autorisés à prononcer contre les délateurs dans les cas prévus soit par l'art. 138, soit par l'art. 435, C. pén.

18. — L'art. 267 punit de la réclusion « quiconque aura sciemment et volontairement favorisé les auteurs des crimes prévus à l'art. 265 en leur fournissant des instruments de crime, moyens de correspondance, logement ou lieu de réunion ». C'est la pénalité que l'ancien art. 268 prononçait contre ceux qui avaient « sciemment et volontairement fourni aux bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, instruments de crime, logement, retraite ou lieu de réunion ». — V. *suprà*, v° *Association de malfaiteurs*, n. 51 et s.

19. — Le projet de loi se bornait à déclarer passibles de la réclusion « ceux qui auraient sciemment et volontairement fourni des instruments de crime, etc... ». Mais la commission de la Chambre des députés a tenu à préciser que, pour encourir la peine de la réclusion, il faudrait avoir sciemment et volontairement « favorisé » les malfaiteurs associés en leur prêtant une assistance coupable. — Rapport de M. Flandin, à la séance de la Chambre des députés, du 15 déc. 1893.

20. — L'assistance coupable qui est punissable en vertu de l'art. 267 consiste d'abord dans le fait d'avoir fourni aux malfaiteurs « des instruments de crime ». Cette expression comprend évidemment « les armes et les munitions » qui figuraient inutilement dans l'énumération de l'ancien art. 268.

21. — Elle consiste, en second lieu, dans le fait d'avoir fourni aux malfaiteurs les moyens de s'entendre ou de s'associer. C'est ce que dit l'art. 267 en déclarant punissables ceux qui auront fourni aux malfaiteurs des « moyens de correspondance, logement ou lieu de réunion. »

22. — Le projet de loi, reproduisant à cet égard le texte de l'ancien art. 268, prévoyait aussi le cas où l'on aurait fourni aux malfaiteurs « un lieu de retraite ». — V. Cass., 13 janv. 1893, Boudjemace, Nait-Saïd, [D. 95.1.215] — Mais la commission de la Chambre des députés a pensé qu'il serait excessif d'appliquer en pareil cas la peine de réclusion. Il lui a semblé suffisant « de s'en référer à la règle du droit commun et de faire application de l'art. 248, C. pén., qui, sous certaines restrictions que l'humanité commande, punit de trois mois d'emprisonnement au moins et de deux ans au plus ceux qui auront recélé ou fait recéler des personnes qu'ils savaient avoir commis des crimes emportant peine afflictive ». — Rapport de M. Flandin, précité.

23. — L'art. 267, 2e al., autorise la cour d'assises à frapper, pour la vie ou à temps, de l'interdiction de séjour établie par l'art. 19, L. 27 mai 1885, ceux qui seront reconnus coupables d'avoir favorisé les malfaiteurs dans les conditions prévues audit art. 267. Cette disposition a été dictée par « une préoccupation trop justifiée de sécurité publique ». — Rapport de M. Flandin, précité.

24. — L'art. 267, 3e al., étend à la personne coupable d'avoir favorisé par assistance une association de malfaiteurs, qui aura révélé l'existence de l'association ou de l'entente criminelle, le bénéfice de l'immunité que l'art. 266, 3e al., accorde dans le même cas à ceux qui se sont affiliés à l'association ou qui ont pris part à l'entente (V. *suprà*, n. 16). L'une et l'autre dispositions sont inspirées par l'intérêt qu'il y a de déterminer et d'encourager des révélations qui pourront « arrêter... un mal irréparable pour la société tout entière ». — Déclaration de M. de Ramel à la séance de la Chambre des députés du 15 déc. 1893.

25. — L'art. 268, C. pén., est abrogé. En effet, ses dispositions se trouvent désormais refondues dans celles de l'art. 267. — V. *suprà*, v° *Association de malfaiteurs*, n. 51 et s.

§ 2. *Loi du 28 juill. 1894 ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes.*

26. — Cette loi, dont l'adoption a été déterminée par l'assassinat commis à Lyon par l'anarchiste italien Caserio sur la personne de M. Carnot, président de la République, contient des dispositions très-complexes. Son art. 1 modifie la règle de compétence établie par l'art. 45, L. 29 juill. 1881, relativement à certains délits de publication lorsqu'ils auront un caractère de propagande anarchiste. L'art. 2 contient l'incrimination comme délits de droit commun de différents actes de propagande anarchiste et même celle d'un délit n'ayant pas ce caractère. Les art. 3 à 6 établissent des mesures exceptionnelles de répression relatives aux infractions prévues par les art. 1 et 2.

1° *Modification de la compétence établie par l'art. 45 de la loi du 29 juill. 1881 relativement aux délits de provocation et d'apologie définis par la loi sur la presse, lorsqu'ils ont un caractère de propagande anarchiste.*

27. — L'art. 1 est ainsi conçu : « Les infractions prévues par les art. 24, §§ 1, 3, et 25, L. 29 juill. 1881, modifiés par la loi du 12 déc. 1893, sont déférées aux tribunaux de police correctionnelle lorsque ces infractions ont pour but un acte de propagande anarchiste ». Les infractions dont il s'agit sont : 1° la provocation directe non suivie d'effet, soit au vol, soit aux crimes de meurtre, de pillage et d'incendie, soit à l'un des crimes punis par l'art. 435, C. pén., soit à l'un des crimes contre la sûreté *extérieure* de l'Etat prévus par les art. 75 et s. jusques et y compris l'art. 85 du même Code (V. *infrà*, v° *Presse*); — 2° L'apologie des crimes de meurtre, de pillage ou d'incendie, ou de vol, ou de l'un des crimes prévus par l'art. 435, C. pén. (V. *infrà*, v° *Presse*); — 3° La provocation adressée à des militaires des armées de terre et de mer dans le but de les détourner de leurs devoirs militaires et de l'obéissance qu'ils doivent à leurs chefs dans tout ce qu'ils leur commandent pour l'exécution des lois et règlements militaires. — V. *infrà*, v° *Presse*.

28. — Ces infractions sont prévues par les art. 24, §§ 1, 3, et par l'art. 25, L. 29 juill. 1881, quand elles sont commises à l'aide de l'un des moyens de publicité énoncés dans l'art. 23 de la même loi. Elles constituent alors des délits de presse ou de pu-

blication. Comme telles, elles sont déférées à la cour d'assises en vertu de l'art. 45 de la loi précitée. — V. infrà, v° Presse.

29. — Par dérogation à cette règle, l'art. 1, L. 28 juill. 1894, décide que les délits visés par les art. 24, §§ 1, 3, 25, L. 29 juill. 1881, même s'ils ont été accomplis à l'aide l'un des moyens de publicité énoncés dans l'art. 23 de la loi de 1881, seront, malgré leur caractère de délits de presse, déférés aux tribunaux de police correctionnelle lorsqu'ils auront eu « pour but, un acte de propagande anarchiste. »

30. — La substitution de la juridiction correctionnelle à celle du jury a été motivée par la nécessité d'une répression rapide, la seule efficace en matière de *délit* (Rapport de M. Lasserre à la Chambre des députés), par la nécessité d'une juridiction plus homogène, « d'une action suivie contre une sorte d'actes spéciaux qu'il est nécessaire de poursuivre pas à pas » (Rapport de M. Trarieux au Sénat). D'ailleurs, cette dérogation à la règle de compétence établie par la loi de 1881 en matière de délits de presse, ne constitue, en réalité, qu'un retour au droit commun. Les crimes anarchistes continuent d'être déférés au jury. « Les délits anarchistes, dit le rapport de M. Lasserre, sont des délits de droit commun; il est logique, rationnel, nécessaire de les déférer aux tribunaux de droit commun sans s'arrêter à rechercher à l'aide de quels moyens le délit a été commis ». La presse est soumise à une législation privilégiée. « Qui osera prétendre, ajoutait le rapporteur, que ceux pour qui le vol, l'assassinat, l'explosion, la trahison, la désobéissance dans l'armée sont des théories légitimes et le sujet d'une propagande cynique, soient intéressants au point de mériter le traitement de faveur d'une législation privilégiée? » La loi du 12 déc. 1893 a enlevé aux anarchistes le bénéfice de cette législation privilégiée en ce qui concerne la saisie et la détention préventive. L'art. 1, L. 28 juill. 1894, a logiquement étendu cette mesure à la compétence.

31. — D'après le projet du gouvernement, cette dérogation à la règle de compétence établie par l'art. 45 de la loi de 1881, devait s'étendre à tous les faits prévus par les art. 24 et 25 modifiés par la loi du 12 déc. 1893. Mais la commission de la Chambre des députés n'a visé que les §§ 1 et 3 de l'art. 24. La provocation directe non suivie d'effet à un crime contre la sûreté intérieure de l'Etat (C. pén., art. 86 à 106), accomplie par l'un des moyens de publicité énoncé dans l'art. 23, L. 29 juill. 1881, continue, en conséquence, d'être justiciable de la cour d'assises, alors même qu'elle aurait pour but un acte de propagande anarchiste. Tout en armant le gouvernement contre les anarchistes, le Parlement a voulu « lui refuser tout ce qui pourrait, à un moment donné, être entre ses mains une arme pour empêcher la manifestation d'aucune opinion quelle qu'elle soit et quelle qu'elle puisse être » (Rapport de M. Lasserre). — Fabreguettes, *op. cit.*, p. 28 et s.

32. — De même, le délit visé par le dernier alinéa de l'art. 24 : cris ou chants séditieux proférés dans des lieux ou réunions publics, continue d'appartenir à la compétence de la cour d'assises parce que les infractions de cette nature sont au premier chef des délits d'opinion. — V. *infrà*, v° *Presse*.

33. — Quant à l'*apologie* des crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat, elle n'est susceptible d'aucune incrimination, n'étant pas prévue par la loi du 29 juill. 1881, ni par celle du 12 déc. 1893. — V. *infrà*, v° *Presse*.

34. — La circonstance qui seule attribue compétence aux tribunaux de police correctionnelle consiste dans le caractère anarchiste de l'infraction. Le projet du gouvernement ne contenait aucune indication à cet égard. L'expression de « propagande anarchiste » ne se trouvait que dans l'art. 2. L'art. 1, déférait indistinctement aux tribunaux correctionnels tous les délits de presse visés par les art. 24 et 25, L. 29 juill. 1881. La Chambre a d'abord restreint cette disposition aux délits visés par les §§ 1 et 3 de l'art. 24 et par l'art. 25 (V. *suprà*, n. 31). Puis elle en a limité l'application en y ajoutant ces mots : « lorsque ces infractions ont pour but un acte de propagande anarchiste. »

35. — Cette formule a été substituée à celle qui avait été proposée par M. Léon Bourgeois : « lorsque ces infractions ont pour but la propagande anarchiste ». La provocation directe non suivie d'effet ou l'apologie doivent donc, pour être justiciables du tribunal correctionnel quand elles sont commises par la voie de la presse, avoir pour but « un acte », tendre à cet acte, y inciter les lecteurs de l'écrit ou les auditeurs du discours qui contient la provocation. L'art. 1, L. 28 juill. 1894, pas plus que les art. 24 et 25, L. 29 juill. 1881, n'incriminent « ceux qui s'efforcent de faire triompher leurs doctrines par des moyens légaux ». — Circ. Garde des sceaux, 6 août 1894. — La diffusion des idées anarchistes n'est pas, par elle-même, susceptible de répression.

36. — L'art. 1, L. 28 juill. 1894, concerne ceux qui par l'écrit ou par la parole, provoquent directement et publiquement leurs auditeurs ou leurs lecteurs à réaliser ces doctrines mais seulement par le fait, par l'un des faits criminels visés dans les art. 24, §§ 1, 3, et 25, L. 29 juill. 1881. C'est ce qu'on doit entendre par « un acte de propagande anarchiste ». La circulaire du Garde des sceaux dit que la loi du 28 juill. 1894, « votée par le Parlement pour défendre la sécurité publique menacée..., ne doit et ne peut atteindre que les partisans de la propagande par le fait ». Le président du conseil, à la séance du 19 juillet, après avoir dit que l'anarchie méditait « la destruction pour la destruction », disait que « ses *actes* tendent à affoler les populations par des crimes odieux, à répandre le mépris de la vie humaine, à créer l'habitude du meurtre, et, quelque chose de plus grave, l'habitude du sang. »

37. — Aucune modification n'a été apportée aux éléments constitutifs des diverses infractions auxquelles se réfère l'art. 1, L. 28 juill. 1894 (V. *infrà*, v° *Presse*). « Le caractère anarchiste de la provocation ou de l'apologie n'aura d'autre conséquence que de justifier, le cas échéant, la compétence des tribunaux correctionnels. Les magistrats instructeurs devront, dès lors, en tenant compte tant des antécédents du prévenu que des circonstances mêmes de l'affaire, s'efforcer de dégager nettement le but poursuivi par l'auteur de l'infraction, de manière à déterminer avec une certitude absolue la juridiction qui devra en connaître ». — Circ. Garde des sceaux, 6 août 1894, [*J. off.* du 8 août 1894] — C'est, en effet, au ministère public qu'il appartient d'établir le caractère anarchiste de l'infraction. S'il y a doute, comme il s'agit toujours d'un délit de presse, c'est la cour d'assises qui devra être saisie de la poursuite, en vertu de la règle générale de compétence en cette matière. — V. Lefrançois, *Lois nouvelles*, 1894, 1re part., p. 392.

38. — L'incompétence du tribunal correctionnel, dans le cas où l'infraction ne présenterait pas le caractère anarchiste, pourrait être proposée en tout état de cause et soulevée pour la première fois devant la Cour de cassation. Elle doit même être déclarée d'office par le juge. Il s'agit, en effet, d'une incompétence *ratione materiæ* qui est d'ordre public. — Cass., 29 juin 1882, Bischoffsheim, [S. 83.1.47, P. 83.1.76, D. 82.1.383] — Paris, 8 nov. 1881, sous Cass., 18 févr. 1882, Périnet, [S. 82.1.420, D. 82.1.135] — *Sic*, Barbier, t. 2, p. 367; Fabreguettes, t. 2, p. 289. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 30 et s., et *infrà*, v° *Presse*.

39. — Du reste les individus qui sont reconnus coupables de provocation ou d'apologie anarchistes commis par l'un des moyens de publicité énoncés en l'art. 23 de la loi de 1881, continuent à bénéficier du régime de faveur créé par cette loi, tant au point de vue de la prescription, de la non-applicabilité des règles de la récidive, qu'au point de vue de l'influence de l'admission des circonstances atténuantes sur la durée de la peine. — Même circulaire. — V. *infrà*, v° *Presse*.

40. — On doit décider également que les délits de presse, déférés aux tribunaux correctionnels en vertu de l'art. 1, L. 28 juill. 1894, parce qu'ils ont pour but un acte de propagande anarchiste, demeurent soumis aux règles tracées par la loi du 29 juill. 1881: 1° sur l'ordre des responsabilités pénales; 2° sur les formes de la citation. — Lefrançois, *op. cit.*, p. 396. — V. *infrà*, v° *Presse*.

2° Délits de provocation et d'apologie commis dans un but de propagande anarchiste en dehors des moyens de publication énumérés dans l'art. 23 de la loi sur la liberté de la presse.

41. — L'art. 2 est ainsi conçu : « Sera déféré aux tribunaux de police correctionnelle et puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 100 fr. à 2,000 fr., tout individu qui, en dehors des cas visés par l'article précédent, sera convaincu d'avoir, dans un but de propagande anarchiste : 1° soit par provocation, soit par apologie des faits spécifiés auxdits articles, incité une ou plusieurs personnes à commettre soit un vol, soit les crimes de meurtre, de pillage, d'incendie, soit les crimes punis par l'art. 435, C. pén.; 2° ou adressé une provocation à des militaires des armées de terre ou de mer dans le

but de les détourner de leurs devoirs militaires et de l'obéissance qu'ils doivent à leurs chefs dans ce qu'ils leur commandent pour l'exécution des lois et règlements militaires et la défense de la constitution républicaine. »

42. — L'art. 2 contient des incriminations nouvelles. Il définit des délits qui n'existaient pas jusqu'alors dans la législation pénale. « Cet article, dit le rapport de M. Lasserre à la Chambre des députés, crée d'une façon générale le délit de propagande des anarchistes; il élargit l'art. 24 de la loi de 1881 ». A la séance du 19 juill. 1894, le rapporteur dit en des termes plus précis encore : « Nous voulons créer le délit d'anarchisme. »

43. — Dans l'état antérieur de la législation, la provocation à commettre un acte criminel, quand elle n'avait pas été suivie d'effet et que son auteur ne pouvait pas, par conséquent, être traité comme un complice, n'était punissable qu'à raison de la publicité qu'elle avait reçue. C'était un délit de presse, uniquement réalisable par l'un des moyens de publicité énumérés dans l'art. 23, L. 29 juill. 1881. En outre, cette loi ne punissait que la provocation *directe*. La loi du 12 déc. 1893, en même temps qu'elle étendait les cas d'incrimination de la provocation directe non suivie d'effet et qu'elle en élevait les pénalités, avait incriminé l'apologie de certains crimes et du délit de vol. La provocation pouvait désormais n'être qu'indirecte; mais elle continuait à n'être punissable qu'à la condition d'avoir été publique (V. *infrà*, v° *Presse*). La loi du 28 juill. 1894, après avoir soustrait à la compétence du jury la provocation directe et l'apologie commises publiquement, quand elles ont pour but un acte de propagande anarchiste (art. 1), incrimine dans l'art. 2 la provocation directe ou indirecte, accomplie *sans publicité* dans un but de propagande anarchiste. M. Trarieux, dans son rapport au Sénat, justifiait ainsi la nécessité de cette nouvelle incrimination : « Il s'est formé depuis un certain temps, comme une école du crime où la provocation aux pires attentats est devenue le métier habituel de certains hommes dont la prudence recule devant l'action, mais qui montrent une ardeur d'apôtres pour la théorie. Tantôt par la plume, tantôt par la parole, tantôt au grand jour, tantôt dans les conciliabules secrets, ces maîtres enseignants de l'anarchie travaillent à... préparer (leurs élèves) à devenir les instruments de leurs desseins criminels ». On lit dans la circulaire du Garde des sceaux du 6 août 1894 : « L'innovation la plus importante de la loi nouvelle consiste dans la possibilité d'atteindre désormais la propagande anarchiste qui s'exerce en dehors des conditions de publicité exigées par l'art. 23, L. 29 juill. 1881. Non moins dangereuse, ni moins coupable que la propagande publique, la propagande clandestine a été trop longtemps assurée de l'impunité. »

44. — L'incrimination du délit d'anarchisme n'est cependant pas restreinte à la propagande clandestine. La disposition de l'art. 2 est générale : elle atteint tous les actes de propagande accomplis « en dehors des cas visés par l'article précédent », c'est-à-dire les actes clandestins et aussi les actes dont la publicité ne résulterait pas de l'emploi « de l'un des moyens énoncés en l'art. 23, L. 29 juill. 1881 » (art. 24 et 25 même loi, et art. 1, L. 28 juill. 1894).

45. — En conséquence, l'art. 2 est certainement applicable à l'acte de propagande anarchiste réalisé par dessins, gravures, peintures, emblèmes ou images, soit qu'ils n'aient pas été rendus publics, soit au contraire qu'ils aient été mis en vente, exposés au regard du public, colportés ou distribués. En effet, ce mode de publicité n'est pas au nombre des moyens de publication que l'art. 23, L. 29 juill. 1881, énumère. Il en résulte que la provocation directe et publique ou l'apologie publique des actes criminels, et la provocation adressée aux militaires n'étaient incriminées ni par la loi du 29 juill. 1881, ni par la loi du 12 déc. 1893, lorsqu'elles avaient été réalisées par le dessin ou par l'image. Cette lacune est comblée par l'art. 2 de la loi de 1894, du moins quand il s'agit de dessins ou d'images anarchistes. — V. Barbier, *Complément*, p. 73.

46. — Le premier délit que définit l'art. 2-1° est caractérisé par l'expression très-large, très-compréhensive d' « incitation ». Elle correspond à celle de « menées » anarchistes qui figure dans le titre de la loi et qui « désigne tout particulièrement la stratégie souterraine, la campagne sourde, la propagande ténébreuse, au double point de vue des précautions qu'elle prend pour se dissimuler, et des procédés qu'elle met en œuvre pour aboutir (Lefrançois, *op. cit.*, p. 400) ». Le délit consiste essentiellement a « avoir incité » une ou plusieurs personnes à commettre l'un des actes criminels visés en l'art. 2 : c'est-à-dire à avoir déterminé ou cherché à déterminer soit ouvertement, soit par des voies détournées, ces personnes à commettre l'un des actes en question.

47. — Toutefois l'incitation n'est punissable que si elle se produit sous la forme d'une « provocation » ou d'une « apologie des faits spécifiés auxdits articles », c'est-à-dire aux art. 24, §§ 1, 3, 25, L. 29 juill. 1881, visés dans l'art. 1 de la loi de 1894. D'après la déclaration formelle du Garde des sceaux à la séance de la Chambre des députés, du 18 juill. 1894, il ne suffira pas « de se proclamer anarchiste pour tomber sous le coup de la loi ». Celle-ci n'atteint pas les opinions intimes si détestables qu'elles soient. Elle veut atteindre l'opinion anarchiste « lorsqu'elle se manifeste extérieurement par un fait de propagande. Il faut, pour qu'il y ait délit, que le fait de propagande soit caractérisé soit par une provocation, soit par une apologie. Hors de ces deux cas, il n'y aura pas de délit » (V. déclarations de M. Flandin, rapporteur, à la Chambre des députés le 23 juillet (*J. off.* du 24); du Garde des sceaux au Sénat le 27 juillet (*J. off.* du 28; Circ. du Garde des sceaux, 6 août 1894). — V. Lefrançois, *loc. cit.*

48. — La *provocation* peut être directe ou indirecte. C'est ce qui résulte du rapprochement des mots : « incité par provocation » et de la volonté manifeste du législateur de 1894. D'ailleurs, l'art. 2 ne contient pas l'expression « directement » qui restreint la portée de l'art. 24, L. 29 juill. 1881. L'*apologie* doit être entendue dans le sens que lui donne la loi du 12 déc. 1893 : c'est une forme de la provocation indirecte consistant dans la glorification de l'acte criminel. — V. *infrà*, v° *Presse*.

49. — Si la provocation peut être indirecte, elle ne peut pas être indéterminée. L'art. 2 incrimine l'incitation à commettre, non pas un acte quelconque de propagande anarchiste, mais l'un des actes criminels qu'il désigne expressément : soit un vol, soit les crimes de meurtre, de pillage, d'incendie, soit les crimes punis par l'art. 435, C. pén. Il est à remarquer que cette énumération ne comprend pas les crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat. De sorte que la provocation à commettre l'un de ces crimes n'est punissable que si elle a été publique, soit qu'elle ait été directe, soit qu'elle ait eu lieu sous forme d'apologie, par application de l'art. 24, L. 29 juill. 1881, modifié par la loi du 12 déc. 1893.

50. — D'autre part, l'incitation n'est punissable que si elle a eu lieu par provocation ou par apologie « des faits spécifiés audit art. 24 » qui, lui, vise les crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat. Il y a là une contradiction évidente qui ne peut être que le résultat d'une erreur de rédaction. Il est clair que l'incitation et la provocation directe ou indirecte par laquelle elle a été réalisée ne peuvent avoir que le même objet et tendre qu'au même acte. L'incitation à commettre un vol ou un meurtre ne peut pas résulter d'une provocation à commettre un crime contre la sûreté extérieure de l'Etat; d'où il suit qu'une provocation de cette nature, quand elle est clandestine, ne constitue pas une incitation punissable en vertu de l'art. 2.

51. — C'est aussi par erreur que l'art. 2 renvoie à l'art. 25, L. 29 juill. 1881, en parlant de la provocation ou de l'apologie « des faits spécifiés auxdits articles », c'est-à-dire des art. 24 et 25. L'art. 25 concerne les provocations adressées aux militaires, quand elles sont réalisées par l'un des moyens de publication énumérés dans l'art. 23. L'art. 2-2° (3e al.), L. 28 juill. 1894, contient une incrimination spéciale de ces provocations quand elles se produisent en dehors de ces moyens de publication. D'où il suit que le délit qualifié dans le même art. 2-1° (2e al.), c'est-à-dire l'incitation à commettre un des crimes qui s'y trouvent énumérés, ne peut pas résulter du délit spécial de provocation adressée à des militaires, ni de l'apologie de ce délit.

52. — L'art. 2, L. 28 juill. 1894, n'est applicable qu'à la provocation non suivie d'effet, la seule qui soit visée dans l'art. 24, L. 29 juill. 1881. La provocation suivie d'effet, qu'elle ait ou non pour but un acte de propagande anarchiste reste soumise à l'application des art. 59 et 60, C. pén., et rend son auteur complice et punissable comme tel de la peine portée contre le crime ou le délit provoqué, « sauf les cas où la loi en aurait disposé autrement » (art. 59). L'art. 23, L. 29 juill. 1881, n'est qu'une application du droit commun à la provocation suivie d'effet quand elle a été réalisée par l'un des moyens de publication visés audit article. — V. *infrà*, v° *Presse*.

53. — En résumé le délit incriminé par l'art. 2-1°, L. 28 juill. 1894, consiste dans la provocation directe ou indirecte, manifeste ou dissimulée, clandestine ou rendue publique par un moyen autre que ceux énumérés dans l'art. 23, L. 29 juill. 1881, mais non suivie d'effet, à commettre soit un vol, soit les crimes de meurtre, de pillage, d'incendie, soit les crimes punis par l'art. 435, C. pén., lorsque cette provocation a lieu dans un but de propagande anarchiste. Sans cette condition essentielle, l'infraction n'existe pas (Circ. Garde des sceaux, 6 août 1894). Mais quand sera-t-elle réalisée ? « Il y a une différence entre l'anarchiste et le socialiste révolutionnaire. Mais on sent combien il est difficile de distinguer... Ce sera aux tribunaux à apprécier... Cette tâche ne sera pas toujours aisée ». — Fabreguettes, *op cit.*, p. 41 et 46.

54. — Il faut décider cependant que cette nécessité de poursuivre un but de propagande anarchiste soustrait à l'incrimination de l'art. 2-1° « le simple propos surpris au cours d'une conversation privée, le cri de colère ou de révolte, arraché par la misère ou par le spectacle des injustices sociales ... ». Discours du Garde des sceaux au Sénat, à la séance du 27 juill. 1894 (*J. off.* du 28). « Ce que nous voulons atteindre, ajoutait le ministre, c'est la propagande effective : pour ne pas restreindre à d'étroites limites le champ d'appréciation des tribunaux, nous avons spécifié que le fait incriminé devrait être caractérisé soit par une apologie, soit par une provocation, c'est-à-dire par la glorification d'attentats ou l'incitation à en commettre. Hors ces deux cas, il n'y a pas de délit, il n'y a donc pas de poursuite possible. »

55. — Mais un seul fait de provocation ou d'apologie dans un but de propagande anarchiste, suffit pour motiver l'application de l'art. 2-1°. En effet, la Chambre des députés a rejeté un amendement de M. de Ramel tendant à décider que les actes de propagande devraient pour être punissables avoir été « réitérés », ceci, disait-il, « pour que le juge pût par l'examen d'un second fait, contrôler son impression première afin d'éviter l'énervement de la loi ou les erreurs judiciaires ». — Séance du 20 juillet (*J. off.* du 21).

3° Délit de provocation adressée à des militaires en dehors des moyens de publication de l'art. 23 dans un but de propagande anarchiste

56. — L'art. 2-2° (3e al.), L. 28 juill. 1894, incrimine le fait d'adresser « une provocation à des militaires des armées de terre ou de mer, dans le but de les détourner de leurs devoirs militaires et de l'obéissance qu'ils doivent à leurs chefs dans ce qu'ils leur commandent pour l'exécution des lois et règlements militaires et la défense de la constitution républicaine », lorsque cette provocation, d'une part, n'est pas réalisée par l'un des moyens de publication énumérés dans l'art. 23, L. 29 juill. 1881 (V. *infrà*, v° *Presse*), et d'autre part, se produit dans un but de propagande anarchiste. — V. *suprà*, n. 53 et s.

57. — C'est le délit que prévoit l'art. 25, L. 29 juill. 1881, quand il a le caractère d'un délit de presse réalisé par l'un des moyens de publication énumérés dans l'art. 23. Toutefois, en reproduisant le texte de l'art. 25, on y a ajouté, sur la proposition de M. Montaut, les mots « et la défense de la constitution républicaine » parce que, dit ce député, « les soldats ne doivent jamais oublier les devoirs envers la constitution républicaine ». — Chambre des députés, séance du 21 juill. 1894 (*J. off.*, 22 juillet). — La provocation adressée aux militaires pour les détourner de leurs devoirs envers la constitution républicaine est-elle punissable en vertu de l'art. 29, L. 29 juill. 1881, quand elle est réalisée par l'un des moyens de publication de l'art. 23 ? — V. *infrà*, v° *Presse*.

4° Délit de provocation adressée à des militaires quand il est destitué du caractère d'acte anarchiste.

58. — Le troisième alinéa de l'art. 2 incrimine la provocation adressée à des militaires des armées de terre et de mer « même dans le cas » où cette provocation « n'aurait pas le caractère d'un acte de propagande anarchiste ». On n'aperçoit pas nettement pourquoi cette disposition a trouvé place dans une loi « sur les menées anarchistes ». Il ne s'agit d'ailleurs que d'une provocation clandestine ou réalisée par d'autres moyens de publicité que ceux de l'art. 23, L. 29 juill. 1881 : réalisée par ces moyens de publicité, la provocation anarchiste ou non, adressée à des militaires, est un délit de presse punissable en vertu de l'art. 25 de la loi précitée. — V. *infrà*, v° *Presse*.

5° Règle spéciale sur la preuve.

59. — Le quatrième alinéa de l'art. 2 est ainsi conçu : « La condamnation ne pourra être prononcée sur l'unique déclaration d'une personne affirmant avoir été l'objet des incitations ci-dessus spécifiées, si cette déclaration n'est pas corroborée par un ensemble de charges démontrant la culpabilité et expressément visées dans le jugement de condamnation ». Le délit peut consister en un fait unique de provocation adressée indirectement et clandestinement à une seule personne. Ce fait peut n'avoir par conséquent qu'un seul témoin : la personne incitée à commettre le crime. Or, d'après le droit commun, ce témoignage eût été suffisant pour motiver la condamnation. Pour ne pas encourager la délation et « faire passer à l'état de moyen de gouvernement la création d'un corps de délateurs patentés ». M. Jullien proposa à la Chambre de décider que l'unique témoignage de la personne qui aurait été l'objet de la prétendue provocation « ne pût en aucun cas être considéré comme une preuve suffisante. »

60. — Cette règle, admise en principe, ne s'applique qu'au témoignage de la personne qui a été l'*objet* de l'incitation. Il en résulte que la condamnation peut être motivée sur l'unique déclaration d'une personne qui aurait été non l'objet, mais le témoin de la provocation adressée à une autre personne. Cette constatation a été faite par M. Bérenger, à la séance du Sénat du 27 juill. 1894 [*J. off.* du 28], et malgré les vives critiques qu'elle a motivées, il n'y a là qu'une application du droit commun.

61. — La déclaration de la personne provoquée n'a pas besoin d'ailleurs d'être confirmée par d'autres témoignages. « En acceptant sur certains points, a dit un membre de la commission, M. Flandin, l'idée qui avait inspiré l'amendement de M. Jullien, nous avons tenu à vous présenter une rédaction excluant l'idée que la preuve du délit serait subordonnée à la coexistence de plusieurs témoignages parce qu'accepter une pareille conséquence, ce serait se mettre en contradiction avec tous les principes de notre législation criminelle qui, en toutes circonstances, a refusé d'admettre cet adage de l'ancien droit, dont l'expérience avait démontré les inconvénients et les périls : *testis unus testis nullus* ». — Séance du 21 juill. 1894, [*J. off.* du 22]

62. — Mais il faut que la déclaration de la personne provoquée soit, quand elle est le seul témoignage produit, « corroborée par un ensemble de *charges* démontrant la culpabilité ». Le mot « charges », emprunté à différents textes du Code d'instruction criminelle, doit s'entendre conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation de « toutes circonstances, tous indices, toutes présomptions qui, venant s'adjoindre au témoignage, devront concourir à établir la culpabilité » (Déclaration de M. Flandin). Les présomptions et circonstances auxquelles il faudra s'attacher seront celles qui tendront à établir non seulement le fait de l'incitation à commettre un acte criminel, mais aussi le caractère de propagande anarchiste de cette incitation.

63. — Il faut, en outre, que les charges démontrant la culpabilité soient « expressément visées dans le jugement ». Le tribunal ne peut pas se contenter d'énoncer « qu'il résulte des débats charges suffisantes », ni d'énumérer les charges qui s'élèvent contre le prévenu, il devra les spécifier, les viser d'une façon précise. — Déclarations du Garde des sceaux au Sénat, le 27 juill. 1894, [*J. off.* du 28] — A défaut de cette énonciation précise des charges confirmant le témoignage de la personne provoquée, le jugement serait entaché de nullité.

64. — « Quand l'incitation est contenue dans une correspondance privée, la double production de l'écrit peut être une base suffisante du jugement de condamnation prononcée contre l'auteur de cette correspondance ». — Barbier, *Complément*, p. 74.

65. — Malgré la place qu'elle occupe à la fin de l'art. 2, la disposition du quatrième alinéa de cet article, ne paraît pas applicable au délit de provocation adressée à des militaires. Le témoignage qui ne peut pas être admis comme formant à lui seul une base suffisante de condamnation, est celui de la personne qui affirme avoir été l'objet « des *incitations* ci-dessus spécifiées ». Or les seules incitations incriminées sont celles que vise l'art. 2-1° (2e al.); cette expression n'est employée nulle part pour caractériser le délit spécial de provocation adressée à des militaires. Il convient aussi de faire observer que ce délit est

pas, même quand il ne constitue pas un acte de propagande anarchiste : les raisons qui ont fait considérer comme une preuve insuffisante le témoignage unique de la personne provoquée, ne se rencontrent pas dans ce cas.

66. — Les délits spécifiés par l'art. 2-1° et 2°, L. 28 juill. 1894, sont de la compétence des tribunaux correctionnels. La question ne pouvait pas être douteuse du moment où l'art. 1 enlevait à la connaissance du jury des délits analogues commis avec publicité et déférés auparavant à la cour d'assises par la loi du 29 juill. 1881. On a simplement appliqué la règle générale de compétence qui domine toute notre législation criminelle et suivant laquelle les infractions qualifiées délits sont déférées aux tribunaux correctionnels. — Déclarations de M. Flandin à la Chambre des députés, le 21 juill. 1894, [*J. off.* du 22]

2° *Pénalités.*

67. — La peine principale portée contre les infractions prévues par l'art. 2-1° et 2°, est un emprisonnement de trois mois à deux ans et une amende de 100 à 2,000 fr. Ces mêmes pénalités sont applicables au délit de provocation adressée à des militaires sans aucun but de propagande anarchiste.

3° *Mesures spéciales applicables aux infractions prévues par les art. 1 et 2.*

68. — I. *Relégation facultative.* — Aux termes de l'art. 3, « la peine accessoire de la relégation pourra être prononcée contre les individus condamnés en vertu des art. 1 et 2 de la présente loi à une peine supérieure à une année d'emprisonnement et ayant encouru dans une période de moins de dix ans, soit une condamnation à plus de trois mois d'emprisonnement pour les faits spécifiés auxdits articles, soit une condamnation à la peine des travaux forcés, de la réclusion ou de plus de trois mois d'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun ». « L'art. 3, dit le rapport de M. Lasserre à la Chambre des députés, est dicté par le devoir de prendre vis-à-vis des condamnés, des mesures complémentaires de défense sociale. Il autorise les tribunaux à décider, suivant les circonstances de la cause, si les anarchistes déférés devant eux devront être relégués à l'expiration de la peine. Nous jugeons cette mesure la plus importante peut-être du projet, comme indispensable au rétablissement et au maintien de l'ordre. Elle répond impérieusement... à la nécessité d'en finir une bonne fois avec tous ceux qui, dès à présent, sont enrôlés dans l'armée du crime » (*J. off.*, 17 juill. 1894). A la séance du 17 juillet, le rapporteur fit observer que la mesure proposée différait de la loi de 1858, dite de sûreté générale, d'abord en ce qu'elle excluait les attentats et la provocation aux attentats ayant un caractère politique, ensuite en ce qu'elle confiait le soin de la répression aux tribunaux et non à l'autorité administrative (*J. off.*, 18 juillet).

69. — La relégation ne peut être prononcée comme peine accessoire que si la peine principale prononcée en vertu des art. 1 et 2, est supérieure à une année d'emprisonnement.

70. — Il faut, en outre, que le condamné soit un récidiviste. Mais il est dérogé aux règles générales établies par la loi du 27 mai 1885, en ce qui concerne les circonstances constitutives de la récidive. La relégation peut être prononcée quand le condamné à plus d'un an d'emprisonnement en vertu des art. 1 et 2 de la loi de 1894, a subi depuis moins de dix ans soit une condamnation à plus de trois mois d'emprisonnement pour faits de même nature (spécifiés auxdits articles), soit une condamnation à la peine des travaux forcés, à celle de la réclusion, à plus de trois mois de prison pour crime ou délit de droit commun. — V. *infrà*, v^is *Récidive*, *Relégation*.

71. — Mais lorsque sont réunies les conditions qui permettent aux tribunaux de prononcer la peine accessoire de la relégation, ils ont la faculté de ne pas la prononcer. La circulaire du Garde des sceaux, du 6 août 1894, dit que « les tribunaux devront faire usage de la peine accessoire de la relégation toutes les fois qu'un intérêt de préservation sociale leur paraîtra l'exiger ». D'autre part, le rapporteur du Sénat, M. Trarieux, a dit à la séance du 27 juillet : les tribunaux « ne devront pas perdre de vue que si leur justice doit toujours être ferme, elle ne doit pas cesser d'être humaine et qu'ils ne devront faire usage de la peine de la relégation que lorsqu'un besoin de préservation sociale paraîtra l'exiger... Nous sommes loin de désirer les relégations en masse et je ne pense pas que le gouvernement le souhaite plus que nous. »

72. — Il y a lieu de faire remarquer que par l'application de la peine accessoire de la relégation, la provocation non suivie d'effet à commettre un vol est punie plus rigoureusement que la provocation suivie d'effet, laquelle aurait pour conséquence d'exposer son auteur, à titre de complice, aux peines portées contre le vol lui-même. — V. *suprà*, n. 52, et *infrà*, v^is *Relégation* et *Vol*.

73. — Le quatrième alinéa de l'art. 2 porte *in fine* que « la pénalité accessoire de la relégation édictée par l'art. 3 de la présente loi, ne pourra être prononcée « dans le cas où la provocation adressée à des militaires des armées de terre ou de mer n'aurait pas le caractère d'un acte de propagande anarchiste » (V. *suprà*, n. 48). « En ce cas, dit le rapporteur M. Lasserre, il ne vous échappera pas qu'il est impossible d'appliquer la relégation, peine que nous avons toujours entendu réserver exclusivement aux individus convaincus d'anarchie. »

74. — II. *Emprisonnement individuel.* — L'art. 4 est ainsi conçu : « Les individus condamnés en vertu de la présente loi seront soumis à l'emprisonnement individuel, sans qu'il puisse résulter de cette mesure une diminution de la durée de la peine ». Le rapporteur du Sénat justifiait cette mesure en ces termes : « Nous ne pouvons nier que la prudence ne commande de soustraire à la propagande anarchiste les préaux et les ateliers de nos maisons de correction. »

75. — Ce motif n'explique pas pourquoi l'emprisonnement cellulaire imposé au condamné n'entraînera pas la même diminution dans la durée de la peine que l'emprisonnement cellulaire choisi par le condamné. Cependant un amendement tendant à retrancher de l'art. 4 les mots qui consacrent cette différence de traitement a été repoussé par la Chambre des députés en haine des crimes anarchistes.

76. — Un autre amendement fut proposé par M. Marcel Habert, aux termes duquel « l'emprisonnement cellulaire ne pourrait être maintenu si l'examen médical auquel il serait procédé par un expert désigné par le tribunal, le déclarait préjudiciable à la santé du détenu ». Mais la commission de la Chambre des députés et le gouvernement ont fait rejeter cet amendement comme inutile parce que, lorsque le médecin constate qu'un détenu ne peut pas supporter le régime cellulaire, ce régime cesse de droit.

77. — Le deuxième alinéa de l'art. 4 porte que « les dispositions du présent article seront applicables pour l'exécution de la peine de la réclusion ou de l'emprisonnement prononcée en vertu des lois du 18 déc. 1893 sur les associations de malfaiteurs et la détention illégitime d'engins explosifs ». — V. *infrà*, v° *Substances explosives*.

78. — III. *Interdiction facultative de reproduire tout ou partie des débats.* — L'art. 5 est ainsi conçu : « Dans les cas prévus par la présente loi, et dans tous ceux où le fait incriminé a un caractère anarchiste, les cours et tribunaux pourront interdire, en tout ou en partie, la reproduction des débats, en tant que cette reproduction pourrait présenter un danger pour l'ordre public. Le rapport de M. Lasserre dit, au sujet de cette disposition : « Il ne nous paraît pas contestable qu'il soit nécessaire d'empêcher que les accusés ou prévenus anarchistes se fassent de la cour ou du tribunal une tribune publique pour lire des documents que les journaux reproduisent à des milliers d'exemplaires et qui servent au premier chef la propagande anarchiste. »

79. — La disposition de l'art. 5 ne porte aucune atteinte à la publicité de l'audience. Les débats des procès anarchistes ne doivent pas avoir lieu à huis-clos. « Il reste entendu que l'audience, conformément à la législation de droit commun, reste publique » (Rapport de M. Lasserre).

80. — L'interdiction de rendre compte des débats est facultative pour le tribunal. Cette interdiction peut être faite « en tout ou en partie ». Elle doit être justifiée par le danger que la reproduction de telle ou telle partie des débats ou même des débats tout entiers pourrait présenter pour l'ordre public. « Les tribunaux ne devront donc pas hésiter à interdire la reproduction des débats toutes les fois que cette reproduction totale ou partielle leur paraîtrait de nature à pouvoir favoriser le dévelop-

pement de la propagande anarchiste (Circ. Garde des sceaux, 6 août 1894).

81. — La faculté d'interdire la reproduction des débats appartient à la cour d'assises comme au tribunal correctionnel.

82. — Elle peut être prononcée : « dans tous les cas où le fait incriminé a un caractère anarchiste ». Ainsi dans les poursuites exercées en vertu des dispositions du Code pénal : 1° contre les auteurs d'un crime ou d'un délit commis dans un but de propagande anarchiste, notamment contre les auteurs des faits incriminés par l'art. 435, modifié par la loi du 2 avr. 1892, ou par les art. 265 et s. modifiés par la loi du 18 déc. 1893, 2° contre les auteurs d'une provocation anarchiste suivie d'effet, à commettre un crime ou un délit, et considérés comme complices de cette action aux termes des art. 59 et 60, C. pén., ou aux termes de l'art. 23, L. 29 juill. 1881, si la provocation suivie d'effet a le caractère d'un délit de presse.

83. — ... « Dans les cas prévus par la présente loi », c'est-à-dire, suivant le texte de l'art. 1 : dans les poursuites exercées devant le tribunal correctionnel en vertu des art. 24 et 25, L. 29 juill. 1881, modifiés par la loi du 12 déc. 1893, pour provocation directe non suivie d'effet à commettre un des crimes incriminés audit article, ou le délit de vol, — ou pour apologie de ces crimes ou du vol, — ou pour provocation adressée à des militaires, lorsque la provocation directe ou l'apologie ont été réalisées par l'un des moyens de publication énumérés dans l'art. 23 et qu'elles ont eu un caractère de propagande anarchiste.

84. — ... Et dans les poursuites exercées en vertu de l'art. 2, pour : 1° incitation, dans un but de propagande anarchiste, par provocation ou par apologie, à commettre un des crimes énumérés en l'art. 2-1° ou le délit de vol, lorsque la provocation n'a pas été suivie d'effet et qu'elle n'a pas été réalisée par l'un des moyens de publicité de l'art. 23 de la loi de 1881 ; 2° provocation adressée à des militaires dans un but de propagande anarchiste et réalisée en dehors des moyens de publication prévus audit art. 23.

85. — Mais malgré la formule trop large de l'art. 5, les tribunaux ne nous paraissent pas avoir la faculté d'interdire la reproduction des débats dans les poursuites pour provocation adressée à des militaires sans qu'il y ait acte de propagande anarchiste bien que ce fait soit aussi prévu « par la présente loi ». — V. *suprà*, n. 58.

86. — L'interdiction de reproduire les débats pourrait encore être prononcée dans les poursuites exercées pour détention d'engins explosibles en vertu de la loi du 18 déc. 1893 portant modification de celle du 19 juin 1871 sur les explosifs. — V. *infrà*, v° *Substances explosibles*.

87. — Le deuxième alinéa de l'art. 5 porte que « toute infraction à cette défense sera poursuivie conformément aux prescriptions des art. 42, 43, 44 et 49, L. 29 juill. 1881, et sera punie d'un emprisonnement de six jours à un mois et d'une amende de 1,000 fr. à 10,000 fr. ». Quel est le caractère de cette infraction ? Elle présente une évidente analogie avec le délit prévu par l'art. 39, L. 29 juill. 1881.

88. — Mais tandis que l'art. 39, L. 29 juill. 1881, punit d'une simple amende de 100 fr. à 2,000 fr. la publication du compte-rendu d'un procès quand elle est interdite par la loi ou par la justice, les pénalités édictées par l'art. 5 contre la publication du compte-rendu interdit d'un procès anarchiste sont beaucoup plus sévères : c'est un emprisonnement de six jours à un mois et une amende de 1,000 fr. à 10,000 fr. De plus l'infraction prévue par l'art. 39 est une simple *contravention matérielle*, punissable malgré la bonne foi de son auteur et ne comportant pas l'application des règles de la complicité. L'infraction prévue par l'art. 5, L. 28 juill. 1894, est un délit auquel sont applicables les dispositions des art. 42 et 43, L. 29 juill. 1881, qui déterminent les personnes responsables à titre d'auteurs principaux et de complices. — Barbier, *Complément*, p. 77.

89. — Ce délit n'est pas un délit de presse, en ce sens du moins qu'il ne tombe pas sous l'application de la loi du 29 juill. 1881. Le renvoi que contient l'art. 5 aux art. 42, 43, 44 et 49 de la loi précitée, indique bien que le fait incriminé est, à tous autres égards, soumis aux dispositions du Code d'instruction criminelle. Peu importe que ce fait présente les caractères théoriques d'un délit de publication ; il n'y a légalement de délits de presse que ceux prévus par la loi du 29 juill. 1881, à laquelle le législateur de 1894 n'a pas exprimé l'intention d'incorporer la disposition de l'art. 5. Il en résulte que cet article prévoit un délit de droit commun. En conséquence, ce délit est de la compétence du tribunal correctionnel et non de la cour d'assises. Il est prescriptible par trois ans et non par trois mois, etc. — Barbier, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Presse*.

90. — L'effet du renvoi à l'art. 49, L. 29 juill. 1881, est de ne permettre ni l'arrestation du prévenu, ni la saisie de l'écrit, dans le cas d'infraction à l'art. 5 de la loi de 1894. Cependant la saisie de quatre exemplaires est toujours autorisée en cas d'omission du dépôt.

91. — L'art. 5 incrimine la reproduction des débats anarchistes interdite par la cour ou par le tribunal, non seulement quand elle est faite dans un journal ou dans un écrit périodique, ce qui est le seul cas visé par l'art. 38, L. 29 juill. 1881, mais aussi quand elle a lieu dans un écrit non périodique, ou même verbalement, mais publiquement. — Barbier, *op. cit.*, p. 76.

92. — IV. *Interdiction de la faculté de publier ou divulguer les documents ou actes de la procédure.* — L'art. 5, 3e al., contient la disposition suivante : « Sera poursuivie dans les mêmes conditions et passible des mêmes peines, toute *publication* ou *divulgation*, dans les cas prévus au § 1 du présent article, de documents ou actes de procédure spécifiés à l'art. 38, L. 29 juill. 1881 ». La publication ou la divulgation des actes d'accusation et de tous autres actes de procédure criminelle ou correctionnelle peut donc être interdite dans les procès anarchistes. L'infraction à cette défense est frappée des mêmes pénalités que l'infraction à l'interdiction de rendre compte : l'emprisonnement de six jours à un mois et l'amende de 1,000 fr. à 10,000 fr., tandis que l'art. 38 de la loi de 1881, ne prononce qu'une simple amende de 50 à 1,000 fr. contre la publication anticipée des actes d'accusation et de procédure avant leur lecture en audience publique. — V. *infrà*, v° *Presse*.

93. — D'ailleurs l'infraction prévue par l'art. 38, L. 29 juill. 1881, n'est qu'une contravention matérielle. Il convient au contraire de reconnaître que l'infraction prévue par le 3e al. de l'art. 5, L. 28 juill. 1894, a le même caractère et par les mêmes raisons, que l'infraction à l'interdiction de rendre compte des débats anarchistes ; c'est un délit de droit commun. — Barbier, *op. cit.*, p. 78.

94. — La disposition de l'art. 5, L. 28 juill. 1894, n'apporte pas d'obstacle à l'application de l'art. 38, L. 29 juill. 1881, quand le tribunal ou la cour n'ont pas interdit la reproduction des actes d'accusation ou de procédure. — Observation de M. Lasserre, rapporteur à la Chambre des députés, le 25 juill. [*Journ. off.* du 26].

95. — L'art. 5, 3e alinéa, prévoit non seulement la *publication*, mais aussi la *divulgation* des actes d'accusation ou de procédure. Il atteint non seulement la reproduction par la voie des journaux ou des écrits périodiques, exclusivement prévue par l'art. 38, L. 29 juill. 1881, mais la reproduction par tous les écrits périodiques ou non. Il atteint également la divulgation faite par un magistrat, un employé du greffe, un avocat ou toute autre personne pouvant avoir par ses fonctions connaissance des actes d'accusation et de procédure. — Barbier, *Complément*, p. 78.

96. — S'il est établi que la publication soit des débats, soit des actes d'accusation et de procédure a précédé l'interdiction de les reproduire, il n'y aura ni poursuite, ni condamnation. — Déclaration du Garde des sceaux à la Chambre des députés, le 24 juill. 1894, [*Journ. off.* du 25].

97. — Les jugements pourront toujours être publiés. C'est le droit commun consacré par l'art. 39, L. 29 juill. 1881. — Déclaration du Garde des sceaux et observation conforme de M. Flandin, [*Journ. off.* du 25 juill. 1894]

98. — L'art. 5 ne permet d'interdire que le compte-rendu des débats anarchistes devant les tribunaux français. La reproduction dans un journal français de débats de cette nature devant un tribunal étranger, échappe à toute répression. — Déclaration du Garde des sceaux, [*Journ. off.* du 25 juill. 1894].

99. — Si des journaux étrangers contenant la reproduction interdite des débats anarchistes devant un tribunal français, pénètrent en France, l'auteur et l'imprimeur de ces journaux se trouvant à l'abri des poursuites, on poursuivra les vendeurs et les distributeurs (Déclaration du Garde des sceaux : *Journ. off.* du 25 juillet). — D'ailleurs le ministre de l'Intérieur peut interdire la circulation du numéro contenant la reproduction interdite et en faire saisir les exemplaires (art. 14, L. 29 juill. 1881). — V. *infrà*, v° *Presse*.

9° *Circonstances atténuantes.*

100. — L'art. 6, L. 28 juill. 1894, porte que « les dispositions de l'art. 463, C. pén., sont applicables à la présente loi ». Cette disposition n'était utile qu'en ce qui concerne les délits de droit commun définis par l'art. 2. Les délits visés dans l'art. 1er et déférés en vertu de cet article aux tribunaux correctionnels n'ont pas cessé d'être des délits de publication prévus et punis par la loi sur la liberté de la presse. L'art. 463 leur est donc applicable en vertu de l'art. 64, L. 29 juill. 1881. — Conformément à cette dernière disposition lorsqu'il y aura lieu d'accorder des circonstances atténuantes aux prévenus reconnus coupables de l'un des délits visés dans l'art. 1 de la loi de 1894, la peine prononcée ne pourra excéder la moitié de la peine édictée par la loi.

101. — Au contraire, l'application des circonstances atténuantes aux délits de droit commun prévus et punis par l'art. 2 de la loi de 1894 doit se faire conformément au texte même de l'art. 463, C. pén. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes.*

MENSE ÉPISCOPALE. — V. Evêché.

MER. — V. Chasse. — Domaine. — Lais et relais. — Mer territoriale. — Navigation. — Pêche maritime.

MER TERRITORIALE.

Bibliographie.

Bluntschli, *Le droit international codifié,* trad. Lardy, 1 vol. in-8°, 1874, art. 302 et s. — Bonfils, *Manuel de droit international public,* 1897, n. 491 et s. — Bynkershoek, *De dominio maris,* 1703 ; — *Quæstiones juris publici,* t. 1, § 8. — Calvo, *Dictionnaire de droit international public et privé,* v° *Mer territoriale;* — *Le droit international théorique et pratique,* 5e édit., 6 vol. in-8°, 1896, t. 1, §§ 354 et 355. — Fiore (P.), *Droit international public* (trad. Antoine), 3 vol. in-8°, 1885, t. 2, n. 801 et s. — Grotius, *De jure pacis et belli* (trad. Pradier-Fodéré), 3 vol. in-12, 1867, t. 1, p. 431 et s. — Heffter, *Le droit international de l'Europe,* trad. Bergson, 1883, §§ 75, 147. — Lemoine, *Précis de droit maritime international,* 1888. — F. de Martens, *Traité de droit international,* trad. Léo, 3 vol. in-8°, 1883-1887, t. 1, § 98. — Ortolan, *Diplomatie de la mer,* 2 vol. in-8°, 1864, t. 1, p. 139 et s. — Perels, *Manuel de droit maritime international,* trad Arendt, 1884, § 5. — Phillimore, *Commentaries upon international law,* t. 1, § 198. — Plocque, *Législation des eaux et de la navigation,* 1870-1875, t. 1. — Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public,* t. 2, 617-639. — Rivier, *Principes du droit des gens,* 1896, t. 1, p. 145 et s. — Stœrk, *Das offene Meer,* dans le t. 2 du *Handbuch des Völkerrechts* de Holtzendorff, §§ 83-91. — Testa (Carlos), *Le droit public international maritime,* trad. Boutiron, 1 vol. in-8°, 1886, p. 67 et s. — Vattal, *Le droit des gens,* trad. Pradier-Fodéré, 3 vol. in-12, t. 1, §§ 287 et s.

Imbart la Tour, *La mer territoriale au point de vue théorique et pratique,* 1889.

Institut de droit international, Mémoires et délibérations : *Annuaire,* t. 10, p. 293; t. 11, p. 133; t. 12, p. 104; t. 13, p. 125 et 281; règles adoptées, *ib.*, p. 328. — *La mer territoriale de la Norvège* (Aubert) : Rev. de dr. publ., année 1894. — *Les limites de la mer territoriale* (Godey) : Rev. gén. de dr. publ., année 1896.

1. — A première vue, la limite naturelle d'un Etat, du côté de la mer, est marquée par le contour des côtes à l'endroit où elles sont baignées par les flots et où commence le domaine maritime.

2. — Mais la pratique générale des nations, sanctionnée par de nombreux traités, a fait tracer, à une certaine distance de terre, une ligne imaginaire que l'on considère comme la limite extrême des frontières maritimes de chaque pays. Tout l'espace situé en dedans de cette ligne rentre sous l'action de la juridiction de l'Etat qui le domine, et la mer comprise entre la ligne et la côte prend le nom de *mer territoriale* ou de *mer littorale.*

3. — Le principe d'après lequel la mer territoriale fait partie du territoire de l'Etat riverain, est justifié par les exigences de la conservation et de la sécurité de l'Etat au point de vue militaire, sanitaire, fiscal, ainsi qu'au point de vue des intérêts de l'industrie, notamment de la pêche. Il en résulte que, pour la côte et la terre ferme, la mer territoriale a le caractère d'un accessoire et qu'on ne saurait l'acquérir indépendamment de la côte.

4. — Le principe en lui-même est incontesté; mais sa portée et son application donnent lieu à des questions diverses. Tout en faisant partie du territoire, cette bande de mer fait aussi partie de la mer; elle n'est donc pas régie uniquement par les lois intérieures de l'Etat riverain, mais aussi par le droit maritime.

5. — On est loin d'être d'accord sur l'étendue à assigner à la mer territoriale.

6. — En ce qui regarde les publicistes, Grotius la renferme dans l'espace susceptible d'être défendu à partir de la terre ferme avec les ressources que fournit l'art militaire. Bynkershoek, qui est du même avis, a résumé son opinion en cette formule souvent citée depuis : *Terræ potestas finitur ubi finitur armorum vis.* Hautefeuille (*Droits et devoirs des nations neutres,* t. 1, p. 238) se rallie aussi à cette doctrine; seulement il estime que, dans les baies et dans les golfes de peu d'étendue, la ligne de démarcation doit partir de promontoire à promontoire. Valin considère comme mer territoriale de l'Etat riverain toute l'étendue de mer adjacente où l'on trouve le fond; définition très-vague et peu pratique, car elle fait dépendre une question de droit et de juridiction du fait infiniment variable de l'inclinaison des côtes. Rayneval (*Inst. du dr. de la nature et des gens,* liv. 2, chap. 9, § 10) étend le rayon à tout ce que peut embrasser la vue à partir des côtes, c'est-à-dire jusqu'à l'horizon réel, ce qui est presque aussi arbitraire que le principe de Valin.

7. — Pour résoudre la question d'une manière rationnelle, il ne faut pas perdre de vue que l'Etat riverain a sur la mer territoriale, non un droit de propriété, mais un simple droit de juridiction et de surveillance dans le but d'assurer sa défense et de protéger ses intérêts économiques. La nature des choses veut donc que le droit s'étende jusqu'au point où l'existence s'en justifie et qu'il s'arrête là où cessent, avec la crainte d'un danger sérieux, l'utilité pratique et la possibilité de faire sentir l'action défensive. En d'autres termes, la mer territoriale ne peut comprendre que l'espace susceptible d'être défendu à partir de la terre ferme ou de servir de champ d'attaque contre la côte. Aussi l'opinion qui l'emporte aujourd'hui, c'est que la partie de la mer qui est qualifiée de mer territoriale, c'est-à-dire qui est considérée comme le prolongement du territoire, s'étend jusqu'à la portée d'un canon placé à terre. — V. Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer,* p. 171; Faustin Hélie, *Tr. de l'instr. crimin.*, t. 2, p. 85 et 86, n. 633 ; Fiore, *Dr. pén. intern.*, t. 1, p. 5 ; Perel et Arendt, *Dr. marit. intern.*, p. 34; Pappafava, *De la mer territoriale, Journ. du dr. int. privé,* 1887, p. 447 ; Pradier-Fodéré, sur Fiore, *Nouv. dr. intern. publ.*, t. 1, p. 372, note; Ch. Martens, *Précis du dr. des gens moderne de l'Europe,* t. 1, p. 144 ; Bluntschli, *Droit intern. codifié,* § 302; Heffter, *Le dr. intern. de l'Europe,* § 175 ; Imbart-Latour, *La mer territoriale,* p. 290 et s.; Bonfils, *Manuel de dr. intern. public,* n. 491 ; Piédelievre, *Précis de dr. intern. public,* t. 1, n. 387; Despaguet, *Cours de dr. intern. public,* n. 413. — La jurisprudence est également en ce sens. Il a été jugé que la mer territoriale comprend, non pas toute l'étendue d'eau qui se trouve en vue de la côte, mais seulement les eaux susceptibles d'être protégées et défendues efficacement de la côte. — Rennes, 24 nov. 1868, [*J. de Nantes,* 69.18] — C. d'app. Gênes, 10 déc. 1894, Fraissinet, [S. et P. 96.4.9] — Il s'ensuit que les eaux séparées de la côte par une distance de dix-huit kilomètres ne font pas partie de la mer territoriale, des projectiles ne pouvant être efficacement lancés à cette distance. — Gênes, 10 déc. 1894, précité.

8. — Depuis l'invention des armes à feu, on a généralement donné à cet espace une étendue de trois milles marins de la côte, à marée basse. Telle est la limite qui a été généralement reconnue, dans le présent siècle, tant par les auteurs que par les conventions internationales. — V. pour les auteurs, Calvo, *Le dr. intern. théor. et prat.*, 4e édit., t. 1, p. 479, § 356, et p. 497, § 365; Phillimore, *Comment., upon intern. law,* t. 1, § 193; Wheaton, *Elements of intern. law,* t. 1, p. 168. — V. Holtzen-

dorff, *Eléments de dr. intern. public*, trad. Zographos, p. 104, 39. — Parmi les conventions, on peut citer : le traité entre l'Angleterre et les Etats-Unis, du 20 oct. 1818, art. 1 ; les traités entre la France et l'Angleterre, du 2 août 1839, art. 9 et 10, et du 11 nov. 1867, art. 1 ; la convention de La Haye de 1882, et la convention de Constantinople de 1889, relative au canal de Suez. Statuent dans le même sens : la loi belge du 7 juin 1832 ; les règles russes des prises et reprises de 1869 ; le *Territorial waters jurisdiction's act* anglais de 1878.

9. — Cette distance de trois milles n'est cependant pas à l'abri de la critique. Elle n'est évidemment plus en rapport, aujourd'hui, avec la portée des nouveaux canons ; et si, comme l'a dit avec raison à l'Institut de droit international le général Ben Beer Poortugael, on doit tenir compte, non des boulets qui peuvent s'aller perdre au loin, mais de la ligne de respect déterminée par les coups de canon sérieusement pointés et réellement efficaces, il est certain que, pour avoir égard à la portée actuelle, il faut donner à la mer territoriale une largeur d'au moins cinq ou six milles.

10. — Dès 1864, M. Seward, secrétaire d'Etat des Etats-Unis, proposait à l'Angleterre d'en déterminer la limite par un chiffre fixe, de porter la juridiction des Etats riverains à cinq milles et d'interdire aux navires de guerre de faire feu à une distance de moins de huit milles de la côte.

11. — L'Institut de droit international, à la suite de discussions approfondies auxquelles ont pris part, à Paris, les spécialistes les plus compétents de l'Europe, a proposé d'adopter, pour cette zone, une étendue de six milles de 60 au degré, à partir de la laisse de basse mer, et stipulé que, pour les baies, la mer territoriale suit les sinuosités de la côte, si ce n'est qu'elle est mesurée à partir d'une ligne droite tirée en travers de la baie dans la partie la plus rapprochée de la pleine mer où l'écart entre les deux côtes de la baie est de 12 milles (Règl. 31 mars 1894, art. 1, 3 : *Annuaire*, t. 13, p. 328).

12. — Cette fixation réclamée par la science n'est pas encore entrée dans le droit public, qui provisoirement s'en tient à l'ancien chiffre de trois milles. Toutefois plusieurs Etats maintiennent déjà, quant à eux, une distance plus grande. Ainsi, la Norvège, pour qui la question est de première importance à raison de la pêche, ne l'admet pas inférieure à quatre milles marins (1/15e de degré), et l'Espagne l'étend à six lieues. Les Anglais et les Américains réclament aussi, à raison de leur droit de conservation et afin de prévenir les fraudes, un territoire maritime douanier de 12 milles ou quatre lieues marines. On admet, d'ailleurs, que non seulement pour assurer le service des douanes, mais encore pour la police sanitaire et tels autres intérêts majeurs, des établissements nationaux peuvent être placés au delà des limites de la mer territoriale proprement dite ; des conventions ont été conclues à cet effet.

13. — Si les publicistes sont à peu près d'accord pour fixer à six milles marins la largeur normale de la bande de mer qui constitue les eaux territoriales, la plupart d'entre eux estiment aussi que, si l'on se place non plus au point de vue des droits de juridiction et de police, mais à celui de l'immunité effective en cas de guerre, il n'est pas possible de faire abstraction de la portée réelle des canons modernes ; qu'en d'autres termes, indépendamment de la mer territoriale proprement dite, il importe de reconnaître une « zone neutre », mesurée non pas *à priori*, mais d'après la portée du canon des côtes, portée qui, depuis un quart de siècle, s'est accrue pour ainsi dire d'année en année ; on ne peut empêcher les neutres de se défendre ou de défendre leurs navires, à l'aide de batteries côtières, dans toute la zone que peuvent balayer les canons de ces batteries.

14. — Pour répondre à cette légitime préoccupation, l'Institut de droit international, sur la proposition de deux spécialistes éminents, MM. Arthur Desjardins et Perels, a inséré dans ses *Règles sur le régime de la mer territoriale* un art. 4, ainsi conçu : « En cas de guerre, l'Etat riverain neutre a le droit de fixer, par la déclaration de neutralité ou par notification spéciale, sa zone neutre au delà de six milles, jusqu'à portée du canon des côtes ». — *Annuaire*, t. 13, p. 329. — V. sur cette question, une discussion très-approfondie dans le même volume, p. 296, 303.

15. — De ce que la mer littorale est réputée faire partie du territoire, il résulte que l'Etat y exerce, en général, tous les droits découlant de la souveraineté ; ainsi : le droit exclusif de cabotage, le droit exclusif de pêche, au sens le plus large du mot (poissons, coquillages, huîtres, perles, coraux, éponges, varech, etc.), sauf dérogation conventionnelle expresse en faveur d'une autre puissance ; le droit de réglementation et de juridiction ; l'administration de la police, spécialement de la police sanitaire ; celle des douanes et péages ; la réglementation spéciale du pilotage, du lamanage, des signaux, des naufrages et sauvetages, le droit de décider de l'admission des navires de guerre étrangers, dans les ports et rades ; le droit de régler le cérémonial maritime, etc. Il convient cependant d'ajouter, tout de suite, que l'administration de la justice et de la police dans les eaux territoriales subit une restriction importante à raison de l'exterritorialité des navires de guerre étrangers.

16. — Pour les navires de commerce, le droit de police de l'Etat reste entier, avec toutes ses conséquences, sous réserve du respect dû aux autres Etats et de la courtoisie internationale. A défaut de conventions et d'usages contraires, le navire de commerce étranger dans les eaux territoriales est soumis à la juridiction territoriale.

17. — Le principe de la juridiction territoriale a, entre autres, l'application suivante : si un navire de commerce ayant à bord des esclaves se trouve dans les eaux d'un Etat où l'esclavage est aboli, ces esclaves peuvent revendiquer la liberté et les autorités territoriales devront leur prêter assistance ; si, au contraire, dans les eaux d'un pays esclavagiste, des esclaves se réfugient sur un navire de commerce d'un pays où l'esclavage est aboli, les autorités auront le droit de les réclamer, car le navire de commerce n'a aucun droit d'asile. Il en serait autrement si le navire était un navire de guerre, parce que les navires de guerre jouissent de l'exterritorialité. — V. Rivier, *Principes du droit des gens*, t. 1, p. 150.

18. — Les Etats maritimes ont par rapport à la mer territoriale certaines obligations. En cas de danger de mer, de naufrage ou d'avarie, ils doivent aux navires étrangers protection, assistance et secours ; des lois et décrets nationaux règlent, ainsi que des traités, ce qui concerne le sauvetage des équipages et des navires et cargaisons.

19. — Les eaux territoriales, tout en faisant partie du territoire de l'Etat riverain, font aussi partie de la mer, qui est par essence *res extra commercium* (V. *infrà*, n. 24) ; cet Etat ne peut en acquérir le domaine, ne saurait s'en dire propriétaire, et, par conséquent, n'a pas le droit de les fermer absolument aux navires étrangers. Il ne peut refuser le passage dans ces eaux aux navires de commerce qui reconnaissent son droit territorial, et spécialement sa juridiction ; il ne doit même pas, en temps de paix, le refuser aux navires de guerre étrangers, nonobstant leur exterritorialité ; mais ces navires-là ne peuvent, sans avis préalable et sans autorisation, y venir en nombre, y séjourner, y jeter l'ancre dans les rades et ports. Le passage n'est dû que s'il est « inoffensif », ce dont l'Etat riverain est seul juge.

20. — L'Institut de droit international a posé, sur cette question de juridiction et du droit de passage par les eaux territoriales, les principes suivants dans ses *Règles* du 31 mars 1894 (*Annuaire*, t. 13, p. 329) : « Art. 5. Tous les navires sans distinction ont le droit de passage inoffensif par la mer territoriale, sauf le droit des belligérants de réglementer et, dans un but de défense, de barrer le passage dans ladite mer pour tout navire, et sauf le droit des neutres de réglementer le passage dans ladite mer pour les navires de guerre de toute nationalité. — Art. 6. Les crimes et délits commis à bord des navires étrangers, de passage dans la mer territoriale, par des personnes qui se trouvent à bord de ces navires, sont, comme tels, en dehors de la juridiction de l'Etat riverain, à moins qu'ils n'impliquent une violation des droits ou des intérêts dudit Etat, ou de ses ressortissants ne faisant partie ni de l'équipage, ni des passagers. — Art. 7. Les navires qui traversent les eaux territoriales se conformeront aux règlements spéciaux édictés par l'Etat riverain dans l'intérêt et pour la sécurité de la navigation, et pour la police maritime. — Art. 8. Les navires de toutes nationalités, par le fait seul qu'ils se trouvent dans les eaux territoriales, à moins qu'ils n'y soient seulement de passage, sont soumis à la juridiction de l'Etat riverain. Cet Etat a le droit de continuer sur la haute mer la poursuite commencée dans la mer territoriale, d'arrêter et de juger le navire qui aurait commis une infraction dans les limites de ses eaux. En cas de capture sur la haute mer, le fait sera, toutefois, notifié sans délai à l'Etat dont le navire porte le pavillon. La poursuite est interrompue dès que le navire entre dans la mer territoriale de son pays ou d'une tierce puissance ; le droit de poursuite cesse dès que le navire sera entré dans un

port de son pays ou d'une tierce puissance. — Art. 9. Est réservée la situation particulière des navires de guerre et de ceux qui leur sont assimilés.

21. — Toute mer à laquelle on accède de l'océan, fait partie de la mer libre. Il n'en est autrement que si elle est entourée par le territoire d'un seul Etat, maître de l'accès, dominant le détroit au moyen de ses batteries, et ayant ainsi le pouvoir effectif de le fermer à volonté. En pareil cas, la mer appartient à cet Etat; c'est une mer « fermée ». S'il y a plusieurs Etats côtiers, la liberté prévaut; la mer n'appartient pas aux divers riverains *pro rata regionis*, elle est libre. — Rivier, *op. cit.*, t. 1, p. 153. — V. *suprà*, v° *Détroit*.

22. — Les rades, ports et havres ne sont pas soumis au régime de la mer territoriale; ils appartiennent à l'Etat absolument et entièrement, au même titre que toute partie quelconque du sol national.

23. — La haute mer est-elle susceptible de faire l'objet d'un droit de propriété? Peut-elle être soumise, du moins, à certains droits de souveraineté, en ce sens qu'un Etat serait le maître d'en réglementer la navigation et la pêche, d'y exercer sa juridiction? La question a été longuement débattue entre jurisconsultes au cours du XVII[e] siècle; Grotius et Selden, soutenant l'un la négative, l'autre l'affirmative, ont rendu cette controverse célèbre. Aujourd'hui elle doit être considérée comme définitivement résolue et reléguée dans le pur domaine de l'histoire. Les publicistes modernes sont unanimes, en effet, à proclamer le principe de la liberté de la pleine mer. Pour qu'une chose soit susceptible d'appropriation, il est nécessaire qu'elle puisse être possédée, c'est-à-dire qu'on soit à même d'exercer sur elle une action physique et permanente de façon à pouvoir la détenir comme sienne et à empêcher toute autre personne d'en jouir. La mer, par sa nature, échappe à cette possession; quelque grandes que soient les forces d'un Etat, il ne sera jamais assez puissant pour avoir l'océan sous sa domination exclusive. Mais à cette impossibilité physique vient encore s'ajouter une impossibilité morale. La mer est nécessaire au développement des nations, aux progrès de la civilisation, elle constitue une voie de communication naturelle pour unir de tous les points du monde les peuples entre eux. Si l'océan était soumis à la domination d'une seule puissance, cette appropriation deviendrait un obstacle aux relations internationales, elle irait à l'encontre des vues de la providence et n'aboutirait qu'à interdire, en pure perte, aux autres peuples l'usage des forces de la nature, car la mer est assez vaste pour que toutes les nations puissent s'y livrer simultanément à la navigation et à la pêche sans se causer réciproquement aucun préjudice.

24. — Certains Etats ont cependant revendiqué jadis la haute mer comme une partie de leur domaine; au moyen-âge la République de Venise prétendait exercer sa souveraineté sur toute l'étendue de la mer Adriatique. Après la découverte du Nouveau-Monde les Espagnols et les Portugais, afin de monopoliser à leur profit le commerce avec l'Amérique et les Indes, s'arrogèrent également un droit de souveraineté sur l'Océan Atlantique, interdisant aux autres nations d'y naviguer.

25. — Actuellement le droit public externe de l'Europe, aussi bien que celui de l'Amérique, reconnaissent que la pleine mer doit rester ouverte à la libre navigation de tous les peuples; les pavillons de toutes les puissances jouissent sur l'océan des mêmes droits, de la même liberté, et la supériorité de ses forces navales ne donne à aucun Etat un titre de prééminence par rapport aux autres.

MERCURIALE.

1. — On donnait autrefois ce nom à des assemblées des cours de justice, qui se tenaient de mois en mois et, plus tard, de six mois en six mois, dans le but de maintenir la discipline dans les compagnies et de punir ceux de leurs membres qui auraient manqué à leurs devoirs.

2. — L'art. 79 de l'ordonnance de 1629 prescrivait qu'il fût traité dans ces assemblées de la discipline des parlements, règlement de mœurs, modération du prix des salaires, et autres choses concernant l'honneur et la dignité des juges et l'expédition des causes, « ... Voulant, ajoutait l'ordonnance, qu'en icelles soient reçues toutes les plaintes qui seroient faites contre les officiers de nosdites cours, des fautes par eux commises, contraventions à nos ordonnances, lesquelles mercuriales nous voulons être envoyées, dans la quinzaine après qu'elles auront été faites, à nous et à notre chancelier ou garde des sceaux, pour y pourvoir, en cas de négligence ou de connivence de nosdites cours, selon que nous le jugerons à propos, de laquelle diligence nous chargeons nos avocats et procureurs sous les peines de nos ordonnances. »

3. — Il résulte de cette disposition qu'on appelait également mercuriale le rapport ou réquisitoire par lequel les officiers du ministère public dénonçaient aux compagnies ceux de leurs membres dont la conduite présentait quelque chose de répréhensible.

4. — L'usage de ces mercuriales était, au surplus, presque complètement tombé en désuétude dans les années qui précédèrent la Révolution de 1789. Les mercuriales n'étaient plus alors que des discours de rentrée prononcés à huis-clos par les procureurs généraux ou leurs substituts.

5. — Le décret du 30 mars 1808 porte que « tous les ans », à la rentrée des cours d'appel, les chambres réunies, il sera fait par le procureur général un discours sur l'observation des lois et le maintien de la discipline. »

6. — Le décret du 6 juill. 1810 dispose également (art. 34) qu'à l'audience solennelle de rentrée des cours, le procureur général, ou l'un des avocats généraux qu'il en aura chargé, prononcera un discours sur un sujet convenable à la circonstance; il tracera aux avocats et aux avoués le tableau de leurs devoirs; il exprimera ses regrets sur les pertes que le barreau aurait faites, dans le cours de l'année, des membres distingués par leur savoir, par leurs talents, par de longs et utiles travaux, et par une incorruptible probité.

7. — Aujourd'hui on donne plus spécialement le nom de mercuriale au compte-rendu de l'administration de la justice dans le ressort, au cours de l'année judiciaire précédente, que le procureur général ou un avocat général, en son nom, présente à la cour réunie en assemblée générale et en chambre du conseil, le mercredi qui suit la rentrée. — V. *suprà*, v° *Cour d'appel*, n. 250.

MERCURIALES (Marchés).

1. — On appelle ainsi les relevés faits par l'administration municipale des ventes de grains et autres denrées, dans les halles et marchés, afin d'en déterminer le cours au prix moyen.

2. — Les mercuriales furent successivement réglementées par l'ordonnance du mois d'avril 1539 et par celle du mois d'avril 1667, tit. 30, art. 6 et 7. Elles devaient alors être consignées sur les registres des greffes. Aujourd'hui elles sont dans les attributions des maires, d'après les lois des 24 août 1790 et 22 juill. 1791, et elles dépendent du ministre de l'Agriculture.

3. — Les mercuriales servent aux tribunaux pour déterminer certaines dettes ou indemnités (C. proc. civ., art. 129) et à l'autorité administrative pour calculer la valeur des récoltes en céréales, et dans certains cas aussi pour déterminer la taxe des denrées. Elles présentent également un grand intérêt pour faciliter au ministère de l'agriculture les travaux de statistique.

4. — On distinguait les mercuriales spéciales et les mercuriales générales.

5. — Les mercuriales spéciales dont le principe est contenu dans la loi du 2 déc. 1814, sur l'exportation des grains, ne s'appliquaient qu'aux céréales et à certains marchés par département, dits marchés régulateurs. Elles ont disparu avec l'échelle mobile; elles étaient publiées au *Moniteur* et au *Bulletin des lois*.

6. — Les mercuriales générales doivent être dressées sur un modèle conforme, elles embrassent les objets suivants : 1° graines et légumes secs; 2° comestibles, denrées (farine, différentes sortes de pain, chataignes, pommes de terre, viande de boucherie); 3° fourrages; 4° combustibles.

7. — Il doit exister un registre de mercuriales dans toutes les communes où se tient un marché. A Paris ce registre est tenu sous la surveillance du préfet de police, et dans les autres communes sous la surveillance du maire.

8. — L'opération par laquelle un maire consigne, sur le registre des mercuriales, le prix des grains qui se vendent dans un marché, n'est pas un acte administratif, mais un simple certificat. — Cons. d'Et., 23 janv. 1813, Hospices de Lille, [P. adm. chr.]

9. — Dans le cas où ce certificat contiendrait quelques lacunes et ne mettrait pas les tribunaux à même de connaître le prix des

grains, ils doivent le déclarer et recourir à un rapport d'experts. - Même arrêt.

10. — S'il appartient à l'administration d'arrêter les mercuriales, en constatant le taux auquel se sont vendues les diverses denrées qui y sont comprises, c'est cependant à l'autorité judiciaire à prononcer, lorsqu'il y a contestation, quant aux prix applicables aux clauses d'un contrat et à déterminer quel est l'effet des mercuriales. — Même arrêt. — *Sic*, Cormenin, *Dr. adm.*, v° *Halle*, t. 2, p. 268.

11. — Les mercuriales sont dressées immédiatement après la clôture des ventes, d'après la déclaration des marchands ou de leurs facteurs. Elles ne doivent comprendre que les ventes faites sur le marché, et non celles qui sont effectuées hors de la halle sur échantillon (Circ. min. 1er avr. 1817).

12. — Elles doivent être adressées les 15 et 30 de chaque mois par les maires aux sous-préfets, qui les font parvenir sans délai aux préfets, avec leurs visas. — Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Mercuriales*, n. 5.

13. — Le préfet réunit en un tableau récapitulatif les états de tous les marchés de son département, qu'il envoie au ministère de l'agriculture. Depuis la circulaire du 9 avr. 1818, les préfets doivent à la fin de chaque année faire dresser un tableau récapitulatif sommaire, où on donne simplement le mouvement des prix par quinzaine pour l'ensemble du département. — Maurice Block, *Dict. de l'admin.*, v° *Mercuriales*.

14. — Pour le froment on doit autant que possible calculer les prix moyens en notant nécessairement les quantités vendues et en plaçant en regard le prix de l'unité et la valeur totale produite en multipliant les quantités par les prix. On additionne ensuite, d'un côté, toutes les quantités et de l'autre toutes les valeurs et on divise le total général des valeurs par le total des quantités, on a alors le prix moyen (Circ. des 1er avr. 1817 et 21 oct. 1824).

15. — L'hectolitre avec ses fractions étant la mesure usuelle de capacité qui sert pour la vente des grains, sur tous les marchés, doit être adoptée comme unité fondamentale pour la rédaction des mercuriales. — Delamarre et Magnitot, *Dict. de dr. admin.*, v° *Mercuriales*, t. 2, p. 178. — C'est ainsi que le prix des grains doit être relevé au quintal métrique et à l'hectolitre, le prix des fourrages au quintal, le prix du charbon à l'hectolitre. Le prix de la viande et du pain se donne au kilogramme, le prix du bois au stère.

16. — Une mercuriale spéciale se dresse en exécution de la circulaire du 8 déc. 1847 pour les marchés à bestiaux de boucherie. Elle est aussi dressée tous les quinze jours (Circ. du 15 déc. 1848); elle doit indiquer le poids moyen en viande des animaux vendus, le prix moyen du kilogramme de viande de chaque espèce.

17. — Une circulaire du 2 sept. 1850 donne le moyen d'obtenir ces deux données : 1° « le poids moyen de chaque espèce dans l'ensemble du département doit être établi en multipliant, pour chaque marché, le nombre des animaux vendus par le poids moyen desdits animaux, ce qui donne le nombre de kilogrammes vendus; en additionnant ensuite, d'une part, tous les animaux vendus sur les différents marchés, d'autre part, tous les kilogrammes qu'ils fournissent et en divisant le nombre total des kilogrammes par celui des animaux vendus; 2° pour obtenir le prix moyen du kilogramme de chaque espèce dans l'ensemble du département, il faut, après avoir multiplié pour chaque marché le nombre des animaux vendus par leur poids moyen, ce qui donne le nombre de kilogrammes vendus, multiplier encore ce nombre par le prix moyen du kilogramme, ce qui donne les sommes payées sur chaque marché; additionner, d'une part, tous les kilogrammes vendus, d'autre part, toutes les sommes payées sur les différents marchés et diviser le chiffre total des sommes payées par le nombre total de kilogrammes vendus. »

18. — Il faut encore citer le relevé réclamé par l'art. 22, L. 30 mars 1887, ainsi conçu : « Dans tous les chefs-lieux de canton et les communes ayant plus de 1,500 habitants, les municipalités feront publier et afficher à la mairie, dans les huit premiers jours de chaque mois, les cours des blés et farines sur les marchés du département pendant le mois précédent ». Une circulaire du 9 mai 1887 a donné des indications précises et des instructions détaillées à ce sujet.

19. — Il y a lieu de faire observer que, surtout pour les céréales, les mercuriales deviennent de plus en plus difficiles à dresser à raison de l'habitude prise de vendre sur échantillons.

20. — En Angleterre, les mercuriales ont été réglementées par plusieurs lois. La plus récente est celle du 29 juill. 1864 (27-28, Vict., ch. 87); elle indique les marchés qui serviront de base aux mercuriales et prescrit la publication mensuelle du prix des grains dans la *Gazette de Londres*.

21. — En Prusse, une circulaire du ministre de l'Intérieur du 3 sept. 1875 (*Journal officiel* allemand du 14 sept. 1875) réglemente les mercuriales. Ce sont les préfets qui déterminent les marchés dont on doit publier les mercuriales et qui prescrivent à quelles denrées on doit s'attacher. La liste varie suivant les contrées.

22. — Ce sont les agents de police chargés de la surveillance du marché qui, dans les petites localités, constatent les prix. Dans les grandes, il y a des fonctionnaires spéciaux ou des commissions présidées par un membre de la municipalité.

MÉRITE AGRICOLE. — V. DÉCORATIONS.

LÉGISLATION.

Décr. 7 juill. 1883 *concernant l'institution d'un ordre du mérite agricole destiné à récompenser les services rendus à l'agriculture*; — Décr. 27 juill. 1896 *relatif à l'ordre du mérite agricole*.

1. — Dans un rapport adressé au Président de la République, à la date du 7 juill. 1883, M. Méline, ministre de l'Agriculture, s'exprimait ainsi : « L'agriculture, si justement honorée dans tous les pays et dans tous les temps, n'occupe pas encore en France, sous les rapports des distinctions honorifiques, le rang auquel elle a le droit de prétendre. La part qui lui est faite dans la répartition des grades de la Légion d'honneur représente à peine le vingt-cinquième des décorations civiles disponibles; ce contingent ne permet de récompenser qu'une infime partie des mérites qui se révèlent chaque année. La population agricole est considérable; plus de 18 millions de Français vivent de cette industrie, qu'on peut appeler la mère de toutes les autres, et contribuent puissamment par leur travail au développement de la richesse publique. En dehors, ou plutôt à côté de cette armée de travailleurs où toutes les classes sont représentées, nous trouvons des sociétés nombreuses qui travaillent au progrès agricole en vulgarisant les bonnes méthodes et en excitant le zèle des agriculteurs, un corps de vétérinaires qui compte actuellement plus de trois mille praticiens et rend de très-utiles services; enfin un corps enseignant qui s'accroît sans cesse, et qui se compose aujourd'hui d'un grand nombre d'hommes d'élite..... Depuis 1808, c'est-à-dire postérieurement à la création de la Légion d'honneur, l'Université dispense des distinctions de ce genre (honorifiques) à tous ceux qui ont rendu des services à l'enseignement public, et tout le monde reconnaît que l'émulation qu'elles ont provoquée partout a eu les meilleurs résultats ». En conséquence, le ministre proposait d'instituer « un ordre spécial destiné à récompenser les services exceptionnels » rendus à l'agriculture. — S. et P. [*Lois annotées*, 1883, p. 490, note 2]

2. — Sur ce rapport a été rendu le décret du 7 juill. 1883, qui a créé « l'ordre du mérite agricole ». Ce décret a été successivement modifié et complété par ceux des 18 juin 1887, 21 déc. 1888, 11 avr. 1889, 26 nov. 1890, 18 mai 1892, 11 mars 1893, 21 sept. 1894, 9 avril et 25 juill. 1895, 7 janvier et 27 juill. 1896. — L'ordre comprend : 1° des chevaliers; 2° des officiers. Le nombre des officiers est fixé à 1,500.

3. — Il ne peut être fait dans le grade de chevalier que 350 nominations au plus par promotion, et 75 dans le grade des officiers jusqu'à complément du nombre de 1,500. Ensuite, il ne pourra être fait dans ce dernier grade qu'une nomination pour une extinction (Décr. 27 juill. 1896, art. 2).

4. — « Les étrangers sont admis dans l'ordre, mais ne figurent pas dans les cadres fixés ci-dessus » (Décr. 27 juill. 1896, art. 3).

5. — Pour être admis dans l'ordre, il faut avoir rendu pendant quinze ans au moins des services à l'agriculture, soit dans l'exercice de la pratique agricole ou des industries qui s'y rattachent, soit dans des fonctions publiques se rattachant à l'agriculture (Décr. 27 juill. 1896, art. 4).

6. — « Nul ne peut être admis dans l'ordre du mérite agricole qu'avec le premier grade de chevalier. Pour être élevé à la dignité d'officier, il faudra compter quatre ans au moins du grade

de chevalier, sauf les cas de dispense pour services exceptionnels (Même décret, art. 5 et s.).

7. — La qualité de membre de l'ordre du mérite agricole se perd par les mêmes causes que celles qui font perdre la qualité de citoyen français (Décr. 27 juill. 1896, art. 9).

8. — La décoration de chevalier consiste dans une étoile à cinq rayons doubles, surmontée d'une couronne en feuilles d'olivier; le centre de l'étoile, entouré d'épis, présente d'un côté l'effigie de la République, avec la date de la fondation de l'ordre, de l'autre côté, la devise « Mérite agricole ». L'étoile, émaillée de vert est en argent; son diamètre est de 40 millimètres. Les chevaliers portent la décoration attachée par un ruban moiré vert bordé d'un liseré de couleur amarante, sans rosette, sur le côté gauche de la poitrine. Le ruban peut également être porté sans la décoration (Décr. 7 juill. 1883, art. 6 et 7).

9. — « La croix d'officier du mérite agricole consiste dans une étoile d'or émaillée de blanc à six rayons, surmontée d'une couronne en feuilles de vigne et de lauriers et en tous autres points conforme à celle de chevalier, mais avec une rosette sur le ruban. La rosette, de couleur verte et rouge, peut être portée sans la décoration » (Décr. 18 juin 1887, art. 4).

10. — Les nominations au grade de chevalier sont faites par arrêté du ministre de l'Agriculture; et les nominations au grade d'officier sont faites par décret; elles doivent être publiées au *Journal officiel* et au *Bulletin du ministère de l'Agriculture* (Décr. 27 juill. 1896, art. 8).

11. — « Les personnes nommées ou promues dans l'ordre du mérite agricole doivent acquitter pour frais de décoration et de brevets, les droits de chancellerie fixés par les lois de finances » (Décr. 18 juin 1887, art. 6). Ces droits sont fixés à 15 fr. pour la croix de chevalier, et à 60 fr. pour celle d'officier (L. 30 mars 1888, art. 11).

12. — Un conseil de l'ordre est établi près le ministre de l'Agriculture. Il est chargé de veiller à l'observation des statuts et règlements de l'ordre. Il arrête tous les six mois la liste des extinctions, vérifie si les nominations et promotions sont faites en conformité des décrets et règlements en vigueur, donne son avis sur les mesures de discipline à prendre relativement à des membres de l'ordre du mérite agricole (Décr. 27 juill. 1896, art. 11 et s.).

MESURE-MESURAGE. — V. Poids et mesures.

MESURES CONSERVATOIRES. — V. Acte conservatoire. — Absence. — Faillite.

MEUBLES. — V. Biens. — Possession.

MEURTRE. — V. Homicide.

MEXIQUE (États-Unis du).

Bibliographie.

Codigo civil del distrito de Mexico y territorio de la Baja-California y Puebla (Code civil pour le district de Mexico, le territoire de la Basse-Californie et l'Etat de Puebla), 1 vol. in-8°, Mexico, 1879. — *Código civil para el distrito federal y territorio de la Baja-California* (Code civil pour le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie), 1 vol. in-8°, Mexico, 1870. — *Código de comercio de los Estados-Unidos mexicanos* (Code de commerce des Etats-Unis du Mexique), in-8°, Mexico, 1889. — *Código de procedimientos civiles para el distrito federal y el territorio de la Baja-California* (Code de procédure civile pour le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie), 1 vol. in-8°, Mexico, 1880. — *Código de procedimientos penales* (Code de procédure pénale), 1 vol. in-8°, Mexico, 1880. — *Código de procedimientos penales para el Distrito y territorios federales* (Code de procédure pénale pour le district et les territoires fédéraux), 1 vol. in-8°, Mexico, 1894. — *Código penal para el distrito federal y territorio de la Baja-California, sobre delitos del fuero comun, y para toda la República, sobre delitos contra la Federación* (Code pénal pour le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie, en ce qui concerne les délits de droit commun, et pour toute la République, en ce qui concerne les délits contre la Fédération), 1 vol. in-8°, Mexico, 1871. — *Ibid.* Edition corrigée par A. Martinez de Castro, 1 vol. in-18, Veracruz et Puebla, 1891. — *Colección completa de las disposiciones legislativas* (Collection complète des textes législatifs promulgués depuis l'indépendance de la République jusqu'en 1871), 11 vol. in-4°, Mexico, 1876-1880. — *Coleccion que comprende la constitución general de la Republica y las constituciones especiales de cada uno de los Estados de la Federacion*, 2 vol. in-8°, Mexico, 1884. — *Constitución federal de los Estados-Unidos mexicanos* (Constitution fédérale des Etats-Unis du Mexique), in-8°, Mexico, 1877. — *Constitución federal de los Estados-Unidos mexicanos, adicionada por el 7° Congreso constituyente* (Constitution fédérale des Etats-Unis du Mexique, avec les additions adoptées par le septième Congrès constituant), in-8°, Mexico, 1887. — *Constitucion federal de los Estados-Unidos mexicanos* (Constitution fédérale des Etats-Unis du Mexique), in-8°, Mexico, 1888.

Amparo promovido por A. Alvares Mas *contra la providencia del gobernador del distrito* (Recours de protection formé par A. Alvarès Mas contre la décision du gouverneur du district), in-8°, Mexico, 1882. — J. Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la América latina* (Etudes constitutionnelles sur les gouvernements de l'Amérique latine), 2e édit., t. 2, p. 195 : texte de la constitution mexicaine et notice; 2 vol. in-8°, 1878. — Manuel Azpiroz, *Código de extranjeria de los Estados-Unidos mexicanos* (Code de l'extranéité des États-Unis du Mexique), 1 vol. in-8°, Mexico, 1876. — Ernest van Bruyssel, *Les Etats-Unis du Mexique*, in-8°, Bruxelles, 1880. — E. Busto, *La administración publica de Méjico* (L'administration publique du Mexique), avec la traduction française, in-8°, 1889. — Calva et de Segura, *Instituciones de derecho civil* (Institutes de droit civil), 2 vol. in-8°, Mexico, 1874-1875. — J. Casasus, *Estudios monetarios, la cuestion de la plata en Mexico* (Etudes monétaires, la question de l'argent au Mexique), in-8°, Mexico, 1896. — Coronado, *Elementos de derecho constitucional mexicano* (Eléments de droit constitutionnel mexicain), in-8°, Guadalajara, 1887. — *Cuestiones constitucionales, votos del P. I. L. Vallarta, en los negocios mas notables* (Questions constitutionnelles, opinion d'I. L. Vallarta dans les affaires les plus importantes), 4 vol. in-8°, Mexico, 1879-1883. — R. et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e édit., 2 vol. in-8°, 1891, t. 2, p. 454. — *Derecho internacional mexicano* (Droit international mexicain), 3 vol., Mexico, 1878 et 1879. — P. Diaz Gonzalez, *La cuestion de terrenos buldios* (La question des terres inoccupées), Mexico, 1885. — Eisenmann, *Berggesetz für die mexikanische Republik vom 22 marz 1884*, in-8°, Bonn, 1885. — *Estatutos de la sociedad de abogados de Mexico* (Statuts de la société des avocats de Mexico), in-8°, Mexico, 1887. — R. de la Grasserie, *Code civil mexicain* (analyse), in-8°, 1896. — Marcel Guay, *De la propriété dramatique et artistique dans les divers états de l'Amérique latine : 1° Mexique*, broch. in-8°, 1876. — L. Guzman, *Cuestiones constitucionales; el sistema de dos camaras y sus consecuencias* (Questions constitutionnelles, le système de deux chambres et ses conséquences), Mexico, 1870. — J. H. Iglesias, *Estudio constitucional sobre las facultades de la Corte de justicia* (Etude constitutionnelle sur les attributions de la cour de justice), Mexico, 1874. — J. H. Lozano, *Tratado de los derechos del hombre* (Traité des droits de l'homme), Mexico, 1876. — Macedo et Rodriguez, *Anuario de legislacion y jurisprudencia, seccion de legislacion* (1884 à 1896), 13 vol. in-8°, Mexico. — A. de Medina y Ormaechea, *Código penal mexicano* (Code pénal mexicain), 2 vol. in-8°, Mexico, 1880; — *El Código civil mexicano, concordado y anotado* (Le Code civil du Mexique annoté), in-4°, Mexico, 1876; — *Proyecto para el establecimiento de colonias penitenciarias de libertados* (Projet d'établissement de colonies pénitentiaires de libérés), in-8°, Mexico, 1886; — *Proyecto para el establecimiento del regimen penitenciario en la República mexicana* (Projet d'établissement du régime pénitentiaire dans la République du Mexique), in-8°, Mexico, 1881; — *Proyecto para la organisacion de la sociedad de abogados de Mexico como corporacion* (Projet d'organisation de l'ordre des avocats en corporation), in-8°, Mexico, 1880. — A. Montiel y Duarte, *Derecho público mexicano* (Droit public mexicain, contenant les divers documents relatifs à l'indépendance et à la constitution des Etats-Unis du Mexique), 4 vol. in-4°, Mexico, 1871-1882; — *Estudio sobre las garantias individuales* (Etude sur les garanties individuelles), Mexico, 1873. — L. de Montluc, *Examen critico del nuevo Código*

civil de Mexico (Examen critique du nouveau Code civil du Mexique), in-8°, Mexico, 1873. — R. G. Pacheco, *Constitution fédérale de la République mexicaine traduite de l'espagnol*, in-8°, Mexico, 1890. — J. Pallares, *Constitucion federal de los Estados-Unidos mexicanos* (Constitution fédérale des Etats-Unis du Mexique), pet. in-8°, Mexico, 1892; — *El poder judicial, Tratado completo de la organisacion, competencia y procedimientos de los tribunales de la Republica* (Le pouvoir judiciaire, traité complet de l'organisation, de la compétence et de la procédure des tribunaux de la République), Mexico, 1874; — *Inteligencia del articulo 16 de la Constitucion de 1857* (Explication de l'art. 16 de la Constitution de 1857), Mexico, 1882. — *Proyectos para la reorganisacion y reforma del ilustre y nacional colegio de abogados de Mexico* (Projets de réorganisation et de réforme de la corporation nationale des avocats), in-8°, Mexico, 1885. — H. Prudhomme, *Code de commerce mexicain promulgué le 15 sept. 1889, traduit et annoté*, in-8°, 1894. — V. Riva Palacio, *La soberania de los Estados y la suprema Corte de Justicia* (La souveraineté des Etats de la Cour suprême de justice), Mexico, 1874. — *Reglamento de la ley de organizacion de tribunales del distrito federal y del territorio de la Baja-California* (Règlement édicté pour l'exécution de la loi sur l'organisation des tribunaux du district fédéral et du territoire de la Basse-Californie), in-8°, Mexico, 1880. — *Reglamento del tribunal superior de justicia del distrito federal* (Reglement du tribunal supérieur du district fédéral), in-8°, Mexico, 1881. — Rodriguez de San Miguel, *Pandectas hispano-mexicanas*, Mexico, 1839. — Eduardo Ruiz, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, 2 vol. in-8°, Mexico, 1888. — J. de la Torre, *Guia para el estudio del derecho constitucional mexicano* (Guide pour l'étude du droit constitutionnel mexicain), in-18°, Mexico, 1886. — D. Vallarta, *Dictamen sobre el Código de mineria de la República mexicana* (Rapport sur le Code des mines de la République mexicaine), Mexico, 1884; — *El juicio de amparo y el writ d'habeas corpus* (le recours de protection et le writ d'*habeas corpus*), in-8°, Mexico, 1881. — J. Vega, *La nueva ley de Amparo (de 14 de diciembre 1882 organica de los articulos 101 y 102 de la Constitucion federal* (La nouvelle loi d'Amparo, pour l'exécution des art. 101 et 102 de la Constitution fédérale), Mexico, 1883. — E. Valasco, *El Amparo de Morelos* (Le recours en protection de Morelos), Mexico, 1874. — A. Verdugo et Portillo, *Principios de derecho civil mexicano* (Principes de droit civil mexicain), 3 vol. in-8°, Mexico, 1885. — G. Zarco, *Historia del congreso extraordinario constituyente de 1856 y 1857* (Histoire du congrès constituant extraordinaire de 1856 et 1857), Mexico, 1857.

V. Romero Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislacion universal* (Annuaire de législation universelle), année 1894, p. 161 (texte des lois mexicaines de 1894); année 1895, t. 1, p. 1 (texte des lois mexicaines de 1895); année 1896, t. 1, p. 231 (texte des lois mexicaines de 1896), in-8°, Madrid, 1895, 1896 et 1897. — *Annuaire de législation étrangère*, années 4ᵉ, p. 705, 5ᵉ, p. 882, 6ᵉ, p. 769, 10ᵉ, p. 701, 11ᵉ, p. 841, 12ᵉ, p. 1042, 14ᵉ, p. 817, 15ᵉ, p. 664, 17ᵉ, p. 919, 19ᵉ, p. 941, 20ᵉ, p. 838, 21ᵉ, p. 964, 24ᵉ, p. 224. — *Notice sur l'organisation judiciaire au Mexique* (J. Limantour et L. de Montluc); Bulletin de la société de législation comparée, 1876, p. 519.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le Mexique, découvert par Fernand Cortez, en 1519, et définitivement conquis, en 1521, demeura au pouvoir de l'Espagne jusqu'au commencement du XIXe siècle. Un premier mouvement insurrectionnel séparatiste éclata en 1810, mais il fut promptement réprimé. De nouveaux soulèvements se produisirent les années suivantes, et aboutirent, en 1821, à la proclamation de l'indépendance du pays. En 1822, un empire mexicain fut constitué sous l'autorité d'Iturbide, mais il n'eut qu'une existence de courte durée. Iturbide abdiqua, le 18 mars 1823, et une constitution républicaine fédérative, modelée sur celle des Etats-Unis de l'Amérique du nord, fut promulguée le 5 oct. 1824. Cette constitution resta en vigueur jusqu'en 1834. Elle fut remplacée, à cette époque, par une constitution unitaire, à la suite du triomphe du général Santana; quelques années plus tard, celui-ci se fit élire chef du pouvoir exécutif provisoire et fit voter une nouvelle constitution centraliste, qui fut abrogée, à son tour, en 1847, après une période d'agitation et de coups d'état militaires. La constitution de 1824, modifiée sur quelques points, fut remise en vigueur; mais, en 1853, Santana, ayant repris le pouvoir, se proclama dictateur. Il démissionna en 1855, et Comonfort, qui lui succéda, publia une constitution provisoire centraliste, qui fut remplacée par une constitution fédérale, en 1857. Une guerre civile éclata presque immédiatement après; elle se termina en 1861 seulement, par le triomphe de Juarez, successeur de Comonfort. A la guerre civile succéda la guerre étrangère. La France, la Grande-Bretagne et l'Espagne, ne pouvant obtenir satisfaction de la République mexicaine au sujet de certains griefs qu'elles avaient contre elle, organisèrent une expédition, qui prit pied sur le sol mexicain; mais bientôt la France fut abandonnée par ses alliées et elle continua seule la lutte, qui aboutit à la prise de Mexico et à la création d'un empire du Mexique, sous le gouvernement de l'archiduc d'Autriche, Maximilien. Ce prince, qui ne pouvait maintenir son autorité qu'à l'aide des baïonnettes françaises, fut abandonné par Napoléon III; il continua, néanmoins, avec ses propres forces, de lutter contre l'insurrection; mais il fut vaincu, fait prisonnier et exécuté, en 1867. Juarez fut alors réélu président et remit en vigueur la constitution de 1857, qui, depuis cette époque, n'a pas cessé de régir le pays, sauf, en 1875 et 1876, pendant la guerre civile que termina Porfirio Diaz. Le Mexique est peut-être, de tous les Etats de l'Amérique espagnole, celui dont l'existence a été le plus agitée. Pendant soixante ans, les révolutions, les invasions, les soulèvements et les *pronunciamientos* se sont succédé sans interruption; cependant, depuis quelques années, il semble être entré dans une ère de paix et de tranquillité, très-favorable à son développement industriel et commercial. — V. Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la America latina*, t. 2, p. 228; F.-R. Dareste et P. Dareste, *Les constitutions modernes* (2e édit.), t. 2, p. 454; Eduardo Ruiz, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, t. 1, p. 7 et s.

2. — Le Mexique est, comme on vient de le dire, soumis à la constitution du 12 févr. 1857. Cette constitution a, du reste, subi de nombreuses modifications, depuis qu'elle a été remise en vigueur. Elle a été amendée par les lois du 25 sept. 1873, du 13 nov. 1874, du 5 mai 1878, du 2 juin 1882, du 3 oct. 1882, du 15 mai 1883, du 29 mai 1884, du 26 nov. 1884, du 12 déc. 1884, du 22 nov. 1886, du 21 oct. 1887, du 20 déc. 1890, du 24 avril et du 1er mai 1896, et par un décret du 26 nov. 1886. — V. J. Pallares, *Constitucion federal de los estados unidos mexicanos, arreglada*, p. 31 et s.

3. — La République mexicaine est un état fédératif, qui comprend vingt-sept Etats, un district fédéral et deux territoires. Chaque Etat est autonome et maître de son organisation intérieure et de sa législation, sauf sur les points réservés au pouvoir fédéral. Celui-ci a sous son autorité directe le district fédéral et les territoires; il possède certaines attributions législatives, administratives et judiciaires à l'égard des Etats, et exerce sur eux un contrôle déterminé par la constitution. En fait, certaines lois importantes, votées par le congrès fédéral, ont été, ensuite, adoptées par la totalité ou par une partie des législatures particulières, de sorte que, sur certains points, l'ensemble du territoire est soumis à un régime uniforme.

4. — La superficie du Mexique est, d'après E. Reclus, de 1,982,000 kilomètres carrés, et la population, de 11,590,431 habitants. D'après l'*Almanach de Gotha* (édition de 1898), la superficie serait, y compris les iles, de 1,987,324 kilomètres carrés, et la population, de 12,588,497 habitants. — E. Reclus, *Nouvelle géographie universelle*, t. 17, p. 316; *Almanach de Gotha* (1898), p. 1107.

CHAPITRE II.

ORGANISATION FÉDÉRALE.

Section I.

Principes généraux

5. — Le gouvernement de la République mexicaine est démocratique, en ce sens que la souveraineté réside essentiellement dans la nation. Tous les pouvoirs publics émanent du peuple, qui conserve, en tout temps, le droit inaliénable de changer ou de modifier la forme de son gouvernement (Constit., art. 39). La souveraineté du peuple est exercée par les pouvoirs de l'Union, dans les matières qui touchent au gouvernement général de la République, et par les pouvoirs particuliers des Etats, en ce qui concerne le gouvernement intérieur de chacun d'eux; chaque Etat est libre de se donner la constitution qui lui convient, sauf à respecter les dispositions du pacte fédéral (*Ibid.*, art. 41).

6. — Le pouvoir suprême de la confédération se divise en trois branches : pouvoir législatif, pouvoir exécutif et pouvoir judiciaire. Il est interdit de réunir ces trois pouvoirs ou deux d'entre eux entre les mains d'une seule personne ou d'un seul corps; il est pareillement interdit de confier le pouvoir législatif à un seul individu (Const., art. 50). Le pouvoir législatif appartient à un congrès élu par le peuple; ce congrès se divise en deux Chambres : la Chambre des députés et le Sénat (*Ibid.*, art. 51). Le pouvoir exécutif est exercé par un haut fonctionnaire, qui porte le titre de « Président des Etats-Unis du Mexique » (*Ibid.*, art. 75), secondé, pour l'expédition des affaires, par des secrétaires d'Etat (*Ibid.*, art. 86). Le pouvoir judiciaire fédéral appartient à une Cour suprême de justice et à des tribunaux de district et de circuit (*Ibid.*, art. 90).

7. — On est ou l'on devient mexicain par la naissance, par le mariage, par le bienfait de la loi ou par la naturalisation. Les mexicains de naissance sont les enfants nés sur le territoire national, d'un père mexicain, d'une mère mexicaine et d'un père non légalement connu, ou de parents inconnus ou de nationalité inconnue. Sont également mexicains de naissance, les enfants nés hors du territoire de la République, d'un père mexicain ou d'une mère mexicaine et d'un père non légalement connu, pourvu que le père ou la mère soit en possession de la nationalité mexicaine à l'époque de la naissance; dans le cas où ils l'auraient perdue, l'enfant est réputé étranger, mais il peut, à l'âge de vingt et un ans, réclamer la qualité de mexicain, en faisant une déclaration expresse devant les agents diplomatiques ou consulaires du Mexique, s'il réside à l'étranger, au ministère des affaires étrangères, s'il réside sur le territoire de la République; une déclaration formelle n'est pas nécessaire, lorsque l'intéressé réside sur le territoire national et qu'il accepte, à sa majorité, un emploi public ou prend du service dans l'armée ou dans la garde nationale (Const., art. 30; L. sur les étrangers, du 28 mai 1886). — V. l'analyse de cette loi dans l'*Annuaire de législ. étrang.*, 17e année, p. 922.

8. — La femme étrangère qui épouse un Mexicain acquiert la nationalité de son mari; elle la conserve, même pendant son veuvage (L. 28 mai 1886, art. 1-VI). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 156.

9. — L'enfant né sur le territoire mexicain, d'un père étranger ou d'une mère étrangère et d'un père non légalement connu, est considéré comme mexicain, à moins que, dans l'année qui

suit l'époque de sa majorité, telle qu'elle est fixée par la loi du pays d'origine de son père ou de sa mère, suivant les cas, il ne déclare, devant l'autorité du lieu de sa résidence, son intention de suivre la nationalité de ses parents (L. 28 mai 1886, art. 2-II). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 157; *Annuaire de législ. étrang.*, 17e année, p. 924.

10. — La qualité de mexicain s'acquiert encore par la naturalisation. L'étranger ne peut se faire naturaliser qu'après une résidence de deux années au Mexique (résidence réduite à un an pour les étrangers qui servent dans la marine marchande nationale); il doit, six mois au moins avant de former sa demande, déclarer par écrit à la municipalité du lieu de sa résidence, son intention de devenir mexicain et de renoncer à sa nationalité d'origine. Il lui est remis une copie certifiée de sa déclaration. A l'expiration du délai de six mois, l'impétrant s'adresse au juge du district et doit lui fournir la preuve : 1° qu'il jouit, d'après la loi de son pays, de la plénitude de ses droits civils, comme majeur; 2° qu'il a résidé pendant deux ans au moins sur le territoire mexicain et qu'il y a eu une bonne conduite; 3° qu'il a un métier, une industrie, une profession ou des revenus lui permettant de vivre. Le juge, après avoir pris l'avis du ministère public, déclare si, oui ou non, les justifications sont suffisantes pour permettre d'octroyer à l'intéressé la nationalité mexicaine. Si la décision est favorable, celui-ci adresse une requête au ministère des affaires étrangères par l'intermédiaire du juge de district. Le ministère, après avoir pris connaissance du dossier, délivre, s'il y a lieu, un certificat de naturalisation. La délivrance des certificats de naturalisation ne donne lieu à la perception d'aucun droit. L'étranger naturalisé perd le bénéfice de la naturalisation, s'il séjourne pendant deux ans dans son pays d'origine, sans l'autorisation du gouvernement mexicain, à moins que ce ne soit pour remplir une mission de celui-ci (L. 28 mai 1886, art. 11 à 16). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 160; *Annuaire de législ. étrang.*, 17e année, p. 924.

11. — Les colons qui quittent leur pays d'origine pour venir s'établir au Mexique, en vertu de contrats passés avec le gouvernement mexicain, et dont les frais de voyage sont payés par celui-ci, deviennent Mexicains, de droit. Il est nécessaire, toutefois, que l'acte d'émigration contienne la déclaration, de leur part, de renoncer à leur nationalité pour adopter la nationalité mexicaine. Une fois fixés dans le pays, ils sont tenus de remettre aux autorités compétentes les déclarations et renonciations exigées des étrangers qui sollicitent leur naturalisation (V. le numéro précédent); ces pièces sont transmises au ministère des affaires étrangères, qui délivre aux intéressés le certificat de naturalisation (V. L. 28 mai 1886, art. 28). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 162.

12. — Sont également naturalisés, sans autre formalité : 1° les étrangers qui acceptent des titres ou des fonctions publiques du gouvernement mexicain; 2° ceux qui acquièrent des biens-fonds sur le territoire de la République et qui, lors de cette acquisition, s'abstiennent de manifester l'intention de conserver leur nationalité d'origine; 3° ceux qui ont des enfants, au Mexique, et qui déclarent, dans l'acte de naissance, vouloir devenir Mexicains, ou s'abstiennent, dans cet acte, de revendiquer leur nationalité d'origine. Les intéressés sont tenus de fournir, dans l'année, au ministère des affaires étrangères, la preuve qu'ils ont accepté la fonction, qu'ils ont acquis l'immeuble ou qu'ils ont eu l'enfant qui leur confère le droit de revendiquer la nationalité mexicaine. Ils doivent, en même temps, remettre au ministère les déclarations et renonciations exigées des postulants ordinaires (V. *suprà*, n. 10). Sur le vu de ces productions et déclarations, il leur est délivré un certificat de naturalisation (Const., art. 30; L. 28 mai 1886, art. 19). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 161.

13. — La qualité de Mexicain se perd : 1° par le fait d'une absence prolongée pendant plus de dix ans sans la permission du gouvernement, et non justifiée par une mission officielle, ou par des études, un motif d'intérêt public, l'exercice d'un commerce, d'une industrie ou d'une profession (l'absent, toutefois, peut conserver sa nationalité, même après dix ans d'absence, à la condition d'obtenir du gouvernement l'autorisation de résider à l'étranger; cette autorisation est donnée pour cinq ans et renouvelable); 2° pour les femmes, par le mariage avec un étranger; 3° par la naturalisation en pays étranger; 4° par l'acceptation, sans l'autorisation du congrès fédéral, de fonctions politiques, administratives, judiciaires, militaires ou diplomatiques au service d'un état étranger; 5° par l'acceptation, sans cette même autorisation, de décorations, titres ou distinctions étrangères, à l'exception des titres littéraires, scientifiques et humanitaires, qui peuvent être acceptés librement (L. 28 mai 1886, art. 2). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 157; *Annuaire de législation étrangère*, 17e année, p. 922.

14. — Le Mexicain qui a perdu sa nationalité d'origine par le fait de sa naturalisation en pays étranger, ne peut la recouvrer qu'au moyen d'une nouvelle naturalisation. La femme mexicaine qui est devenue étrangère par le fait de son mariage avec un étranger, peut, si elle devient veuve, recouvrer sa nationalité première, en se fixant sur le territoire de la République et en déclarant devant le magistrat de l'état civil l'intention qu'elle a de redevenir Mexicaine (L. 28 mai 1886, art. 2-IV). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 158; *Annuaire de législation étrangère*, 17e année, p. 923.

15. — Les étrangers peuvent, sans perdre leur nationalité, fixer leur domicile au Mexique (L. 28 mai 1886, art. 33). Ils y jouissent de tous les droits civils qui appartiennent aux nationaux et bénéficient des garanties consacrées par la constitution (*Ibid.*, art. 30); bien entendu, ils n'ont pas l'exercice des droits politiques (*Ibid.*, art. 36). Ils sont exempts du service militaire; toutefois, ils peuvent être astreints à un service de police, dans le lieu où ils ont leur domicile, à l'effet d'assurer la sécurité des propriétés et le maintien de l'ordre (*Ibid.*, art. 37). Le congrès conserve la faculté de restreindre par une loi fédérale les droits dont jouissent certains étrangers, lorsqu'une restriction analogue frappe les Mexicains dans le pays d'origine de ces étrangers (*Ibid.*, art. 32). Les étrangers dangereux peuvent toujours être expulsés par le gouvernement (*Ibid.*, art. 30). D'une façon générale, les étrangers sont soumis aux institutions, aux lois et aux autorités de l'Etat; ils ne sont admis à recourir à l'action diplomatique des représentants de leur pays que dans le cas de déni de justice ou de retard dans l'administration de la justice en ce qui les concerne; encore ne sont-ils autorisés à faire appel à cette intervention qu'après avoir épuisé vainement toutes les voies de recours ordinaires (*Ibid.*, art. 35). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 163 et 164.

16. — La situation des Français au Mexique et des Mexicains en France, est réglée par un traité d'amitié, de commerce et de navigation, signé le 27 nov. 1886 (promulgué en France, le 23 avr. 1888 : *J. off.*, 25 avr. 1888). Aux termes de ce traité, les Français peuvent voyager ou séjourner librement au Mexique, et ils y jouissent, pour leurs personnes et leurs biens, de la même protection que les nationaux; ils y sont assurés d'une entière liberté de conscience et du libre exercice de leur culte, de la manière autorisée par la constitution et les lois du pays; ils peuvent, comme les nationaux, posséder, acquérir ou aliéner à titre gratuit ou onéreux, recevoir par testament, tester, exercer l'industrie et faire le commerce. En ce qui concerne les acquisitions d'immeubles, ils sont placés sur le même pied que les sujets de la nation la plus favorisée. En matière de brevets d'invention, marques de fabriques et dessins industriels, ils sont traités comme les nationaux; quant à la propriété littéraire et artistique, ils jouissent du traitement de la nation la plus favorisée. Ils sont admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, en se conformant aux lois du pays. Les Mexicains jouissent, en France, des mêmes avantages que les Français au Mexique. — F. Gary, *De la condition juridique des Français à l'étranger*, p. 224. — En ce qui touche la propriété littéraire et artistique, V. Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, t. 2, p. 327.

17. — La qualité de citoyen mexicain, c'est-à-dire l'exercice des droits politiques appartient à tout Mexicain âgé de dix-huit ans accomplis, s'il est marié, ou de vingt et un ans, s'il est célibataire, et possédant des moyens honorables d'existence (Const., art. 34). Les citoyens ont pour prérogatives : 1° de prendre part aux élections populaires; 2° de pouvoir être élus aux fonctions soumises à l'élection populaire, et nommés aux emplois publics, à la condition de remplir les conditions exigées par la loi; 3° de pouvoir se réunir pour délibérer sur les affaires politiques du pays; 4° de porter les armes, dans l'armée ou dans la garde nationale; 5° de pouvoir exercer le droit de pétition (*Ibid.*, art. 35). Les citoyens ont pour devoir : 1° de s'inscrire au registre de leur municipalité, en déclarant la propriété, l'industrie, la profession ou le métier dont ils tirent leurs moyens d'existence; 2° de s'enrôler dans la garde nationale; 3° de pren-

dre part aux élections populaires, dans le district où ils sont inscrits; 4° de remplir les fonctions électives fédérales auxquelles ils sont appelés par le suffrage populaire; ces fonctions sont toujours rétribuées (*Ibid.*, art. 36). Aucun traité d'extradition ne lie le Mexique à la France, mais on trouve un certain nombre de cas dans lequel des extraditions ont été accordées avec ou sans réciprocité. — V. *Clunet*, 1893, p. 1077; 1895, p. 233; 1896, p. 716. — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 10 et 11; Ramon G. Pacheco, *Constitution fédérale de la République mexicaine*, traduite en français, p. 10.

18. — La Constitution de 1857 pose un certain nombre de principes, qui servent de base au droit public mexicain. L'esclavage est prohibé. Tout homme qui naît sur le territoire de la République naît libre. Les esclaves introduits au Mexique y recouvrent immédiatement et de plein droit leur liberté (Const., art. 2). Doit être considérée comme nulle et de nul effet, toute convention par laquelle une personne ferait le sacrifice perpétuel et irrévocable de sa liberté, que ce soit pour cause de travail, d'éducation ou de vœux religieux (*Ibid.*, art. 5). Les esclaves en fuite ne sont jamais extradés (*Ibid.*, art. 15).

19. — L'enseignement est libre, à tous les degrés, sauf l'obligation, pour professer, de posséder certains diplômes déterminés par la loi (Const., art. 3). L'enseignement primaire est à la charge des municipalités; mais le gouvernement soutient directement ou subventionne certains établissements. En 1889, il existait, sur le territoire de la République, 8,027 écoles primaires de garçons, fréquentées par 393,142 élèves, et 1,699 écoles de filles, fréquentées par 150,835 élèves. En dehors des écoles primaires publiques, de nombreux établissements ont été créés et sont entretenus grâce à l'initiative privée. Beaucoup d'écoles sont placées sous la protection et la surveillance de sociétés de bienfaisance, telles que la Compagnie Lancastérienne et la Compagnie catholique. — Emiliano Busto, *La administracion pública de Méjico* (traduction française, p. 69).

20. — La constitution garantit à tout homme le droit d'exercer tel métier, profession ou industrie qu'il lui convient, pourvu que ce métier, cette profession ou cette industrie soit utile et honnête, et de jouir des bénéfices qu'il peut en retirer (Const., art. 4). Elle garantit également la liberté de penser (*Ibid.*, art. 6), ainsi que celle d'écrire et de publier ses écrits, sans censure préalable ni versement d'aucun cautionnement, sauf à répondre devant les tribunaux, des délits qui pourraient être commis par la voie de la presse, les infractions de cette nature sont jugées par les tribunaux compétents de la Confédération, des Etats, du district fédéral ou des territoires, conformément aux lois pénales en vigueur dans chacune de ces circonscriptions (*Ibid.*, art. 7, modifié par la loi du 15 mai 1883). — V. F.-R. Dareste et P. Dareste, *op. cit.*, t. 2, p. 458.

21. — Il est loisible à tous de se réunir ou de s'associer pour un motif ou un but licite; aucune atteinte ne peut être portée à ce droit, qui appartient aux citoyens seuls et qui est refusé aux étrangers (Const., art. 9). Toutefois, depuis 1873, la liberté d'association a cessé d'être pleine et entière. En effet, une loi du 25 sept. 1873 (art. 5) a interdit l'établissement d'ordres monastiques, sous quelque dénomination et sous quelque prétexte que ce soit. Il n'est donc plus permis, aujourd'hui, aux particuliers de se réunir pour vivre et prier en commun, sous une règle monastique quelconque. Cette prohibition a été renouvelée par une loi du 14 déc. 1874 (art. 19). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 32. — V. la traduction de la loi du 14 déc. 1874, dans l'*Ann. de législ. étr.*, 4e année, p. 712.

22. — Le droit est reconnu à toute personne de posséder et de porter des armes pour sa sécurité et sa légitime défense, sauf certaines armes que la loi détermine et dont le port est prohibé (Const., art. 10). Néanmoins, il est interdit de se réunir en armes pour délibérer sur une question quelconque (*Ibid.*, art. 9).

23. — Les titres de noblesse et les prérogatives ou honneurs héréditaires ne sont pas reconnus, au Mexique, et il est interdit d'en accorder. La représentation nationale peut seulement décerner des récompenses personnelles à ceux qui ont rendu des services éminents à la patrie ou à l'humanité (Const., art. 12).

24. — Il est défendu de soumettre certains justiciables à des lois d'exception ou à des tribunaux spéciaux. Toutefois, la juridiction militaire est maintenue pour les délits et les contraventions qui intéressent directement la discipline de l'armée (Const., art. 13). Les lois n'ont jamais d'effet rétroactif; nul ne peut être jugé ou condamné, si ce n'est en vertu d'une loi antérieure au fait punissable (*Ibid.*, art. 14). Nul ne peut être inquiété dans sa personne, son domicile, ses papiers ou ses propriétés, sinon en vertu d'un mandat délivré par l'autorité compétente (*Ibid.*, art. 16). La contrainte par corps en matière civile est abolie (*Ibid.*, art. 17). On ne peut être emprisonné qu'en vertu d'une condamnation prononcée à raison d'un délit méritant un châtiment corporel (*Ibid.*, art. 18). Nul ne doit être détenu au delà de trois jours sans un mandat d'arrêt motivé et rendu conformément aux règles édictées par la loi (*Ibid.*, art. 19). Dans les procès intentés en matière pénale, l'inculpé peut exiger : 1° qu'on lui notifie les motifs de l'accusation et le nom de l'accusateur, s'il en existe un; 2° que l'on reçoive sa déclaration préliminaire dans les quarante-huit heures qui suivent le moment où il est mis à la disposition de la justice; 3° qu'on le confronte avec les témoins à charge; 4° qu'on lui fournisse les documents nécessaires à sa défense, qui se trouvent au dossier de l'affaire; 5° qu'on l'entende personnellement dans sa défense ou qu'on entende un défenseur choisi par lui, ou enfin qu'on l'entende, lui et son défenseur; si l'inculpé n'a pas de défenseur, on doit lui communiquer la liste des défenseurs d'office, parmi lesquels il peut choisir le sien (*Ibid.*, art. 20). L'extradition n'a jamais lieu en matière de délits politiques (*Ibid.*, art. 15).

25. — Les peines infamantes, celle de la mutilation, la marque, la peine du fouet, la bastonnade, les tortures, de quelque nature qu'elles soient, les amendes excessives, la confiscation et les autres peines inusitées ou extraordinaires, sont abolies (Const., art. 22). La constitution émet le vœu que la peine de mort disparaisse de la liste des pénalités; elle invite le pouvoir exécutif à organiser, à bref délai, le régime pénitentiaire, afin d'arriver à cette suppression. En attendant, elle abolit la peine de mort en matière politique et la limite aux cas suivants : trahison envers la patrie dans une guerre étrangère, vols sur les grands chemins, incendie, parricide, homicide avec guet-à-pens, préméditation ou dans un duel inégal, délits militaires graves et délits de piraterie définis par la loi (*Ibid.*, art. 23). Le Code pénal du 7 déc. 1871, promulgué comme loi dans le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie, en ce qui concerne les délits de droit commun, et, dans toute l'étendue de la République, en ce qui concerne les délits contre la Confédération, a maintenu la mort au nombre des peines applicables (art. 92, X). Ce Code a été adopté, ultérieurement, par la majeure partie des Etats. — V. A. de Medina y Ormaechea, *Código penal mexicano*, t. 1, p. 5 et 79.

26. — La correspondance privée est inviolable. Il est interdit d'intercepter ou d'ouvrir les lettres que les particuliers échangent entre eux par l'intermédiaire de l'administration des postes (Const., art. 25).

27. — La propriété privée est placée sous la protection de l'Union. Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant le paiement préalable d'une indemnité (Const., art. 27). Chaque Etat possède sa législation propre, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Une loi provisoire du 30 mai 1882 a autorisé le conseil municipal (*Ayuntamiento*) de Mexico à procéder aux expropriations nécessaires pour améliorer le service des eaux et pour arriver à l'alignement des rues; cette même loi accorde au pouvoir exécutif fédéral l'autorisation d'exproprier les particuliers de leurs terres, édifices, eaux, etc., pour la construction des chemins, chemins de fer, canaux et autres ouvrages d'utilité publique. La procédure d'expropriation se poursuit conformément aux principes posés dans la loi du 13 sept. 1880, concernant la compagnie de construction nationale. Enfin, une loi du 12 juin 1883 a étendu les dispositions de la loi du 30 mai 1882 à toutes les municipalités du district fédéral. — J. Pallares, *op. cit.*, p. 135 et 138.

28. — La séparation de l'Etat et des églises a été consacrée par une loi de réforme constitutionnelle du 25 sept. 1873. Les principes posés par cette loi ont été développés dans une loi du 14 déc. 1874. Il est interdit au Congrès de voter des lois établissant ou prohibant une religion quelconque (L. de 1873, art. 1). Le mariage est considéré comme un contrat civil, qui doit être reçu, comme tous les autres actes qui fixent l'état civil des personnes, par un fonctionnaire laïque (*Ibid.*, art. 2). Chaque culte s'organise comme il l'entend, sans la coopération de l'Etat, mais sous sa surveillance; l'Etat exerce son autorité sur les différentes confessions en ce qui concerne l'ordre public et le respect des institutions (L. de 1874, art. 1). L'instruction reli-

gieuse et les pratiques officielles d'un culte quelconque sont prohibées dans tous les établissements dépendant de la Confédération, des Etats ou des municipalités, et, notamment, dans les écoles (*Ibid.*, art. 4). L'exercice du culte ne peut être pratiqué que dans l'intérieur des temples (*Ibid.*, art. 5). Les dispositions testamentaires faites en faveur d'un ministre du culte, d'un de ses parents jusqu'au quatrième degré ou d'une personne habitant avec lui, est nulle, lorsque ce ministre a assisté le testateur dans sa dernière maladie, ou a été, du vivant de celui-ci, son directeur (*Ibid.*, art. 8). Il est interdit aux institutions religieuses d'acquérir des biens-fonds ou des capitaux, à l'exception des édifices consacrés au service public du culte et des annexes et dépendances strictement nécessaires à ce service (*Ibid.*, art. 14). Le serment religieux est supprimé et remplacé par la simple promesse de dire la vérité (*Ibid.*, art. 21). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 31 et 126. — V. la traduction de la loi de 1874 dans l'*Ann. de législ. étr.*, 4e année, p. 712, et dans l'ouvrage de Pacheco, *Constitution fédérale de la République mexicaine*, p. 106.

29. — Il ne peut y avoir, au Mexique, ni monopoles, ni régies (*estancos*) d'aucune sorte, ni prohibitions sous prétexte de protection industrielle; il n'est fait d'exceptions que pour la frappe des monnaies, le service des postes et les privilèges qui peuvent être concédés, pour un temps limité, aux inventeurs et aux auteurs de perfectionnements industriels (Const., art. 28). Les brevets d'invention ont fait l'objet d'une loi du 7 juin 1890. Aux termes de cette loi, tout mexicain ou étranger peut solliciter un brevet pour les découvertes industrielles ou artistiques qu'il a faites ou les perfectionnements industriels ou artistiques qu'il a imaginés (art. 1). Les brevets sont accordés pour vingt ans à compter du jour de leur délivrance (art. 13); leur effet peut être prolongé de cinq années, dans les cas exceptionnels (art. 14). Les brevets sont délivrés par le gouvernement et signés par le Président de la République (art. 27). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 169; *Ann. de législ. étr.*, 20e année, p. 838.

30. — En cas d'invasion, de troubles intérieurs graves ou d'autres événements mettant sérieusement la société en péril ou en conflits, le président de la République peut, d'accord avec le conseil des ministres, et avec l'approbation du Congrès fédéral, ou, si le Congrès n'est pas réuni, avec l'approbation de la Députation permanente, suspendre les garanties édictées par la constitution à l'exception de celles qui protègent la vie des particuliers; cette mesure ne peut être prise que pour un temps limité; elle doit avoir un caractère général et ne peut jamais viser un individu déterminé. Quand la suspension des garanties a lieu, en l'absence du Congrès, la députation permanente est tenue de convoquer immédiatement cette assemblée afin qu'elle sanctionne ou annule la mesure (Const., art. 29). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 9; F.-R. Dareste et P. Dareste, *op. cit.*, t. 1, p. 463.

Section II.

Pouvoir législatif.

31. — Le pouvoir législatif est exercé, pour l'ensemble de l'Union, par un Congrès général (V. *suprà*, n. 6), divisé en deux Chambres : Chambre des députés et Sénat. La première de ces Chambres comprend, actuellement, deux cent vingt-sept députés, et la seconde, cinquante six sénateurs. A la fin de chaque session, les Chambres élisent une députation permanente, qui reste en fonctions jusqu'à l'ouverture de la session suivante. — *Almanach de Gotha*, 1898, p. 1107.

§ 1. *Chambre des députés.*

32. — La Chambre des députés se compose des représentants de la nation, élus pour deux ans par les citoyens mexicains, dans le district fédéral et dans chacun des Etats et des Territoires, à raison d'un par groupe de 40,000 habitants et par fraction dépassant 20,000. Les territoires dont la population est inférieure au chiffre fixé, élisent, néanmoins, un député. Chaque circonscription élit, indépendamment du député titulaire, un député suppléant. La Chambre se renouvelle intégralement, tous les deux ans. Les députés sont élus au suffrage à deux degrés et au scrutin uninominal et secret (Const., art. 52, modifié par la loi du 13 nov. 1874; art. 53, 54 et 55). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 13 et 35; F.-R. Dareste et P. Dareste, *op. cit.*, t. 2, p. 467.

33. Les gouverneurs des différents Etats, celui du district fédéral, et les chefs politiques des territoires sont chargés de diviser leurs circonscriptions respectives en districts électoraux comptant 40,000 habitants (chaque district ayant à élire un député); ils désignent comme centre de chaque district, le lieu le plus commode pour la réunion des électeurs du second degré. Toute fraction excédante, de 20,000 habitants, forme également un district électoral (L. organique électorale du 12 févr. 1857, art. 1). Dans chaque district, les municipalités (*Ayuntamientos*) divisent leurs circonscriptions en sections comptant chacune cinq cents habitants; chaque section nomme un électeur du second degré. Lorsqu'après la division en sections il reste un groupe de plus de deux cent cinquante habitants, ce groupe est appelé à désigner un électeur du second degré; si le groupe restant est inférieur en population à deux cent cinquante habitants, on le réunit à la section la plus voisine, avec laquelle il prend part à la désignation d'un électeur du second degré (*Ibid.*, art. 2). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 91.

34. — Les conditions requises pour pouvoir être inscrit sur la liste des électeurs du premier degré ont été indiquées *suprà*, n. 17. Toutefois, sont privés du droit de vote : 1° les Mexicains qui ont perdu leur qualité de citoyen par le fait de leur naturalisation à l'étranger; 2° les individus sous le coup de poursuites criminelles ou d'une action en responsabilité, à partir du jour où ils ont été l'objet d'un mandat d'arrêt ou d'une déclaration de mise en accusation, jusqu'à leur acquittement; 3° les condamnés à une peine infamante; 4° les commerçants condamnés pour faillite frauduleuse; 5° les vagabonds et les indigents; 6° les joueurs de profession; 7° les ivrognes d'habitude (L. 12 févr. 1857, art. 8).

35. — Pour pouvoir être choisi comme électeur du second degré, il faut remplir les conditions exigées des électeurs du premier degré et ne se trouver dans aucun des cas d'incapacité prévus par l'art. 8 de la loi organique électorale (V. le n. précédent). Au jour fixé pour l'élection, les électeurs du second degré se réunissent, au centre désigné par le gouverneur de l'Etat ou le chef politique du Territoire, et se constituent en junte électorale; cette junte élit, à la majorité absolue des suffrages, un député titulaire et un député suppléant (L. organique électorale, art. 33); le suppléant a pour mission de remplacer le titulaire, en cas de décès, démission ou empêchement permanent. Si le premier tour de scrutin ne donne à aucun candidat la majorité absolue, il est procédé à un scrutin de ballottage entre les deux candidats qui ont obtenu le plus de voix (*Ibid.*, art. 36). Nul ne peut refuser, sans cause légitime, d'accepter le mandat de député (*Ibid.*, art. 59).

36. — Pour être éligible aux fonctions de députés, il faut : 1° être citoyen mexicain et avoir l'exercice de ses droits politiques; 2° être âgé de vingt-cinq ans révolus, au jour de l'ouverture de la session qui suit l'époque de l'élection; 3° être domicilié dans l'Etat ou le Territoire où a lieu l'élection; 4° ne pas appartenir à l'état ecclésiastique. Le domicile ne se perd pas par le fait d'une absence motivée par l'exercice d'une fonction publique élective (Const., art. 56). Sont inéligibles : 1° le Président de la République; 2° les ministres composant le cabinet; 3° les conseillers à la Cour suprême de justice. Sont inéligibles dans le ressort où ils exercent leurs fonctions : les juges de circuit et de district, les chefs des finances fédérales, les commandants militaires, les gouverneurs, leurs secrétaires, les chefs politiques, les préfets, les sous-préfets, les officiers de la force publique, les magistrats des tribunaux supérieurs et les juges de première instance. Les incapacités qui viennent d'être énumérées frappent les intéressés, non seulement quand ils sont en exercice, lors de l'élection, mais encore lorsqu'ils ont exercé les fonctions précitées dans les trente jours qui ont précédé la date du scrutin (L. 23 oct. 1872). C'est à la Chambre qu'il appartient de vérifier les pouvoirs de ses membres (Const., art. 60, modifié par la loi du 13 nov. 1874). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 106.

37. — Le mandat de député est incompatible avec toute autre commission ou tout autre emploi rétribué de l'Union (Const., art. 58, modifié par la loi du 13 nov. 1874). Pendant toute la durée de ce mandat, il est interdit d'accepter une commission ou un emploi rétribué quelconque à la nomination du pouvoir exécutif, sans y avoir été autorisé par la Chambre (*Ibid.*, art. 58, modifié par la loi du 13 nov. 1874). Les députés touchent un traitement annuel (*dietas*) de trois mille piastres, et des frais

de voyage (*viaticos*) calculés à raison de deux piastres par lieue.

38. — Les attributions spécialement réservées à la Chambre des députés sont les suivantes : 1° exercer les pouvoirs que la loi confère au Congrès, en ce qui concerne l'élection du Président de la République (V. *infrà*, n. 55), celle des membres de la Cour suprême et celle des sénateurs du district fédéral ; 2° statuer sur la démission du Président de la République et des membres de la Cour suprême, ainsi que sur les congés sollicités par le Président ; 3° surveiller, par l'entremise d'une commission d'inspection tirée de son sein, l'exact fonctionnement de l'office supérieur de comptabilité (*contaduria mayor*) ; 4° nommer les chefs et employés de ce bureau ; 5° s'ériger en jury d'accusation à l'égard du Président de la République, des sénateurs, députés, membres de la Cour suprême, secrétaires d'Etat, gouverneurs des Etats, inculpés de certains crimes, délits ou fautes; 6° examiner le compte annuel présenté par le pouvoir exécutif, approuver le budget annuel, et proposer les contributions nécessaires pour couvrir les dépenses de l'Union (Const., art. 72, A, addition de la loi du 13 nov. 1874).

§ 2. *Sénat.*

39. — Le Sénat se compose de cinquante-six sénateurs élus, à raison de deux par Etat et de deux pour le district fédéral, par l'ensemble des électeurs du second degré du district et de chaque Etat. La durée des pouvoirs des sénateurs est de quatre années. Le Sénat se renouvelle par moitié, tous les deux ans ; pour arriver à ce renouvellement partiel, les électeurs du second degré, réunis, tous les deux ans, pour la nomination des députés, élisent, après la nomination de ceux-ci, un sénateur titulaire et un sénateur suppléant pour l'Etat auquel ils appartiennent (Const., art. 58, modifié par la loi du 13 nov. 1874; L. 15 déc. 1874, sur l'élection des sénateurs, art. 1).

40. — Les opérations électorales terminées, la législature de chaque Etat déclare élu le candidat qui a obtenu la majorité absolue des suffrages. Si aucun candidat n'a réuni la majorité absolue, la législature procède elle-même à l'élection, en choisissant parmi les concurrents. Il est procédé de même à l'égard des sénateurs suppléants. Le Congrès de l'Union remplit le rôle que joue la législature locale dans chaque Etat, vis-à-vis des sénateurs titulaire et suppléant du district fédéral (Const., art. 58; L. sur l'élection des sénateurs, art. 6 et s.).

41. — Les conditions d'éligibilité sont les mêmes pour les sénateurs que pour les députés (V. *suprà*, n. 36). Toutefois, pour pouvoir être élu sénateur, il faut avoir trente ans révolus, au jour fixé pour l'ouverture de la plus prochaine session (Const., art. 58, D). Le Sénat vérifie les pouvoirs de ses membres (Const., art. 60, modifié par la loi du 13 nov. 1874). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 37.

42. — Les dispositions relatives aux incompatibilités et au traitement, qui ont été indiquées ci-dessus comme applicables aux députés (V. *suprà*, n. 37), s'appliquent également aux sénateurs.

43. — Il appartient exclusivement au Sénat : 1° d'approuver les traités et conventions diplomatiques; 2° de ratifier la nomination des agents diplomatiques, consuls généraux, employés supérieurs des finances, colonels et autres officiers supérieurs de l'armée et de la marine nationale, faite par le Président de la République; 3° de permettre aux troupes nationales de sortir du territoire de la République, d'autoriser l'introduction de troupes étrangères sur ce territoire ou le stationnement pendant plus d'un mois d'escadres étrangères dans les eaux du Mexique ; 4° d'autoriser l'emploi de la garde nationale d'un Etat ou d'un Territoire, en dehors des frontières de cette subdivision ; 5° de déclarer la cessation des pouvoirs constitutionnels, législatif et exécutif, d'un Etat, et de nommer un gouverneur provisoire; 6° de trancher les conflits politiques, qui s'élèvent entre les pouvoirs d'un Etat, lorsque l'un d'eux fait appel au Sénat fédéral, ou lorsque l'ordre constitutionnel a été troublé par des entreprises à main armée ; 7° de se constituer en jury de jugement pour juger les hauts fonctionnaires mis en accusation par la Chambre des députés (V. *suprà*, n. 38) (Const., art. 72, B, addition de la loi du 13 nov. 1874). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 40.

§ 3. *Attributions et prérogatives du Congrès.*

44. — Les députés et les sénateurs ne peuvent être, ni inquiétés, ni poursuivis, à raison des opinions qu'ils manifestent ou des votes qu'ils émettent dans l'exercice de leur mandat (Const., art. 59, modifié par la loi du 13 nov. 1874). Cette inviolabilité ne confère un privilège que pour ce qui se dit ou se fait dans l'enceinte du Corps législatif. Si un député ou un sénateur, après avoir prononcé à la Chambre ou au Sénat, un discours diffamatoire à l'égard d'un particulier, le publiait, il tomberait sous le coup de la loi pénale sur la diffamation. — V. Eduardo Ruiz, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, t. 2, p. 35.

45. — Le Congrès tient, chaque année, deux sessions ordinaires ; l'une, qui peut être prolongée de trente jours, commence le 16 septembre pour finir le 15 décembre; l'autre, qui peut être prolongée de quinze jours, commence le 1er avril pour se terminer le dernier jour de mai (Const., art. 62, modifié par la loi du 13 nov. 1874). Des sessions extraordinaires peuvent avoir lieu, en vertu d'une décision de la Députation permanente. Les Chambres ne peuvent ouvrir leurs séances, ni exercer leur mandat qu'autant que les deux tiers des membres, au Sénat, la moitié plus un, à la Chambre des députés, sont présents (Const., art. 61, modifié par la loi du 13 nov. 1874). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 36.

46. — L'initiative des lois et des décrets législatifs appartient : 1° au Président de la Républiquo; 2° aux députés et sénateurs faisant partie du congrès ; 3° aux législatures des Etats (Const., art. 65, modifié par la loi du 13 nov. 1874). Les projets présentés par le Président de la République ou par une législature d'Etat sont immédiatement renvoyés à une commission; les projets dus à l'initiative parlementaire sont, dans chaque Chambre, préparés et discutés conformément aux dispositions du règlement intérieur (*Ibid.*, art. 66, réformé en 1874). Les projets de loi ou de décret peuvent être présentés, d'abord, à l'une ou à l'autre des deux Chambres, indifféremment, à l'exception des projets concernant les emprunts, les impôts ou le recrutement de l'armée, qui doivent être soumis, en premier lieu, à la Chambre des députés (*Ibid.*, art. 70, réformé en 1874). Les projets n'acquièrent force de loi qu'après avoir été adoptés successivement, dans les deux Chambres, à la majorité des voix (*Ibid.*, art. 71, réformé en 1874).

47. — Le congrès a le pouvoir : 1° d'admettre de nouveaux Etats ou Territoires dans l'Union mexicaine; 2° d'ériger les Territoires en Etats, lorsque leur population atteint 80,000 habitants; 3° de créer, sous certaines conditions, de nouveaux Etats au détriment d'Etats existants (modifié par la loi du 13 nov. 1874); 4° de fixer, en dernier ressort, les limites des différents Etats ; 5° de changer le siège des pouvoirs suprêmes de la République; 6° de régler le régime intérieur du district fédéral et des Territoires; 7° d'approuver le budget annuel des dépenses de la Fédération et de voter les impôts nécessaires pour les couvrir; 8° d'approuver les emprunts et d'assurer le service de la dette nationale; 9° de voter des tarifs douaniers; 10° de voter des codes obligatoires dans toute l'étendue de la République, sur les mines et le commerce, y compris les institutions de banque ; 11° de créer ou de supprimer des emplois fédéraux et de fixer le traitement des fonctionnaires de l'Union ; 12° et 13° (abrogés) ; 14° de déclarer la guerre; 15° d'édicter des lois sur la course et sur les prises maritimes; 16° et 17° (abrogés); 18° de lever et d'entretenir l'armée et la marine de l'Union ; 19° de faire des règlements pour le service de la garde nationale; 20° (abrogé); 21° de voter des lois sur la naturalisation, la colonisation et les droits du citoyen; 22° de voter des lois concernant les voies générales de communication et les ports; 23° de régler tout ce qui concerne les monnaies et le système des poids et mesures ; 24° d'édicter des dispositions sur l'occupation et l'aliénation des terres inoccupées (*terrenos baldios*) ; 25° d'accorder des amnisties en matière de délits de la compétence des tribunaux fédéraux; 26° d'accorder des récompenses pour services éminents rendus à la patrie ou à l'humanité (Modif., L. 2 juin 1882); 27° de proroger de trente jours utiles la première période de ses sessions ordinaires (session d'automne); 28° de voter le règlement de chacune des deux Chambres, sauf à chacune de celles-ci à édicter des dispositions de détail; 29° de voter la loi organique de l'office supérieur de comptabilité (*contaduria mayor*) ; 30° de voter toutes les lois nécessaires sur les matières qui viennent d'être énumérées (Const., art. 72) ; 31° d'élire le Président de la République, lorsque le président en exercice vient à faire défaut (L. 24 avr. 1896); 32° de statuer sur les permissions sollicitées par le Président de la République (*Ibid.*). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 16 et 39.

§ 4. *Députation permanente.*

48. — Dans l'intervalle des sessions du Congrès, le pouvoir législatif est représenté par une commission parlementaire, qui porte le nom de Députation permanente. Cette commission est composée de vingt-neuf membres, dont quinze sont élus par la Chambre des députés et pris dans son sein, et quatorze sont élus par le Sénat et pris également dans son sein. L'élection a lieu, dans chaque Chambre, la veille de la clôture de la session (Const., art. 73, modif. par la loi du 13 nov. 1874). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 42.

49. — La Députation permanente a pour attributions : 1° d'autoriser, s'il y a lieu, l'emploi de la garde nationale hors de l'Etat ou du territoire auquel elle appartient ; 2° d'ordonner, de son propre mouvement ou sur la proposition du pouvoir exécutif, la convocation du Congrès ou d'une seule des deux Chambres en session extraordinaire ; la décison ne peut être prise qu'à la majorité des deux tiers des membres présents, et, dans tous les cas, le gouvernement entendu ; la convocation doit indiquer l'objet ou les objets sur lesquels le Congrès ou la Chambre convoquée aura à délibérer ; 3° d'approuver, s'il y a lieu, la nomination des agents diplomatiques et consulaires nommés par le Président de la République ; 4° de recevoir le serment (la promesse) du Président de la République et des membres de la Cour suprême de justice, dans les cas prévus par la constitution ; 5° de donner son avis sur toutes les questions restées en suspens, afin que la législature suivante puisse s'en occuper immédiatement (Const., art. 74). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 18 et 42.

§ 5. *Révision de la Constitution.*

50. — La constitution ne peut être modifiée que légalement. Si, par suite d'une insurrection, son application se trouve momentanément suspendue, elle n'en demeure pas moins en vigueur, et reprend, de plein droit, son autorité à partir du jour où le peuple a recouvré sa liberté. Les additions ou réformes introduites dans la constitution n'y sont définitivement incorporées qu'après avoir été votées par le Congrès à la majorité des deux tiers des membres présents, et approuvées par la majorité des législatures des Etats. Le Congrès est chargé de procéder au recensement des votes des législatures et de déclarer si les additions ou modifications ont été régulièrement approuvées (Const., art. 127 et 128). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 26.

SECTION III.

Pouvoir exécutif.

51. — Le chef suprême du pouvoir exécutif de l'Union est un haut fonctionnaire qui porte le titre de Président des Etats-Unis du Mexique (Const., art. 75). Ce fonctionnaire est assisté, pour l'expédition des affaires, par un certain nombre de secrétaires d'Etat (*secretarios del despacho*) ou ministres (*Ibid.*, art. 87).

§ 1. *Président de la République.*

52. — Le Président de la République est élu, comme les députés et les sénateurs, au suffrage à deux degrés et au scrutin secret. Le vote a lieu, en même temps, sur tout le territoire de l'Union. Les électeurs du second degré (V. *suprà*, n. 33) réunis au chef-lieu de chaque district électoral pour l'élection des députés et des sénateurs, procèdent, le lendemain de cette élection, à celle du Président de la République (Const., art. 76 ; loi électorale du 12 févr. 1857, art. 43).

53. — Pour pouvoir être élu Président de la République, il faut : 1° être citoyen mexicain et avoir l'exercice de ses droits civiques ; 2° être né sur le territoire mexicain ; 3° être âgé de trente-cinq ans révolus, au jour de l'élection ; 4° résider dans le pays à cette même date ; 5° être laïque ; 6° ne se trouver dans aucun des cas d'incapacité prévus par l'art. 8 de la loi électorale (V. *suprà*, n. 34). L'élection a lieu à la majorité absolue des suffrages (Const., art. 77 ; loi électorale du 12 févr. 1857, art. 44).

54. — Les actes relatifs à l'élection du Président de la République sont transmis à la Chambre des députés, qui vérifie les opérations électorales et proclame élu, s'il y a lieu, le candidat qui a obtenu la majorité absolue des suffrages. Dans le cas où aucun des candidats n'a obtenu la majorité absolue, la Chambre procède elle-même à l'élection, en choisissant entre les deux candidats qui ont obtenu la majorité relative ; si les voix, dans la Chambre, se partagent également entre ces derniers, on a recours à un tirage au sort (Const., art. 72, A, I ; loi électorale du 12 févr. 1857, art. 44, 51 et 38).

55. — Le Président de la République est élu pour quatre ans ; il entre en fonctions le 1er décembre qui suit la date de son élection. Il est indéfiniment rééligible (Const., art. 78, modifié par la loi du 10 déc. 1890). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 85 ; *Ann. de législ. étr.*, 21e année, p. 966.

56. — Le Président de la République ne peut se démettre de ses fonctions que pour une cause grave ; sa démission doit être acceptée par la Chambre des députés (Const., art. 81 et 72, A, II). En cas d'absence ou d'empêchement temporaire de remplir ses fonctions, le Président de la République est suppléé par le président du conseil des secrétaires d'Etat, c'est-à-dire par le secrétaire d'Etat des relations extérieures (V. *infrà*, n. 61). En cas de décès ou de démission acceptée, il est remplacé momentanément par ce même président du conseil, qui est tenu de convoquer immédiatement le Congrès ; celui-ci élit un nouveau président pour achever la période de quatre années commencée par le président décédé ou démissionnaire (L. 24 avr. 1896).

57. — Avant de prendre possession de sa charge, le président est tenu de s'engager, devant le Congrès ou, dans l'intervalle entre les sessions, devant la Députation permanente, par une promesse solennelle (autrefois, par un serment ; le serment a été supprimé par une loi du 14 déc. 1874, art. 21), à accomplir fidèlement les devoirs de ses fonctions ; la formule de cette promesse est ainsi conçue : « je promets de remplir loyalement et patriotiquement les fonctions de Président des Etats-Unis du Mexique, conformément à la constitution et en ayant toujours en vue le bien et la prospérité de l'Union (Const., art. 83). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 19. — V. la traduction de la loi du 14 déc. 1874 dans l'*Ann. de législ. étr.*, 4e année, p. 712.

58. — Le Président de la République ne peut s'éloigner du siège des pouvoirs fédéraux et du lieu où il exerce ses fonctions que pour des motifs graves, approuvés par le Congrès ou, dans l'intervalle des sessions, par la Députation permanente (Const., art. 84). Il lui est alloué un traitement de trente mille *pesos* (150,000 fr.) par an. — Busto, *op. cit.*, p. 140.

59. — Les pouvoirs et les obligations du Président de la République consistent : 1° à promulguer et à exécuter les lois votées par le Congrès, en veillant, dans la sphère administrative, à leur exacte observation ; 2° à nommer et à révoquer librement les secrétaires d'Etat, les agents diplomatiques et employés supérieurs des finances, et les autres fonctionnaires de l'Union, dont la nomination et la révocation n'ont pas lieu autrement, aux termes de la constitution ou des lois ; 3° à nommer les ministres, agents diplomatiques et consuls généraux, avec approbation du Sénat, ou, dans l'intervalle des sessions, avec approbation de la Députation permanente ; 4° à nommer, avec l'approbation du Sénat, les colonels et autres officiers supérieurs de l'armée ou de la marine, et les fonctionnaires supérieurs des finances ; 5° à nommer les autres officiers de l'armée et de la marine, conformément aux lois ; 6° à disposer de la force armée permanente de terre et de mer, pour le maintien de l'ordre ou la défense du pays ; 7° à disposer de la garde nationale dans le même but, sauf, dans certains cas, à obtenir l'autorisation préalable du Sénat (V. *suprà*, n. 43) ; 8° à déclarer la guerre en vertu d'une loi votée préalablement à ce sujet ; 9° à délivrer des lettres de course d'après les bases fixées par le Congrès ; 10° à diriger les négociations diplomatiques et à conclure des traités internationaux, sauf ratification du Congrès ; 11° à recevoir les ministres et autres envoyés des puissances étrangères ; 12° à convoquer le Congrès en sessions extraordinaires, avec l'autorisation de la Députation permanente ; 13° à fournir à la justice les facilités nécessaires pour la prompte expédition des affaires ; 14° à ouvrir des ports de toute catégorie, à établir des douanes maritimes ou terrestres, et à désigner le siège de ces douanes ; 15° à faire grâce, s'il y a lieu, aux individus condamnés pour délits relevant de la justice fédérale ; 16° (addition de la loi du 2 juin 1882), à accorder des privilèges exclusifs, pour un temps limité, aux inventeurs et auteurs de perfectionnements dans une branche quelconque d'industrie, conformément à la loi (Const., art. 85). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 20 et 50.

§ 2. *Secrétaires d'Etat* (Ministres).

60. — Le Président de la République est secondé, dans l'expédition des affaires fédérales de l'ordre politique ou administratif, par des secrétaires d'Etat ou ministres. Le nombre de ceux-ci est déterminé par la loi, qui répartit entre eux les différentes branches de l'administration. Une loi du 8 mai 1891 a fixé à sept le nombre des ministères : secrétariat des relations extérieures (affaires étrangères, légations, consulats, extraditions, etc.), secrétariat du gouvernement (intérieur, élections, relations avec le Congrès, hygiène publique, police rurale, relations avec les Etats, administration du district fédéral et des territoires, garde nationale du district fédéral et des territoires, etc.), secrétariat de la justice et de l'instruction publique (rapports avec la Cour suprême et les tribunaux fédéraux, rapports avec les tribunaux du district fédéral et des territoires, expropriation pour cause d'utilité publique, grâces et commutations de peine, en matière de délits fédéraux et en matière de délits le droit commun commis dans le district fédéral ou dans les territoires, service de l'enseignement dans le district fédéral et dans les territoires, application du principe de l'enseignement primaire, obligatoire, laïque et gratuit, etc.), secrétariat du *Fomento* (agriculture, terrains inoccupés, colonisation, mines, poids et mesures, expositions, statistique générale, etc.), secrétariat des communications et des travaux publics (postes, télégraphes, téléphones, chemins de fer, ports, phares, routes, ponts, rivières, etc.), secrétariat des finances (*Hacienda*), du crédit public et du commerce (contributions fédérales, douanes, police fiscale, biens nationaux, hôtels des monnaies, emprunts, dette nationale, etc.), secrétariat de la guerre et de la marine (armée permanente, marine de guerre et marine marchande, garde nationale au service de la fédération ; fortifications, collège militaire, écoles navales, hôpitaux militaires, indiens sauvages et colonies militaires, etc.). La présidence du conseil des ministres appartient, de droit, au secrétaire d'Etat des relations extérieures. — J. Pallares, *op. cit.*, p. 177.

61. — Pour pouvoir être appelé aux fonctions de secrétaire d'Etat, il faut être citoyen mexicain de naissance, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, et avoir vingt-cinq ans révolus (Const., art. 87). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 20.

62. — Tous les règlements, décrets et ordres du Président de la République doivent être contresignés par le secrétaire d'Etat chargé du service auquel ressortit l'affaire. Faute de ce contre-seing, l'acte du Président est sans valeur exécutoire (Const., art. 88). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 20.

63. — A l'ouverture de la première session annuelle, chaque secrétaire d'Etat rend compte au Congrès de l'état des services de son département (Const., art. 89). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 21.

SECTION IV.

Organisation judiciaire.

64. — La justice fédérale est rendue par des tribunaux spéciaux. Au sommet de la hiérarchie se trouve la Cour suprême de justice ; au-dessous d'elle, les tribunaux de circuit, et, au-dessous de ces tribunaux, les juges de district (*juzgados de distrito*). L'organisation et la compétence de ces diverses juridictions ont été déterminées par le titre préliminaire du Code de procédure pour les affaires fédérales (*Código de procedimientos federales*) publié par décret du Président de la République, du 11 nov. 1895, en vertu des pouvoirs à lui attribués par la loi du 2 juin 1892 (V. Macedo et Rodriguez, *Anuario de legislacion y jurisprudencia; seccion de legislacion*, año 1895, p. 986). La procédure, dans les affaires civiles, a été réglementée par le livre 1, titre 1, du même Code, publié par décret du 15 sept. 1896 (V. Romero y Giron et Garcia Moreno, *Anuario de legislacion universal*, 1896, t. 1, p. 285). En matière de finances, les comptes de l'Union sont examinés par un office supérieur de comptabilité (*Contaduria mayor*). Il est interdit aux tribunaux, de quelque ordre qu'ils soient, de faire des déclarations générales ayant pour objet d'interpréter, de modifier et d'abroger les lois existantes (C. proc. féd., art. 51).

§ 1. *Cour suprême de justice.*

65. — I. *Composition.* — La Cour suprême de justice se compose de onze conseillers (*ministros*) titulaires, quatre surnuméraires, un fiscal et un procureur général (Const., art. 91 ; C. proc. féd., art. 3). La Cour statue, suivant les cas, en assemblée plénière ou en chambres séparées. Elle se partage en trois chambres, la première comptant cinq conseillers, et chacune des deux autres, trois seulement (C. proc. féd., art. 11, 12 et 13). A sa tête se trouvent un président et un vice-président (*Ibid.*, art. 10) ; le président préside la première chambre, le vice-président, la seconde, et le conseiller le plus ancien de la troisième, cette dernière. Les conseillers surnuméraires sont appelés à remplacer les conseillers titulaires, qui, pour un motif quelconque, seraient empêchés de siéger, soit d'une façon absolue, soit temporairement (*Ibid.*, art. 15).

66. — Les membres de la Cour suprême sont élus au suffrage à deux degrés, et demeurent en fonctions pendant six années consécutives (Const., art. 92). L'élection doit avoir lieu le second jour qui suit celui de l'élection des députés (L. 16 déc. 1882, art. 2, modifiant l'art. 48 de la loi électorale) ; ce sont, du reste, les mêmes électeurs (V. *suprà*, n. 35), réunis au chef-lieu de chaque district électoral, qui nomment les députés, les sénateurs, le Président de la République et les membres de la Cour suprême. Rien ne s'oppose à ce que les conseillers sortants, après une période de six années, soient réélus. Pour pouvoir être élu membre de la Cour suprême (conseiller, fiscal ou procureur général), il faut : 1° être citoyen mexicain de naissance ; 2° avoir l'exercice de ses droits civils et civiques ; 3° être majeur de trente-cinq ans ; 4° être instruit dans la science du droit, au jugement des électeurs (Const., art. 93). — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 109 ; *Ann. de législ. étr.*, 12e année, p. 1044.

67. — Les fonctions de membre de la Cour suprême sont incompatibles avec toute autre charge fédérale, conférée par l'élection populaire ; toutefois, la personne élue, à la fois, à un poste de la Cour suprême et à un autre emploi, a le choix entre les deux fonctions (C. proc. féd., art. 8).

68. — Les membres de la Cour suprême, en entrant en fonctions, promettent solennellement, devant le Congrès ou, dans l'intervalle des sessions, devant la Députation permanente, de remplir loyalement et patriotiquement les devoirs de leur charge (Const., art. 94). Ils ne peuvent se démettre de leur emploi que pour des motifs graves, qui doivent être agréés par le Congrès ou par la Députation permanente, si le Congrès est en vacances (*Ibid.*, art. 95). Ils sont responsables des délits de droit commun qu'ils commettent pendant la durée de leurs fonctions ; ils sont également responsables des fautes et des manquements qu'ils commettent dans l'exercice de ces mêmes fonctions (C. proc. féd., art. 9).

69. — Le président et le vice-président de la Cour suprême sont élus par la Cour elle-même, qui les choisit dans son sein, à la majorité absolue des suffrages. Lorsqu'aucun candidat n'a obtenu la majorité absolue, au premier tour de scrutin, il est procédé à un scrutin de ballottage, entre les deux candidats qui ont obtenu le plus de voix (L. 16 déc. 1882, modifiant la loi électorale, art. 3). Le président reste en fonctions pendant une année ; à l'expiration de celle-ci, il doit être remplacé et ne peut être élu, de nouveau, qu'après un intervalle d'un an (*Ibid.*, art. 5). Le président est suppléé par le vice-président, et celui-ci, par le conseiller le plus ancien, d'après la date de l'élection (*Ibid.*, art. 7). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 109.

70. — II. *Compétence.* — La Cour suprême est appelée à statuer en dernier ressort : 1° sur toutes les difficultés qui peuvent s'élever relativement à l'exécution et à l'application des lois fédérales, sauf sur celles qui ont un caractère purement privé ; ces dernières sont de la compétence des tribunaux locaux de droit commun des Etats, du district fédéral et des Territoires (Const., art. 97, I, modifié par la loi du 29 mai 1884) ; 2° sur les différends ayant trait à des questions de droit maritime ; 3° sur les affaires dans lesquelles la Fédération est partie ; 4° sur les conflits qui s'élèvent entre deux ou plusieurs Etats ; 5° en dernier ressort, sur ceux qui s'élèvent entre un Etat et un ou plusieurs citoyens d'un autre Etat ; 6° sur les difficultés d'ordre civil ou criminel qui peuvent surgir à propos de l'exécution des traités conclus avec des puissances étrangères ; 7° sur les affaires concernant les agents diplomatiques et les consuls (Const., art. 97 et 100). La Cour est compétente pour trancher, en première et dernière instance, les conflits qui peuvent s'élever entre deux ou plusieurs Etats, et ceux dans lesquels l'Union est intéressée (*Ibid.*, art. 98). Elle a, également, pour mission de régler, en premier et dernier ressort, les questions de compétence qui s'é-

élèvent entre les tribunaux fédéraux, entre ceux-ci et les tribunaux des Etats, ou entre les tribunaux d'un Etat et ceux d'un autre Etat (*Ibid.*, art. 99).

71. — C'est encore à la Cour suprême qu'il appartient de prononcer sur les demandes tendant à faire assurer le respect des garanties des droits de l'homme et des droits constitutionnels (*demandas de Amparo*). — V. *infrà*, n. 88 et s.

72. — La cour se constitue en assemblée plénière pour juger les procès d'*Amparo* (V. n. précédent) (C. proc. féd., art. 53), pour élire son président et son vice-président, pour nommer les secrétaires et les employés de la cour, pour accorder des congés à ses membres ou aux juges de circuit ou de district, pour arrêter son règlement intérieur, etc. (*Ibid.*, art. 62). La première chambre connaît : 1° des conflits de compétence qui s'élèvent entre les tribunaux fédéraux, entre ces tribunaux et les tribunaux militaires, entre les tribunaux fédéraux ou militaires et les tribunaux des Etats, du district fédéral ou des Territoires, entre les tribunaux de deux ou de plusieurs Etats différents, ou entre les tribunaux d'un Etat et ceux du district fédéral ou d'un Territoire; 2° des pourvois en cassation (C. proc. féd., art. 528); 3° des excuses présentées par les membres de la Cour suprême et des récusations dont ces magistrats peuvent être l'objet (*Ibid.*, art. 54).

73. — La seconde chambre a pour attributions de statuer en seconde instance : 1° sur les difficultés qui surgissent entre deux ou plusieurs Etats; 2° sur les différends dans lesquels la Fédération est partie (ces procès sont ceux dans lesquels il s'agit de faire valoir des droits ou d'exécuter des obligations résultant d'une loi ou d'un contrat signé par un secrétaire d'Etat, et qui touchent aux intérêts généraux de la nation); 3° sur les procès en responsabilité intentés aux magistrats, promoteurs ou secrétaires des tribunaux de circuit, à raison de délits commis dans l'exercice de leurs fonctions (C. proc. féd., art. 55). La troisième chambre juge, en première instance, les affaires qui viennent d'être énumérées (*Ibid.*, art. 56). Enfin la seconde et la troisième chambre sont saisies, à tour de rôle : 1° des appels formés contre les décisions rendues, en première instance, par les tribunaux de circuit; 2° des pourvois en révision contre les décisions rendues par ces mêmes tribunaux en la forme exécutoire (*Ibid.*, art. 57).

74. — Les fonctions du procureur général consistent, notamment, à agir dans les affaires que la cour est appelée à juger en premier et en dernier ressort, dans les conflits qui s'élèvent entre deux tribunaux fédéraux, entre des tribunaux fédéraux et des tribunaux d'Etat ou entre deux tribunaux d'Etats différents, et dans les affaires dans lesquelles la cour statue comme juridiction du dernier degré et qui n'intéressent pas l'administration des finances fédérales, à exécuter les ordres du pouvoir exécutif et à transmettre aux promoteurs fiscaux les instructions qui leur sont destinées, etc. (C. proc. féd., art. 64). Le fiscal a pour mission d'intervenir dans les affaires qui intéressent l'administration des finances fédérales, de prévenir les détentions arbitraires, d'exécuter les instructions du pouvoir exécutif dans les affaires où le fisc est intéressé, d'exercer l'action publique, devant la cour, à raison de délits relevant de la justice fédérale, etc. (*Ibid.*, art. 65). Le procureur général et le fiscal sont assistés par deux avocats nommés par le pouvoir exécutif (*Ibid.*, art. 40).

§ 2. *Tribunaux de circuit.*

75. — I. *Composition.* — Les tribunaux de circuit se composent d'un juge unique, d'un secrétaire et d'un promoteur fiscal, membre du ministère public; un certain nombre d'employés subalternes sont attachés à chacun d'eux (C. proc. féd., art. 16). Le territoire de l'Union est partagé en trois circuits (circuit de Mazatlan, 1er et 2e circuits de Mexico) possédant, chacun, un tribunal fédéral (*Ibid.*, art. 24, modifié par la loi du 6 mai 1896). Nul ne peut être nommé juge de circuit s'il n'est citoyen mexicain, en possession de ses droits civils et civiques, majeur de trente ans et reçu avocat. Les conditions requises, pour pouvoir être nommé secrétaire sont d'être citoyen mexicain, d'avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, d'être âgé de plus de vingt-cinq ans et d'être avocat ou *escribano* (notaire ou actuaire) (*Ibid.*, art. 17).

76. — Les juges de circuit et leurs secrétaires sont nommés par le pouvoir exécutif, sur la proposition de la Cour suprême, qui présente trois candidats pour chaque place vacante. Les employés subalternes sont choisis par la Cour suprême sur une liste de trois noms, pour chaque place, qui lui est présentée par le juge intéressé. Les présentations doivent être faites dans la quinzaine qui suit le jour où l'avis de la vacance a été donné; à défaut de présentations faites dans le délai prescrit, le gouvernement ou la Cour suprême, suivant les cas, exerce librement son choix (C. proc. féd., art. 18). Les magistrats des tribunaux de circuit et leurs secrétaires sont nommés pour quatre ans, et peuvent être indéfiniment maintenus dans leur charge; ils ne peuvent être révoqués que pour des motifs justifiés et seulement en vertu d'un jugement (*Ibid.*, art. 23).

77. — Le gouvernement nomme, dans chaque tribunal de circuit, et de la même manière qu'il nomme les magistrats titulaires, trois juges suppléants, dont la mission est de remplacer le titulaire en cas d'empêchement de celui-ci ou en cas de vacance du siège; ces suppléants doivent être choisis parmi les citoyens mexicains ayant l'exercice de leurs droits civils et civiques, et âgés de plus de trente ans (C. proc. féd., art. 19). Les suppléants sont appelés à remplacer le juge titulaire dans l'ordre de leur nomination (*Ibid.*, art. 20). Lorsque, pour un motif quelconque, le juge titulaire et ses suppléants se trouvent dans l'impossibilité absolue de juger un procès, celui-ci est soumis au tribunal de circuit le plus rapproché (*Ibid.*, art. 21).

78. — Le ministère public est représenté auprès des tribunaux de circuit par un promoteur fiscal, nommé par le gouvernement et révocable à son gré (C. proc. féd., art. 42). Les conditions requises pour pouvoir être choisi comme promoteur fiscal sont les suivantes : 1° être citoyen mexicain; 2° avoir l'exercice de ses droits civils et civiques; 3° être âgé de plus de vingt-cinq ans; 4° avoir le titre d'avocat (C. proc. féd., art. 41). Les promoteurs fiscaux sont, en cas d'empêchement temporaire de leur part, suppléés par un promoteur intérimaire, et, à défaut de celui-ci, par les chefs des finances (*jefes de Hacienda*), les administrateurs du timbre et ceux des postes, dans l'ordre où ils viennent d'être mentionnés (*Ibid.*, art. 43).

79. — Les juges de circuit sont tenus d'expédier les affaires contentieuses qui leur sont déférées, d'après leurs propres lumières; il leur est interdit de s'adresser, avant de statuer, à la Cour suprême, pour avoir son avis sur la solution à donner aux litiges pendants devant eux (C. proc. féd., art. 52).

80. — II. *Compétence.* — Les tribunaux de circuit connaissent, en premier ressort : 1° des procès engagés entre un Etat et un ou plusieurs particuliers habitant dans un autre Etat; 2° des difficultés d'ordre civil ou pénal, nées à la suite de traités conclus avec des puissances étrangères; 3° des délits et des fautes professionnels commis, dans l'exercice de leurs fonctions, par les agents diplomatiques et les consuls mexicains; 4° des délits commis par les consuls étrangers résidant au Mexique, et des procès d'ordre civil auxquels ils prennent part à raison de leurs fonctions; 5° des délits de droit commun commis par les agents diplomatiques et les consuls de la République à l'étranger, sauf ceux à raison desquels ils ont été punis dans le pays où ils étaient accrédités; 6° des actions en responsabilité dirigées contre les juges de district, leurs promoteurs ou leurs secrétaires, à raison de délits ou de fautes commis par ceux-ci dans l'exercice de leurs fonctions. Dans les cas prévus par les numéros 2, 3 et 5, la compétence est attribuée au tribunal de circuit de Mexico. Dans les autres cas, on suit les règles ordinaires concernant la compétence (C. proc. féd., art. 58).

81. — Les tribunaux de circuit jugent, en seconde instance, les affaires portées, en première instance, devant les juges de district et pour lesquelles l'appel est admissible. Ils statuent sur les pourvois en révision formés contre les sentences de ces mêmes juges, rendues en matière exécutoire (C. proc. féd., art. 59).

§ 3. *Tribunaux de district* (Juzgados de distrito).

82. — I. *Composition.* — Chaque circuit se divise en un certain nombre de districts judiciaires, dotés, chacun, d'un tribunal fédéral constitué par un juge unique. On compte trente-deux districts sur tout le territoire mexicain (C. proc. féd., art. 33, modifié par la loi du 6 mai 1896). Quelquefois, le siège de deux tribunaux de district se trouve dans la même localité, mais les ressorts sont différents (*Ibid.*, art. 33). Chaque tribunal de district se compose d'un juge, d'un secrétaire et d'un promoteur fiscal, agent du ministère public; il possède le nombre d'employés subalternes nécessaire pour l'expédition des affaires (C.

proc. féd., art. 26). Pour pouvoir être nommé juge de district il faut être citoyen mexicain, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, avoir vingt-cinq ans accomplis et avoir été reçu avocat; pour pouvoir être nommé secrétaire, il suffit d'être citoyen mexicain, majeur de vingt et un ans, et d'avoir le titre d'avocat ou d'*escribano* (notaire ou actuaire) (*Ibid.*, art. 27).

83. — Les juges de district et leurs secrétaires sont nommés par le gouvernement, qui les choisit sur une liste de trois noms dressée, pour chaque siège à pourvoir, par la Cour suprême; celle-ci nomme les employés subalternes, sur la proposition du juge intéressé, qui présente trois candidats pour chaque poste (C. proc. féd., art. 28). Les juges de district et leurs secrétaires restent en charge pendant quatre ans et peuvent être nommés, de nouveau, après cette période; ils sont inamovibles et ne peuvent être révoqués que pour une cause justifiée et seulement en vertu d'un jugement (*Ibid.*, art. 32). Il leur est interdit, comme aux juges de circuit, de consulter officiellement leurs supérieurs, au sujet de la solution à donner aux affaires qui leur sont soumises (*Ibid.*, art. 52).

84. — Trois juges suppléants sont attachés à chaque tribunal de district. Ils ne peuvent être choisis que parmi les citoyens mexicains ayant la jouissance de leurs droits civils et civiques et âgés de plus de vingt-cinq ans; ils sont nommés par le gouvernement, sur la proposition de la Cour suprême, qui présente trois candidats pour chaque poste à pourvoir; ces suppléants remplacent, dans l'ordre de leur nomination, le juge titulaire, en cas d'empêchement temporaire ou de vacance du siège (C. proc. féd., art. 29). Quand le juge titulaire et ses suppléants se trouvent dans l'impossibilité de juger une affaire, celle-ci est renvoyée devant l'autre juge de district de la même résidence, s'il y a deux juges dans la même localité (V. *suprà*, n. 82), et, dans le cas contraire, devant le juge dont la résidence est la plus rapprochée (C. proc. féd., art. 30).

85. — Un promoteur fiscal est attaché à chaque juge de district, en qualité d'organe du ministère public; sa nomination appartient au pouvoir exécutif, qui peut toujours le révoquer (C. proc. féd., art. 42). Les conditions requises pour pouvoir être choisi comme promoteur fiscal auprès des juges de district sont les mêmes que celles exigées des promoteurs près les tribunaux de circuit (V. *suprà*, n. 78). Les promoteurs de district sont suppléés de la même façon que les promoteurs de circuit (V. *ibid.*). Toutefois, dans les localités où se trouve le siège de deux tribunaux de district, lorsqu'un des promoteurs est empêché, c'est le promoteur du siège voisin qui le remplace, et ce n'est qu'à défaut de celui-ci qu'on recourt aux fonctionnaires des finances, du timbre ou des postes (C. proc. féd., art. 44).

86. — II. *Compétence.* — Les juges de district sont compétents pour statuer, en première instance, sur les difficultés concernant : 1° la naturalisation et les droits des étrangers; 2° les affaires civiles intéressant les agents diplomatiques étrangers, en résidence ou de passage au Mexique; 3° la protection pour violation des droits individuels (*amparo*) (V. *infrà*, n. 88 et s.); 4° l'expropriation pour cause d'utilité publique; 5° les terrains inoccupés (*terrenos baldios*); 6° la colonisation; 7° les privilèges exclusifs (brevets, etc.); 8° les postes; 9° les télégraphes et les téléphones fédéraux; 10° les voies générales de communication; 11° les impôts, revenus, droits et actions de la Fédération; 12° les cautionnements en matière fédérale; 13° les donations, successions et legs en faveur de la Fédération; 14° la responsabilité des fonctionnaires fédéraux; 15° les biens nationaux; 16° la loterie nationale; 17° les amendes infligées par les autorités fédérales; 18° la rentrée dans les caisses fédérales des reliquats de comptes ou des sommes provenant de comptes liquidés au profit de celles-ci; 19° les contrats conclus par les employés fédéraux pour l'exécution de services publics; 20° les honoraires, appointements, pensions et créances à la charge du Trésor public fédéral; 21° le droit maritime; 22° l'extradition; 23° le détournement de fonds ou de biens appartenant à la Fédération; 24° l'incendie d'embarcations, wagons, etc., employés au service des voies générales de communication; 25° la destruction de la propriété nationale ou les dommages causés à cette propriété, et les délits commis contre la sécurité, l'intégrité ou l'exploitation des voies générales de communication; 26° la fausse monnaie; 27° la falsification des obligations, coupons, etc., délivrés par le Trésor fédéral; 28° la falsification de sceaux, coins, etc.; 29° la falsification de documents établis par des bureaux ou des fonctionnaires fédéraux; 30° la falsification de certificats délivrés par des employés fédéraux; 31° l'usurpation de fonctions publiques fédérales; 32° le bris de scellés apposés légalement par des fonctionnaires fédéraux; 33° l'opposition à l'exécution de travaux fédéraux; 34° les délits commis par les entrepreneurs et les pourvoyeurs des services de l'armée et de la marine; 35° la désobéissance ou la rébellion des particuliers envers les fonctionnaires fédéraux; 36° les outrages ou attentats commis envers ces mêmes fonctionnaires; 37° l'évasion d'individus détenus dans les prisons fédérales; 38° l'inexécution des condamnations prononcées par les tribunaux de l'Union; 39° les délits commis en matière d'élections fédérales; 40° les délits commis par les fonctionnaires fédéraux dans l'exercice de leurs fonctions, à l'exception de ceux dont il est question plus loin (V. *infrà*, n. 95 et s.); 41° les délits commis contre la sûreté extérieure de la nation; 42° les délits contre la sûreté intérieure de la nation; 43° les délits contre le droit des gens; 44° la contrebande et les infractions aux lois de douane et aux lois fiscales de l'Union; 45° les délits prévus par les art. 185, 186, 187, 188 et 189, C. pén.; 46° les délits dont le Code sanitaire du 14 déc. 1874 attribue la répression aux tribunaux fédéraux; 47° les droits, actes ou manquements, qui relèvent de la justice fédérale et qui ne sont, ni de la compétence de la Cour suprême (V. *suprà*, n. 70), ni de celle des tribunaux de circuit (V. *suprà*, n. 80) (C. proc. féd., art. 60).

87. — Les juges de district sont compétents, en outre, pour accomplir tous les actes relevant de la juridiction volontaire qui sont rangés par la loi dans leurs attributions (C. proc. féd., art. 61).

§ 4. *De la garantie des droits individuels et des droits inscrits dans la constitution.*

88. — La constitution, dans son art. 101, accorde sa protection à tout citoyen qui a à se plaindre, soit de la violation d'une des garanties individuelles qui servent de base au droit public mexicain, soit d'un empiètement de l'autorité fédérale sur les droits d'un des Etats, ou d'une usurpation de pouvoirs de la part d'un Etat. Les tribunaux fédéraux ont pour mission (V. *suprà*, n. 72, 86) de statuer sur les recours en protection (*amparo*) formés par les particuliers : 1° à raison de lois ou d'actes d'une autorité quelconque violant les garanties individuelles; 2° à l'occasion de lois ou d'actes de l'autorité fédérale portant atteinte à la souveraineté des Etats ou la restreignant; 3° à l'occasion de lois ou d'actes des autorités d'un Etat empiétant sur les attributions de l'autorité fédérale. Le mode de procéder suivant lequel ces recours doivent être présentés, instruits et jugés, a été fixé par une loi du 14 déc. 1882. — V. J. Pallares, *op. cit.*, p. 139; J. L. Vallarta, *El juicio de amparo y el writ of habeas corpus.*

89. — Toute personne habitant sur le territoire de la République est admise à réclamer protection contre un des actes énumérés au numéro précédent qui lèse ses intérêts d'une manière quelconque; le recours peut être formé par l'intéressé lui-même ou par un fondé de pouvoirs régulièrement commis. En cas d'urgence, le recours peut également être formé par un ascendant, par un descendant, par le conjoint, par un parent au quatrième degré au plus, ou par un allié au second degré au plus. Un étranger à la famille peut même prendre l'initiative du recours, mais à la condition de garantir au juge, au moyen d'une caution suffisante, que l'intéressé ratifiera son intervention (L. 14 déc. 1882, art. 9). En cas de rejet définitif du recours, il est interdit d'en former un nouveau fondé sur le même objet (*Ibid.*, art. 10).

90. — Les demandes d'*Amparo* sont portées, en première instance, devant le juge de district compétent, c'est-à-dire devant le juge dans le ressort duquel l'acte qui motive le recours a été exécuté ou doit s'exécuter (L. 14 déc. 1882, art. 3). Le demandeur est tenu de remettre au juge une requête, indiquant quelle est la nature de l'acte attaqué. S'il s'agit du cas prévu par le 1° de l'art. 101 de la constitution (V. *suprà*, n. 88), il doit exposer, dans sa requête, le fait dans tous ses détails, et spécifier quelle est celle des garanties constitutionnelles qu'il considère comme violée. S'il se fonde sur le 2° du même article ou sur le 3°, il doit indiquer comment la souveraineté des Etats ou l'autorité fédérale se trouve atteinte par l'acte incriminé (L. 14 déc. 1882, art. 7).

91. — Le juge peut ordonner qu'il sera provisoirement sursis à l'exécution de la mesure ou de la décision contre laquelle

on s'est pourvu (L. 14 déc. 1882, art. 11). Il y a lieu d'ordonner immédiatement le sursis : 1° quand il s'agit de l'exécution de la peine de mort, de la peine de l'exil (*destierro*) ou d'une peine expressément prohibée par la constitution; 2° quand le sursis n'est pas susceptible de causer un préjudice grave à la société, à l'Etat ou à un tiers, et que le dommage que pourrait causer au plaignant l'acte attaqué est de nature à être difficilement réparé (*Ibid.*, art. 12). Les intéressés sont admis à se pourvoir devant la Cour suprême contre toute décision du juge de district qui ordonne ou qui refuse d'ordonner le sursis (*Ibid.*, art. 17).

92. — Le juge de première instance peut déclarer de nul effet la demande d'*Amparo :* 1° lorsque le plaignant s'est désisté de sa plainte ; 2° lorsqu'il est décédé en cours d'instance, et que l'acte attaqué n'affectait que sa personne; 3° lorsque la mesure ou la décision incriminée a été rapportée par l'autorité qui l'avait prise; 4° lorsque les effets de l'acte incriminé ont cessé; 5° lorsque le fait est accompli et qu'il est impossible de rétablir les choses dans l'état où elles se trouvaient auparavant; 6° lorsque le plaignant a consenti à l'acte qui lui a fait grief, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'un acte tombant sous le coup de la loi pénale (L. 14 déc. 1882, art. 35). D'ailleurs, la décision du juge, en pareil cas, n'empêche pas la personne lésée de poursuivre, devant les tribunaux compétents, la réparation, par la voie civile ou la voie criminelle, du dommage qu'elle a éprouvé (*Ibid.*, art. 36).

93. — La Cour suprême statue, en dernier ressort, sur les demandes d'*Amparo,* soit qu'il s'agisse d'une demande jugée au fond par le tribunal de première instance, soit qu'il s'agisse seulement d'un sursis ordonné ou refusé. En général, elle prononce sur le vu des pièces établies par le juge du premier degré; toutefois, si sa religion a besoin d'être plus amplement éclairée, elle peut prescrire de nouvelles mesures d'instruction (L. 14 déc. 1882, art. 38). Les arrêts de la Cour suprême sont définitifs et ne peuvent donner lieu à aucun pourvoi (*Ibid.*, art. 44). Ils ne peuvent être invoqués que par les personnes qui ont été parties dans l'instance; les tiers ne sont pas admis à s'en prévaloir (*Ibid.*, art. 46).

94. — En cas d'admission du recours, et la décision exécutoire de la Cour suprême une fois prononcée, le dossier est transmis au juge de district, afin qu'il veille à ce que l'acte attaqué ne soit pas exécuté, ou à ce que les choses soient remises en l'état (L. 14 déc. 1882, art. 48). Le juge doit signifier sans retard l'arrêt aux parties et au fonctionnaire chargé de son exécution; si ce dernier laisse passer vingt-quatre heures sans se conformer aux injonctions de la Cour suprême, le juge adresse une requête à son supérieur immédiat en vue de le contraindre à l'obéissance (*Ibid.*, art. 49). Lorsque cette réquisition est restée sans effet et qu'il n'y a pas eu exécution ou commencement d'exécution de l'arrêt de la Cour suprême, le juge doit, après avoir laissé passer un délai de six jours, demander, par l'entremise du ministre de la Justice, l'aide de la force publique pour vaincre la résistance des autorités locales. Dans ce cas, le pouvoir exécutif pourvoit à l'exécution, soit par lui-même, soit au moyen des chefs de la force publique (*Ibid.*, art. 50).

§ 5. *De la responsabilité des hauts fonctionnaires de l'Etat.*

95. — Les sénateurs, les députés, les membres de la Cour suprême de justice et les secrétaires d'Etat sont responsables des délits de droit commun qu'ils commettent pendant la durée de leurs fonctions, et des délits, fautes ou omissions dont ils se rendent coupables dans l'exercice de ces mêmes fonctions. Les gouverneurs d'Etat encourent également une responsabilité pour infraction à la constitution et aux lois fédérales. Le Président de la République est pareillement responsable; mais, pendant la durée de ses fonctions, il ne peut être mis en accusation que pour délit de trahison envers la patrie, violation expresse de la constitution, attentats contre la liberté électorale et délits graves de droit commun (Const., art. 103, modifié par la loi du 13 nov. 1874). La responsabilité encourue par un fonctionnaire à raison de délits ou de fautes commis dans l'exercice de ses fonctions, ne peut donner ouverture à une action pénale que pendant la durée de ces mêmes fonctions et pendant un an à compter du moment où le fonctionnaire est sorti de charge (Const., art. 107). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 42; Coronado, *Elementos de derecho constitucional Mexicano*, p. 166.

96. — Lorsque le délit reproché à un des hauts fonctionnaires visés par l'art. 103 de la constitution (V. *suprà*, n. 95) est un délit de droit commun, des poursuites ne peuvent avoir lieu qu'après avoir été autorisées par un grand jury. Ce grand jury, constitué par la Chambre des députés, déclare, à la majorité absolue des voix, s'il y a lieu ou non de procéder contre l'inculpé; en cas de décision négative, l'affaire en reste là. Si la décision est affirmative, le fonctionnaire est, de plein droit, considéré comme destitué de son emploi, et doit être déféré au tribunal compétent (Const., art. 104, modifié par la loi du 13 nov. 1874; L. 29 mai 1896, réglementant l'application des art. 104 et 105 de la Constitution, art. 5).

97. — S'il s'agit d'un délit commis dans l'exercice de ses fonctions, l'inculpé doit être déféré à la Chambre des députés, qui examine, comme jury d'accusation, s'il y a lieu ou non de poursuivre; la décision est prise à la majorité absolue des voix. Si le verdict est négatif, l'inculpé est maintenu dans ses fonctions; s'il est affirmatif, l'inculpé est suspendu de ses fonctions et mis à la disposition du Sénat, appelé à le juger, comme jury de jugement. Le Sénat, après avoir entendu l'accusé et l'accusateur, s'il en existe un, applique, à la majorité absolue des voix, la peine édictée par la loi, et prononce, s'il y a lieu, la destitution (Const., art. 105, modifié par la loi du 13 nov. 1874). La procédure de l'instruction devant la Chambre des députés, de la mise en accusation et du jugement, devant le Sénat, a été réglée en détail par la loi précitée (*suprà*, n. 96), du 29 mai 1896.

98. — Les hauts fonctionnaires fédéraux ne jouissent pas du privilège (*fuero*), qui leur est accordé par l'art. 105 de la constitution, d'être mis en accusation par la Chambre des députés et jugés par le Sénat, en ce qui concerne les délits de fonctions, les fautes ou omissions dont ils se rendent coupables en remplissant une fonction, une charge ou une mission officielle en dehors de leurs attributions ordinaires et qu'ils ont acceptée durant la période pendant laquelle ils auraient pu bénéficier de ce privilège. Ils ne jouissent pas davantage du privilège de ne pouvoir être traduits devant la juridiction pénale qu'en vertu d'une décision de la Chambre des députés (Const., art. 104), en ce qui concerne les délits de droit commun commis par eux dans l'accomplissement de ladite fonction, charge ou mission. Toutefois, à partir du moment où ils ont repris leurs fonctions propres, ils ne peuvent plus être poursuivis, même pour des faits antérieurs, qu'en vertu d'une décision conforme de la Chambre des députés (Const., art. 103, modifié par la loi du 13 nov. 1874). — V. Coronado, *op. cit.*, p. 168, n. 338.

99. — Les hauts fonctionnaires condamnés par le Sénat, à raison d'un délit de fonctions, ne peuvent pas être graciés (Const., art. 106). — J. Pallares, *op. cit.*, p. 23.

100. — En matière civile, les hauts fonctionnaires fédéraux ne jouissent d'aucun privilège de juridiction. Ils sont, comme les simples particuliers, justiciables des tribunaux de droit commun (Const., art. 108). — Coronado, *op. cit.*, p. 170, n. 345.

§ 6. *Office supérieur de comptabilité* (Contaduria mayor).

101. — Le contrôle judiciaire de la comptabilité fédérale appartient à une juridiction spéciale, l'office supérieur de la comptabilité (*Contaduria mayor*); cet office, qui se rattache au ministère des finances, se compose d'un président, de six maîtres des comptes (*contadores*) de première classe, de six maîtres de deuxième classe, de douze vérificateurs (*oficiales de glosa*), d'un teneur de livres (*oficial de libros*), d'un employé chargé de la correspondance (*oficial de correspondencia*), de quatorze expéditionnaires (*escribientes*), d'un archiviste et d'un greffier. Les employés inférieurs, comme les fonctionnaires de l'office, sont nommés par la Chambre des députés (Const., art. 72-A; modification introduite par la loi du 13 nov. 1874). — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 292; E. Ruiz, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, t. 2, p. 149.

102. — L'office supérieur de comptabilité a pour mission de vérifier le compte général que la Trésorerie générale est tenue de lui transmettre, le 14 novembre de chaque année; il vérifie également la comptabilité particulière des bureaux, employés et agents qui ont le maniement de fonds du Trésor; cette comptabilité doit être jointe au compte de la Trésorerie et transmise en même temps que lui; l'office peut contraindre les agents ou employés des finances, qui sont en retard dans la reddition de leurs comptes, à se mettre en règle. Après examen de la comptabilité, l'office délivre, s'il y a lieu, son quitus à la Trésorerie

générale, et celle-ci expédie, à son tour, le leur aux fonctionnaires de l'administration des finances, qui, par la remise de cette pièce, sont considérés comme quittes envers le Trésor pour ce qui concerne les opérations de l'exercice écoulé (V. L. 30 mai 1881). — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 240, 241 et 289; E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 57.

CHAPITRE III.

DISTRICT FÉDÉRAL

103. — Le district fédéral a été créé par une loi du 18 nov. 1824; ce district, de même que les Territoires, relève directement, au point de vue législatif, du Congrès de l'Union, et, au point de vue administratif, du pouvoir exécutif de la Fédération. En d'autres termes, les lois qui le régissent sont votées par les Chambres législatives fédérales, et son administration est confiée aux secrétaires d'Etat fédéraux, agissant sous la haute autorité du Président de la République. Un gouverneur, agent du pouvoir central, est placé à la tête du district fédéral (Const., art. 72, VI). — V. *supra*, n. 47.

SECTION I.

Organisation administrative.

104. — Le district fédéral a été organisé par la loi du 20 mars 1837 et par celle du 6 mai 1861. Cette dernière loi l'a divisé, au point de vue administratif, en cinq circonscriptions : 1° municipalité de Mexico; 2° canton (*partido*) de Guadalupe Hidalgo (chef-lieu actuel : Atzcapotzalco); 3° canton de Xochimilco; 4° canton de Tlalpam; 5° canton de Tacubaya. Ainsi qu'il a été dit au numéro précédent, l'ensemble du territoire est sous les ordres d'un gouverneur. Chaque canton comprend un certain nombre de municipalités et a pour chef administratif un préfet; la municipalité de Mexico est directement administrée par le gouverneur. Enfin les municipalités ont, pour gérer leurs intérêts, des conseils municipaux (*ayuntamientos*). — E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 84 et 85.

§ 1. *Gouverneur.*

105. — Le gouverneur du district fédéral est nommé par le pouvoir exécutif. Il relève directement des ministres, mais plus spécialement de celui de l'Intérieur (*secretario de gobernacion*). Il est tenu de se conformer aux ordres et aux instructions que lui donne chacun d'eux, en ce qui touche les affaires ressortissant au département ministériel à la tête duquel il est placé. L'administration centrale du district comporte un secrétaire, un employé supérieur et huit chefs de section. Les affaires de son ressort sont nombreuses et importantes; elles comprennent l'inspection supérieure de divers services municipaux, la police, et tout ce qui concerne la sûreté et la salubrité publique. Les attributions du gouverneur sont, d'ailleurs, fixées plutôt d'après les nécessités administratives que par des dispositions précises de la législation. Le gouverneur soumet ses arrêtés au Président de la République, pour qu'il les approuve, principalement lorsque ces arrêtés touchent à des questions d'une certaine gravité, ou lorsqu'il s'agit de requérir l'intervention du pouvoir exécutif, soit dans des affaires d'ordre politique, soit dans les affaires d'intérêt local. — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 81 et 82; E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 85.

106. — Les affaires se répartissent de la manière suivante, entre les huit sections dont se compose l'administration centrale du district : 1re section : éclairage, travaux publics, marchés, jardins, chemins de fer du district, télégraphes et téléphones, voies publiques, hygiène, salubrité, boucheries, hôpitaux et hospices; 2e section : employés du gouvernement, employés municipaux, élections, fonds municipaux, préfectures, police civile, voitures, incendies, fêtes et expositions; 3e section : boutiques, restaurants, cabarets, débits de liqueurs, cafés, crèmeries, charcuteries, pharmacies, fabriques, prêts sur gages, ports d'armes, hôtels, auberges, asiles de nuit, hôtels garnis, divertissements publics; 4e section : eaux, drainage de la vallée de Mexico, contrôle des poids et mesures, cultes, dénonciations, statistique, instruction publique, édifices en ruines et jurys; 5e section : arrestation des étrangers dangereux, police préventive, prisons, infractions, exécution des sentences, mendicité, recherches d'identité et commissions rogatoires; 6e section : police générale (ce service est dirigé par un fonctionnaire spécial, l'inspecteur général de la police); 7e section : archives du gouvernement du district; 8e section : état civil. Du reste, comme cette organisation n'a fait l'objet d'aucune loi, elle peut varier suivant les besoins du moment et au gré du gouvernement. — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 82; E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 85 et 86.

§ 2. *Préfets.*

107. — A la tête de chacun des quatre cantons que comprend le district fédéral, est placé un préfet, qui relève du gouverneur. Seule, la circonscription de Mexico est administrée directement par ce dernier. Les préfets sont nommés par le Président de la République, sur la présentation du ministre de l'Intérieur. Ce dernier consulte généralement le gouverneur et se fait remettre par lui un état de propositions, avant de provoquer la décision du chef du pouvoir exécutif. — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 81; E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 88.

108. — Les préfets sont les intermédiaires hiérarchiques entre le gouverneur et les autorités locales. Ils sont chargés, chacun pour son canton, des différents services dont le gouverneur a la direction ou la surveillance générale. Leurs attributions ont été réglées par une loi du 25 mars 1862. Ils ont, comme on le verra plus loin, une part dans la nomination des juges de paix. — E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 86.

§ 3. *Municipalités.*

109. — Les lois et règlements qui organisent le régime municipal dans le district fédéral remontent, pour partie, au commencement du siècle dernier. Ce sont les ordonnances relatives à la cité de Mexico, approuvées par le roi Philippe V, au mois de novembre 1728. Il faut citer, en outre, les lois et ordonnances complémentaires ou modificatives suivantes : loi du 23 juin 1813, ordonnances de 1840 et de 1841, rendues en exécution de la loi du 20 mars 1837, ordonnances de 1845, loi du 20 oct. 1855, loi du 4 mai 1861 et loi du 16 déc. 1862. Chaque municipalité possède un conseil municipal (*Ayuntamiento*). Aux termes de la loi du 4 mai 1861, le conseil municipal de la ville de Mexico se compose de vingt conseillers (*regidores*) et de deux syndics ou procureurs. Le conseil, lors de ses réunions, est présidé par le premier conseiller, d'après l'ordre du tableau. Dans les localités autres que la capitale, dont la population est de 4,000 habitants ou plus, il existe également un conseil municipal, composé de sept conseillers et d'un procureur. Les conseils municipaux se renouvellent intégralement, chaque année, et entrent en fonctions le 1er janvier. Ils sont élus au suffrage à deux degrés; sont électeurs du premier degré, tous les citoyens ayant qualité pour prendre part aux élections fédérales (V. *suprà*, n. 17 et 34). La loi qui régit ces élections est du 16 déc. 1862. Pour que le conseil municipal de Mexico puisse délibérer valablement, il suffit que cinq conseillers seulement soient présents (L. 6 nov. 1841). — E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 90 et 91.

110. — Les attributions des conseils municipaux sont purement locales. Ces conseils règlent par leurs délibérations les questions relatives au budget communal, à la police municipale, à la gestion des intérêts moraux et matériels de leurs circonscriptions respectives. Ils sont considérés comme des auxiliaires du pouvoir central, en ce qui concerne l'administration de l'hygiène publique (Code sanitaire du 10 sept. 1894, art. 6). Les finances municipales sont alimentées par des impôts spéciaux. Une loi du 28 nov. 1867 avait établi, comme impôts municipaux, des taxes sur les charcuteries, les boucheries, les fabriques de savon, les établissements de prêts sur gages, les débits de liqueurs, les marchés et les baraques. Une loi postérieure, du 21 juin 1885, a légèrement augmenté le taux de ces différentes taxes et en a créé de nouvelles : taxes sur les voitures, taxe sur les débits de charbon et de bois au détail, taxe de pavage et d'égouts. — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 84.

111. — Dans chaque municipalité, il existe des registres de l'état civil, où sont inscrits les naissances, les mariages, les adoptions, les reconnaissances d'enfants naturels et les décès (L. 27 janv. 1857). Les registres de l'état civil font foi de l'état des personnes jusqu'à inscription de faux. Ils sont tenus par des fonctionnaires spéciaux, dénommés juges de l'état civil (L. 28 juill. 1859). A Mexico même, deux juges sont chargés de ce ser-

vice : dans cinq autres localités, la mission de tenir ces registres est confiée à un seul juge; enfin, partout ailleurs, ce soin est abandonné aux secrétaires des conseils municipaux. — E. Busto, *op. cit.*, texte espagnol, p. 83.

112. — Une loi du 21 mars 1891 a réglementé le service de l'instruction primaire dans le district fédéral. Le principe consacré est celui de l'obligation, de la gratuité et de la laïcité. L'enseignement est obligatoire pour les enfants des deux sexes, âgés de six à douze ans. Les parents, les tuteurs ou les personnes ayant la charge des enfants sont tenus de veiller à ce qu'ils fréquentent une école publique ou privée, ou à ce qu'ils reçoivent l'enseignement dans la famille. Il n'est fait exception que pour les enfants malades, infirmes, ou résidant à plus de deux kilomètres d'une école publique. Des commissions locales sont instituées pour veiller à la stricte exécution de la loi. Ces commissions se composent, dans certaines localités, d'un commissaire ou inspecteur de police et de deux habitants domiciliés (*vecinos*) nommés par lui, dans d'autres, d'un conseiller (*regidor*) et de deux habitants domiciliés, nommés par le conseil municipal, dans d'autres enfin, de trois habitants domiciliés. Ces commissions peuvent infliger des peines, en cas d'infraction à la loi; les peines sont pécuniaires mais, à défaut de paiement, la personne frappée encourt la peine des arrêts (*arresto*). — V. *Annuaire de législ. étrang.*, 21e année, p. 985.

SECTION II.

Organisation judiciaire.

113. — L'organisation, la compétence et le mode de fonctionnement des tribunaux de droit commun du district fédéral ont été réglés par les lois des 15 sept. 1880 et 20 nov. 1882, par le Code de procédure civile du 15 mai 1884 et par le Code de procédure pénale du 6 juin 1894. La justice est rendue, suivant les distinctions qui seront établies ci-après, au degré inférieur, par les juges de paix (*jueces de paz*) et les juges inférieurs (*jueces menores*), en première instance et suivant la nature de l'affaire, par les juges civils, criminels ou correctionnels, sauf dans le canton de Tlálpam (où le juge de première instance est compétent, dans tous les cas), et, dans certaines affaires criminelles, par le jury, en appel et en cassation, par le tribunal supérieur. Les tribunaux de paix, inférieurs et de première instance sont constitués par un juge unique. Le tribunal supérieur seul comprend plusieurs juges, siégeant ensemble, et dont le nombre est plus ou moins grand, suivant les chambres. Les juges sont électifs à tous les degrés.

§ 1. *Tribunal supérieur.*

114. — Le tribunal supérieur, dont le siège est à Mexico, compte quatorze conseillers titulaires et quatre conseillers surnuméraires ou suppléants. Ces conseillers sont élus par les électeurs du second degré composant les différents collèges électoraux du district fédéral (L. 20 nov. 1882, art. 2); leurs pouvoirs durent quatre années. Pour pouvoir être élu conseiller au tribunal supérieur, il faut être citoyen mexicain, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, être âgé de plus de trente ans, être avocat et avoir exercé, en cette qualité, pendant cinq ans au moins (*Ibid.*, art. 4). La Chambre des députés ou, dans l'intervalle des sessions, la Députation permanente, vérifie les opérations électorales et proclame les candidats élus (*Ibid.*, art. 11). — V. *Annuaire de législ. étrang.*, 10e année, p. 715, 12e année, p. 1051 : *Reglamento del tribunal superior de justicia del distrito federal*, art. 1.

115. — Le tribunal supérieur est divisé en quatre chambres. Cinq conseillers sont affectés à la première chambre, trois à chacune des trois autres. Le tribunal siège, dans certains cas, en assemblée plénière; cette assemblée comprend les quatorze conseillers titulaires et les quatre conseillers suppléants. L'assemblée plénière est réunie, notamment, lorsqu'il s'agit de proposer au secrétaire d'Etat de la justice des réformes aux lois concernant l'organisation judiciaire, de nommer des commissions pour inspecter les juridictions inférieures, de suspendre ou de révoquer les secrétaires et autres employés du tribunal, de statuer sur les recours formés contre les sentences rendues, en matière disciplinaire, par les chambres ou par le président du tribunal, etc. — *Reglamento del Tribunal superior de justicia*, etc., art. 2.

116. — La première chambre connaît des recours en cassation et des conflits de compétence entre les diverses juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif. La deuxième chambre a pour mission de statuer sur les appels en matière pénale. Les troisième et quatrième chambres siègent, à tour de rôle, comme juridiction d'appel en matière civile; elles prononcent sur les récusations et les excuses des juges civils. Chaque chambre connaît également des récusations et des excuses dont ses propres membres sont l'objet. A chaque chambre sont attachés un secrétaire, un vice-secrétaire et deux employés. — *Annuaire de législ. étrang.*, 10e année, p. 715.

117. — En cas de délit commis par un fonctionnaire de l'ordre judiciaire, l'inculpé est déféré à un jury composé de deux conseillers du tribunal supérieur, tirés au sort parmi les membres titulaires et suppléants du tribunal supérieur, et de trois avocats tirés également au sort sur une liste de cent noms, dressée, chaque année, par le secrétariat d'Etat de la justice. Les cent avocats inscrits sur la liste annuelle sont choisis parmi ceux qui remplissent les conditions suivantes : 1° être citoyen mexicain, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, être âgé de trente ans; 2° n'avoir jamais été suspendu dans l'exercice de sa profession; 3° n'avoir jamais été condamné pour délit de droit commun (les délits politiques exceptés) et n'être sous le coup d'aucune poursuite à fin pénale; 4° avoir été reçu avocat depuis cinq ans au moins; 5° n'être ni membre, ni fonctionnaire du pouvoir judiciaire, fédéral ou local, ni président de la République, ministre d'Etat, gouverneur, chef politique de district, canton ou section, militaire en activité de service, employé de la police judiciaire ou administrative, membre du Congrès fédéral; 6° n'être ni aveugle, ni sourd, ni muet (C. proc. pén., art. 26, 27, 28 et 29). — V. Romero Giron et Garcia Moreno, *Anuario de législación universal*, t. 1, p. 278.

118. — Un jury spécial, dit : « jury de responsabilité », est également chargé de prononcer sur les poursuites intentées en matière de délits commis, dans l'exercice de leurs fonctions, par les conseillers au tribunal supérieur, le procureur de justice, les juges de première instance, les assesseurs, les agents du ministère public, les juges inférieurs et les juges de paix (C. proc. pén., art. 40 et 41). Ce jury se compose de douze avocats et de six conseillers au tribunal supérieur tirés au sort par le président de ce tribunal, les premiers, sur la liste de cent membres dont il est question au numéro précédent, les seconds, sur la liste générale des conseillers titulaires et suppléants (*Ibid.*, art. 340 à 342).

§ 2. *Juges de première instance.*

119. — Les juges de première instance sont : 1° les juges civils; 2° les juges correctionnels; 3° les juges criminels. Les cantons de Tlálpam et de Xochimilco ne possèdent qu'un seul juge de première instance, qui siège au chef-lieu du premier de ces cantons et dont la compétence s'étend aux affaires civiles, correctionnelles et criminelles. Les juges de première instance sont élus par les électeurs du second degré des municipalités de leurs circonscriptions respectives; celui de Tlálpam, par les électeurs du second degré de ce canton et du canton de Xochimilco (L. 20 nov. 1882, art. 2); ces magistrats conservent leurs pouvoirs pendant deux ans. Sont éligibles aux fonctions de juge de première instance, les citoyens mexicains ayant l'exercice de leurs droits civils et civiques, âgés de vingt-cinq ans au moins et exerçant la profession d'avocat depuis trois ans au minimun (*Ibid.*, art. 5). La vérification des opérations électorales et la proclamation des candidats élus sont, comme pour les conseillers au tribunal supérieur, attribuées à la Chambre des députés ou, dans l'intervalle des sessions, à la Députation permanente.

120. — Les juges civils de première instance connaissent, en matière civile ou commerciale, des affaires dont l'importance dépasse 50 piastres (*pesos*), lorsque le défendeur est domicilié dans le lieu où ils siègent, ou 500 piastres (*pesos*), lorsque le défendeur est domicilié dans une autre localité de leur ressort judiciaire. Chaque juge est assisté d'un secrétaire, d'un sous-secrétaire, de deux greffiers, de cinq écrivains et d'un commissaire. — *Ann. de législ. étr.*, 10e année, p. 715.

121. — Les juges correctionnels connaissent, à Mexico, de tous les délits qui se commettent dans cette ville, pourvu que la peine à appliquer, conformément au Code pénal, ne dépasse pas deux années de prison ou l'amende de seconde classe (amende de 16 à 1,000 *pesos*), sans tenir compte des circonstances atté-

nuantes ou aggravantes. Dans les autres parties du district fédéral, ils connaissent des délits qui ne relèvent ni des juges inférieurs, ni des juges de paix, toutes les fois que le maximum de la peine reste fixé dans les limites qui viennent d'être indiquées (C. proc. pén., art. 39). A chaque juge est attaché un secrétaire, trois écrivains et deux commissaires. Les juges correctionnels, comme les juges criminels, du reste, exercent des fonctions de police judiciaire dans leur ressort, c'est-à-dire qu'ils ont pour mission de faire toutes les investigations nécessaires pour découvrir les auteurs des délits dont ils ont connaissance (C. proc. pén., art. 7, 8 et 9). — V. *Ann. de législ. étr.*, 10e année, p. 714.

122. — En matière criminelle, c'est-à-dire en matière de délits punis d'un emprisonnement supérieur à deux ans ou d'une amende dépassant l'amende de deuxième classe (V. le numéro précédent), le jury, siégeant à Mexico, est juge du fait, et la peine est appliquée par les juges criminels. Ceux-ci sont compétents pour connaître, en qualité de juges de fait et de droit, des délits commis dans l'exercice de leurs fonctions, par les employés publics, sauf les exceptions prévues par le Code de procédure pénale. L'instruction des affaires criminelles est dirigée par le juge criminel; toutefois, dans la circonscription de Tlálpam, c'est le juge unique de première instance qui procède en pareil cas (C. proc. pén., art. 36, 37, 38 et 39). Le jury de jugement se compose, dans chaque affaire, de neuf jurés tirés au sort parmi les jurés inscrits sur la liste trimestrielle. Les jurés sont choisis parmi les Mexicains remplissant les conditions suivantes : 1° avoir plus de vingt et un ans; 2° être mexicain ou étranger, et, dans ce cas, résider depuis plus de trois ans au Mexique; 3° avoir la pleine jouissance de ses droits civils; 4° comprendre suffisamment l'espagnol et savoir écrire; 5° avoir une existence honorable; 6° avoir une profession reconnue par la loi et donnant lieu à la remise d'un titre légal, ou bien avoir un revenu ou un traitement de 100 piastres (*pesos*) au moins, par mois, ou, si l'on vit avec ses parents, appartenir à une famille possédant au moins 3,000 piastres de revenus annuels; 7° résider dans la circonscription judiciaire de Mexico; 8° n'avoir subi aucune condamnation (les condamnations politiques exceptées) à la peine des arrêts majeurs ou de l'emprisonnement, et n'être pas sous le coup de poursuites judiciaires; 9° n'être ni aveugle, ni sourd, ni muet (C. proc. pén., art. 15). Le gouverneur du district dresse, chaque année, une liste de quinze cents personnes remplissant les conditions précédentes (*Ibid.*, art. 16); après examen, cette liste est transformée en liste définitive, qui est divisée en cinq groupes de trois cents noms, dont les quatre premiers sont affectés aux quatre trimestres de l'année et dont le dernier forme un groupe de réserve (*Ibid.*, art. 21).

§ 3. *Juges inférieurs.*

123. — Les juges inférieurs (*jueces menores*) sont élus par les électeurs du second degré de leur circonscription judiciaire (L. 20 nov. 1882, art. 2); la durée de leurs fonctions est de deux années. Le choix des électeurs ne peut se porter que sur des citoyens mexicains, ayant l'exercice de leurs droits civils et civiques, âgés de vingt-cinq ans et exerçant la profession d'avocat depuis deux ans au moins (*Ibid.*, art. 8). C'est à la Chambre des députés ou, en son absence, à la Députation permanente qu'il appartient de vérifier les opérations électorales et de proclamer élus les candidats qui ont obtenu la majorité des suffrages (*Ibid.*, art. 4).

124. — Les juges inférieurs de la ville de Mexico, au nombre de huit, n'ont qu'une juridiction civile, la juridiction pénale, pour les délits de quelque importance que ce soit, étant attribuée aux juges correctionnels (V. *suprà*, n. 121). Dans les autres circonscriptions, les juges inférieurs, dits « forains » (*foraneos*), sont compétents, à la fois, en matière civile et en matière correctionnelle. Dans le lieu de leur résidence, les juges inférieurs connaissent des demandes d'une importance inférieure à cinquante piastres (*pesos*); dans les autres lieux de leur ressort judiciaire, ils sont compétents pour statuer dans les affaires dont l'importance est supérieure à cinquante piastres et inférieure à cinq cents. C'est devant eux que les parties sont citées en conciliation, et ce sont eux qui ordonnent toutes les mesures urgentes et provisoires. En matière pénale, les juges forains connaissent des délits punis de peines ne dépassant pas deux mois d'emprisonnement (*arresto mayor*) ou deux cents piastres d'amende, et dont la connaissance n'est pas attribuée aux juges de paix (V. ci-après, n. 126; C. proc. pén., art. 32). Les juges inférieurs sont également chargés de la police judiciaire dans leur ressort (*Ibid.*, art. 9). — V. *Ann. de lég. étr.*, 10e année, p. 714.

§ 4. *Juges de paix.*

125. — Dans toutes les localités de deux cents habitants ou plus, qui ne possèdent pas de juge inférieur, il doit y avoir un juge de paix (*juez de paz*). Les juges de paix sont élus par les électeurs du second degré de leur circonscription (L. 20 nov. 1882, art. 2); leurs pouvoirs sont renouvelés, chaque année. Il suffit, pour pouvoir être nommé juge de paix, d'être citoyen mexicain, d'avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, d'être âgé de vingt-cinq ans au moins et de vivre honorablement (*Ibid.*, art. 9). La Chambre des députés ou, dans l'intervalle des sessions, la Députation permanente, contrôle les résultats du scrutin et proclame élus les candidats ayant obtenu la majorité des suffrages (*Ibid.*, art. 11). Dans les localités dont la population est inférieure à deux cents âmes, le juge de paix est suppléé par un auxiliaire, nommé, comme lui, pour une année. — *Ann. de lég. étr.*, 10e année, p. 713.

126. — La compétence des juges de paix s'étend, en matière civile, aux affaires dont l'importance ne dépasse pas cinquante piastres (*pesos*), et, en matière pénale, au jugement des délits de peu de gravité, punissables seulement de la peine des arrêts mineurs (emprisonnement de trois à trente jours) ou d'une amende de cinquante piastres au maximum (C. proc. pén., art. 31). Il est bon de rappeler que les procès civils dont l'importance est inférieure à cinquante piastres et qui doivent être jugés dans une localité où siège un juge inférieur, sont portés devant ce juge (V. *suprà*, n. 124), attendu qu'il n'y existe pas de juge de paix (V. le numéro précédent). Les juges de paix et leurs auxiliaires exercent des fonctions de police judiciaire (C. proc. pén., art. 9), et ont qualité pour procéder à la première constatation des délits et à l'arrestation des délinquants; ils exécutent les missions qui leur sont confiées, soit par les juges correctionnels ou criminels, soit par le ministère public. — *Ann. de lég. étr.*, 10e année, p. 713.

§ 5. *Ministère public.*

127. — Le ministère public est représenté, devant le tribunal supérieur, par un procureur de justice et, devant les tribunaux inférieurs, par des substituts; deux de ces derniers lui sont spécialement attachés et lui servent d'auxiliaires ou de suppléants devant le tribunal supérieur. Pour pouvoir être nommé procureur, il faut remplir les conditions requises pour pouvoir être appelé aux fonctions de conseiller au tribunal supérieur; pour pouvoir être nommé substitut, il faut remplir les conditions de capacité et d'âge exigées des juges. Les membres du ministère public sont nommés et peuvent être révoqués par le pouvoir exécutif (L. 15 sept. 1880 et L. 20 nov. 1882). Les fonctions du ministère public consistent à défendre les intérêts de la société devant les juridictions civiles et criminelles. En matière civile, il intervient dans un certain nombre d'affaires relatives au mariage, à la séparation de corps, aux tutelles et curatelles, aux absents, à l'interdiction, à l'état civil, aux mineurs et aux incapables, etc. — *Ann. de lég. étr.*, 10e année, p. 715, et 12e année, p. 1051.

§ 6. *Notariat.*

128. — Le notariat a été organisé, dans le district fédéral, par deux décrets, celui du 29 nov. 1867 et celui du 13 déc. 1870, entré en vigueur le 1er mars 1871. Un certain nombre de dispositions du Code civil concernent les actes notariés. Les décrets de 1867 et de 1870 désignent, sous le nom générique de scribes (*escribanos*), tous les fonctionnaires chargés de dresser des actes publics et authentiques; ces fonctionnaires sont divisés en deux classes : les notaires et les actuaires. Les notaires ont pour mission de rédiger, en leur donnant une valeur authentique, les actes relatifs aux conventions privées, déclarations, dispositions de dernière volonté, etc. Les actuaires certifient, en matière civile et pénale, les actes et décisions des diverses juridictions, les sentences arbitrales, etc.

CHAPITRE IV.

ORGANISATION PARTICULIÈRE DES DIFFÉRENTS ETATS (ETAT DE PUEBLA).

129. — Les Etats qui composent la Fédération mexicaine sont autonomes, mais cette autonomie n'est pas absolue ; elle est limitée par la constitution. Il leur est prescrit, notamment, d'adopter, pour leur organisation intérieure, la forme de gouvernement républicaine, représentative et populaire (Const., art. 109, modifié par la loi du 21 oct. 1887); les Etats sont autorisés à régler par des conventions amiables leurs limites respectives, mais ces conventions ont besoin d'être approuvées par le Congrès de l'Union (*Ibid.*, art. 110); il leur est interdit : 1° de conclure entre eux ou avec une puissance étrangère des *traités* ou de former des coalitions, sauf les conventions que des Etats frontières peuvent signer en vue de guerres offensives ou défensives, à diriger, de concert, contre les peuplades sauvages ; 2° de délivrer des patentes de *course* ou de représailles; 3° de battre *monnaie* ou d'émettre du papier-monnaie ou du papier timbré (*Ibid.*, art. 111); 4° de frapper de droits les personnes ou les choses qui traversent leur territoire ; 5° d'interdire ou de frapper de droits l'entrée ou la sortie des marchandises ; 6° d'imposer des droits sur la circulation ou la consommation de produits mexicains ou étrangers ; 7° de voter ou de maintenir en vigueur des lois fiscales imposant des droits différents aux marchandises suivant leur provenance mexicaine ou étrangère (dispositions ajoutées par la loi du 1er mai 1896). Il leur est, pareillement, interdit, sauf avec l'autorisation de l'Union : 1° d'imposer des droits quelconques dans les ports, ou d'établir des droits sur les importations ou les exportations; 2° d'entretenir des troupes ou des navires de guerre ; 3° de faire la guerre à une nation étrangère, si ce n'est en cas d'invasion ou de péril imminent (*Ibid.*, art. 112). L'extradition des malfaiteurs entre les Etats de l'Union est obligatoire (*Ibid.*, art. 113). Les gouverneurs des Etats sont obligés de publier les lois fédérales et d'en assurer l'exécution (*Ibid.*, art. 114). Pleine foi est due, dans toute l'étendue de l'Union, aux actes publics, pièces enregistrées ou actes judiciaires provenant de l'un quelconque des Etats (*Ibid.*, art. 115). L'autorité fédérale a pour mission de prêter secours aux Etats, en cas d'invasion étrangère ou de soulèvement intérieur; dans ce dernier cas, elle ne peut agir qu'à la requête de la législature de l'Etat ou de son pouvoir exécutif (*Ibid.*, art. 116). Lorsque l'ordre est sérieusement troublé dans un Etat, le Sénat fédéral suspend ses pouvoirs constitutionnels, législatif et exécutif, et déclare qu'il y a lieu de nommer un gouverneur provisoire, avec mission de convoquer les électeurs. La nomination de ce gouverneur est faite par le Président de la République, avec l'approbation du Sénat ou, en cas de vacances, de la Députation permanente (Const., art. 72, B, modifié par la loi du 13 nov. 1874). — E. Ruiz, *op. cit.*, t. 2, p. 329.

130. — Les différents Etats ont adopté des constitutions ayant entre elles la plus grande analogie ; cette similitude, jointe à l'impossibilité, faute d'espace, d'étudier en détail les dispositions des divers textes constitutionnels dont il s'agit, nous a déterminés à nous contenter d'analyser la constitution de Puebla, qui sera prise pour type. Cette constitution a été promulguée le 5 juill. 1880. Aux termes de son art. 6, le pouvoir suprême de l'Etat se divise en pouvoir législatif, pouvoir exécutif et pouvoir judiciaire ; le pouvoir législatif est exercé par le Congrès; le pouvoir exécutif a pour représentants le gouverneur, les secrétaires du cabinet, les chefs politiques, les conseils municipaux et les juntes auxiliaires ; le pouvoir judiciaire appartient aux tribunaux suprême et supérieur, aux jurés, aux juges de première instance, aux juges correctionnels (*jueces de sentencia*) et aux juges de paix (Const., 5 juill. 1880, art. 6). — V. *Colleccion que comprende la constitucion de la República y las constituciones especiales*, t. 2, p. 102.

131. — En dehors des garanties individuelles édictées par la constitution fédérale, la constitution particulière de l'Etat de Puebla consacre les garanties suivantes : 1° nul ne peut être déclaré coupable d'un délit si ce n'est par le jury, à l'exception des délits et des contraventions passibles seulement d'une peine correctionnelle ; 2° toute personne incarcérée ou détenue a le droit d'être nourrie aux frais du Trésor public ; 3° la mise au secret des prisonniers ne doit jamais s'étendre à ceux qui les gardent; 4° toute personne habitant sur le territoire de l'Etat a le droit d'être instruite dans les établissements entretenus à l'aide des deniers publics; 5° sauf exception contenue dans la loi, l'autorité auprès de laquelle s'exerce le droit de pétition est tenue de prendre une décision dans les huit jours (Const., art. 9).

132. — La qualité de citoyen domicilié (*vecindad*) dans une localité s'acquiert par le séjour d'une année que l'on y fait (Const., art. 10). Cette qualité se perd : 1° par la cessation du séjour, jointe à la déclaration faite à l'autorité locale de l'intention de changer de domicile; 2° par le fait d'avoir cessé de résider dans la localité pendant une année (*Ibid.*, art. 11). Elle ne se perd pas : 1° quand on est absent pour l'exécution d'un service public et qu'il ne s'agit pas de fonctions permanentes; 2° quand l'absence est motivée par des études scientifiques ou artistiques (*Ibid.*, art. 12).

133. — Sont considérés comme en possession de la qualité de citoyen de Puebla (*poblano*) : 1° les personnes nées sur le territoire de l'Etat ou hors de son territoire, d'un père citoyen de Puebla ou, si le père est inconnu, d'une mère citoyenne de Puebla ; 2° les Mexicains, reconnus tels en vertu de l'art. 30 de la constitution fédérale et qui ont acquis la qualité de citoyen domicilié dans une localité de l'Etat (V. *suprà*, n. 132) (Const., art. 13). Sont citoyens actifs de l'Etat les citoyens domiciliés, du sexe masculin, âgés de dix-huit ans, s'ils sont mariés, ou de vingt et un, s'ils sont célibataires (*Ibid.*, art. 14). Les citoyens actifs ont pour prérogatives : 1° de prendre part aux élections populaires de l'Etat ; 2° d'être éligibles à toutes les charges électives et de pouvoir être nommés à tous les emplois publics, à la condition de remplir les conditions exigées par la loi ; 3° d'être incorporés dans la garde nationale, pour la défense de l'Etat et de ses institutions (*Ibid.*, art. 15).

SECTION I.

Pouvoir législatif.

134. — Le pouvoir législatif est exercé par un Congrès constitué par une Chambre unique (Const., art. 23). Le Congrès se compose de représentants élus au suffrage à deux degrés ; il se renouvelle intégralement, tous les deux ans (*Ibid.*, art. 24). Chaque district politique élit un représentant; les districts ayant une population de 60,000 habitants ou plus en nomment deux. A côté de chaque député titulaire, on élit un député suppléant, dont la mission consiste à remplacer le premier, dans le cas où il viendrait à manquer au cours de la période pour laquelle la Chambre est élue (*Ibid.*, art. 25). Les conditions d'éligibilité requises des candidats à la députation sont : 1° d'être citoyen de l'Etat (*poblano*); 2° d'avoir l'exercice de ses droits civils et civiques; 3° d'être âgé de vingt-cinq ans au moins ; 4° d'avoir résidé sur le territoire de l'Etat pendant trois ans au moins (*Ibid.*, art. 26). Sont inéligibles : 1° le gouverneur, les secrétaires du cabinet, les conseillers au Tribunal suprême ou au Tribunal supérieur, le procureur général, celui de seconde instance, et le trésorier général ; 2° les magistrats et fonctionnaires supérieurs de la Fédération, résidant dans l'Etat, et les chefs des forces fédérales ayant un commandement dans l'Etat; 3° les chefs de la force armée au service de l'Etat, autres que ceux de la garde nationale ; 4° les ministres des différents cultes et leurs trésoriers ; 5° les chefs politiques, leurs secrétaires, les juges de première instance et les employés des finances, dans le district où ils exercent leurs fonctions (*Ibid.*, art. 27). Le mandat de député est incompatible avec tout emploi ou charge de la Fédération ou de l'Etat, jouissant d'un traitement (*Ibid.*, art. 28). Les députés ne peuvent être inquiétés, ni poursuivis, à raison des opinions qu'ils émettent dans l'exercice de leur mandat (*Ibid.*, art. 29).

135. — Le Congrès a des pouvoirs extrêmement variés et étendus; il a pour attributions : 1° de convoquer les collèges électoraux pour la nomination des fonctionnaires soumis à l'élection ; 2° de vérifier les opérations électorales concernant les députés, le gouverneur et ses suppléants, les membres du Tribunal suprême et du Tribunal supérieur, le procureur général et celui de seconde instance ; 3° de proclamer élus les candidats qui ont obtenu la majorité absolue ; 4° de choisir, à défaut de majorité absolue, parmi les candidats qui ont obtenu le plus de

voix; 5° de déclarer quels sont les candidats qui ont obtenu le plus de voix, après les élus, et qui sont, par suite, appelés à remplacer les membres du Tribunal suprême et du tribunal supérieur, le procureur général et le procureur de seconde instance, dans le cas où ils viendraient à manquer; 6° de recevoir la promesse solennelle de respecter et faire respecter la constitution et les lois de la Fédération et de l'Etat, que doivent faire les députés et les hauts fonctionnaires dont il vient d'être question; 7° de statuer sur les démissions données par les hauts fonctionnaires ou par les députés; 8° de présenter au Congrès de l'Union des projets de lois générales et de lui faire des représentations au sujet des projets contraires aux intérêts de l'Etat; 9° de ratifier ou non les propositions tendant à la création de nouveaux Etats; 10° de donner au gouverneur l'autorisation nécessaire pour fixer par des conventions les limites de l'Etat; 11° de voter le budget; 12° de vérifier les comptes de l'Etat; 13° de créer de nouveaux emplois ou de supprimer des emplois existants, lorsqu'il y a lieu; 14° de voter les impôts communaux proposés par les conseils municipaux (*ayuntamientos*); 15° d'autoriser le gouverneur à contracter des emprunts; 16° de reconnaître la dette de l'Etat et d'aviser aux moyens de la rembourser; 17° d'accorder des pensions aux serviteurs de l'Etat; 18° d'accorder des récompenses pour services rendus à l'humanité ou à l'Etat; 19° d'accorder, en cas de nécessité, des pouvoirs extraordinaires au gouverneur (à la majorité des deux tiers des voix); 20° de se constituer en jury d'accusation, pour statuer sur les poursuites à intenter, à raison de délits de fonctions ou de délits ou contraventions de droit commun, commis par les députés, le gouverneur, les secrétaires du cabinet, les membres du Tribunal suprême et du Tribunal supérieur, le procureur général ou le procureur de seconde instance; 21° d'augmenter, s'il y a lieu, le nombre des districts; 22° de créer, au besoin, de nouvelles municipalités; 23° d'ériger en communes (*pueblos*) les centres de population qui réunissent les conditions requises; 24° de pourvoir à l'instruction et à la bienfaisance publique; 25° de statuer sur les demandes de réhabilitation; 26° d'organiser la force publique de l'Etat; 27° d'accorder, s'il y a lieu, des amnisties; 28° de statuer sur les demandes d'émancipation formées par les mineurs; 29° de dispenser, en cas de nécessité, de l'exécution des lois; 30° de prononcer sur les conflits qui peuvent s'élever entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire de l'Etat, sauf le cas où le Sénat de l'Union est appelé à intervenir (V. *suprà*, n. 43); 31° de statuer sur la validité ou la nullité des élections relatives aux conseils municipaux; 32° d'arrêter son règlement intérieur; 33° de nommer et de révoquer les employés de son secrétariat; 34° de nommer le chef et les employés de bureau de la comptabilité générale (*contaduria*); 35° de voter toutes les lois et tous les décrets ou arrêtés nécessaires pour la bonne administration de l'Etat; 36° d'abroger, d'interpréter ou de modifier les lois, décrets et arrêtés (Const., art. 36).

136. — L'initiative des lois, décrets et arrêtés appartient au gouverneur, au Tribunal suprême et au Tribunal supérieur, réunis chacun en assemblée plénière, aux députés et aux conseils municipaux (Const., art. 41). Lorsqu'un projet de loi a été repoussé, il ne peut plus être présenté de nouveau, au cours de la même session (*Ibid.*, art. 43). Tout projet, pour acquérir force de loi, a besoin d'être voté par la moitié plus un des députés présents, au vote nominal, d'être sanctionné par le gouverneur et publié (*Ibid.*, art. 44). En cas de refus de sanction, le projet est renvoyé à la Chambre; si celle-ci maintient son premier vote, à la majorité des deux tiers des voix, le gouverneur est obligé de la sanctionner et de la faire publier (*Ibid.*, art. 46). Les lois ne deviennent obligatoires qu'à partir du moment où elles ont été publiées dans la commune (*pueblo*) (*Ibid.*, art. 49).

137. — Une commission permanente, composée de cinq députés, élus la veille de la clôture de chaque session, reste en fonctions pendant les vacances de la Chambre (Const., art. 50). Cette commission a pour attributions : 1° de veiller à la stricte exécution des lois; 2° de convoquer le Congrès en session extraordinaire, lorsque cette mesure lui paraît nécessaire; 3° de recevoir les procès-verbaux des diverses élections, qui doivent être soumis à la Chambre, lors de sa plus prochaine réunion; 4° de recevoir les projets de loi dont la Chambre doit être saisie; 5° de préparer et d'activer les travaux pendants; 6° de s'entendre avec le gouverneur, en cas de troubles graves, relativement au transfert provisoire du siège du gouvernement dans un autre lieu; 7° de statuer sur les démissions données par les membres du Tribunal suprême et du Tribunal supérieur, par le procureur général ou le procureur de seconde instance; 8° de recevoir la promesse solennelle de respecter la constitution et les lois, que les fonctionnaires devraient faire devant le Congrès, s'il était réuni (*Ibid.*, art. 51).

Section II.

Pouvoir exécutif.

138. — Le pouvoir exécutif appartient au gouverneur, qui prend le titre de « gouverneur de l'Etat libre et souverain de Puebla » (Const., art. 52). Ce gouverneur est assisté par des secrétaires du cabinet. Au point de vue administratif, l'Etat est divisé en districts, qui sont, eux-mêmes, divisés en municipalités. A la tête de chaque district est placé un chef politique, représentant et organe du pouvoir central. Dans chaque municipalité, il existe un conseil municipal (*Ayuntamiento*), et, dans chaque commune (*pueblo*), une junte auxiliaire.

§ 1. *Gouverneur.*

139. — Le gouverneur est élu au scrutin à deux degrés, par l'assemblée des électeurs de l'Etat (Const., art. 53). Il reste en fonctions pendant quatre années et n'est pas immédiatement rééligible; il ne peut être réélu qu'après un intervalle de quatre ans (*Ibid.*, art. 55). Le gouverneur doit être choisi parmi les Mexicains de naissance, âgés de plus de trente ans, citoyens actifs de l'Etat, résidant depuis cinq ans au moins sur son territoire, s'ils n'en sont pas originaires, depuis un an seulement, s'ils y sont nés, n'exerçant pas, même temporairement, les fonctions de gouverneur, et n'ayant pas la qualité de ministre d'un culte quelconque (*Ibid.*, art. 54). Lorsque le gouverneur cesse, momentanément, de pouvoir exercer ses fonctions, il est remplacé par un des trois suppléants éventuels (*insaculados*), élus en même temps que lui; ce suppléant est désigné par le sort (*Ibid.*, art. 58). En cas d'impossibilité absolue, de sa part, de remplir les devoirs de sa charge, les électeurs sont convoqués à l'effet d'élire un autre gouverneur (*Ibid.*, art. 59).

140. — Le gouverneur est le chef du pouvoir exécutif de l'Etat. Il a, en cette qualité, de très-nombreuses attributions; il doit, notamment, veiller à la sécurité de l'Etat et de ses habitants; protéger ceux-ci dans l'exercice de leurs droits; faire publier et exécuter les lois, décrets et arrêtés votés par le Congrès; édicter les règlements nécessaires pour l'exécution de ces lois, décrets et arrêtés; veiller au recouvrement des impôts; présenter, chaque année, au Congrès, les comptes de l'exercice écoulé et le budget de l'exercice à venir. Il est compétent pour infliger, dans les cas prévus par la loi, à titre de peine correctionnelle, une amende de cinq cents piastres (*pesos*) au maximum, ou un emprisonnement d'un mois au plus. Il nomme et révoque librement les secrétaires du cabinet, les chefs politiques de district, et les employés des bureaux des secrétariats; il nomme, avec l'assentiment des secrétaires du cabinet, le trésorier général, ainsi que les procureurs de première instance et leurs suppléants; il nomme et révoque, pour de justes motifs, les autres fonctionnaires et employés dont la nomination n'est pas attribuée à une autre autorité. Il donne des ordres à la garde nationale de l'Etat. Il peut, avec l'assentiment des secrétaires du cabinet, convoquer la chambre en session extraordinaire. Il s'adjoint les secrétaires de cabinet pour constituer un jury chargé de statuer sur les délits de fonctions commis par les fonctionnaires, et de déclarer s'il y a lieu de poursuivre, pour délits de droit commun, le trésorier général ou les chefs politiques de district (Const., art. 60).

141. — Le gouverneur a, pour le seconder, quatre secrétaires du cabinet (*secretarios del despacho*), dont la mission consiste à faire exécuter ses décisions et à contresigner ses arrêtés (Const., art. 62). Les secrétaires du cabinet sont nommés librement par le gouverneur (*Ibid.*, art. 63), dont le choix ne peut se porter que sur les citoyens de l'Etat ayant l'exercice de leurs droits civils et civiques, âgés de plus de trente ans, ayant résidé au moins deux années sur le territoire de l'Etat et n'étant attachés, en qualité de ministres, à aucun culte religieux (*Ibid.*, art. 64). Les secrétaires, avant d'entrer en fonctions, promettent solennellement, devant le gouverneur, de respecter et de faire respecter la constitution fédérale et la constitution de l'Etat, ainsi

[illegible] les lois de l'Union et de l'Etat (*Ibid.*, art. 65). Ils encourent une responsabilité lorsqu'ils contresignent des arrêtés illégaux du gouverneur (*Ibid.*, art. 66). En cas d'empêchement temporaire de la part d'un secrétaire de cabinet, celui-ci est suppléé par le fonctionnaire le plus élevé en grade de son département. Il en est de même, lorsqu'un secrétaire vient à être remplacé dans son poste, pendant la durée de l'intérim (*Ibid.*, art. 67).

§ 2. *Districts.*

142. — Le territoire de l'Etat de Puebla est divisé en vingt et un districts. Chaque district est administré par un fonctionnaire, qui porte le titre de chef politique (Const., art. 68). Les chefs politiques sont nommés par le gouverneur, dont ils sont, hiérarchiquement, les subordonnés immédiats (*Ibid.*, art. 69). Pour pouvoir être nommé chef politique, il faut être citoyen de l'Etat, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, avoir résidé pendant deux ans au moins sur le territoire de l'Etat de Puebla, avoir plus de trente ans, et n'appartenir, en qualité de ministre, à aucun culte religieux (*Ibid.*, art. 70). Quand un chef politique est empêché momentanément de remplir ses fonctions, il est suppléé par la personne que désigne le gouverneur, et, à défaut de désignation de ce genre, par le président du conseil municipal du chef-lieu du district (*Ibid.*, art. 71).

143. — Les chefs politiques ont pour mission d'exécuter les ordres de l'autorité centrale, en matière d'administration. Ils nomment et révoquent, pour causes déterminées, les employés placés sous leurs ordres, à charge de rendre compte au gouverneur. Ils veillent à l'exécution des lois, des arrêtés du pouvoir exécutif, et des décisions et règlements émanés des conseils municipaux, sauf à suspendre l'exécution de ceux de ces règlements ou décisions qui sont contraires à la loi. Ils sont chargés de maintenir l'ordre et la tranquillité dans les bourgs et villages de leurs circonscriptions et de veiller au bon emploi des fonds municipaux. Ils publient les lois et décrets, au chef-lieu du district, et les font publier par les présidents des conseils municipaux et des juntes auxiliaires, dans les différentes localités de leur circonscription. Ils doivent provoquer, d'accord avec les conseils municipaux et les juntes auxiliaires, la création d'hôpitaux et d'hospices. Ils peuvent, dans les cas prévus par la loi, infliger, à titre de peine correctionnelle, une amende de cent piastres ou un emprisonnement de quinze jours au plus (Const., art. 72).

§ 3. *Municipalités.*

144. — Les districts sont subdivisés en municipalités, comprenant un chef-lieu et des communes (*pueblos*) annexes. Au chef-lieu (*cabecera*) de chaque municipalité, il y a une assemblée portant le nom de conseil municipal (*Ayuntamiento*); dans les communes annexes, fonctionne une junte auxiliaire. Les conseils municipaux se composent de sept membres au moins et les juntes de trois membres au minimum; les conseils et les juntes ont à leur tête un président (Const., art. 73). Les conseils et les juntes sont élus au suffrage à deux degrés, chacune de ces assemblées par les électeurs de sa circonscription. Les pouvoirs de leurs membres ne durent qu'une année, de telle sorte que ces conseils et juntes sont renouvelés, intégralement, tous les ans, le 1er janvier (*Ibid.*, art. 74). Lorsqu'à l'expiration des pouvoirs d'un conseil ou d'une junte, il n'a pas été procédé aux élections réglementaires, l'ancienne assemblée continue à siéger jusqu'à ce que les élections aient lieu (*Ibid.*, art. 75). Les conditions d'éligibilité aux fonctions de membre d'un conseil municipal ou d'une junte sont les suivantes : être citoyen de l'Etat, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, avoir plus de vingt et un ans et être citoyen domicilié (*vecino*) de la localité où doit siéger le conseil ou la junte (*Ibid.*, art. 76). Sont inéligibles les fonctionnaires ou employés publics, et les ministres des différents cultes (*Ibid.*, art. 77). Les fonctions de membre d'un conseil municipal ou d'une junte sont gratuites, et nul ne peut se dispenser de les remplir, s'il est élu, à moins qu'il n'ait à faire valoir une juste cause d'excuse (*Ibid.*, art. 78).

145. — Les conseils municipaux ont pour attributions : de décider la création d'œuvres d'utilité publique locale et de voter les fonds nécessaires; de proposer au Congrès les impôts nécessaires pour couvrir les dépenses municipales; de dresser chaque année le budget communal et de le soumettre au gouverneur, en temps utile; de prendre des mesures dans l'intérêt de l'hygiène publique, du bon ordre et de la police locale; de nommer les juges de paix et les agents du ministère public; de nommer et de révoquer les employés municipaux; de présenter, s'ils le jugent utile, des projets de loi au Congrès; de voter leur règlement intérieur; de s'occuper de tous les objets concernant l'administration générale et locale. Ils peuvent se pourvoir devant le gouverneur contre les actes des chefs politiques, lorsque ceux-ci suspendent ou refusent d'exécuter leurs décisions. Ils se constituent en jury à l'effet de prononcer une peine, en cas de délits de fonctions, contre leurs membres, contre ceux des juntes auxiliaires ou contre les juges de paix, et pour déclarer s'il y a lieu de poursuivre ces mêmes personnes devant la juridiction compétente, en cas de délits de droit commun (Const., art. 79). Les présidents des conseils municipaux sont tenus de transmettre, en temps opportun, au chef politique du district, les règlements et arrêtés approuvés par les assemblées qu'ils président (*Ibid.*, art. 80).

146. — Les juntes auxiliaires exercent, sous la surveillance des conseils municipaux, les mêmes attributions, sauf en ce qui concerne la faculté de se pourvoir devant le gouverneur, le vote du règlement intérieur, l'initiative des lois et la constitution en jury d'accusation ou en jury de jugement (Const., art. 82).

SECTION III.

Pouvoir judiciaire.

147. — Le rôle du pouvoir judiciaire est de protéger les particuliers contre les atteintes portées à leurs droits, et de les maintenir en possession de ceux qui leur sont reconnus par la loi (Const., art. 83). La justice est administrée, dans l'Etat de Puebla, par un Tribunal suprême, un Tribunal supérieur, des juges de première instance en matière civile et criminelle, le jury et des juges de paix. Les deux tribunaux sont constitués sous forme de juridictions collégiales; les juges de première instance et de paix siègent isolément. Les membres du Tribunal suprême et du Tribunal supérieur sont élus par les justiciables, ainsi que les juges de paix; les juges de première instance sont nommés par le gouverneur, avec l'assentiment des secrétaires du cabinet. Des dispositions spéciales sont édictées pour l'instruction et le jugement des affaires d'ordre pénal concernant les fonctionnaires publics.

§ 1. *Tribunal suprême.*

148. — Le Tribunal suprême se compose d'un président, de deux conseillers titulaires et de trois conseillers suppléants ou surnuméraires (Const., art. 88). Son siège est au lieu où résident les autres pouvoirs de l'Etat, c'est-à-dire à Puebla (*Ibid.*, art. 91). Les membres du Tribunal suprême sont élus au suffrage à deux degrés; les opérations électorales sont soumises au Congrès, qui proclame élus les candidats ayant obtenu la majorité absolue des voix (*Ibid.*, art. 92). Les conditions d'éligibilité requises sont d'être citoyen de l'Etat, d'avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, d'être âgé de plus de trente ans et d'avoir exercé pendant cinq ans au moins la profession d'avocat (*Ibid.*, art. 93). Les membres du Tribunal suprême sont élus pour six ans (*Ibid.*, art. 100). Un procureur général, organe du ministère public, est attaché à cette juridiction (*Ibid.*, art. 115), qui statue principalement comme juridiction de cassation. Le procureur général est élu par l'ensemble des électeurs, au suffrage à deux degrés, et pour une période de quatre ans (*Ibid.*, art. 118 et 125).

§ 2. *Tribunal supérieur.*

149. — Le Tribunal supérieur se compose, comme le Tribunal suprême, d'un président, de deux conseillers titulaires et de trois conseillers suppléants ou surnuméraires (Const., art. 89); son siège est à Puebla (*Ibid.*, art. 91); ses membres sont élus au suffrage à deux degrés (*Ibid.*, art. 92) et restent en fonctions pendant six ans (*Ibid.*, art. 100). Les conditions d'éligibilité sont les mêmes que pour le Tribunal suprême (V. n. précédent) (Const., art. 93). Un procureur de seconde instance est attaché au tribunal supérieur (*Ibid.*, art. 115), dont la mission consiste principalement à statuer comme juridiction d'appel. Le procureur est élu de la même manière que le procureur général et pour quatre ans également (*Ibid.*, art. 118 et 125).

§ 3. *Juges de première instance.*

150. — Les juges de première instance se divisent en juges civils et juges criminels (*jueces de sentencia*) ; les premiers statuent, en premier ressort, sur les affaires civiles et commerciales de leur compétence territoriale; les seconds connaissent, seuls, des délits punis de peines correctionnelles, et, avec l'assistance du jury, des délits punis de peines criminelles. Chaque siège est pourvu d'un juge unique. Les décisions des juges de première instance sont, en principe, sujettes à appel, sauf celles qui sont rendues en matière criminelle; ces dernières ne peuvent qu'être déférées au Tribunal suprême, au moyen d'un pourvoi en cassation (Const., art. 109 et 110). Le ministère public est représenté près des juges de première instance par des procureurs de première instance.

151. — Les juges de première instance sont nommés par le gouverneur, qui les choisit sur une liste de trois candidats, dressée, pour chaque place vacante, par le Tribunal suprême et le Tribunal supérieur réunis en assemblée plénière (Const., art. 94). Ces tribunaux ne peuvent présenter au gouverneur que des candidats citoyens de l'Etat, ayant l'exercice de leurs droits civils et civiques, âgés de plus de vingt-cinq ans et ayant exercé pendant deux ans au moins la profession d'avocat (*Ibid.*, art. 98). Les procureurs de première instance et leurs substituts sont nommés par le gouverneur assisté des secrétaires du cabinet (*Ibid.*, art. 119).

152. — Dans les procès criminels, le jury statue sur la culpabilité et le juge de première instance applique la peine. Les jurés appelés à composer le jury de jugement sont tirés au sort sur une liste dressée conformément aux lois spéciales sur la matière (Const., art. 96) ; ces lois indiquent dans quels cas les citoyens désignés par le sort peuvent valablement s'excuser de siéger (*Ibid.*, art. 104). Pour pouvoir être inscrit sur la liste des jurés, il faut être citoyen de l'Etat, avoir l'exercice de ses droits civils et civiques, être âgé de plus de vingt-cinq ans, être citoyen domicilié (*vecino*) du district où siège le tribunal criminel, et savoir lire et écrire (*Ibid.*, art. 99).

§ 4. *Juges de paix.*

153. — Les juges de paix occupent le dernier rang dans la hiérarchie judiciaire. Ils siègent isolément (Const., art. 87). Ils sont nommés par les conseils municipaux (*Ibid.*, art. 95) et ne peuvent être choisis que parmi les citoyens remplissant les conditions indiquées, au numéro précédent, pour le choix des jurés (*Ibid.*, art. 99). Les juges de paix sont nommés pour un an (*Ibid.*, art. 100). A chaque tribunal de paix est attaché un agent du ministère public, nommé par le conseil municipal intéressé (*Ibid.*, art. 119), et dont les pouvoirs sont renouvelés annuellement (*Ibid.*, art. 125).

SECTION IV.

De la responsabilité des fonctionnaires publics.

154. — Les fonctionnaires de l'Etat encourent une responsabilité à raison des délits de fonctions et des délits ou contraventions de droit commun qu'ils commettent (Const., art. 146). Le gouverneur, pendant la durée de son mandat, ne peut être mis en accusation que pour des délits de fonctions intéressant l'Etat ou des délits graves de droit commun (*Ibid.*, art. 147). Lorsqu'un fonctionnaire est inculpé d'un délit, la question de savoir s'il y a lieu de le mettre en accusation et s'il est coupable est tranchée par un premier jury; la peine est appliquée ensuite, soit par des juges criminels, soit par un autre jury (*Ibid.*, art. 148 et 151). Le jury d'accusation et de culpabilité (*jurado de hecho*) est constitué, suivant les cas, par le Congrès, par le gouverneur assisté des secrétaires du cabinet, par les juges de première instance de la capitale et par les conseils municipaux (*Ibid.*, art. 149). La juridiction chargée d'appliquer la peine est, tantôt le Tribunal supérieur constitué en jury (*jurado de sentencia*), tantôt les juges criminels de première instance (*Ibid.*, art. 150).

155. — Le Congrès, constitué en grand jury, statue sur la mise en accusation et sur la culpabilité des députés, du gouverneur, des conseillers au Tribunal suprême ou au Tribunal supérieur, des secrétaires du cabinet, du procureur général et du procureur de seconde instance. La mise en accusation est décidée à la majorité absolue des voix des députés présents; la culpabilité ne peut être prononcée qu'à la majorité des deux tiers des voix (Const., art. 152). Le gouverneur et les secrétaires du cabinet composent le jury chargé de statuer sur la mise en accusation et sur la culpabilité du trésorier général et des chefs politiques (*Ibid.*, art. 153). Les juges de première instance, civils et criminels, ayant leur résidence dans la capitale, jouent le même rôle à l'égard des juges civils et criminels de première instance et des procureurs de première instance (*Ibid.*, art. 154). En cas de culpabilité reconnue par un des trois jurys dont il vient d'être question, le Tribunal supérieur applique la peine édictée par la loi (*Ibid.*, art. 155).

156. — Les conseils municipaux constitués en jury statuent sur la mise en accusation et sur la culpabilité des conseillers municipaux, des membres des juntes auxiliaires et des juges de paix. La peine est appliquée par le juge criminel du district (Const., art. 156).

157. — Aucune grâce ne peut être accordée aux personnes qui ont encouru une peine pour délit de fonctions (Const., art. 157). Les fonctionnaires ne peuvent être poursuivis pour délits de cette nature que pendant qu'ils sont en exercice et pendant un an après qu'ils ont cessé leurs fonctions (*Ibid.*, art. 158). En ce qui concerne les procès civils, les fonctionnaires ne jouissent d'aucun privilège de juridiction (*Ibid.*, art. 161).

SECTION V.

Révision de la constitution.

158. — La constitution peut toujours être complétée ou modifiée. Les modifications ou additions ne sont incorporées au texte constitutionnel qu'à la suite d'une procédure longue et compliquée. La proposition, pour être prise en considération, doit être présentée par trois députés, par le gouverneur et deux des secrétaires du cabinet, par les Tribunaux suprême et supérieur réunis, ou par trois conseils municipaux siégeant dans des chefs-lieux de district. La proposition doit être soumise au Congrès, au cours d'une session ordinaire. Si le Congrès l'accueille, elle est publiée par la voie de la presse et renvoyée à une commission, qui présente un rapport à la Chambre. Après la première lecture de ce rapport, le texte en est publié. La Chambre procède ensuite à une seconde lecture et passe au vote; la proposition n'est considérée comme admise que si elle réunit les deux tiers des suffrages des députés présents; une fois ce vote émis, les conseils municipaux des chefs-lieux de district sont consultés, et si la majorité d'entre eux se montre favorable à la proposition, celle-ci, sur une déclaration du Congrès, est considérée comme définitivement approuvée; la modification ou l'addition est alors incorporée à la constitution (Const., art. 173).

CHAPITRE V.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Codes.

159. — La Fédération n'ayant que des pouvoirs limités, en matière de législation générale (V. *suprà*, n. 47), il en résulte que les Codes adoptés par le Congrès fédéral ou promulgués en vertu d'une décision de ce congrès, et applicables à l'ensemble des Etats, sont peu nombreux. On peut citer : le Code de commerce, du 15 sept. 1889 ; le Code des mines, du 9 juin 1892; le Code postal, du 23 oct. 1893; le Code de justice militaire, du 11 juin 1894; le Code de l'hygiène publique, du 10 sept. 1894; le Code de procédure pour les tribunaux fédéraux, titre préliminaire, promulgué par décret du 16 déc. 1895, modifié par la loi du 6 mai 1896 : liv. 1, tit. 1, promulgué par décret du 15 sept. 1896. Le Code civil sanctionné par le Congrès fédéral, le 20 déc. 1870, était destiné au district fédéral et au territoire de la Basse-Californie; il a été adopté, ultérieurement, par les différents Etats, à l'exception de ceux de Mexico et de la Vera-Cruz. Le district fédéral et le territoire de la Basse-Californie possèdent un Code pénal, promulgué en 1871, modifié, notamment, par décret du 5 sept. 1896, et un Code de procé-

civile, promulgué en 1884. Un Code de procédure pénale, promulgué en 1894, s'applique au district fédéral et aux territoires de la Basse-Californie et de Tépic.

Section II.

Lois diverses.

160. — Parmi les lois importantes que le Congrès fédéral a votées, depuis un certain nombre d'années, il convient de mentionner : une loi du 16 déc. 1881, sur les chemins de fer (Fédération), deux lois du 31 mai 1882 et du 12 juin 1883, sur les expropriations (District fédéral), une loi du 6 déc. 1882, sur l'organisation militaire (F.), une loi du 15 déc. 1882, sur les banques d'émission (F.), une loi du 28 mai 1886, sur les étrangers (F.), une loi du 21 mai 1887, sur la bourse (F.), une loi du 7 juin 1890, sur les brevets d'invention (F.), une loi du 21 mars 1891, sur l'instruction obligatoire (D.-F.), une loi du 12 mai 1891, sur l'organisation des secrétariats d'État (F.), une loi du 8 juin 1895, suspendant les garanties constitutionnelles à l'égard des voleurs de grand chemin (*salteadores*) (F.), une loi du 19 juin 1895, concernant l'adoption du système métrique décimal (F.), une loi du 12 mai 1896, sur les contributions directes (D.-F.), une loi du 3 juin 1896, sur l'organisation du corps diplomatique (F.), et une loi du 6 juin de la même année, sur la responsabilité des hauts fonctionnaires fédéraux (F.).

MILITAIRES. — V. Armée de terre. — Justice maritime. — Justice militaire. — Marine de l'État. — Recrutement militaire, etc.

MINES, MINIÈRES ET CARRIÈRES.

Législation.

C. civ., art. 598, 1403.

Décr. 10-11 juin 1793 (*concernant le mode de partage des biens communaux*), sect. 1, art. 9 ; — L. 3 frim. an VII (*relative à la répartition, à l'assiette et au recouvrement de la contribution foncière*), art. 81 ; — L. 16 sept. 1807 (*relative au dessèchement des marais*), art. 38 ; — L. 21 avr. 1810 (*concernant les mines, les minières et les carrières*); — Décr. 6 mai 1811 (*relatif à l'assiette des redevances fixes et proportionnelles sur les mines*); — Décr. 3 janv. 1813 (*contenant des dispositions de police relatives à l'exploitation des mines*) ; — L. 27 avr. 1838 (*relative à l'assèchement et à l'exploitation des mines*) ; — Ord. 7 mai 1841 (*portant règlement sur les concessions de mines de sel et de sources et puits d'eau salée et sur les mines destinées à la fabrication du sel*); — Ord. 23 mai 1841 (*portant règlement sur les enquêtes administratives qui doivent précéder l'application des dispositions de la loi du 27 avr. 1838, relative aux mines inondées ou menacées d'inondation*); — Ord. 18 avr. 1842 (*portant que tout concessionnaire de mine devra élire un domicile, qu'il fera connaître par une déclaration adressée au préfet du département où la mine est située*); — Ord. 26 mars 1843 (*concernant les mesures à prendre lorsque l'exploitation d'une mine compromettra la sûreté publique ou celle des ouvriers, la solidité des travaux, la conservation du sol et des habitations de la surface*); — L. 15 juill. 1845 (*sur la police des chemins de fer*), art. 3 ; — Décr. 23 oct. 1852 (*qui fait défense à tout concessionnaire des mines de réunir sa ou ses concessions à d'autres concessions de même nature sans l'autorisation du gouvernement*); — L. 9 mai 1866 (*qui 1° abroge les dispositions de la loi du 21 avr. 1810 relative à l'établissement des forges, fourneaux et usines et aux droits établis à leur profit sur les minières du voisinage ; 2° modifie les art. 57 et 58 de la même loi relatifs à l'exploitation des minières*); — Décr. 27 juin 1866 (*concernant la fixation de l'abonnement à la redevance proportionnelle des mines*); — Décr. 11 févr. 1874 (*qui modifie celui du 6 mai 1811 relatif à l'établissement de la redevance proportionnelle des mines*); — L. 27 juill. 1880 (*qui modifie la loi du 21 avr. 1810 concernant les mines*); — Décr. 25 sept. 1882 (*qui modifie l'ordonnance du 26 mars 1843 concernant les mines*); — L. 8 juill. 1890 (*sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs*) ; — L. 8 août 1890 (*relative aux contributions directes et aux taxes y assimilées*), art. 34 ; — L. 2 nov. 1892 (*sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels*) ; — Décr. 3 mai 1893 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 2 nov. 1892 relative à la durée de travail effectif des enfants du sexe masculin dans les mines, minières et carrières*) ; — Décr. 13 juill. 1893 (*portant règlement sur la comptabilité départementale*), art. 55 ; — Décr. 25 févr. 1897 (*sur le régime des mines en Annam et au Tonkin*) ; — Décr. 20 juill. 1897 (*portant réglementation des mines autres que celles des métaux précieux et des pierres précieuses à Madagascar*).

Bibliographie.

Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885-1893, 2e édit., 9 vol. in-8°, t. 5, p. 460 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Mines*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1892-1894, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Mines*. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1882, 6e édit., in-8°, n. 1105 et s. — Cauwès, *Cours d'économie politique*, 3e édit., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 332 et s. — Cormenin, *Droit administratif*, 1840, 5e édit., 2 vol. in-8°, v° *Mines*. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1881, 2 vol. in-8°, n. 408 et s., 872 et s. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 6, p. 553 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Mines*. — Foucart, *Éléments de droit public et administratif*, 1856, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 749 et s. — Gérando (de), *Institutes du droit administratif français*, t. 3, p. 132 et s. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e édit., 1 vol. in-8°, p. 793 et s. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1896, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 564 et s. — Lechalas, *Manuel de droit administratif*, 1898, 3 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 489 et s.; t. 2, p. 122 ; t. 3, p. 250 et s. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 2e édit., 1841, 2 vol. gr. in-8°, v° *Mines*. — P. Leroy-Beaulieu, *Traité d'économie politique*, 2e édit., 5 vol. in-8°, 1896, t. 2, p. 53 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Mines*. — J. Rambaud, *Elém. d'écon. polit.*, 1895, 1 vol. in-8°, p. 214 et s. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1897, 3e édit., in-8°, n. 1253 et s. — Villey, *Traité élémentaire d'économie politique*, 1885, in-8°, p. 174 et s.

Aiguillon (L.), *Législation des mines françaises et étrangères*, 1886, 3 vol. gr. in-8°. — Barnier, *Code des mines*, 1829, in-8°. — Bayon, *Observations sur l'interprétation donnée par la jurisprudence de la Cour de cassation à l'art. 11, L. 21 avr. 1810, concernant les mines, minières et carrières*, 1852, in-8°. — Biot, *De la propriété des mines*, 1876, 1 vol. in-8°. — Brechignac et Michel, *Résumé de la doctrine et de la jurisprudence en matière de mines*, Saint-Étienne, 1897, in-8°. — Brixhe, *Essai d'un répertoire raisonné de législation et de jurisprudence en matière de mines, minières, tourbières et carrières*, Liège, 1833, 2 vol. in-8°. — Broy, *De la propriété des mines dans ses rapports avec la propriété de la surface*, 1873, in-8°. — Bury, *Traité de la législation des mines en France et en Belgique*, 1877, 2e édit., 2 vol. in 8°. — Caillaux, *Tableau général et description des mines métalliques et des combustibles minéraux de la France*, 1875, in-8°. — Cavrois, *Les sociétés houillères*, 1896, in-8°. — Chavanne (F.), *De l'intervention de l'administration dans l'exploitation des mines*, 1895, in-8°. — Chevallier, *De la propriété des mines*, 1876, 1 vol. in-8°. — Chobert, *La législation des mines dans ses rapports avec les règles du contrat de mariage*, 1875, in-8°. — Couriot, *La législation des mines*, 1887, in-8°. — Dalloz et Goniffès, *De la propriété des mines et de son organisation légale en France et en Belgique*, 1862, 2 vol. gr. in-8°. — Dalloz, *Discussion de l'art. 11, L. 21 avr. 1810*, 1865, in-8°. — D. Danton, *Du capital et du travail appliqués à l'industrie et particulièrement aux mines*, 1888, in-8°. — Delooz, *Points fondamentaux de la législation des minières et carrières*, Tournai, 1858, 1 vol. in-8°. — Delebecque, *Traité sur la législation des mines, minières en France et en Belgique*, 1836-1838, 2 vol. in-8°. — Delecroix, *Traité théorique et pratique de la législation des sociétés de mines*, 1878, 1 vol. in-8° ; — *Commentaire de la loi du 27 juill. 1880 concernant les mines*, 1882, 1 vol. gr. in-8°. — Ar-

thur Desjardins, *Les mines et les mineurs*, 1885, in-8 ; — *Dissertation sur l'indemnité due par l'exploitant de mines au propriétaire de la surface pour les dommages causés par les travaux souterrains de l'exploitation*, 1860, 1 broch. in-8°. — Ditte, *De la propriété des mines*, 1875, 1 vol. gr. in-8°. — Dufour, *Les lois des mines*, 1857, 1 vol. in 8°. — Duhamel, *Etude sur la propriété des mines*, 1888, in-8°. — Dunkel, *Topographie et consolidation des carrières sous Paris*, 1885, broch. in-4°. — Et. Dupont, *Traité pratique de la jurisprudence des mines*, 1862, 3 vol. in-8°; — *Cours de législation des mines*, 1881, in-8°. — *Edits, ordonnances, arrêts et reglements sur le faict des mines et minières de France*, 1764, in-12. — Féraud-Giraud, *Code des mines et des mineurs*, 1887, 3 vol. in 18; — *De la compétence pour le règlement des difficultés naissant à raison de la détermination des limites des concessions de mines*, 1887, in-8°. — Fourcade Prunet, *Des mines*, 1858, in-8°. — Eug. de Fourcy, *Anciennes carrières de Paris*, 1854, broch. in-8°. — Gaillard, *Etude historique et critique sur la législation des mines*, 1896, in-8°. — Gibon, *Retraites organisées par les compagnies houillères au profit des ouvriers mineurs*, 1895, in-8°. — Ch. Gomel, *Les projets de réforme de la législation sur les mines*, 1887, in-8°; — *Le projet de loi sur les délégués mineurs*, 1887, in-8°. — Gruner, *La réforme de la législation des mines*, 1887, in-8°; — *La loi sur les caisses de retraite des ouvriers mineurs*, 1896, in-8°. — Guasco, *Des mines et minières*, 1867, in-8°. — Le Guay, *Législation des mines*, 1853, in-8°. — Hagean, *Extrait du rapport sur le résultat de la vérification contradictoire des plans des carrières de Montmartre*, 1837, broch. in-4°. — Héron de Villefosse, *Etat de la législation et de l'administration des mines*, 1816, in-8°. — Krug Basse, *Etude sur la propriété des mines*, 1888, 1 vol. in 8°; — *La législation des mines, examen du projet du gouvernement tendant à la révision des lois sur les mines*, 1887, in-8°. — Lamé Fleury, *De la législation des mines sous l'ancienne monarchie*, 1857, in 8°; — *Recueil méthodique et chronologique des lois, décrets, ordonnances, arrêtés, circulaires, etc., concernant le service des ingénieurs au corps des mines*, 1856-57; — *Texte annoté de la loi du 21 avr. 1810*, 1857, in-8°; — *La question des délégués mineurs*, 1886, in-8°. — Laur, *Révision de la législation des mines*, 1876, 1 vol. in-8°; — *Législation des mines. Limites de la propriété du sol et de celle de la mine*, 1858, broch. in-8°; — *Législation de la propriété minière. Erreurs générales d'un demi-siècle. Impossibilité actuelle d'exécuter la loi du 21 avr. 1810 et nécessité d'une révision de cette loi*, 1865, 1 broch. in-8°. — Locré, *Législation sur les mines* ou *Loi du 21 avr. 1810 expliquée*, 1828, 1 vol. in-8°. — Del Marmol, *Dictionnaire de législation, de jurisprudence et de doctrine en matière de mines, minières, carrières, forges, etc.*, Liège, 1 vol. in-8°. — Merlin, *Des échéances en matière de concessions minières*, 1894, in-8°. — Merzbach (B.), *Les sociétés minières*, 1889, in-8°. — Michel, *Recueil méthodique de législation minérale*, 1896, 1 vol. gr. in-8°. — Monnier (Le) de Lorière, *De la législation des mines*, 1853, in-8°. — Naudier, *Traité théorique et pratique de la législation et de la jurisprudence des mines*, 1877, 1 vol. in-8°. — Nibaut (E.), *Observations relatives au projet de loi Baihaut sur les mines*, 1887, in-8°; — *Les délégués mineurs*, 1887, in-8°; — *Observations sur les lois relatives à l'exploitation des mines de houille*, 1816, in-4°. — Perreau, *De la protection des eaux contre les travaux de mines*, 1894, in-8°. — Peyret-Lallier, *Traité sur la législation des mines, minières, carrières et tourbières*, 1844, 2 vol. in-8°. — Pinchan, *De la propriété des mines dans ses rapports avec la propriété de la surface*, 1875, in-8°. — Plichon, *De la législation des mines dans ses rapports avec le Code civil*, 1895, in-8°. — Pothier, *De l'exploitation et de la législation des mines en Algérie*, 1864, in-8°. — Ravinet, *Code des ponts et chaussées et des mines*, 1847, 7 vol. in-8°. — Rey, *Dissertation sur l'art. 11, L. 21 avr. 1810, sur les mines*, 1856, in-8°; — *De la propriété des mines et de ses conséquences d'après la loi du 21 avr. 1810*, 1857, 2 vol. in-8°; — *Etude de la loi sur les mines du 21 avr. 1810 par l'interprétation des art. 11, 43 et 44*, 1860, in-8°; — *Du droit de servitude des mines sur la surface*, 1862, in-8°; — *Commentaire de la loi du 21 avr. 1810 sur les mines*, 1870, 1 vol. in-8°. — Richard, *Législation française sur les mines et minières*, 1838, 2 vol. in-8°. — Royer (E. Le), *Quelques réflexions sur la dernière jurisprudence de la Cour de cassation en matière de mines*, 1862, in-8°. — Ruelle (La), *Exploitation et législation des carrières*, 1887, in-8°. — Sancy (L. de), *La redevance proportionnelle sur les mines*, 1887, in-8°. — Sauzet, *Rapport fait au nom de la commission chargée de l'examen du projet sur le desséchement et l'exploitation des mines*, 1837, in-8°. — Sergensse, *De la propriété des mines*, 1867, in-8°. — Splingard, *Des concessions de mines dans leurs rapports avec les principes du droit civil*, Bruxelles, 1880, 1 vol. in-8°. — *Statistique de l'industrie minérale. Résumé des travaux statistiques de l'administration des mines de 1865 à 1886* (Publ. du minist. des Trav. publics), 12 vol. in-4°. — Turgot, *Mémoires sur les mines* (œuvres complètes, 1790, édit. Guillaumin, t. 11).

Annales des mines (périodique). — *Revue de la législation des mines* (périodique). — *De la compétence pour le règlement des difficultés naissant à raison de la détermination des limites des concessions de mines* (Féraud-Giraud) : Rev. de la législ. des mines, 1887, t. 4, p. 7. — *De la nature du droit de recherches des mines* (de Saint-Charles) : Rev. de la législ. des mines, 1887, t. 4, p. 65. — *Des recherches de mines autorisées par le gouvernement* (Aguillon) : Rev. de la législ. des mines, 1887, t. 4, p. 128 et s. — *Les mines et les mineurs à Rome* (J. Lefort) : Rev. de la législ. des mines, 1888, t. 5, p. 129. — *De la surveillance de l'administration des mines en matière de travaux de recherches* (J. Lecocq) : Rev. de la législ. des mines, 1888, t. 5, p. 142. — *De la concessibilité du pétrole en France* (Aguillon) : Rev. de la législ. des mines, 1890, t. 7, p. 65. — *Les mines de fer commerciales du Rancié* (Frezval) : Rev. de la législ. des mines, 1893, t. 10, p. 65. — *Les phosphates d'Algérie* (Aguillon) : Rev. de la législ. des mines, 1896, t. 13, p. 3. — *Rapport sur la législation des mines et la part prise par Napoléon à la discussion de la loi des mines de 1810* (Troplong) : Acad. des sc. moral et polit., t. 4, p. 93 et s. — *Du droit régalien en matière de mines* (Ménant) : Annales de l'école des sciences politiques, année 1886. — *Le bail d'une carrière à charbon, à pierres, à plâtre, etc. ou d'une tourbière doit-il être considéré comme une vente mobilière* (Combe) : J. des not., 5 avr. 1854. — *Loi relative à l'épuisement et à l'exploitation des mines* : J. Le Droit, 17 avr. 1837. — *Des concessins de mines* : J. Le Droit, 11-12-13 oct. 1847. — *Modifications projetées à la législation des mines* (E. Lamé-Fleury) : J. Le Droit, 15 oct. 1874. — *De la propriété des richesses minérales* (Lehardy de Beaulieu) : J. des Économistes, 1853, 1re série, t. 34, p. 395 et s. — *Quel est le meilleur mode d'attribution de la propriété minière* (Ch. Gomel) : J. des Economistes, 1889, 4e série, t. 46, p. 261 et s. — *Une mine exploitée par les mineurs* (Alf. Renouard) : J. des Economistes, 1890, 5e série, t. 4, p. 432. — *Les caisses de secours et de retraites des ouvriers et employés mineurs* : Lois nouvelles, année 1894, p. 429 et s., 453 et s. — *L'acte par lequel le concessionnaire d'une mine transfère à un tiers le droit de l'exploiter constitue-t-il un bail à ferme ou bien une vente mobilière* (Lebon) : Rev. crit., année 1855, t. 6, p. 432 et s. — *De la propriété des mines* (Wolowski) : Rev. crit., t. 24, p. 113 et s. — *Du droit d'occupation pour l'exécution des travaux des mines* (Tambour) : Rev. crit., année 1870, t. 27, p. 1 et s. — *Des dommages causés aux propriétaires voisins par les concessionnaires de mines, propriétaires de la surface* (Paradan) : Rev. crit., année 1872-1873, p. 321 et s. — *De la compétence en matière de conventions entre l'inventeur et le concessionnaire d'une mine* (Paradan) : Rev. crit., année 1873-1874, p. 789 et s. — *Des diverses tentatives de rescision de la loi de 1810 sur les mines* : Rev. d'administration, mai 1878, t. 1, p. 1 et s. — *Les mines et les mineurs* (Arthur Desjardins) : Rev. des Deux-Mondes, 1885, t. 68, p. 845 et s. — *La propriété des mines* (René de Récy) : Rev. des Deux-Mondes, 15 déc. 1889. — *En matière de mines la redevance séparée de la superficie reste-t-elle immeuble et est-elle saisissable par la voie immobilière* : Rev. Fœlix, t. 14, p. 417 et s. — *La propriété des mines et la participation aux bénéfices* (H. Blanc) : Rev. polit. et parlementaire, année 1894, p. 376 et s. — *Mines, acquisition au double, travaux souterrains, occupation* (Hérisson) : Rev. prat., année 1861, t. 11, p. 48 et s. — *De la propriété des mines et de ses rapports avec la propriété superficiaire* (Chevallier) : Rev. prat., t. 41, p. 63, 220, 394, 547. — *De la propriété des mines et des charges inhérentes à leur concession, notamment dans l'intérêt de la viabilité même des chemins de fer* (Pardessus) : Rev. Wolowski, t. 4, p. 130 et s.

Droit étranger. — Canerin (trad. Blavier), *Jurisprudence générale des mines en Allemagne*, 1825, 3 vol. in-8°. — Cardella,

La [illegible] *sous le rapport géologique et minéralogique*, 1878, 1 broch. in-8°. — Chicora, *Jurisprudence du conseil des mines en Belgique*, 1860-1873, 1 vol. in-8°. — *Compte le minería de la República* [illegible], 1874, 1 broch. in-8°. — *Cuencas carboníferas de Asturias*, Madrid, 1874, 1 vol. gr. in-8°. — *Estadística minera de España*, 1869-1888, 7 vol. in-4°. — Faber, *Résultats de l'exploitation* [illegible] *dans le Hainaut*, 1830-1874, 1 broch. in-8°. — Lecomnes et Wimeur, *Statistique des industries minières et* [illegible] *en Belgique*, 1865-1876, 2 broch. in-8°. — *Loi sur les mines* [illegible] *Berne*, 1853, 1 broch. in-8°. — *Mines et usines de Belgique*, de 1845 à 1877, Bruxelles, 1 vol. in-8°. — *Concessionnaires de la Belgique*, 1895, in-8°. — *Rapport sur la situation de l'industrie minérale dans la province de Luxembourg*, 1876, 1 broch. in-8°. — *Reports of M. A. Michel and Dr T. Sterry Hunt on the* [illegible] *region of Canada*, 1866, 1 broch. in-8°. — *Résultats de l'enquête ouverte par les officiers du corps des mines sur la situation des ouvriers dans les mines de la Belgique*, 1869, 1 vol. in-4°. — Ritter von Stach, *Die Edelmetallbergbau Facze-lay und Allerheiligen in der Umgebung von Vaathna* (Hongrie), 1885, in-8°. — *Situation de l'industrie minérale dans la province de Namur*, 1876, 1 broch. in-8°. — Zanartu, *Nueva edicion del Codigo de mineria concordado con la antigua ordenanza, la legislacion francesa y belga y el Codigo civil chileno*, Valparaiso, 1875, 1 vol. in-8°.

Loi sur les mines en Belgique : Rev. Fœlix, t. 4, p. 560 et s. — *Sur la loi belge pour les mines, du 2 mai 1837* (Visschers) : Rev. Fœlix, t. 6, p. 338 et s., 663 et s. — *Caisse de prévoyance en faveur des ouvriers mineurs établie dans la province de Liège* : Rev. Fœlix, t. 7, p. 52 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

TITRE I.

DES MINES

1. — Les mines sont, dans notre législation, l'objet de dispositions tout à fait spéciales qui les distinguent de la plupart des autres biens. On se rendra facilement compte de cette singularité de régime si on ne perd pas de vue les différences qui les distinguent de la plupart des autres objets d'appropriation.

2. — *a*) C'est à la surface de la terre que s'exercent le plus souvent nos droits sur les choses matérielles ordinaires; c'est dans ses entrailles au contraire que se pratique l'industrie minière. Il est vrai que certains autres travaux s'exécutent également sous terre, les tunnels par exemple, et n'en sont pas moins régis par la législation générale. Mais, comparés même à ces travaux un peu exceptionnels, les entreprises de mines présentent toujours une particularité : tandis que le travail du tunnel donne naissance à un immeuble qui continuera à subsister sous sa forme et avec sa nature spéciales, à l'égal des constructions élevées à la surface de la terre, le travail des mines consiste en une exploitation qui doit recommencer sans cesse et se perpétuer continuellement.

3. — *b*) Au contraire des travaux que nécessitent, à la surface de la terre, la plupart des industries, notamment l'industrie agricole, les travaux des mines amènent toujours des modifications plus ou moins profondes dans le sol, et, le plus souvent, portent atteinte à la stabilité de la croûte terrestre, « ce *substratum* qui sert de fondement à toutes les entreprises humaines ». — Aguillon, *Législ. des mines*, t. 1, n. 21.

4. — *c*) Une différence profonde existe également entre les produits de l'industrie extractive et les produits des autres industries. Ces derniers sont en général de nature à se renouveler naturellement et périodiquement. Les autres détru-

sent à jamais le fonds même dont ils sont tirés. La production des premières paraît être sans limites naturelles, tandis que la production minérale a sa limite dans les masses de substances plus ou moins considérables suivant les pays, mais relativement faibles, que la nature met à la disposition des hommes.

5. — A ces divers titres, l'industrie minérale appelait donc une réglementation législative spéciale (Cauwès, *Cours d'écon. polit.* t. 1, n. 337). Mais le législateur s'est trouvé tout d'abord en face du problème de la propriété des mines : à qui appartient, en droit naturel, à qui doit être reconnue, en droit positif, la propriété des substances minérales ou fossiles sur lesquelles l'industrie de l'homme peut s'exercer? Après avoir envisagé ce problème au double point de vue du droit naturel et de l'économie politique, nous aurons à rechercher comment il a été résolu par la législation ancienne, puis dans le droit actuel.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LE RÉGIME DES MINES.

Section I.

Fondement de la propriété des mines.

§ 1. *Droit naturel et économie politique.*

6. — A qui la propriété des mines devrait-elle être reconnue dans une législation qui s'inspirerait des données du droit naturel et de l'économie politique? Première question pour la solution de laquelle quatre systèmes principaux ont été proposés.

7. — I. *Système de l'accession.* — D'après le droit naturel, disent les partisans de ce premier système, la propriété de la mine doit appartenir au propriétaire de la surface. La mine est l'accessoire de la superficie, et doit par conséquent en suivre le sort, conformément à l'adage : *accessorium sequitur principale.* « Par le droit naturel, remarque Merlin, les mines qui existent dans un terrain font partie du terrain même; et il est libre au propriétaire du fonds d'en extraire les substances minérales, comme il lui est libre d'en couper l'herbe, comme il lui est libre de le cultiver, comme il lui est libre d'en recueillir les fruits ».
— Merlin, *Questions de droit*, v° *Mines*, § 1, p. 445; Dunoyer, *De la liberté du travail*, liv. 8, chap. 2, *De la liberté des industries extractives*, t. 2, p. 163.

8. — Sur le terrain économique, les physiocrates, au XVIII[e] siècle, avaient soutenu le système de l'accession. Voyant dans la terre la source de toute richesse, ils devaient naturellement rattacher à la propriété du sol tous les avantages que le sol peut fournir. A leurs yeux, d'ailleurs, les propriétaires fonciers devaient supporter toutes les charges publiques, et il convenait de donner au droit de ces propriétaires toute l'extension dont il était susceptible. Le système de l'accession, envisagé à ce même point de vue, avait été consacré par le droit romain primitif. Et il est encore aujourd'hui la base des législations anglo-américaines. — V. en sa faveur : *La propriété des mines* (de Récy) : *Revue des Deux-Mondes*, 1889, t. 96, p. 883.

9. — Mais le système de l'accession a aussi ses détracteurs. D'un côté, on lui reproche d'exagérer la force du lien qui pourrait exister entre la mine et la surface. Il n'y a point là deux choses en rapport plus ou moins intime, et dont l'une présenterait, relativement à l'autre, une infériorité de nature quelconque, deux caractères nécessaires pour justifier l'application de la maxime : *accessorium sequitur principale.* Il y a deux choses distinctes, étrangères l'une à l'autre, sans qu'on puisse trouver, d'une façon générale et *in abstracto*, des raisons plausibles de considérer l'une plutôt que l'autre comme chose principale ou comme chose accessoire.

10. — D'un autre côté, on repousse le système de l'accession comme contraire à l'intérêt public, en raison du morcellement que son application entraîne dans la propriété minière. Si le morcellement de la superficie terrestre présente des inconvénients pour le travail agricole, combien plus aggravés seront ces inconvénients pour l'industrie des mines, qui exige, bien plus que l'industrie agricole, l'immobilisation de capitaux considérables.
— Cauwès, *op. cit.*, t. 1, n. 338.

11. — Il est vrai que, pour remédier à ces inconvénients, on a proposé de réunir en association syndicale les propriétaires du sol sous lequel se trouve le gisement minier (Dunoyer, *op. et loc. cit.*, t. 2, p. 164; de Récy, *op. et loc. cit.*, p. 886). Mais le remède paraît insuffisant, en raison des difficultés que présenterait son application, principalement quand il s'agirait de partager les produits de la mine entre les différents propriétaires de la surface.

12. — Les principes économiques recommandent donc la séparation des deux propriétés du sol et du sous-sol, de la surface et du tréfonds. Quant à la fixation de la limite entre ces deux propriétés, il y a lieu de maintenir le droit du propriétaire de la surface sur « l'épaisseur de terrain nécessaire pour les travaux de la culture, pour la plantation des arbres et pour les fondations des bâtiments, pour la recherche des sources et le creusement des puits, ainsi que pour l'extraction des matériaux propres à bâtir, en un mot sur la portion du sous-sol sans laquelle les actes qui constituent l'exercice ordinaire et usuel du droit de propriété, seraient impossibles, ou du moins gravement entravés » (Dalloz, *Propr. des mines*, t. 1, p. 2). Que si l'exploitation de la mine ne peut se faire sans porter atteinte au droit du propriétaire de la surface, une indemnité sera toujours due à ce dernier.

13. — II. *Système de l'occupation.* — La propriété de la mine doit appartenir, par droit d'occupation, à celui qui a découvert la mine, à l'inventeur. C'est l'occupation, c'est-à-dire la prise de possession du sol, jointe au travail de l'homme, qui est le fondement du droit du propriétaire sur la surface. C'est l'occupation, c'est-à-dire la découverte de la mine, jointe au travail nécessaire pour la mettre en état de fournir son utilité, qui est le fondement du droit de l'inventeur sur la mine (Gautier, *Précis des matières administratives*, t. 1, p. 294). Le propriétaire de la surface ne peut pas y prétendre. Car, pour apprécier l'étendue des droits d'un propriétaire, il faut remonter au propriétaire primitif dont les successeurs sont les représentants, les ayants-cause. Ce propriétaire était-il un individu ou une collectivité? Peu importe. C'est par la prise de possession que le premier propriétaire, quel qu'il soit, a fondé son droit : la possession, qui est la base de sa propriété, en est donc aussi la mesure. Or, cette possession s'est exercée sur la surface seulement : « Le droit des propriétaires du sol, dans son origine, a été borné à l'usage de leurs héritages, pour y semer, planter ou bâtir, ou pour d'autres usages semblables, et leurs titres n'ont pas supposé un droit sur les mines, qui étaient inconnues ». — Domat, *Droit public*, t. 1, chap. 2, liv. 2, n. 19.

14. — Le système de l'occupation a été soutenu par Turgot dans le mémoire, resté classique, qu'il présenta au Conseil d'Etat, en 1790, sur les mines et carrières. « Le Code des mines, disait-il, à ne le fonder que sur les principes de l'équité naturelle et sur les conséquences immédiates de la propriété foncière, se réduit aux quatre articles suivants : 1° chacun a le droit d'ouvrir la terre dans son champ; 2° personne n'a le droit d'ouvrir la terre dans le champ d'autrui, sans son consentement; 3° il est libre à toute personne de pousser des galeries sous le terrain d'autrui, pourvu qu'elle prenne toutes les précautions nécessaires pour garantir le propriétaire de tout dommage; 4° celui qui, en usant de cette liberté, a creusé sous son terrain ou sous celui d'autrui, est devenu, *à titre de premier occupant*, propriétaire des ouvrages qu'il a faits sous terre, et des matières qu'il en a extraites; mais il n'a rien acquis de plus » (Turgot, *Œuvres*, édit. Daire et Dussard, Paris, 1844, t. 2, p. 140). Thiers a dit, dans le même sens : « Le fonds pouvant devenir le théâtre d'un nouveau travail, devient en même temps le théâtre d'une nouvelle propriété; et, sous la surface, qui est au laboureur, se forme une autre possession qui appartient au mineur ».
— Thiers, *De la propriété*, édit. de 1848, liv. 1, p. 99. — V. Wolowski, *De la propriété des mines* (Rev. crit. de législ. et de jurispr., 1864, t. 24, p. 119).

15. — Mais deux séries d'objections ont été élevées contre l'assimilation que ce système prétend établir, au nom du droit naturel, entre le fondement de la propriété ordinaire et le fondement de la propriété minérale. D'une part, l'idée d'occupation consistant en une prise de possession *corpore et animo* ne pourrait s'appliquer qu'aux substances extraites par l'inventeur, et au fur et à mesure de leur extraction, mais nullement à la mine elle-même. D'autre part, si l'on comprend que le travail, s'exerçant sur le sol occupé, donne à l'homme la propriété de ce sol qu'il met en valeur en lui faisant produire des fruits qui se re-

nouvelleront périodiquement, on comprend moins que la propriété de la mine elle-même soit attachée au travail de l'inventeur, qui ne s'exerce pas sur la mine, mais seulement sur les substances extraites, substances qui ne sont pas de nature à se renouveler.

16. — Au point de vue économique, le système de l'occupation se heurte à des difficultés pratiques qui faisaient dire à Mirabeau, dans la séance du 27 mars 1791 à l'Assemblée constituante, que reconnaitre le droit de l'inventeur serait « faire de nos mines un labyrinthe inextricable, qui offrirait un combat perpétuel entre les mineurs, et serait une source intarissable de querelles ». Il convient d'ajouter que souvent aussi la théorie de l'occupation aboutirait à une division des exploitations minières, nuisible à l'industrie minérale. — V. P. Leroy-Beaulieu, *Tr. d'écon. polit.*, t. 2, p. 53; Cauwès, *op. cit.*, t. 1, n. 339; Dupont, *Cours de législ. des mines*, p. 12; de Récy, *op. et loc. cit.*, p. 875.

17. — C'est néanmoins à ce système que se rattachent d'assez nombreuses législations, tant en Europe que dans le Nouveau-Monde, sans, du reste, qu'aucune en applique rigoureusement toutes les données. Ce qu'elles accordent à l'inventeur, ce n'est pas seulement la propriété de la partie de la mine qu'il a effectivement occupée et dont il a eu réellement le *corpus*, c'est encore la propriété d'une certaine zone environnante. Il en est même qui attribuent cette propriété, non pas à l'inventeur proprement dit, mais à celui qui, le premier, a demandé cette propriété, supposant par là que le véritable inventeur sera toujours, en fait, le premier demandeur. Il en est d'autres qui subordonnent la reconnaissance du droit de l'inventeur à d'autres conditions plus ou moins rigoureuses.

18. — III. *Système de la domanialité.* — La propriété de la mine appartient à l'Etat. Puisque le droit naturel ne conduit à reconnaître la propriété de la mine ni au propriétaire de la surface, ni à l'inventeur, il ne reste que l'Etat : *fiscus post omnes*. C'est l'application de l'idée générale d'après laquelle tout ce qui ne passe pas, au moyen du travail, dans le domaine des particuliers, reste dans le domaine de l'Etat (Ch. Comte, *Traité de la propriété*, t. 1, p. 408). En l'espèce, ajoute-t-on, cette application n'a rien que de conforme à la justice, étant donné que la valeur d'une mine ne lui vient que du milieu dans lequel elle est placée d'avance. Ce milieu est le résultat du travail lent et successif de la nation entière pendant de nombreuses générations. C'est la nation, l'Etat, qui a créé la valeur de la mine; il est donc juste que cette valeur soit attribuée à la nation, à l'Etat. — Lehardy de Beaulieu, *De la propriété des richesses minérales* (*Journ. des Economistes*, 1853, 1re série, t. 34, p. 396).

19. — C'est le système de la domanialité qui est appliqué en Prusse, pour une partie des richesses minières. Il est favorable à l'intérêt général, disent ses partisans, en ce qu'il permet de choisir pour l'exploitation la combinaison qui paraît offrir à la société le plus d'avantages ou de garanties. Sous le régime de la domanialité pure, l'Etat exploitera lui-même. Mais c'est qu'aussi l'Etat sera souvent mieux placé que n'importe quel particulier, soit pour faire les travaux de recherches, soit pour accomplir les opérations qui doivent faciliter l'exploitation, notamment créer les canaux, routes de terre ou voies ferrées qui ouvriront aux produits de la mine des débouchés étendus. Il est permis d'ajouter que la direction des ingénieurs de l'Etat, étant désintéressée, pourra être plus prévoyante des intérêts de l'avenir. — Cauwès, t. 1, n. 340.

20. — Les adversaires de la théorie de la domanialité, la combattent, sur le terrain de la justice, en déniant toute valeur à l'argument d'après lequel le milieu social seul créerait la valeur de la mine. Si, en effet, pareil argument était concluant, il conduirait logiquement à attribuer à l'Etat toutes les propriétés, et notamment la propriété superficiaire, puisqu'on peut dire également de toute propriété quelconque que sa valeur dépend du milieu social, œuvre de l'Etat, dans lequel elle se trouve.

21. — Sur le terrain économique, le système de la domanialité offre prise à des critiques non moins fondées. L'industrie minière, dit-on, est une de celles qui exigent chez les exploitants le plus d'esprit d'initiative, qui demandent la gestion commerciale la plus avisée, la plus déliée, la plus indépendante; elle entraîne des responsabilités très-diverses et très fréquentes : autant de raisons qui ne permettent point de la confier à l'Etat. En supposant qu'elle fût absolument accaparée par l'Etat, d'une part, elle produirait peu, à cause du coulage et de la routine qui ne manqueraient pas de s'y introduire; d'autre part, et surtout, elle pourrait devenir un instrument de fiscalité, portant à un taux élevé le prix des matières premières au préjudice de l'industrie nationale. — V. P. Leroy-Beaulieu, *op. cit.*, t. 2, p. 63; Cauwès, *op. cit.*, n. 340; Dalloz, *Propr. des mines*, t. 1, p. 21; Ch. Comte, *op. cit.*, t. 1, p. 416; Arthur Desjardins, *Les mines et les mineurs* (*Revue des Deux-Mondes*, 1885, t. 68, p. 846); de Récy, *op. et loc. cit.*, p. 868.

22. — IV. *Système des concessions de droit régalien.* — Les mines sont des *res nullius*, dont la propriété, par conséquent, n'appartient à personne. Le droit de propriété sur la mine ne pourra être que le résultat de la concession qu'en aura faite l'Etat, agissant comme représentant de la société, en faveur de l'exploitant qui offrira le plus de garanties.

23. — C'est le système qui, sans être opposé à aucune notion de justice, puisqu'au contraire le droit de concession réservé au gouvernement lui permettra de fixer pour chacun, propriétaire superficiaire ou inventeur, ce qui revient légitimement à chacun, paraît le plus conforme à l'intérêt général. Grâce à son application, on évitera les inconvénients de la division exagérée des exploitations de mines, les difficultés pratiques du système de l'occupation, et les désavantages du monopole de l'Etat. — V. Ch. Gomel, *Quel est le meilleur mode d'attribution de la propriété minière* (*J. des Economistes*, 1889, 4e série, t. 46, p. 262).

24. — On a toutefois objecté à cette théorie qu'entre le moment où la mine est encore ignorée, où elle est une hypothèse plutôt qu'une réalité, et le moment où elle est découverte, il n'y a pas de place pour le droit de l'Etat. Le système des concessions de droit régalien ne serait donc pas plus rationnel que le système de la domanialité. — Cauwès, *op. cit.*, t. 1, n. 339.

§ 2. *Histoire de la législation.*

25. — I. *Droit romain.* — A Rome, sous la République, les mines sont considérées comme parties intégrantes du sol. On y applique la maxime : *accessorium sequitur principale*. Aussi résulte-t-il de plusieurs textes du Digeste que le propriétaire de la surface est propriétaire des mines et des carrières situées dans son fonds (LL. 3, § 6; 4; 5, pr., Dig., *De reb. eorum qui sub tut.*, L. 27, t. 9). Et il n'est pas douteux que le propriétaire peut exploiter mines et carrières avec la liberté la plus absolue, l'Etat n'intervenant que pour la perception des impôts. — Joseph Lefort, *Les mines et les mineurs à Rome : Revue de la législ. des mines*, 1888, t. 5, p. 129; Krug-Basse, *Etude sur la propr. des mines*, p. 31 et s.; Gaillard, *Etude hist. et crit. sur la législ. des mines*, p. 6 et s.; Marquardt, *De l'organisation financière chez les Romains*, trad. Vigié, p. 317; Bouché-Leclercq, *Manuel des institutions romaines*, p. 232.

26. — Bien plus, on regarde les produits des mines et des carrières comme des fruits du fonds (L. 7, § 14, Dig., *Solut. matrim.*, L. 24, t. 3). L'usufruitier peut donc les recueillir. Et son droit s'exerce sans difficulté quand les mines et les carrières sont déjà ouvertes au moment où s'établit l'usufruit (L. 9, § 2, Dig., *De usufr. et quem.*, L. 7, t. 1). Que si elles ne sont pas ouvertes, on lui permet de les ouvrir, sous la condition qu'il ne nuise pas à l'exploitation agricole de la surface (L. 13, § 5, Dig., *eod. tit.*). — Accarias, *Précis de droit romain*, 4e édit., t. 1, n. 275, p. 697-3°.

27. — Mais, avec le temps, il semble que les exploitations de mines passent et se concentrent de plus en plus aux mains de l'Etat, qui les exploite, soit directement, soit par l'intermédiaire d'entrepreneurs concessionnaires. — V. sur l'organisation des mines publiques au 1er siècle de notre ère les renseignements fournis par la table de bronze d'Aljustrel, découverte en 1876.

28. — II. *Ancien droit français.* — Il est d'autant plus important de parcourir, dans ses grandes lignes, la législation de notre ancien droit sur les mines, qu'elle est restée, d'après certains auteurs, la base de la loi du 21 avr. 1810, qui régit aujourd'hui la matière. — Lamé-Fleury, *De la législation minérale sous l'ancienne monarchie, Avertissement*, p. 6.

29. — A. *Période antérieure à Charles VI.* — Les documents relatifs à cette période sont trop peu précis pour permettre de dégager, de façon certaine, le principe auquel s'attachait la législation. Une charte de Dagobert Ier, rapportée par Duchesne (*Dagoberti vita*, tit. 1, ch. 41, p. 585), prouve que le roi percevait des redevances sur le produit des mines. De même, le capitulaire

Ils montrent que le roi était intéressé au rendement des mines, puisque Charlemagne prescrit qu'on lui en rende compte. Mais ces documents ne prouvent rien quant au point de savoir si les mines étaient regardées ou non comme la propriété du roi. Et l'on ne peut non plus rien inférer des textes par lesquels des rois accordaient la faculté de chercher et d'exploiter des mines dans certains territoires. Car le droit de percevoir des redevances sur les mines, comme le droit d'autoriser l'exploitation des mines, peuvent être la conséquence du droit de souveraineté non moins que du droit de propriété.

30. — On ne peut donc affirmer que ce qu'on appelait le droit régalien sur les mines fût un droit de propriété réservé au roi. Aussi, quand vint la féodalité, les seigneurs s'emparèrent-ils de ce droit régalien en matière de mines, perçurent-ils les redevances pour leur propre compte et concédèrent-ils le droit d'exploiter, agissant ainsi en vertu d'un droit de souveraineté beaucoup plutôt que d'un droit de propriété. — De Récy, *op. et loc. cit.*, p. 572.

31. — B. *Période postérieure à Charles VI.* — L'édit rendu par Charles VI, le 30 mai 1413, constitue véritablement le premier acte connu de notre législation minérale. Charles VI y revendique pour « la souveraineté et majesté royale » le droit que s'étaient attribué les seigneurs de percevoir des redevances sur les mines. Mais, sous la condition de payer un dixième des produits au roi exclusivement, et d'indemniser le propriétaire de la surface, Charles VI reconnaît le principe de la liberté de recherche et d'exploitation de toutes substances métalliques par toutes personnes et dans tous terrains. — Isambert, *Rec. des anciennes lois françaises*, t. 7, p. 386. — Les dispositions de l'édit de 1413 furent confirmées par Charles VII en 1437, et par Louis XI, en 1467.

32. — Vient ensuite une ordonnance rendue par Louis XI, à Montil-les-Tours, en septembre 1471, « sur l'exploitation des mines dans le royaume ». Elle restreint considérablement, si elle ne va pas jusqu'à le supprimer, le principe de la liberté de recherche et d'exploitation des mines. Elle introduit à sa place un système de permissions ou concessions octroyées par le souverain ou en son nom, avec un droit de préférence reconnu, dans une certaine mesure, en faveur du propriétaire du sol. Les propriétaires sont tenus de déclarer les mines qui, à leur connaissance, se trouvent dans leurs terrains. Pendant un certain délai, ils ont un droit de préférence pour l'exploitation. Encore faut-il qu'ils soient agréés par les fonctionnaires royaux préposés aux mines, qu'ils justifient de leur aptitude et de ressources suffisantes pour mener à bien cette exploitation. A défaut, le roi peut disposer des mines du royaume au profit de telle personne qui lui convient : la concession a lieu sous la double condition de payer une indemnité au propriétaire du sol, et un dixième des produits au Trésor royal.

33. — En enregistrant l'ordonnance de 1471, les parlements de Paris et de Toulouse y introduisirent une restriction. Dans les terres labourables, prés, jardins, bois, la recherche n'était possible qu'avec le consentement du propriétaire, ou, à défaut de ce consentement, qu'après décision rendue par le juge ordinaire, *partibus auditis*. — V. *infrà*, n. 132 et s.

34. — François Ier, dans une déclaration du 17 oct. 1520 « sur le fait des mines », renouvelle et corrobore les dispositions antérieures en affirmant explicitement le droit exclusif pour le roi de donner des congés ou permissions pour l'exploitation des mines; il fait du congé et du paiement de l'impôt au roi, et au roi seul, la condition de toute ouverture et de toute exploitation de mine.

35. — Sous Henri II, un nouveau système apparaît, consistant à conférer des privilèges généraux de recherche et d'exploitation des mines, pour une période déterminée, soit dans l'étendue du royaume tout entier, soit dans le territoire de certaines provinces. C'est ainsi que, par lettres patentes du 30 sept. 1548, Henri II concéda au seigneur de Roberval exclusivement, pour une période de neuf ans, le droit de rechercher et exploiter les mines en toutes terres du royaume. Il réservait seulement les droits des concessionnaires antérieurs munis de titres réguliers, et s'interdisait par avance la faculté d'accorder des concessions de même nature, pendant la durée des neuf ans. Un véritable monopole était donc créé au profit du nouveau concessionnaire. Quant au propriétaire du sol, on lui reconnaissait simplement un droit à indemnité du préjudice qui lui serait causé, et on lui déniait tout droit sur la mine elle-même. — V. dans le même sens, des lettres patentes du 16 oct. 1552, par lesquelles Henri II confirmait, avec quelques modifications, les lettres de 1548 au profit du seigneur de Roberval. — Lamé-Fleury, *op. cit.*, p. 33.

36. — Le même système de concessions générales à titre de monopole fut mis en pratique par François II, par Charles IX et par Henri III. On le considérait comme le meilleur moyen de relever l'industrie minérale, peu florissante alors malgré les faveurs dont elle jouissait. Mais on s'aperçut bientôt que l'on avait fait fausse route, et, devant les réclamations des Parlements et des propriétaires de terrains miniers, le système fut abandonné.

37. — Par des édits de janvier 1597 et de juin 1601, Henri IV semble revenir au système de la liberté d'ouverture et d'exploitation des mines. Il soumet toutefois soit l'inventeur de la mine, soit le propriétaire du sol, à la nécessité de « prendre règlement du grand maître, supérintendant et général réformateur des mines et minières du royaume, avant que d'y pouvoir faire travailler ». Mais, d'autre part, il donne aux exploitants toute sécurité pour l'avenir, en déclarant que les exploitants « ne pourront être dépossédés, ni leurs associés, successeurs et ayants-cause, des mines qu'ils travailleront ou feront travailler sans discontinuation, en payant et satisfaisant aux conditions des contrats et règlements qui leur auront été baillés par ledit grand maître ».

38. — Sous Louis XIV, nous trouvons d'abord des concessions de privilèges généraux pour l'exploitation des mines de charbon de terre (Arr. du Conseil en date des 16 juill. 1689, 29 avr. 1692 et 4 janv. 1695). Mais, le 13 mai 1698, intervint un autre arrêt qui rapportait implicitement les précédents, sous couleur de les interpréter, et permettait « à tous propriétaires de terres où il y a des mines de charbon de terre ouvertes et non ouvertes, en quelques endroits et lieux du royaume qu'elles soient situées, de les ouvrir et exploiter à leur profit, sans qu'ils soient obligés d'en demander la permission aux concessionnaires » établis par l'arrêt de 1689. C'est seulement à défaut d'exploitation par le propriétaire que le roi disposait de la mine, mais en substituant le régime des concessions particulières au régime des monopoles généraux dont on avait reconnu les inconvénients.

39. — Cette faculté illimitée accordée aux propriétaires d'exploiter les mines de houille situées dans leurs fonds ne donna point les résultats qu'on avait espérés. Aussi fut-elle retirée par un arrêt du 14 janv. 1744, qui ramena les mines de houille sous un régime analogue à celui des mines métalliques.

40. — L'édit de février 1722, spécial aux mines métalliques, avait rétabli le système inauguré par Henri II, système des concessions générales constituant un monopole, mais limitées à un certain nombre d'années. Il conférait à une compagnie, formée sous le nom de Jean Galabin, sieur du Joncquier, le droit d'ouvrir et d'exploiter toutes les mines et minières se trouvant dans l'étendue du royaume, « pendant le temps et espace de trente années », sans avoir à payer l'impôt dû sur les produits des mines. Néanmoins le privilège de la compagnie Galabin n'était point exclusif, l'édit réservant au grand maître et surintendant des mines et minières du royaume, le droit d'accorder d'autres concessions de mines, pourvu que ce fût à une distance de plus de six lieues des mines ouvertes par la compagnie.

41. — Divers arrêts du Conseil vinrent ensuite modifier l'édit de 1722, de telle sorte qu'au moment où l'arrêt du 14 janv. 1744 réglementa les mines de houille, le principe général était que nul ne pouvait ouvrir une mine ou la mettre en exploitation, sans en avoir préalablement obtenu la permission du roi. Ce principe subsista jusqu'à la Révolution.

42. — En résumé, si nous recherchons à quel principe s'est rattachée notre ancienne législation minérale, nous voyons que, — sauf pour les mines de houille pendant la période de 1698 à 1744, et pour les autres mines, sous l'ordonnance de 1741, — elle n'a jamais reconnu au propriétaire du sol un droit de propriété sur les mines. Presque toujours les deux propriétés de la surface et du tréfonds ont été séparées. — Gaillard, *op. cit.*, p. 55.

43. — Quant au régime ordinaire des mines, c'était, a dit la Cour de cassation, « le droit régalien ». — Cass., 15 mai 1833, Mouty, [S. 33.1.363, P. chr.] — Reste à savoir ce qu'il faut entendre par là. Les mines étaient de droit régalien en ce sens que la propriété n'en appartenait pas au propriétaire de la

surface par droit d'accession. Mais étaient elles de droit régalien, en ce sens que le roi en avait seul la propriété, de telle sorte qu'il pût en disposer en faveur de qui bon lui semblait, et que nul ne pût exploiter une mine sans pareille concession? Les documents ne sont pas assez précis pour qu'on puisse en déduire, comme système général, que l'intervention royale dans la concession et l'exploitation des mines, était fondée sur le principe d'un véritable droit de propriété appartenant au roi, et non pas seulement sur un droit de police et de surveillance exercé dans l'intérêt de l'ordre public. — De Récy, *op. et loc. cit.*, p. 571 et s.

44. — C. *Droit intermédiaire, 1791.* — L'Assemblée constituante ne pouvait manquer de remanier une législation qui attribuait au roi seul, — comme propriétaire ou comme souverain, — qualité pour disposer de la propriété des mines. La question de principe fut d'abord posée, au sein de l'Assemblée constituante, dans les termes suivants : les mines doivent-elles être considérées comme des propriétés particulières ou comme des propriétés publiques? Le premier point de vue fut soutenu par un député du Cher, Heurtaut-Lamerville, dans un contre-projet dont l'art. 1 indiquait l'idée générale en ces termes : « Les mines et minières font partie de la propriété foncière et individuelle des citoyens ». Le second point de vue était celui du projet présenté par Regnault d'Epercy; il fut soutenu par Mirabeau, au nom de l'intérêt général et de la justice. Les députés des départements de Rhône et Loire, pays minier, se prononcèrent pour le contre-projet. C'est dans ces conditions qu'intervint la loi des 12-18 juill. 1791.

45. — Cette loi fait une place prédominante, mais non une place exclusive, à ce second point de vue. Elle débute par « une de ces déclarations de principe, assez usitées à cette époque, dont l'ampleur apparente ne correspond pas toujours à la profondeur réelle ». — Aguillon, *op. cit.*, t. 1, n. 43. « Les mines... sont à la disposition de la nation », porte l'art. 1 du titre 1. Mais cette phrase ne signifiait nullement que la loi entendait consacrer soit le système de la propriété de la nation autrement dit de la domanialité, soit le système des concessions de droit régalien. Car l'article expliquait aussitôt sa formule de début en ajoutant : « en ce sens que ces substances ne pourront être exploitées que du consentement de la nation et sous sa surveillance ». Et Mirabeau avait été plus explicite en déclarant, dans son deuxième discours, que « ce serait une absurdité de dire que les mines sont à la disposition de la nation dans ce sens qu'elle pût ou les vendre, ou les faire administrer pour son compte, ou les régir à l'instar des biens domaniaux, ou les concéder arbitrairement. Personne, ajoutait il, n'a proposé cela ; il était donc inutile de le combattre. »

46. — Si les mines n'étaient ni la propriété de la nation, ni des *res nullius*, elles ne pouvaient appartenir qu'au propriétaire de la surface. On n'osa pas le dire explicitement, parce qu'on voulait que, dans l'intérêt public, la nation pût disposer de ces biens du propriétaire : « La nation, disait encore Mirabeau, dans un autre passage du même discours, a droit à l'exploitation des mines; si elles ne sont pas exploitées, la nation doit en provoquer l'exploitation ». Mais, en réalité, tout en proclamant que « les mines sont à la disposition de la nation », le législateur de 1791 reconnaissait le droit de propriété et le droit d'exploitation des mines au propriétaire de la surface, pour ne les lui retirer que s'il ne pouvait pas ou ne voulait pas en user. C'était consacrer plutôt le système de l'accession contre lequel pourtant Mirabeau s'était élevé avec force dans son premier discours. — V. Gaillard, *op. cit.*, p. 77 et s.; *Du droit régalien en matière de mines* (A. Menant) : *Annales de l'école libre des sciences polit.*, 1886, t. 1, p. 205.

47. — Cette reconnaissance du droit du propriétaire de la surface se manifeste bien dans la suite des dispositions de la loi de 1791. Le même art. 1 accordait au propriétaire de la surface le droit d'exploiter librement, sans concession, dans son terrain, jusqu'à une profondeur de cent pieds.

48. — Quant à la partie des gisements inférieure à cette zone des cent premiers pieds, elle ne pouvait être exploitée qu'en vertu d'une concession à octroyer par le gouvernement, après une enquête conduite suivant des formes déterminées. Encore accordait-on au propriétaire de la surface un droit de préférence tel que la concession ne pouvait lui échapper que s'il le voulait bien : il suffisait, en effet, pour que le gouvernement ne pût lui refuser la concession, qu'il possédât, lui seul ou avec des associés, une étendue de terrain propre à former une exploitation, et qu'il acceptât les clauses et conditions imposées aux concessionnaires (art. 3 et 10, tit. 1). D'après ces articles, le propriétaire du sol n'a jamais besoin de concession. Il s'agit pour lui d'une permission qui ne peut lui être refusée. Au cas où une demande en concession aurait été formée par un tiers, le propriétaire du sol peut empêcher cette demande d'aboutir, sous les conditions prévues par l'art. 10. Mais, dans ce cas même, il n'est pas concessionnaire.

49. — Aussi la Cour de cassation a-t-elle pu décider que la situation privilégiée faite par la loi de 1791 au propriétaire du sol constituait, en sa faveur, un véritable droit dont il pouvait licitement et valablement disposer. — Cass., 5 août 1819, Poussonnel, [S. et P. chr.]

50. — Après le propriétaire de la surface, la préférence appartenait à l'inventeur de la mine, qui la réclamait (art. 10, *in fine*).

51. — Enfin, ce n'était que sur le refus du propriétaire de la surface de procéder à l'exploitation, et au cas où il n'y avait pas d'inventeur, que le gouvernement devenait libre dans le choix du concessionnaire, celui-ci devant d'ailleurs justifier de ses facultés (art. 9).

52. — Lorsque la concession n'était point faite au propriétaire du sol, celui-ci avait droit à une indemnité dont le principe était inscrit dans les art. 1 et 20. Néanmoins, aux termes des art. 21 et 22, cette indemnité « s'entendait seulement des non-jouissances et dégâts occasionnés dans les propriétés par l'exploitation des mines », et avait pour base « le double de la valeur intrinsèque de la surface du sol, objet desdits dégâts et non-jouissances ». Elle ne représentait donc point le droit du propriétaire sur le tréfonds, et n'avait d'autre cause que la réparation des dommages causés à la surface.

53. — Ces dispositions de la loi de 1791 suffisent à montrer que cette loi avait consacré un système bâtard, dont l'application devait amener souvent les inconvénients soit de l'un, soit de l'autre des systèmes auxquels il avait été emprunté. En outre, certaines dispositions renfermaient des prescriptions particulières dont les funestes résultats ne devaient pas tarder à apparaître.

54. — Abandonner au propriétaire du sol la libre disposition de tout gisement jusqu'à une profondeur de cent pieds, c'était autoriser le gaspillage légal de nos richesses minérales. Les propriétaires criblèrent leurs terres de trous qui bientôt se trouvèrent inondés, ou entreprirent, sans moyens suffisants, des travaux mal conçus qui entraînaient la perte des gîtes métalliques et préparaient la ruine des exploitations futures.

55. — Décider, comme le faisait l'art. 4 de la loi de 1791, que la durée de la concession faite à un autre qu'au propriétaire de la surface ne pourrait pas dépasser cinquante ans, c'était commettre une injustice au regard des exploitants dont les concessions étaient antérieures et qui avaient compté sur une possession illimitée; c'était, pour tous les concessionnaires, mettre obstacle à l'activité et au développement de l'industrie minérale. — V. Arthur Desjardins, *op. et loc. cit.*, p. 852.

56. — Edicter, comme le faisait l'art. 5, que les concessions ne pourraient porter sur une étendue de plus de 6 lieues carrées ou 120 kilomètres carrés, c'était méconnaître que les frais généraux sont proportionnellement beaucoup plus élevés pour une petite production, pour une petite entreprise, que pour une grande. — P. Leroy-Beaulieu, *op. cit.*, t. 2, p. 55.

57. — La loi de 1791 avait été commentée dans une instruction ministérielle, en date du 18 messidor an IX (7 juill. 1801). Non content, du reste, d'interpréter la loi, le ministre de l'Intérieur n'avait pas craint de la modifier et de la compléter. C'est ainsi que, par des dispositions dont la légalité paraît très-contestable, il réglementait le droit de recherches dont la loi n'avait pas parlé, et s'attribuait le pouvoir de donner des autorisations de recherche, à demander et à obtenir dans les mêmes formes que celles prescrites pour l'octroi des concessions. Sous couleur d'interpréter la disposition de l'art. 1 de la loi de 1791, cette instruction ministérielle en contenait, en réalité, l'abrogation. Néanmoins, la légalité en fut reconnue. — Ord. au contentieux, 9 juill. 1843, [citée par Aguillon, t. 1, n. 43, p. 43, note 2] — V. de Récy, *op. et loc. cit.*, p. 578.

58. — Signalons enfin un arrêté du pouvoir exécutif, en date du 3 nivôse an VI (23 déc. 1797), décidant que tout acquéreur, à quelque titre que ce soit, des droits d'un concessionnaire ou

d'un permissionnaire devrait, à peine de retrait, obtenir du gouvernement une nouvelle autorisation, autorisation qui ne pourrait lui être donnée que sur justification de ses facultés. — V. *infrà*, n. 466.

§ 3. *Législation actuelle.*

59. — *Loi du 21 avr. 1810.* — Dès l'an IV, un projet de réforme de la loi de 1791 avait été présenté à la Convention qui n'eut pas le temps de s'en occuper. En l'an V, le conseil des Cinq-Cents écarta un autre projet. Enfin, en 1806, le Conseil d'Etat fut saisi, par le savant Fourcroy, d'un nouveau projet de loi sur les mines. C'est ce projet qui, après bien des péripéties, est devenu la loi du 21 avr. 1810. On trouvera dans l[illegible] (*Législation sur les mines*) tous les détails de la longue et laborieuse préparation dont il fut l'objet au Conseil d'Etat. Il n'y eut pas moins de quatorze rédactions successives, conséquence de la lutte obstinée que soutenaient, non seulement sur les principes, mais encore sur les détails de l'application, les partisans des trois systèmes de l'accession, de la domanialité et du droit régalien, chacun s'efforçant de faire prévaloir ses propres vues dans les diverses parties de la loi. — Aguillon, t. 1, n. 46; Krug-Basse, p. 105; de Récy, *op. et loc. cit.*, p. 579; Gaillard, *op. cit.*, p. 89.

60. — Pour déterminer à quel principe se rattache la loi de 1810, il est nécessaire d'en grouper tout d'abord les dispositions principales. La loi commence par partager les gisements de substances minérales en trois classes, sous les trois qualifications de mines, minières, carrières. Puis elle établit une réglementation particulière pour chacune de ces classes. Les mines sont enlevées à la disposition du propriétaire du sol, et soumises au régime de la concession. Sur les minières, le droit de propriété du propriétaire du sol n'est reconnu qu'à la charge d'une servitude au profit des usiniers du voisinage. Sur les carrières, le propriétaire du sol conserve entier son droit de disposition, mais voit son droit d'exploitation soumis à certaines mesures de surveillance et de police.

61. — Envisageons principalement les mines. La mine ne peut être exploitée sans une concession du gouvernement. Le gouvernement est absolument libre dans le choix du concessionnaire. Aucun droit de préférence n'existe ni en faveur du propriétaire du sol, ni en faveur de l'inventeur du gisement. Toutefois, le propriétaire auquel la concession n'est pas accordée, a droit à une redevance fixée par le gouvernement et payable par le concessionnaire. De même, l'inventeur auquel la concession n'est pas accordée, a droit à une indemnité fixée et payable dans les mêmes conditions.

62. — Au concessionnaire, par l'effet de la concession, est attribuée une propriété immobilière, perpétuelle, incommutable, entièrement distincte de la propriété de la surface, propriété dont il peut, en principe et sauf une restriction, disposer comme il pourrait disposer d'un bien foncier ordinaire dont il serait propriétaire, et à raison de laquelle il est justiciable des tribunaux de droit commun.

63. — Quant à l'Etat, il se réserve, d'une part, le droit à certaines redevances et, d'autre part, un droit de surveillance et de police, dans le but d'empêcher le gaspillage des gisements, puis d'assurer la sécurité soit de la surface, soit du personnel employé dans les travaux.

64. — Ces quelques dispositions suffisent à montrer que la loi de 1810 a été une œuvre de transaction, de compromis, entre les divers systèmes que ses auteurs présentaient. Et les travaux préparatoires confirment clairement ce point de vue. Le projet présenté au Conseil d'Etat en 1806 repoussait le système de l'accession qu'avait consacré la loi de 1791, et déclarait les mines propriétés publiques, partie du domaine national. En présence des conséquences funestes qu'avait engendrées la loi de 1791, tout le Conseil d'Etat jugeait indispensable d'affirmer le principe de la domanialité, et les choses seraient allées vraisemblablement sans difficulté, si on ne s'était heurté tout à coup à une opposition des plus véhémentes, et devant laquelle le Conseil d'Etat ne pouvait pas ne pas s'incliner, celle de l'Empereur.

65. — On sait combien Napoléon était fier du Code auquel il avait donné son nom, et qu'il considérait ce monument législatif comme une des gloires de son règne. Il ne voulait pas que la législation des mines s'appuyât sur d'autres principes que ceux du Code, et il entreprit de la fonder tout entière sur l'art. 552. C'était revenir au système romain de l'accession. Tel fut toujours le principe que l'empereur ne cessa de poser et de défendre. Mais il avait trop de sens pratique pour admettre toutes les conséquences de ce système, et il voulait que l'exploitation des mines ne devînt possible qu'en vertu d'un acte du souverain. Il semble que ce soit là le système de la concession, système incompatible comme tel avec le précédent. Cependant, Napoléon prétendit concilier les deux idées. D'après lui, la découverte de la mine crée une propriété nouvelle qui accède naturellement à la propriété du sol. Mais l'Etat intervient, par la concession, pour dépouiller le propriétaire du sol au profit du concessionnaire. La concession apparaît ainsi comme une expropriation. Aussi l'empereur veut-il que la redevance à payer au propriétaire soit sérieuse, puisqu'elle doit être la représentation de son droit de propriété né au jour de la découverte de la mine et éteint au jour de la concession. Il semble alors que le propriétaire du sol, devenu propriétaire de la mine au jour où celle-ci est découverte, puisse en jouir à son gré jusqu'au jour de la concession qui l'exproprie. Mais ce serait lui donner l'occasion de compromettre, par une exploitation mal conduite, les bons résultats attendus de l'exploitation ultérieure, laquelle ne pourra être entreprise et poursuivie par le concessionnaire que sous la surveillance de l'administration. L'empereur estime donc que cette propriété superficiaire doit être paralysée dans son exercice jusqu'au jour de la concession. Ainsi se combinent dans son esprit des idées qu'on a présentées souvent comme contradictoires, et qui ne paraissent pas mériter ce reproche. — V. *De la législation des mines, et de la part prise par Napoléon dans la discussion de la loi de 1810* (Troplong) : *Séances et trav. de l'acad. des sc. mor. et polit.*, 1843, t. 4, p. 72; *Revue Volowski*, 1843, t. 18, p. 142.

66. — L'opinion de Napoléon, qu'il parvint à faire partager par le Conseil d'Etat, ne prévalut pas de tous points devant le Corps législatif. Il ressort de maints passages du rapport de M. Stanislas de Girardin, que l'on voulait, tout en évitant d'annuler l'art. 552, C. civ., modifier cet article, et soumettre les mines au système des concessions de droit régalien.

67. — Reste à savoir quelle est la solution qui l'emporta lors du vote définitif, quelle est la nature qui a été reconnue par la loi de 1810 à la mine non encore concédée. La question reste controversée.

68. — Une partie considérable de la doctrine soutient que la mine, tant qu'elle n'est pas concédée, fait l'objet d'un droit de propriété, reconnu par l'art. 552, C. civ., en faveur du propriétaire de la surface. — Aubry et Rau, *Dr. civ.*, t. 2, p. 180, § 192, texte et note 2; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, t. 1, n. 1281; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. de dr. civ.; des biens*, n. 333; Bury, *Tr. de législ. des mines*, t. 1, n. 24 et s.; Demolombe, *Cours de C. civ.*, t. 9, n. 645, 647; Batbie, *Dr. publ. et adm.*, t. 5, n. 526; Laurent, *Principes de dr. civ.*, t. 6, n. 247; Hauriou, *Précis de dr. adm.*, 2e édit., n. 504. — V. Féraud-Giraud, *Code des mines et mineurs*, t. 1, n. 12.

69. — Pour d'autres, la mine non concédée est une *res nullius*. C'est seulement par l'acte de concession que la mine devient un bien sur lequel les personnes peuvent avoir des droits. Auparavant, elle n'est pas la propriété du propriétaire du sol, puisque celui-ci n'a sur la mine qu'un droit de recherche, sans aucun des attributs essentiels de la propriété. Elle n'est pas la propriété de l'Etat, puisque le législateur n'a pas voulu attribuer la mine au domaine de l'Etat. Elle ne peut donc être qu'une *res nullius*. — Perriquet, *Les contrats de l'Etat*, n. 283; Jousselin, sur Delalleau, *Expropr. pour util. pub.*, 5e édit., t. 1, n. 332; Lamé-Fleury, *Journ. des économistes*, 1860, 2e série, t. 27, p. 485; Conclusions du commissaire du gouvernement sous Cons. d'Et., 10 mai 1889, Reinach, Soubeyran et autres, [S. 91.3.59, P. adm. chr.]

70. — Cette conclusion ressort notamment des art. 16, 17 et 19 de la loi de 1810. Les art. 16 et 17 mettent sur le même pied le propriétaire de la surface et l'inventeur, au point de vue des droits qu'ils peuvent avoir sur la mine : or, pour l'inventeur, la mine était bien une chose qui ne lui appartenait pas et dont la concession seule peut le rendre propriétaire. Puis, l'art. 19 déclare que la mine, même concédée au propriétaire de la surface, constitue une propriété qui sera distinguée de la propriété superficiaire et « désormais considérée comme propriété nouvelle ». Il y a là un caractère de tous points opposé au caractère de la propriété qui s'est réunie à une autre par voie d'accession.

71. — Il est vrai, et voici la grande objection des partisans du système de l'accession, que l'art. 6 reconnait au propriétaire de la surface des droits sur le produit des mines concédées. Mais ces droits ne sont pas des droits de propriété : ils ne représentent pas des droits de propriété dont ils seraient « la juste et préalable indemnité », comme en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Ils représentent uniquement le préjudice causé à la propriété superficiaire par la création d'une propriété souterraine. Ils sont, comme on l'a dit (Michel Chevalier, *Journ. des économistes*, 1855, 2e série, t. 6, p. 280), « un simple coup de chapeau à l'art. 552, C. civ. », une concession faite par le Corps législatif aux idées de Napoléon, un moyen de paraître respecter l'art. 552, tout en s'affranchissant de sa prescription.

72. — Aussi la loi de 1810 ne définit-elle pas le droit qu'elle reconnaît au propriétaire du sol et qui, lors de la concession, sera transformé en redevance. Mais ce droit n'est point un droit de propriété, « droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue » (C. civ., art. 544), puisque le propriétaire du sol n'a, sur la mine, le droit de jouir et de disposer, ni de la manière la plus absolue, ni d'une manière quelconque. Il n'a donc rien des attributs essentiels de la propriété. — Perriquet, *op. et loc. cit.*

73. — Du reste, ainsi comprise, la loi de 1810 n'a rien de contraire à l'art. 552, C. civ. Car cet article, après avoir établi le principe de l'accession, réserve expressément « les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines ». Or la loi de 1810 n'a fait en quelque sorte que mettre en pratique cette réserve.

74. — La question n'a pas seulement un intérêt théorique; elle est de nature à entraîner des conséquences pratiques, sur lesquelles la jurisprudence a été appelée plusieurs fois à se prononcer. Les trois principales sont les suivantes.

75. — 1° La concession d'une mine à un tiers n'implique aucune expropriation du propriétaire de la surface. L'acte de concession crée la propriété de la mine, il la « donne », selon l'expression employée intentionnellement par l'art. 7 de la loi de 1810; mais il ne transfère pas une propriété déjà existante. Par suite, il n'y a pas de mutation qui rende exigible un droit d'enregistrement. — Cass., 8 nov. 1827, Paillon, [S. et P. chr.]; — 26 mai 1834, Enregistrement, [S. 34.1.437, P. chr.]

76. — La propriété de la mine peut être concédée à un tiers, sans qu'il soit nécessaire d'agir par voie d'expropriation contre le propriétaire de la surface, ni par conséquent de lui attribuer une indemnité préalable. — Cass., 8 août 1839, Préfet de la Haute-Saône et Cie des Salines de l'Est, [S. 39.1.669, P. 39.2.173]

77. — 2° Si un terrain contenant une mine non encore concédée vient à être exproprié pour cause d'utilité publique, l'indemnité à fixer par le jury devra représenter uniquement la valeur de la superficie, mais non la valeur du tréfonds ou des richesses minérales qu'il renferme. — *Contrà*, Cass., 21 déc. 1858, Saint-Léger et Boutry, [S. 59.1.522, P. 59.140, D. 59.1.25]

78. — 3° Quel est le sort des substances minérales qui seraient extraites d'une mine, avant qu'elle ne soit concédée? Suivant l'opinion admise sur la nature de la mine non encore concédée, on regardera ces substances comme appartenant au propriétaire de la surface, ou comme des *res nullius*, à l'égal du tréfonds lui-même, et dont l'Etat a seul le droit de disposer. — V. *infrà*, n. 203 et s.

79. — II. *Modifications postérieures à la loi de 1810.* — La loi du 21 avr. 1810 eut d'abord son commentaire dans une instruction ministérielle du 3 août 1810. Puis trois décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique vinrent bientôt après la compléter.

80. — Le premier décret, rendu à la date du 18 nov. 1810, porte organisation du corps des mines. Il régit encore la matière en ce qui concerne les fonctions des ingénieurs des mines et les attributions du conseil général des mines. Sur d'autres points, il a été modifié par des décrets postérieurs, notamment par un décret du 24 déc. 1851.

81. — Un deuxième décret, en date du 6 mai 1811, réglait et règle encore la matière des redevances. Un décret du 30 mai 1860 s'en était écarté en ce qui concerne les abonnements, mais un dernier décret du 11 févr. 1874 est revenu, sur ce point, au système du décret de 1811. — V. *infrà*, n. 1366 et 1367.

82. — Un troisième décret, en date du 3 janv. 1813, avait pour objet la police et la surveillance des mines, spécialement les mesures à prendre en vue d'éviter les accidents de personnes, et les règles à suivre en cas de survenance d'accidents de cette nature. Ce décret est encore aujourd'hui en vigueur dans son ensemble, mais il doit être combiné avec une ordonnance du 26 mars 1843 et un décret du 25 sept. 1882, puis avec les lois et règlements sur le travail industriel. — V. *infrà*, n. 1374, 1469 et s.

83. — En 1816, puis en 1832, des propositions de loi furent déposées dans le but de faire consacrer le principe de l'accession comme base nouvelle de notre législation minérale. Ces propositions ne reçurent aucune suite.

84. — Au contraire, un projet de loi déposé en 1837 devint la loi du 27 avr. 1838. Cette loi complète la loi de 1810 en réglementant l'assèchement des mines. Puis elle renforce les pouvoirs du gouvernement en lui donnant explicitement le droit de prononcer, dans certains cas et sous certaines conditions, la déchéance d'un concessionnaire. Sur le premier point, la loi de 1838 a été elle-même complétée par une ordonnance portant règlement d'administration publique, en date du 23 mai 1841. — V. *infrà*, n. 1276 et s.

85. — En 1840, une loi du 17 juin, complétée par une ordonnance portant règlement d'administration publique, en date du 7 mars 1841, vint combler une lacune de la loi de 1810 et préciser le régime légal des mines de sel gemme et des sources d'eau salée. — V. *infrà*, v° *Salines*.

86. — En 1847-1848, plusieurs projets furent étudiés, qui visaient un remaniement général de la législation sur les mines. Mais ils furent repoussés définitivement par le Conseil d'Etat, en 1849. — Aguillon, t. 1, n. 57.

87. — Peu de temps avant la proclamation du second Empire, un décret du 23 oct. 1852 vint déroger aux principes de la loi de 1810 en supprimant le droit, pour les concessionnaires de mines, de réunir, sans autorisation administrative, des concessions de même nature. — V. *infrà*, n. 575 et s.

88. — Le nouveau régime économique établi en 1860 devait avoir son influence sur l'industrie minérale : une loi du 9 mai 1866 abrogea les dispositions de la loi de 1810 relatives à l'établissement des forges, fourneaux et usines, et aux droits établis en leur faveur sur les minières du voisinage. — V. *infra*, n. 1787 et s.

89. — La crise houillère de 1872-1874 amena, en 1877, le dépôt d'un projet de loi remaniant dans son ensemble la législation des mines. Toutefois ce projet général fit place à un projet plus restreint, devenu la loi du 27 juill. 1880, qui se contente de modifier sur certains points la législation antérieure. — Delecroix, *Comm. de la loi du 27 juill. 1880, concernant les mines*, p. 5.

90. — Contentons-nous de signaler, à titre de documents historiques, les principaux projets de réforme de la législation des mines qui ont été présentés depuis 1880. Les uns, déposés en 1884, émanaient, d'une part, de M. Girodet, d'autre part, de MM. Brousse et Giard. Les autres, déposés en 1888, émanaient, d'une part, de M. Laur, d'autre part de M. Baihaut, ministre des Travaux publics, avec des contre-projets de M. Déjardin-Verkinder et Wikersheimer. Aucun de ces projets n'est venu en discussion devant le Parlement. — V. Arthur Desjardins, *op. et loc. cit.*; Gaillard, *op. cit.*, p. 144.

91. — C'est seulement sur deux points spéciaux que la législation minière a été complétée. Une loi du 8 juill. 1890, « sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs », a eu pour but exclusif d'assurer la sécurité des ouvriers qui travaillent dans les exploitations souterraines. — V. *infrà*, n. 1504 et s.

92. — Une loi du 29 juin 1894 a réglementé les caisses de secours et de retraites des ouvriers mineurs; et elle a été elle-même complétée par un décret portant règlement d'administration publique, en date du 25 juill. 1894.

93. — En outre, les lois et règlements sur le travail industriel renferment un certain nombre de dispositions spéciales aux travaux souterrains. — V. not., L. 2 nov. 1892, art. 9. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, n. 589 et s.

Section II.

Objet de la législation minière. Classification légale des substances minérales.

94. — La législation minière s'applique, d'une façon générale, à toutes les substances minérales ou fossiles renfermées dans

[illegible] terre ou existantes à la surface ; elle règle les droits [illegible] les particuliers peuvent prétendre sur ces substances. [illegible] en a pu être éta[illegible] [illegible]. Aussi la loi de 1810 débute-t-elle [illegible]. Aux termes de l'art. 1, [illegible] renfermées dans le sein de la terre ou existantes à la surface sont classées, relativement aux règles de l'exploitation de chacune d'elles, sous les trois qualifications de mines, minières et carrières. »

95. — Quant aux substances qui ne sont ni minérales, ni fossiles, elles restent purement et simplement soumises au droit commun de la propriété foncière. Le propriétaire peut les exploi[illegible], sans que l'Administration soit en droit d'exiger [illegible] demande de permission, ni même une simple déclaration. — Ainsi en est-il des eaux souterraines : le propriétaire du sol peut les capter librement, pour les utiliser à son gré (art. 641, C. civ.). — Sur les sources d'eaux minérales, qui, malgré leur caractère de substances minérales, ne sont pas considérées comme des mines, mais sont soumises à une législation [illegible]. V. *suprà*, v° *Eaux minérales*.

96. — La classification des substances minérales présente un très-grand intérêt pratique : les substances considérées comme mines ne peuvent, en effet, être exploitées sans une concession octroyée par le gouvernement (art. 5) ; — tandis que les substances considérées comme minières ou comme carrières peuvent être exploitées par le propriétaire du sol librement et sous la seule condition de se conformer à certaines règles de police. — V. *suprà*, n. 60.

97. — La loi de 1810 ne s'est pas contentée de poser les bases de la classification par elle admise, elle a voulu désigner nominativement toutes les substances minérales ou fossiles, pour les ranger ensuite dans leurs divisions respectives. De là, les art. 2 à 4 énumérant les diverses substances que le législateur de 1810 considérait comme mines, comme minières ou comme carrières. Cette classification, œuvre du chimiste Fourcroy, n'a pourtant point la prétention d'être technique et scientifique ; elle est établie principalement au point de vue industriel et administratif.

98. — Art. 2. « Sont considérées comme mines celles connues pour contenir en filons, en couches ou en amas, de l'or, de l'argent, du platine, du mercure, du fer en filons ou en couches, du cuivre, de l'étain, du zinc, de la calamine, du bismuth, du cobalt, de l'arsenic, du manganèse, de l'antimoine, du molybdène, de la plombagine et autres matières métalliques, du soufre, du charbon de terre ou de pierre, du bois fossile, des bitumes, de l'alun et des sulfates à base métallique ». — Au point de vue géologique, on appelle mine tout gîte qui contient une substance déterminée, se distinguant, par sa composition ou par sa nature, des terrains encaissants. L'art. 2 fait allusion aux données géologiques quand il parle de « filons, couches ou amas », trois expressions dont il est sans importance, au point de vue juridique, de déterminer le sens précis. — Aguillon, t. 1, n. 64 et s.

99. — Art. 3. « Les minières comprennent les minerais de fer dits d'alluvion, les terres pyriteuses propres à être converties en sulfate de fer, les terres alumineuses et les tourbes. »

100. — Art. 4. « Les carrières renferment les ardoises, les grès, pierres à bâtir et autres, les marbres, granits, pierres à chaux, pierres à plâtre, les pouzzolanes, le strass, les basaltes, les laves, les marnes, craies, sables, pierres à fusil, argiles, kaolin, terres à foulon, terres à poterie, les substances terreuses et les cailloux de toute nature, les terres pyriteuses regardées comme engrais, le tout exploité à ciel ouvert ou avec des galeries souterraines. »

101. — Pour opérer ce classement, le législateur a pris en considération la nature même des substances minérales, et non point, comme on pourrait le croire de prime abord, leur mode d'exploitation. Si, en effet, l'art. 1 présente la classification légale comme faite « relativement aux règles de l'exploitation » de chacune des substances y comprises, c'est pour indiquer que la loi ne traite des mines, minières et carrières ni au point de vue technique, ni au point de vue de l'art de l'exploitation, mais uniquement au point de vue des droits que les particuliers peuvent prétendre sur chacune de ces substances. Peu importent donc le mode d'exploitation, la position, la profondeur d'une substance minérale. Si cette substance est classée parmi les mines, elle ne pourra être exploitée sans concession préalable dans aucun cas, sur aucun point, par qui que ce soit (art. 5). Si elle est classée dans les carrières, elle pourra être exploitée sans concession, sans distinguer, ainsi que le porte l'art. 4 *in fine*, si elle est « exploitée à ciel ouvert ou avec des galeries souterraines ». On remarquera, au surplus, que l'art. 1 parle des *règles*, et non pas du *mode* de l'exploitation, et qu'il englobe dans son application les masses entières de substances minérales ou fossiles, qu'elles apparaissent à la surface de la terre, ou qu'elles soient renfermées dans le sein de la terre plus ou moins profondément.

102. — La pratique de l'administration est conforme à ces données. Des ordonnances de concession, en date du 10 oct. 1839, ont affirmé « le principe général de la concessibilité des mines, quel que soit le mode de leur exploitation », et décide que « bien qu'un gîte de bitume soit exploité à ciel ouvert, bien que tout autre mode d'exploitation y paraisse impraticable, il doit nécessairement être soumis au régime des concessions en vertu de la loi de 1810 ». — Cons. d'Et., 10 oct. 1839, Mines d'Armentieu et d'Echalassière, [*Bull. des lois*, 1839, part. supp., n. 8251 et 8252]

103. — Le Conseil d'État a confirmé la même doctrine dans un décret au contentieux, en date du 22 août 1853 : « La concessibilité des mines résulte de la nature des substances dénommées en l'art. 2 de la loi de 1810, et non de leur gisement et de leur mode d'exploitation ». — Cons. d'Et., 22 août 1853, Mines de Seyssel, [S. 54.2.285, P. adm. chr.] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 66 ; Bury, n. 2 ; de Chappe (*Ann. des mines*, 4[e] sér., t. 4, p. 621) ; Dalloz, n. 74 ; Dufour, n. 12 ; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 142 ; Naudier, p. 69 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 4 ; Bréchignac et Michel, n. 2.

104. — A cette règle générale de classification, trois exceptions sont généralement reconnues : l'une qui est commandée textuellement par la loi, les deux autres qui, d'après certains auteurs, en découleraient implicitement. 1° C'est d'abord pour le fer. D'après l'art. 2, le fer en filons, en couches ou en amas, est une mine, tandis que, d'après l'art. 3, les minerais de fer dits d'alluvion, sont des minières. Toutefois, cette distinction est inutile à préciser, parce que l'art. 69 lui en a substitué une autre. Qu'il s'agisse de fer en filons, couches ou amas, ou qu'il s'agisse de minerai de fer dit d'alluvion, cette substance constitue une minière ; elle ne devient concessible, c'est-à-dire mine, que dans les deux cas suivants : « 1° si l'exploitation à ciel ouvert cesse d'être possible, et si l'établissement de puits, galeries et travaux d'art est nécessaire ; 2° si l'exploitation, quoique possible encore, doit durer peu d'années, et rendre ensuite impossible l'exploitation avec puits et galeries » (art. 69).

105. — Pourtant, malgré les termes très-nets de l'art. 69, des contestations s'étaient produites. On a toujours reconnu que l'art. 69 avait modifié l'art. 3 sur les minerais d'alluvion, mais on faisait des difficultés pour admettre qu'il eût modifié l'art. 2 sur le fer en filons ou en couches. On prétendait que le fer en filons ou en couches était toujours mine, qu'il fût ou non exploitable à ciel ouvert, et que la réglementation des minières n'était applicable qu'aux exploitations à ciel ouvert antérieures à 1810. Cette idée, en effet, avait été émise lors des travaux préparatoires, et elle avait même été consacrée dans la rédaction primitive de l'art. 69. Mais le texte définitif ne portait aucune trace de cette restriction. Aujourd'hui, il n'y a plus de discussion possible. L'art. 57, remanié par la loi du 9 mai 1866, dit expressément que le minerai de fer en couches et filons constitue une minière dans le cas où, conformément à l'art. 69, il n'est pas concessible. — Bury, t. 2, n. 937.

106. — Ainsi donc, pour le fer, le mode d'exploitation de la substance agit sur le classement. Toutefois, il importe de remarquer que la minière elle-même est susceptible d'une exploitation souterraine (art. 57). Il y a donc deux espèces d'exploitations souterraines : celle qui est compatible avec la réglementation des minières, et celle qui rend nécessaire la concession. — V. *infrà*, n. 1734 et s.

107. — 2° C'est en second lieu pour les terres pyriteuses. L'art. 3 range parmi les minières les terres pyriteuses propres à être converties en sulfate de fer. Ces terres se trouvent ordinairement à la surface du sol ou à de petites profondeurs, comme le minerai de fer d'alluvion. Tant qu'elles restent exploitables à ciel ouvert ou même ne nécessitent que des travaux souterrains de peu d'importance, elles restent incontestablement des minières (art. 71). Mais s'il est nécessaire, pour les exploiter,

d'ouvrir des travaux réguliers, quelques auteurs estiment que ces terres deviennent concessibles. Ils traitent donc les terres pyriteuses comme le fer. — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 155; Aguillon, t. 2, n. 710; Bréchignac et Michel, n. 3. — V. Delebecque, t. 2, n. 1101; Féraud-Giraud, t. 1, n. 5.

108. — Cette conclusion paraît en désaccord avec les textes. Il résulte des art. 58 et 71 qu'une exploitation souterraine n'est pas incompatible avec la réglementation des minières. L'art. 69, qui fait du fer une mine quand il n'est plus susceptible que d'une exploitation par travaux souterrains réguliers, est spécial au fer. Il peut sembler téméraire d'en étendre la règle aux terres pyriteuses. — Bury, t. 2, n. 1046. — V. *infrà*, n. 1782 et s.

109. — Les pyrites de fer superficielles cessent d'être des minières et deviennent des carrières lorsqu'elles sont à l'état de terres pyriteuses considérées comme engrais. — Discussion au Cons. d'Et., 20 juin 1809, [cité par Locré, p. 94]; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 155; Féraud-Giraud, t. 1, n. 5.

110. — La substance pyriteuse, au lieu de se présenter sous la forme inconsistante de *terre* pyriteuse, peut se présenter sous la forme de *roche* pyriteuse. Ce n'est plus alors une minière. On la considère comme un minerai de soufre, c'est-à-dire comme une mine (*Annales des mines*, 6ᵉ série, t. 2, p. 244). Mais il peut également arriver qu'un gîte de pyrite en roche, qui est mine, ait, surtout à la surface, des parties altérées. Ces parties altérées ne sont plus que des terres pyriteuses, c'est-à-dire des minières. — V. Aguillon, t. 2, n. 713.

111. — 3° C'est enfin pour les terres alumineuses. L'art. 3 les classe comme minières, tandis que l'art. 2 considère l'alun comme mine. De la combinaison de ces deux textes il résulte que l'alun n'est mine que lorsqu'il se rencontre sous forme de sulfate d'alumine, à l'état de cristaux. Des auteurs pensent que les terres alumineuses elles-mêmes sont des mines quand il faut, pour les exploiter, des travaux souterrains réguliers. La question est la même que pour les terres pyriteuses. — V. *suprà*, n. 107 et 108.

112. — Mais ces exceptions ne font que confirmer la règle conformément à laquelle les substances minérales ou fossiles ont été classées par le législateur, au point de vue des droits que les particuliers peuvent avoir sur elles, en raison de leur nature chimique ou minéralogique. Cette constatation a ou peut avoir une grande portée pratique. Car, malgré le soin qu'il y a mis, le législateur n'a pas pu tout prévoir. D'une part, certaines substances connues en 1810 sont restées en dehors de ses prévisions; d'autre part, depuis 1810, des substances nouvelles ont été découvertes, et la science minéralogique n'a pas dit son dernier mot. Dès lors, il y a lieu de se demander par quelles règles sera régie la substance minérale ou fossile qui ne figure pas dans l'énumération de la loi.

113. — On s'accorde à reconnaître que, bien que non visée par les art. 2 à 4 de la loi de 1810, une substance minérale ou fossile n'en doit pas moins rentrer dans le champ d'application de cette loi. Car le législateur de 1810 a certainement entendu régir toutes « les masses de substances minérales ou fossiles renfermées dans le sein de la terre ou existantes à la surface » (art. 1). Mais l'on se divise quand il s'agit de savoir dans quelle classe devra être rangée cette substance.

114. — Aux yeux de certains auteurs, la substance minérale ou fossile, restée en dehors des prévisions de la loi de 1810, doit demeurer, comme une carrière, à la libre disposition du propriétaire du sol, et l'intervention du législateur serait indispensable pour la faire entrer dans la classe des mines ou dans la classe des minières. — Bury, t. 1, n. 8 et 9; Peyret-Lallier, n. 60.

115. — Pour d'autres, cette substance devrait être considérée comme une mine. — Avis émis par le Conseil des mines belge, 5 oct. 1849, [cité par Bury, t. 1, n. 8]

116. — Enfin, la plupart des auteurs résolvent la question à l'aide d'une distinction entre, d'une part, la classe des minières, et d'autre part, les deux autres classes. La classe des minières est une classe fermée, comprenant limitativement les substances énumérées par l'art. 3, et excluant par cela même toute autre substance. Quant aux deux autres classes, l'énumération des art. 2 et 4 est simplement énonciative, elle permet par conséquent des assimilations. Dès lors, la substance non désignée nommément par la loi de 1810 devra être assimilée aux substances, comprises dans les art. 2 et 4, avec lesquelles elle présentera le plus d'analogie; elle devra être rangée dans la classe des mines ou dans la classe des carrières suivant qu'elle présentera plus d'analogie avec les substances classées comme mines par l'art. 2, ou avec les substances classées comme carrières par l'art. 4. — Aguillon, t. 1, n. 72; Féraud-Giraud, t. 1, n. 7; Bréchignac et Michel, n. 6; Perriquet, n. 285.

117. — La question a été tranchée en ce sens pour le sel gemme. Avant qu'intervînt la loi du 17 juin 1840, la Cour de cassation avait décidé que le sel gemme devait être rangé dans la classe des mines. — Cass., 8 sept. 1832, Parmentier, [S. 32.1.643, P. chr.]; — 17 janv. 1835, Même partie, [S. 35.1.307, P. chr.] — Cons. d'Et., 17 avr. 1834, Parmentier, [P. adm. chr.] — V. *infrà*, v° *Salines*.

118. — De même, le phosphate de chaux a été implicitement classé parmi les carrières, par des décrets qui ont rejeté des demandes en concession portant sur cette substance. — Décr. 6 févr. 1874, 7 avr. et 8 nov. 1888, [*Ann. des mines*, 1874, p. 17; 1888, p. 155 et 364; *Bull. des lois*, partie supp., 1888, n. 28315, et 1889, n. 29653] — Le Conseil d'Etat a approuvé cette solution, en « considérant que, ni par sa nature minéralogique, ni par les conditions de son exploitation, le phosphate de chaux n'est assimilable aux substances que la loi du 21 avr. 1810 a rangées dans la catégorie des mines ». — Avis Cons. d'Et., 16 déc. 1891, [*Rev. de législ. des mines*, 1892, t. 9, p. 161] — V. *Les phosphates d'Algérie* (Aguillon) : *Rev. de législ. des mines*, 1896, t. 13, p. 3. — Ajouter sur la doctrine et la jurisprudence relatives au phosphate de chaux : *Revue de législ. des mines*, 1895, t. 12, p. 3.

119. — Jugé aussi que l'exploitation des gisements d'amiante ne constitue pas une exploitation de mine, mais une exploitation de carrière. — Cons d'Et., 1ᵉʳ avr. 1892, Luciani, [D. 93.3.83]

120. — La question a été également posée, dans la doctrine, pour le pétrole. On enseigne que le pétrole liquide est une variété de bitume, et que, par suite, il doit être considéré, à titre de mine, comme substance minérale concessible. — Dupont, *Cours*, p. 79; Aguillon, *De la concessibilité du pétrole en France* : *Rev. de législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 65.

121. — Au surplus, il est à remarquer qu'à côté des indications fixes et limitées que renferme l'art. 2, il se trouve des indications générales permettant de considérer comme mines des substances non nommément désignées dans le texte. Telles les expressions « autres matières métalliques », « sulfates à base métallique », qui embrassent, d'après le texte même, les substances comme l'aluminium, le nickel, le tellure, le titane, etc. Telle encore l'expression « charbon de terre ou de pierre », qui vise toute espèce de combustible fossile, houille, anthracite, etc., et pourra englober tout autre combustible fossile qui viendrait à être découvert en filons, en couches ou en amas. — Bréchignac et Michel, n. 4; Féraud-Giraud, t. 1, n. 7, p. 10.

122. — Par application des idées précédentes, le conseil général des mines a émis, sur certaines substances, les avis suivants : *asphalte*, *bitume*, toute substance dont on peut les retirer utilement soit à l'état de pureté, soit à l'état de mastics, schiste, grès ou calcaire bitumineux, doit être classée parmi les mines et est concessible; *bois fossile*, il en est de même des couches de bois fossile; *baryte sulfatée*, forme une carrière; *fer chromate*, constitue un gîte de chrome concessible; *galets pyriteux* sur le bord de la mer, constituent une minière; *ocre*, employé comme minerai de fer, lui est assimilable; exploité comme matière colorante, constitue une carrière; *or*, en paillettes dans les cours d'eau, peut s'exploiter librement, par tolérance, à cause de la faible importance de cette industrie; *sanguine*, assimilée au minerai de fer. — Aguillon, t. 1, n. 81.

123. — Reste à déterminer quelle est l'autorité compétente pour prononcer sur la classification légale d'une substance non dénommée par la loi, ou non visée assez explicitement pour ne laisser place à aucun doute. La question n'est point susceptible d'une solution absolue, et ne peut être décidée qu'en tenant compte des circonstances dans lesquelles elle se présente. L'autorité administrative ou l'autorité judiciaire interviendront, suivant les cas.

124. — S'agit-il de statuer sur le point de savoir si telle substance est concessible comme mine, ou inconcessible comme carrière, l'autorité administrative est seule compétente. Il est vrai qu'une question de propriété se trouve en jeu, puisque, si la substance demandée en concession est reconnue ne pas con-

stituer une mine, elle appartient au propriétaire de la surface. Mais il ne faut pas oublier que la propriété d'une mine est une propriété particulière, propriété dont le gouvernement a le droit de disposer et dont, par suite, il doit avoir compétence pour déterminer la nature. — Lyon, 17 juill. 1839, Coignet, [D. 40.2. 173]; — Cons. d'Et., 10 oct. 1839, Mines de Bastènes, *Bull. des lois*, part. supp., n. 8251 et 8252]; — 19 juill. 1843, Mines de Sevsse, Leb. chr., p. 377; — 24 janv. 1872, Astier, [S. 72.2. 316, P. adm. chr., D. 74.3.2] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 1620; Ed. Dalloz, t. 1, p. 88; Féraud-Giraud, t. 1, n. 8 et 342; Bréchignac et Michel, n. 7.

125. — Quant à l'autorité administrative qui a le droit de résoudre pareille question, ce n'est ni le préfet, ni le ministre des Travaux publics, mais uniquement l'autorité à laquelle il appartient de statuer définitivement sur la demande en concession, c'est-à-dire le Président de la République en Conseil d'État. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, précité.

126. — Que si, au contraire, la question de classification d'une substance naît après qu'une mine a fait l'objet d'une concession, et alors qu'il y a simplement à appliquer, non à interpréter les actes administratifs, compétence peut appartenir à l'autorité judiciaire. — Cass., 8 sept. 1832, précité; — 17 janv. 1835, précité. — *Sic*, Dufour, n. 13; Bury, t. 1, n. 20; Aguillon, t. 1, n. 73 et s.; Perriquet, n. 286. — V. *infrà*, n. 367 et s.

CHAPITRE II.

DE LA RECHERCHE DES MINES.

127. — Pour que l'Etat puisse concéder la propriété d'une mine, il faut que cette mine existe, qu'elle ait été découverte. Voilà pourquoi la loi de 1810 a dû s'occuper dans la sect. 1, tit. 3, *De la recherche et de la découverte des mines*. Les art. 10 à 12, qui composent cette section, réglementent les actes en quelque sorte préparatoires à la naissance légale de la propriété des mines.

128. — I. *En quoi consistent les travaux de recherches des mines.* — De l'art. 12 résulte la nécessité de distinguer soigneusement entre les travaux de *recherche* et les travaux d'*exploitation*, les travaux d'*exploitation* étant toujours subordonnés à l'acte de concession du gouvernement, les travaux de *recherche* pouvant être effectués, dans certains cas tout au moins, sans aucune intervention du gouvernement.

129. — *Stricto sensu*, les travaux de recherche d'une mine sont uniquement ceux qui ne donnent lieu à aucun abattage, à aucun sortage de produits minéraux utiles; ce sont les sondages, les puits, les galeries, s'étendant à travers le stérile, mais s'arrêtant à l'endroit où ils atteignent la couche métallifère recherchée. Toutefois une interprétation aussi étroite n'a jamais été admise. On a considéré que, les travaux de recherche ayant pour but de mettre le gouvernement à même de faire la concession de la mine, ils devaient non pas seulement constater l'existence du gisement concessible, mais encore faire présumer que ce gisement pouvait être l'objet d'une exploitation régulière et profitable; ce qui suppose que ces travaux auront été poussés assez loin pour permettre de vérifier la nature et l'allure du gisement, et, par suite, d'en conjecturer la richesse. L'instruction ministérielle du 3 août 1810 avait déjà consacré cette manière de voir, en déclarant que, pour demander une concession, il faut faire connaître non seulement le lieu où se trouve la substance minérale, mais aussi la disposition des amas, couches ou filons, de manière à démontrer la possibilité d'une exploitation utile.

130. — Devront donc être regardés comme travaux de recherche, et non comme travaux d'exploitation, ceux-là même qui, se poursuivant à travers le gisement lui-même et le recoupant, n'ont d'autre but que d'en faire reconnaître la nature, la direction, les allures principales, la richesse. Les travaux de cette espèce portent plus spécialement le nom de travaux de *reconnaissance*. Sans doute, puisque ces travaux s'exécutent dans le gisement, ils donneront des produits, et des produits utiles comme ceux que peut donner l'exploitation; aussi aurons-nous à nous préoccuper du sort de ces produits (*infrà*, n. 203 et s.). Mais ce n'est point une raison pour les assimiler aux travaux d'exploitation, tant qu'ils ne poursuivent que ce seul but : la *reconnaissance* de la mine. — Aguillon, t. 1, n. 84.

131. — Quant à la ligne de démarcation entre les travaux de reconnaissance et les travaux de recherche, il est impossible de la fixer *à priori* de façon précise. A défaut d'indication de la loi, la question reste une question d'espèce ou de mesure à apprécier dans chaque cas par les tribunaux. Tout travail de recherche, qui dégénérerait en travail d'exploitation, deviendrait par cela même un travail illégal, et motiverait l'intervention de l'autorité administrative et des tribunaux correctionnels. — V. *infrà*, n. 233 et s., 1659 et s.

132. — II. *Des recherches faites par le propriétaire du sol ou avec son consentement.* — Si l'intérêt public exigeait que le propriétaire du sol n'eût pas le droit de libre exploitation des mines situées dans le tréfonds, il n'exigeait pas de même que le droit de libre recherche lui fût interdit. Quand il ne s'agit que des recherches destinées à faire connaître le gisement, on n'a pas à craindre les petites exploitations superficielles si défavorables au bon aménagement et à la mise en valeur des mines.

133. — Aussi l'art. 12 de la loi de 1810 reconnaît-il au propriétaire le droit de faire dans son fonds tous travaux de recherches, sans formalité préalable. Il n'est même pas besoin, pour l'exercice de ce droit, que le propriétaire en avertisse l'administration : l'instruction ministérielle du 3 août 1810 (A, § 1) le rappelle explicitement. Sans doute, une déclaration préalable aurait présenté l'avantage de faciliter à l'administration sa mission de surveillance. Mais, suivant la remarque d'un auteur, le législateur a pris en considération les inconvénients auxquels elle pourrait donner lieu : imposer une déclaration préalable, ce serait forcer celui qui, par sa science ou ses investigations, aurait trouvé dans son fonds les indices d'une mine, à rendre quasi-public le commencement de sa découverte, et par là s'exposer à en perdre le fruit; d'autres personnes, informées de son projet, pourraient se hâter d'ouvrir des fouilles dans un fonds voisin, en vue de lui enlever le bénéfice de son idée. — Bury, t. 1, n. 55.

134. — Toujours est-il que l'administration ne se trouve pas pour autant désarmée. Dès qu'elle a connaissance de l'exécution des travaux de recherches, elle peut exercer sur ces travaux son droit de surveillance. La question était susceptible de discussion sous l'empire de la loi de 1810, et certains auteurs déniaient à l'administration tout droit quelconque d'intervention dans les travaux de recherches faits par le propriétaire. — Bury, t. 1, n. 62 et 63. — *Contrà*, Dupont, *Tr. de la jurispr. des mines*, t. 1, p. 68 et 124; Richard, *Législ. fr. des mines*, t. 1, n. 117; Lamé-Fleury, *Texte ann. de la loi de 1810*, sur l'art. 10, p. 14; Cheppe, *Annales des mines*, 3e sér., t. 14, p. 514. — Mais aujourd'hui le doute n'est plus permis, en présence de l'art. 50, L. 27 juill. 1880, qui, au point de vue des pouvoirs de surveillance du préfet, assimile expressément les travaux de recherche aux travaux d'exploitation. — Aguillon, t. 1, n. 87; Féraud-Giraud, t. 1, n. 252; Bréchignac et Michel, n. 418.

135. — De plus, le droit de recherche du propriétaire du sol est soumis, par les art. 11, 12, 15 de la loi de 1810 (l'art. 11, modifié par la loi de 1880), à diverses restrictions. L'art. 11, d'abord, contient une première disposition qui est étrangère à notre hypothèse de recherches faites par le propriétaire lui-même dans son terrain. En défendant les travaux de recherches dans les enclos murés, sans l'autorisation du propriétaire, l'art. 11, § 1, ne défend pas au propriétaire de travailler dans les enclos murés qui lui appartiennent. C'est, du reste, ce qui ressort de l'art. 12, aux termes duquel « le propriétaire pourra faire des recherches, sans formalité préalable, dans les lieux réservés par le précédent article (l'art. 11), comme dans les autres parties de sa propriété. »

136. — Au contraire, le § 2 de l'art. 11 s'applique au propriétaire qui fouille son terrain comme à tout autre explorateur, quand il dispose que « les puits et galeries ne peuvent être ouverts dans un rayon de cinquante mètres des habitations et des terrains compris dans les clôtures murées y attenante, sans le consentement des propriétaires de ces habitations ». Par cette nouvelle rédaction, la loi de 1880 a tranché la controverse à laquelle prêtait le texte de l'art. 11 dans la loi de 1810. Il n'est plus douteux qu'il existe, en faveur des habitations, sur tous les fonds situés dans un rayon de cinquante mètres, une véritable servitude légale s'opposant à l'ouverture de tous puits ou galeries de mines, qu'il s'agisse d'exploitation ou qu'il s'agisse simplement de recherche, car le texte ne distingue pas. Nous reviendrons sur les prescriptions de l'art. 11, quand nous étudierons son application au concessionnaire, pour les travaux d'exploitation. — V. *infrà*, n. 874 et s.

137. — Signalons aussi l'art. 12 *in fine*, qui prohibe les fouilles faites en terrain concédé. Quelques-uns pensent cependant que cette disposition ne s'applique pas aux fouilles que le propriétaire pratique dans le terrain qui lui appartient. — V. *infrà*, n. 198.

138. — Enfin, une restriction au droit de recherche du propriétaire est édictée par l'art. 15, qui, prévoyant le cas « de travaux à faire sous des maisons ou lieux d'habitation, sous d'autres exploitations ou dans leur voisinage immédiat », oblige l'auteur de ces travaux à « donner caution de payer toute indemnité en cas d'accident ». Voilà aussi un texte qui embrasse, par la généralité de ses termes et la place qu'il occupe, tous les travaux de recherche, aussi bien ceux faits par le propriétaire, que ceux faits par tout autre explorateur. — Pour les conditions d'application de cet article, V. *infrà*, n. 912 et s.

139. — Il est bien entendu que le propriétaire qui fouille son terrain pour y chercher des mines n'a pas à compter seulement avec les prescriptions spéciales du droit minier, mais aussi avec celles du droit commun. — V. notamment, en ce qui touche la protection des sources minérales, la loi des 14-22 juill. 1856. — V. *suprà*, v° *Eaux minérales*.

140. — Le propriétaire qui a consenti une permission de recherches perd-il le droit de pratiquer lui-même des recherches, ou, ce qui est la même chose, de consentir une nouvelle permission? C'est là avant tout une question d'interprétation du contrat. — Cass., 16 juin 1856, Grandin, [S.57.1.477, P. 57.1046, D. 56.1.421] — Mais le caractère juridique de la permission ne dépouille pas le propriétaire. Et la preuve en est que l'autorisation donnée par le gouvernement laisse au propriétaire son droit de recherches. — V. *infrà*, n. 186.

141. — Tout ce qui vient d'être dit du propriétaire du sol doit être étendu à son cessionnaire, à celui auquel il aurait cédé son droit de recherches : l'art. 10 assimile en effet le propriétaire du fonds à l'explorateur muni du consentement de ce propriétaire.

142. — Aux mains de ce cessionnaire, le droit de recherche constitue un droit réel. Le principe est reconnu par la Cour de cassation. « Le droit de recherche, dit-elle, n'est pas un simple droit personnel qui puisse se résoudre en dommages-intérêts, mais bien un véritable attribut de la propriété, un droit immobilier de sa nature, puisqu'il est inhérent à l'immeuble lui-même ». — Cass., 16 juin 1856, précité. — V. pourtant en faveur de la personnalité de ce droit, de Saint-Charles, *De la nature du droit de recherches des mines*, *Revue de législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 65].

143. — D'où cette conséquence que la cession du droit de recherches dans un fonds, consentie par le propriétaire de ce fonds, est opposable au tiers acquéreur auquel le fonds serait ultérieurement transmis. — Cass., 16 juin 1856, précité. — Nîmes, 26 avr. 1865, Rivière-Dejean, [S. 65.2.165, P. 65.722, D. 65.2.153]

144. — La Cour de cassation de Belgique a précisé davantage, en décidant que le droit de recherche constitue « une véritable servitude ». — Cass. belge, 10 mai 1845, de Gaiffier de Tamison, [*Pasicr. belge*, 45.1.386] — Pour elle, le fonds servant c'est la surface; et le fonds dominant, c'est la propriété souterraine. Mais il nous paraît difficile de considérer la mine comme un fonds dominant, alors qu'on ignore encore son existence, et que, d'ailleurs, cette mine, n'étant pas concédée, n'a pas une existence légale distincte de la surface. — V. Bury, t. 1, n. 69 et 70.

145. — Une fois admis que le droit de recherche est un droit réel, il est par là même reconnu que c'est un droit immobilier (Bury, t. 1, n. 71). Dans l'arrêt du 16 juin 1856, précité, la Cour de cassation le qualifie de « droit immobilier de sa nature, puisqu'il est inhérent à l'immeuble même ». Nous dirons plus simplement et plus exactement que c'est un droit immobilier par son objet, conformément à l'art. 526, C. civ.

146. — Il suit de là que le propriétaire, pour donner valablement une permission de recherche, doit avoir la capacité requise pour consentir une aliénation immobilière. Aussi est-ce aux principes du droit commun qu'on devra recourir pour savoir si, et dans quelles conditions la permission de recherche peut être accordée quand le propriétaire est, soit un mineur, soit un individu pourvu d'un conseil judiciaire, soit une femme mariée, soit une personne morale comme une commune, etc. — Bury, t. 1, n. 74.

147. — Par une autre conséquence du même caractère, le droit de recherche ne pourra être opposé, par le bénéficiaire de la permission, aux tiers et notamment à l'acquéreur du fonds sur lequel doivent se pratiquer les fouilles, qu'autant qu'il y aura eu transcription du titre, conformément aux principes de la loi du 23 mars 1855.

148. — Le premier cessionnaire pourra lui-même, à moins de prohibition explicite dans le contrat originaire, céder à d'autres le droit qu'il a acquis : aucun texte de loi ne met obstacle à ces cessions successives du droit de recherche transmis par le propriétaire du fonds. — Cass., 3 mars 1879, de Géloës, [S. 80.1.80, P. 80.164, D. 79.1.430] — V. anal. *infrà*, n. 184.

149. — A défaut de textes spéciaux qui les régissent, les cessions de ce genre restent soumises au principe de la liberté des conventions entre particuliers. Et, comme des intérêts privés sont seuls en jeu, toutes les contestations auxquelles elles pourraient donner ouverture seront de la compétence des tribunaux judiciaires. — Montpellier, 4 janv. 1841, [cité par Féraud-Giraud, t. 1, n. 244]

150. — Si pourtant le contrat de permission traitait de la disposition des produits concessibles extraits au cours des travaux de recherche, les difficultés auxquelles cette clause donnerait lieu relèveraient de la juridiction administrative.

151. — Si l'indemnité à payer par le permissionnaire a été fixée dans l'acte de permission, cette fixation conventionnelle fera la loi des parties (art. 1134, 1226, C. civ.). Si le contrat est muet sur ce point, le règlement de l'indemnité sera fait d'après les bases qu'indique l'art. 43, § 2, de la loi de 1810, lequel est littéralement applicable à « l'explorateur, muni d'un permis de recherches. »

152. — Le droit de recherches, qui appartient pleinement à celui qui a la pleine propriété du fonds, appartient-il dans les mêmes conditions à celui qui n'a que la jouissance du fonds? Cette circonstance que la jouissance du fonds ne sera plus entre les mains du propriétaire pourra, en effet, soit restreindre le droit de ce dernier, soit attribuer un certain droit au détenteur, le tout d'après les distinctions suivantes.

153. — Le détenteur est-il un fermier ou un locataire, en aucun cas, il ne pourra prétendre à l'exercice du droit de recherches. Le détenteur est-il un emphytéote ou un usufruitier, il pourra prétendre à l'exercice de ce droit dans le cas seulement où, au moment où il est appelé à en user, les recherches se trouvaient en cours d'exécution, et n'avaient pas été abandonnées.

154. — Quant au propriétaire dont le fonds se trouve entre les mains d'un détenteur, il est obligé de respecter les droits de ce dernier; par suite, il ne peut ni faire, ni autoriser au profit de tiers, aucune recherche qui porterait atteinte à la jouissance du fermier, du locataire, de l'emphytéote, de l'usufruitier, de l'antichrésiste (C. civ., art. 599, § 1, 1719, 1723, 2087).

155. — Il n'en résulte point, du reste, que les travaux de recherche soient absolument impossibles, de la part du détenteur sans le consentement du propriétaire, ou de la part du propriétaire sans le consentement du détenteur. Il en résulte seulement qu'à défaut de pareil consentement, le propriétaire ou le détenteur se trouvera dans la même situation qu'un tiers quelconque, et sera soumis à la nécessité d'obtenir au préalable une autorisation du gouvernement, comme aussi au paiement des indemnités dont nous allons parler. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 246.

156. — Le propriétaire d'un fonds grevé de privilège ou d'hypothèque ne peut rien faire qui diminue la valeur de son immeuble (C. civ., art. 1188). Comme on ne sait pas si les fouilles aboutiront, on peut soutenir que les créanciers hypothécaires ont le droit de former opposition aux fouilles que voudrait entreprendre le propriétaire. — Sur la même question, en ce qui touche les carrières, V. *infrà*, n. 1825 et s.

157. — III. *Des recherches faites par un tiers, avec l'autorisation du gouvernement.* — La loi de 1810 a prévu le cas où un propriétaire refuserait de faire ou de laisser faire dans son fonds des recherches de mines, ou bien mettrait à son consentement des conditions telles que l'explorateur les jugerait inacceptables : l'intérêt public a paru exiger qu'on pût vaincre la résistance de ce propriétaire, et qu'on ne laissât point à sa merci la découverte des richesses minérales que peut recéler son fonds. Aussi l'art. 10 accorde-t-il au gouvernement le droit d'autoriser des recherches de mines, malgré le propriétaire du sol.

158. — Il y a longtemps que cette dérogation au droit com-

[illegible] est [illegible] par la [illegible] générale. Dans l'édit de [illegible], Charles VI [illegible] que tous mineurs et autres puissent quérir, ouvrir et chercher mines par tous lieux [illegible] d'une indemnité à payer au propriétaire du sol, « au dit de deux prud'hommes ». En 1472, dans l'ordonnance de Montil-les-Tours, Louis XI avait créé un grand maître des mines, qu'il investissait du droit de recherche dans tout le royaume. La loi de 1791 ne traitait pas la question de la recherche des mines; mais dans la circulaire du 18 messidor an IX, où il commentait la loi de 1791, le ministre de l'Intérieur se reconnut le droit d'accorder des permissions de recherche. C'était la règle traditionnelle : on peut se demander toutefois si, en la proclamant sous l'empire de la loi de 1791, le ministre ne faisait pas œuvre législative plutôt que saine interprétation des textes existants. — V. *suprà*, n. 57.

159 — Quoi qu'il en soit, le législateur de 1810 a tranché formellement la question dans le sens de la tradition. Encore a-t-il cherché à concilier tous les intérêts en présence, en subordonnant l'autorisation du gouvernement à trois conditions spécifiées par l'art. 10, savoir : 1° que le propriétaire ait été entendu; 2° que l'administration des mines ait été consultée; 3° que l'explorateur ait payé une indemnité préalable au propriétaire du sol. Revenons sur ces divers points.

160. — D'abord, le gouvernement a le droit d'intervenir dans tous les cas soit d'inaction du propriétaire, soit de refus du propriétaire d'autoriser l'exploration d'un tiers. Bien plus, il peut autoriser un tiers à faire des recherches, quand même le propriétaire manifesterait son intention d'explorer plus tard le terrain, quand même le propriétaire aurait déjà commencé l'exploration, car l'art. 10 est absolu, et l'on comprend que le gouvernement ne soit pas tenu de s'arrêter devant des travaux insuffisants exécutés par le propriétaire (Peyret-Lallier, t. 1, n. 152). De nombreux permis de recherches ont été accordés dans ces conditions. — V. les exemples cités par Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 90 et s.

161. — C'est au gouvernement seul qu'il appartient d'autoriser les recherches de mines dans le terrain d'autrui, et, par gouvernement, il faut entendre le chef du pouvoir exécutif statuant par décret. C'est donc une erreur que de prétendre, comme le fait l'instruction ministérielle du 3 août 1810, que la décision doit émaner du ministre. De même, en Algérie, où la loi de 1810 a été rendue applicable par la loi du 16 juin 1851, le gouverneur général n'a pas le droit d'accorder l'autorisation nécessaire; aussi des permis de recherches, délivrés par arrêtés du gouverneur général de l'Algérie, ont-ils été annulés pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 11 janv. 1878, Badaroux, [S. 79.2.343, P. adm. chr., D. 78.3.67]; — 8 août 1882, Jumel de Noireterre, [D. 83.5.19] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 93; Bréchignac et Michel, n. 102; Féraud-Giraud, t. 1, n. 248. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 49.

162. — Le gouvernement ne peut toutefois autoriser les recherches à faire par un tiers dans le terrain d'autrui qu'après l'accomplissement de trois conditions : 1° il faut d'abord que le propriétaire ait été entendu. Bien qu'aucun texte n'indique dans quelles formes doit avoir lieu cette intervention du propriétaire, on admet qu'il ne suffirait pas que le propriétaire fournît des explications orales à l'ingénieur chargé de l'instruction de la demande faite par l'explorateur. Il est nécessaire que ce propriétaire soit régulièrement mis en demeure de produire ses observations, et de présenter ou faire présenter ses explications à l'autorité chargée de statuer, et cela avec les garanties de formes toujours assurées à la défense. — Aguillon, t. 1, n. 94.

163. — 2° Il faut que l'administration des mines ait été consultée. D'ordinaire, cette seconde condition se réalise en même temps que la précédente, au cours d'une procédure qui se déroule de la façon suivante.

164. — La demande en permis de recherches, rédigée sur papier timbré, est adressée au préfet du département dans lequel se trouve le terrain à explorer. Cette demande, conformément à l'instruction ministérielle du 3 août 1810, doit contenir, d'une manière précise, les indications ci-après : 1° l'objet de la recherche, la nature de la substance et l'allure présumée du gisement qu'on veut rechercher; 2° la désignation des terrains que l'on veut explorer, avec plan à l'appui et numéros des parcelles cadastrales; 3° les noms et domiciles des propriétaires de ces terrains. En outre, il est de l'intérêt du pétitionnaire de joindre à sa pétition les extraits du rôle de ses contributions, en vue de justifier de ses facultés pécuniaires, et, si la pétition émane d'une société, l'acte constitutif de la société. — Dupont, *Cours de législ. des mines*, p. 46.

165. — La demande en permis de recherches est ensuite l'objet d'une instruction dont voici les phases principales. La pétition et les annexes sont transmises par le préfet à l'ingénieur des mines, lequel s'assure de leur régularité en la forme, et, le cas échéant, propose de les communiquer au propriétaire du sol pour avoir ses observations. La communication a lieu par l'envoi du dossier à la mairie de la situation des terrains. Le maire notifie au propriétaire que ce dossier sera tenu à sa disposition, à la mairie, pendant un certain nombre de jours. Le délai expiré, le dossier est retourné à la préfecture, par les soins du maire, soit avec les observations du propriétaire, s'il en a fait, soit, dans le cas contraire, avec la copie de la notification faite par le maire, afin de fournir la preuve que le propriétaire a été mis à même de faire entendre ses observations.

166. — Ainsi complété, le dossier est de nouveau communiqué à l'ingénieur des mines, qui se rend sur les lieux, donne son avis sur l'utilité des recherches, en faisant connaître la nature du terrain, la probabilité du succès des fouilles, les conditions auxquelles les travaux devraient être soumis, etc.

167. — Enfin, le préfet transmet le tout, avec son avis motivé, au ministre des Travaux publics, lequel consulte le conseil général des mines, et, s'il y a lieu, propose au chef de l'Etat un décret d'autorisation (Aguillon, t. 1, n. 95). Point n'est besoin de recourir au Conseil d'Etat, dont l'avis n'est requis que pour le décret de concession. — V. *infrà*, n. 296.

168. — Si la demande est rejetée, aucun recours n'est ouvert au pétitionnaire contre la décision du gouvernement. Si, au contraire, le permis de recherches est accordé, recours est ouvert au profit des intéressés, notamment au profit du propriétaire du sol, lequel pourrait se plaindre, ou bien que les formalités préalables nécessaires n'ont pas été remplies, qu'il n'a pas été, par exemple, mis en état de fournir ses observations, ou bien que le terrain compris dans le permis de recherches est un terrain rentrant dans les exceptions prévues par l'art. 11. — Naudier, p. 121; Féraud-Giraud, t. 1, n. 250.

169. — Les permis de recherche, dont on peut voir de nombreux exemples dans les *Annales des mines*, sont depuis longtemps rédigés sur un type uniforme devenu classique. Le permis détermine le délai pendant lequel il sera valable : ce délai est fixé, dans chaque demande, d'après les circonstances; il est ordinairement de deux ans, parfois de un an. A l'expiration de ce délai, le permissionnaire peut, du reste, solliciter du gouvernement un renouvellement d'autorisation, mais il doit suivre la même marche que pour la première demande. — Naudier, p. 125.

170. — Le permis détermine limitativement les parcelles cadastrales dans lesquelles les recherches pourront s'exercer. Il rappelle les conditions auxquelles les recherches sont soumises : paiement préalable d'une indemnité au propriétaire des terrains; prohibition de disposer des produits à provenir des travaux sans avoir demandé et obtenu une autorisation spéciale; interdiction de tout travail d'exploitation. Il impose des conditions particulières : obligation de se conformer aux instructions qui pourraient être données par l'administration des mines pour la conduite des travaux; obligation de tenir à jour sur place un plan des travaux et un registre d'avancement, qui devront être montrés aux ingénieurs des mines et aux agents sous leurs ordres lors de leurs tournées; obligation de publier le permis de recherches au moyen d'affiches, etc., sous peine de retrait de l'autorisation. D'après l'instruction du 3 août 1810, les travaux doivent être commencés dans les trois mois, comptés à partir du jour où le permissionnaire peut profiter de l'autorisation, après avoir rempli la troisième condition qui suit. — Aguillon, t. 1, n. 97; Féraud-Giraud, t. 1, n. 251; Naudier, p. 126. — V. Delebecque, t. 1, n. 771.

171. — 3° Le permissionnaire, muni de son permis, ne peut, en effet, occuper les terrains et commencer les travaux qu'après avoir, au préalable, payé au propriétaire du sol l'indemnité qui lui est due. — Douai, 12 mai 1857, Deltombe-Fournier, [S. 57.2.749, P. 58.120, D. 57.2.153] — Montpellier, 9 févr. 1882, Mines de Fillols, [S. 82.2.155, P. 82.1.819, D. 83.2.139]

172. — Rien de plus juste que cette indemnité préalable; il ne faut pas que le propriétaire, dont le terrain va être occupé

par un tiers, soit exposé aux risques que peut présenter le plus ou moins de solvabilité de ce tiers, ni qu'il éprouve des difficultés à obtenir la réparation du préjudice que cette opération est de nature à lui causer. Mais, pour être conforme à la justice, notre condition n'en sera pas moins difficile à réaliser. Car il s'agit de dommages futurs, dont l'importance sera très-variable, suivant la nature des travaux, les conditions dans lesquelles ils seront effectués, leur durée, et même l'époque où on les effectuera, suivant, par exemple, que le terrain sera ou non couvert de récoltes. Il sera donc difficile d'évaluer d'avance d'une manière certaine le chiffre du préjudice que causeront ces travaux. Aussi les auteurs pensent-ils que le vœu de la loi sera suffisamment rempli par une détermination provisoire et approximative des dommages probables, sauf à renvoyer à plus tard le règlement définitif (Bréchignac et Michel, n. 106). D'après l'instruction ministérielle de 1810, cette évaluation provisoire est faite par le préfet, sur avis d'experts.

173. — Quant à la fixation définitive de l'indemnité, elle rentre, à défaut d'accord entre les parties, dans la compétence des tribunaux judiciaires. Sous l'empire de la loi de 1810, on avait pu soutenir, en s'appuyant sur l'art. 46 de cette loi, que les contestations de ce genre devaient être déférées aux conseils de préfecture. — Cons. d'Et., 17 avr. 1828, Boizet, [S. chr.]; — 24 juill. 1835, Bazouin, P. adm. chr. ; — 18 févr. 1846, Ponelle, [S. 46.2.349, P. adm. chr., D. 46.3.65] — V. dans le même sens : Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 766. — V. cep. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 217. — Mais il semble que la compétence de la juridiction civile en cette matière ait été consacrée par le législateur de 1880, dans le remaniement qu'il a fait subir à l'art. 43, §§ 6 et 7, avec l'intention d'assimiler plus étroitement que par le passé l'explorateur permissionné au concessionnaire. — V. le rapport de M. Pâris au Sénat; Aguillon, *Des recherches de mines autorisées par le gouvernement* [*Revue de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 132 ; Delecroix, *Comm. de la loi du 27 juill. 1880*, p. 47.

174. — Dans la fixation de cette indemnité, les tribunaux devront s'attacher aux bases établies par l'art. 43. Cette indemnité, en effet, ne représente nullement, comme on pourrait le croire tout d'abord, la privation de l'exercice du droit que le propriétaire avait de faire lui-même des recherches. Elle est simplement destinée à réparer le préjudice causé au propriétaire par la non-jouissance du sol et les dégâts occasionnés à la surface. Aussi peut-on poser comme principe que les rapports entre le propriétaire de la surface et l'explorateur autorisé par le gouvernement, sont identiques aux rapports que la concession crée entre ce propriétaire et le concessionnaire de la mine. Ils doivent par suite être soumis aux mêmes règles. Notamment, l'indemnité devra être du double du produit net du terrain endommagé, ou du double de la valeur de ce terrain, suivant les distinctions que l'art. 43 édicte tout à la fois pour les travaux du concessionnaire et pour les travaux de l'explorateur. — V. *infrà*, n. 976 et s.

175. — Au surplus, cette indemnité n'est point la seule qui puisse être due au propriétaire. Nous verrons que celui-ci peut avoir, suivant les cas, un droit sur les produits extraits dans les travaux de recherche, droit qui lui est accordé sous la forme d'une redevance. — V. *infrà*, n. 224.

176. — En outre, si les travaux de recherche occasionnent à la superficie d'autres dommages que ceux qui sont la conséquence directe de l'occupation, par exemple, des fissures, des affaissements, des éboulements de murs, etc., le propriétaire de la surface aura droit aux mêmes indemnités que celles qui lui seraient dues, pareil cas échéant, par le concessionnaire d'une mine (art. 43, § 7). — V. *infrà*, n. 1044 et s. — Dupont, *Cours*, p. 49; Aguillon, t. 1, n. 102.

177. — Il y a lieu, enfin, de combiner les dispositions de l'art. 10 avec celles de l'art. 15. Dans les cas prévus par ce dernier article, l'explorateur est tenu de fournir caution pour les dommages pouvant résulter de ses travaux (V. *suprà*, n. 138 et *infrà*, n. 912). Dès lors, on ne doit point, dans l'évaluation de l'indemnité dont parle l'art. 10, tenir compte des dommages prévus par l'art. 15.

178. — Les trois conditions précédentes une fois remplies, le titulaire du permis de recherche peut se mettre à l'œuvre. Il a le droit d'exécuter, dans les terrains dont le périmètre a été fixé par le permis, toute espèce de travaux par puits, galeries, tranchées, sondages, etc. — Mais pourrait-il, en vue de faciliter ces travaux, ouvrir des chemins à la surface? Oui, si pareille autorisation lui a été accordée dans le dispositif du permis. Dès lors que le droit est reconnu au gouvernement d'autoriser un tiers à faire des recherches dans le terrain d'autrui, on ne peut dénier au gouvernement le droit d'autoriser ce tiers à se rendre au lieu même de ces recherches, et à y transporter les machines et autres objets dont il peut avoir besoin : qui veut la fin, veut les moyens. — Dupont, *Cours*, p. 62; Féraud-Giraud, t. 1, n. 253.

179. — Il est vrai que le § 1 de l'art. 43, révisé par la loi du 27 juill. 1880, quand il parle de l'occupation des terrains nécessaires pour l'établissement des routes, ne vise explicitement que le concessionnaire de mine et non le simple permissionnaire de recherches. Mais comme les §§ 2, 3 et 7 du même article assimilent le concessionnaire et l'explorateur l'un à l'autre au point de vue de leurs obligations vis-à-vis du propriétaire superficiaire, il est naturel de les assimiler aussi au point de vue de leurs droits vis-à-vis de ce même propriétaire. — Dupont, *Cours*, p. 63.

180. — Pendant la durée des recherches, l'explorateur autorisé par le gouvernement se trouve, comme le propriétaire du sol ou son ayant-cause exploitant lui-même, soumis à la surveillance administrative et aux prescriptions des art. 11 et 15. — Art. 50 de la loi de 1810, modifié par la loi de 1880. — V. *suprà*, n. 134.

181. — D'après l'instruction ministérielle du 3 août 1810, il doit conduire les travaux avec activité. En cas d'inaction dûment constatée, et sur le rapport du préfet et de l'administration des mines, le permissionnaire pourrait voir l'autorisation qu'il avait reçue révoquée « par le ministre », dit la circulaire, disons mieux, par le gouvernement, au moyen d'un décret analogue au décret d'autorisation (Naudier, p. 134). On peut, du reste, contester que le gouvernement ait ce droit de révocation. Si le permissionnaire est investi d'un droit réel, ainsi que le reconnaît la Cour de cassation (*suprà*, n. 142), la révocation apparaît comme une expropriation.

182. — A l'expiration du délai fixé par le permis, et à défaut de renouvellement, le propriétaire est autorisé à reprendre possession de ses terrains, et à forcer le permissionnaire à cesser son occupation (Cotelle, *Cours de dr. adm. appliqué aux travaux publics*, t. 2, n. 108). — D'autre part, la durée du permis de recherches expirerait de plein droit si, avant l'expiration du délai fixé, une concession de mine venait à être instituée dans les terrains de son périmètre; cette restriction est insérée d'ordinaire dans les permis de recherches. — Dupont, *Cours*, p. 65.

183. — Jugé que le permis de recherches émanant de l'autorité administrative est personnel; et que l'autorité judiciaire, qui n'a pas le pouvoir de le conférer, n'a pas non plus le droit de l'enlever à l'attributaire pour en transférer le bénéfice à un tiers. — Alger, 19 janv. 1886, Cabarroc, *Revue alg. et tun. de législ. et de jurisp.*, 86.2.359; *Revue de la législ. des mines*, 86.327

184. — Il paraît toutefois plus exact d'admettre que, si le permis de recherche est personnel, rien ne s'oppose pourtant à ce que le bénéficiaire originaire puisse le céder à un tiers. — Aguillon, *Des recherches de mines autorisées par le gouvernement*, [*Revue de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 129] — V. anal. *suprà*, n. 148.

185. — A un autre point de vue, le permis de recherches administratif doit être regardé comme ayant le même caractère juridique que le droit de recherche conféré par le propriétaire (*suprà*, n. 142). Il donne au bénéficiaire, de par l'autorité de la loi, un véritable démembrement de la propriété d'autrui, dans les parcelles pour lesquelles le permis est valable. Le droit qui en résulte est donc un droit réel immobilier. — Aguillon, *op. et loc. cit.*, p. 131.

186. — Le propriétaire du fonds dans lequel le gouvernement a autorisé un tiers à pratiquer des fouilles n'est pas dépouillé lui-même du droit de faire des travaux de recherches, alors du moins que ses travaux ne gêneront pas ceux du permissionnaire (Arg., C. civ., art. 599, 701). C'est ce qu'admet la pratique administrative. Quelquefois même, le décret de permission prévoit le cas où des fouilles viendraient à être entreprises dans les mêmes terrains par le permissionnaire, puis par le propriétaire ou ses ayants-cause, et il donne au préfet le droit de déterminer, sur le rapport des ingénieurs des mines, les parties de pièces de terre dans lesquelles chaque explorateur devra circonscrire ses travaux (Ord. 23 août 1840). — Bury, t. 1, n. 90.

Le nouvel art. 80 de la loi de 1810 modifiée en 1880 justifie complètement cette intervention, dont la légalité était auparavant plus que contestable.

187. — IV. *Des recherches dans les terrains communaux et domaniaux.* — Lorsque les terrains dans lesquels un tiers se propose de faire des recherches appartiennent à une personne morale publique, Etat, département, commune, les règles précédentes puisées dans la législation minière subissent quelques modifications, qui ont pour but de les mettre en harmonie avec les règles générales du droit administratif relativement à ces personnes morales.

188. — A. *Terrains communaux.* — L'explorateur qui veut obtenir le droit de recherche dans un terrain communal, peut recourir à deux moyens : ou bien il peut s'adresser, par l'intermédiaire du maire, au conseil municipal, qui agit comme propriétaire, sous la tutelle du préfet ; ou bien, il peut s'adresser au gouvernement, lequel a le droit de lui accorder le permis de recherches, malgré le refus de la commune et du préfet. — Dupont, *Cours*, p. 44.

189. — Dans le premier cas, si le conseil municipal et le préfet, sous les conditions de l'art. 68, L. 15 avr. 1884, consentent à accorder le permis de recherches dans un terrain communal, ce permis est donné en la forme d'un arrêté préfectoral, sans que l'administration supérieure ait à intervenir, et sans qu'il y ait obligation de consulter les ingénieurs des mines. Toutefois une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 7 mai 1877, invite les préfets à toujours consulter les ingénieurs des mines, en pareilles circonstances (Aguillon, t. 1, n. 104). Que si un désaccord se manifeste entre le préfet et l'ingénieur des mines, une circulaire du 21 juin 1877 prescrit de ne point accorder le permis de recherches sans que l'affaire ait été préalablement soumise au ministre compétent. — L. Michel, *Rev. de législ. min.*, p. 63.

190. — Dans l'hypothèse où le terrain communal serait soumis au régime forestier, le préfet est tenu, en outre, de prendre l'avis du service des forêts pour les conditions à imposer, le cas échéant, au point de vue de la conservation des bois. L'administration supérieure doit être appelée à intervenir dès qu'un désaccord s'élève entre le préfet et l'un des chefs de service des forêts ou des mines (Circ. 21 juin 1877). — Aguillon, t. 1, n. 105 ; Dupont, *Cours*, p. 45 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 258 ; L. Michel, *op. cit.*, p. 64.

191. — Dans le cas où la commune ou le préfet refuseraient l'autorisation demandée ou imposeraient à leur autorisation des conditions jugées inacceptables par le pétitionnaire, celui-ci pourrait être autorisé par décret, dans les mêmes formes que s'il s'agissait d'un terrain appartenant à un particulier. — Aguillon, t. 1, n. 106 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 258.

192. — B. *Terrains domaniaux.* — La circulaire du 7 mai 1877 porte qu'en ce qui concerne les terrains domaniaux, « la décision à prendre ressortit également à l'autorité préfectorale, sauf l'avis préalable des ingénieurs des mines, celui du directeur des domaines du département, et, si les terrains sont soumis au régime forestier, celui du conservateur des forêts ». L'administration supérieure n'intervient qu'en cas de désaccord entre le préfet et l'un des chefs de service des domaines, des forêts ou des mines (Circ. 21 juin 1877). — Aguillon, t. 1, n. 108 et 109 ; Dupont, *Cours*, p. 45 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 259.

193. — La circulaire du 7 mai 1877 rappelle que les permis de recherches de mines ainsi donnés par les préfets, dans les terrains communaux ou domaniaux, n'entraînent pas avec eux la permission de vente des produits. Le permis de vente ne peut être donné que par le ministre (Ord. en Cons. d'Et., 30 oct. 1834 : *Ann. des mines*, t. 7, p. 630).

194. — V. *Des recherches dans les terrains concédés.* — On comprend que, dans le périmètre d'un terrain qui a déjà fait l'objet d'une concession, le concessionnaire seul ou son ayant-cause puisse rechercher et exploiter la substance en vue de laquelle la concession a été accordée. Tout travail visant cette même substance, fait par un autre que par lui, ne pourrait être regardé comme un travail de recherche, puisqu'il n'y a plus lieu de rechercher ce qui a été découvert. Ce ne serait donc qu'un travail d'exploitation illicite, qui tomberait par suite sous le coup des pénalités édictées par les art. 93 et s. de la loi de 1810, sans préjudice des dommages-intérêts qui pourraient être dus au concessionnaire. — Aguillon, t. 1, n. 112.

195. — Ainsi jugé pour deux propriétaires qui avaient fait un puits de recherche de houille dans le périmètre de concession d'une mine de houille. — Grenoble, 19 août 1831, Laye, [P. chr.]

196. — Mais un terrain compris dans une concession pour une substance déterminée, la houille, par exemple, peut renfermer une substance de nature différente et également exploitable, comme du fer, du cuivre, du plomb, etc. Si tout droit à des recherches de houille, dans le terrain concédé pour une mine de houille, ne peut appartenir à personne autre que le concessionnaire, est-ce que la recherche des autres substances exploitables ne peut avoir lieu dans ce même terrain ? Et, si elle est possible, d'après quelles règles pourra-t-elle avoir lieu ou être autorisée ? La question est très-obscure, en raison de la disposition finale de l'art. 12, ainsi conçue : « Dans aucun cas, les recherches ne pourront être autorisées dans un terrain déjà concédé. »

197. — Il est des auteurs qui, prenant ce texte à la lettre, prétendent y trouver l'interdiction absolue de faire des recherches quelconques dans un terrain, dès que ce terrain contient une mine ayant fait l'objet d'une concession. Le concessionnaire seul, à l'exclusion du propriétaire ou de tout autre, aurait le monopole de nouveaux travaux de recherches à faire dans le terrain concédé, en vue d'y découvrir n'importe quelle substance. On justifie la disposition de l'art. 12 ainsi interprétée en rappelant ces paroles du rapport de Stanislas de Girardin : « Des recherches qui auraient pour objet la mine concédée seraient une entreprise sur la propriété d'autrui ; s'il existait dans un terrain déjà concédé une mine inconnue, tous les motifs se réunissent pour en attribuer exclusivement la recherche au concessionnaire de la première » (Delebecque, t. 2, n. 760 ; Naudier, p. 118 ; Richard, n. 125 ; Splingard, n. 11). L'instruction ministérielle de 1810 adopte cette interprétation et dit que, sans elle, il s'établirait, sous prétexte de recherches, des exploitations illicites.

198. — Pour d'autres auteurs, la prohibition de l'art. 12 ne viserait que les recherches d'un explorateur autorisé par le gouvernement, mais non celles du propriétaire superficiaire. Le propriétaire conserverait le droit absolu de recherches que lui reconnaissent l'art. 10 et le 1er alinéa de l'art. 12, bien entendu pour toute substance autre que celle qui a fait l'objet d'une concession antérieure. On remarque que le 2e alinéa de l'art. 12 parle d'autorisation de recherche, qu'il ne défend que les « recherches autorisées » ; or, le propriétaire n'a pas besoin d'autorisation pour pratiquer des recherches dans son terrain, donc ce n'est pas à lui que peut s'appliquer la phrase finale de l'art. 12. — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 135 ; *Cours*, p. 68 ; Peyret-Lallier, t. 1, n. 173.

199. — Cette théorie, pleinement conforme à ce fait qu'il existe des concessions superposées, pour des substances minérales différentes, accordées à des titulaires différents, a été appliquée par la cour de Nîmes, 21 août 1849, Cie de Vialas, [*Rec. Nîmes*, 49.353]

200. — Enfin, des auteurs restreignent l'application de l'alinéa 2 de l'art. 12 au seul cas où les recherches nouvelles n'auraient pour but que la substance minérale déjà concédée. Pour toutes autres substances, la recherche resterait soumise au droit commun, c'est-à-dire qu'elle serait libre pour le propriétaire de la surface, et qu'elle pourrait, pour tout autre explorateur, être autorisée par le gouvernement. Que s'il en résulte des conflits d'intérêts entre l'explorateur et le concessionnaire, et que l'autorité administrative n'ait pu les prévenir, ce sera aux tribunaux à en connaître et à les trancher. — Lamé-Fleury, *Texte ann.*, p. 19 ; Bury, t. 1, n. 106 ; Dufour, n. 25 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 254.

201. — On s'appuie, pour soutenir cette théorie, sur le principe que la loi de 1810 considère comme mine, non pas le tréfonds, mais la masse de substance minérale ou fossile, connue pour renfermer, en filons, en couches ou en amas, de l'or, de l'argent, du platine, etc. (art. 1 et 2). C'est donc que la concession d'une mine porte, non pas sur le tréfonds de tel terrain, mais sur telle substance renfermée dans ce terrain. Dès lors, elle ne met aucun obstacle à la recherche et à la concession d'une substance différente renfermée dans le même terrain. Sans doute, on arrive par là à annihiler la disposition finale de l'art. 12. Mais encore vaut-il mieux voir dans cet article une disposition superflue, conséquence d'une négligence de rédaction, une prohibition qui serait en contradiction avec l'esprit général de notre législation minérale. Prendre le texte à la lettre, prohiber toutes

recherches quelconques dans un terrain concédé, serait inconciliable avec la règle qui permet des concessions de mines de natures diverses dans un même périmètre (V. *infrà*, n. 1204 et s.). Ce serait, en outre, souverainement regrettable, si cette prohibition devait avoir pour résultat de condamner à la stérilité un territoire étendu, riche de substances variées, par cela seul qu'il y aurait eu concession d'une seule de ces substances, la moins précieuse peut-être.

202. — Quant à la solution que proposent les partisans de la théorie intermédiaire, elle doit être repoussée comme conduisant à une inconséquence. Comment comprendre que, là où le propriétaire pourrait librement faire ou permettre des recherches, le gouvernement ait les mains liées! C'est précisément la situation contraire qui se comprendrait, puisque la loi de 1810 a voulu que le gouvernement eût le droit, dans un intérêt public, de vaincre la résistance ou l'inertie du propriétaire qui s'obstinerait à ne pas rechercher ni laisser rechercher la mine qui peut se trouver dans son fonds. — V. Aguillon, t. 1, n. 113; Bréchignac et Michel, n. 127.

203. — VI. *Des produits provenant des travaux de recherches.* — En examinant en quoi consistent les travaux de recherches, par opposition aux travaux d'exploitation, *suprà*, n. 128, nous avons vu qu'ils comprennent les travaux de *reconnaissance* de la mine, c'est-à-dire même les travaux qui se prolongent à travers le gisement découvert, tant que ces travaux n'ont d'autre but que d'en vérifier la nature, la direction, la richesse. Ces travaux, puisqu'ils s'exécutent dans la substance minérale elle-même, donnent lieu à des produits utiles, comme ceux que procurerait une véritable exploitation. De là, la question de savoir quel sera le sort de ces produits ainsi amenés au jour par l'explorateur, que cet explorateur soit le propriétaire superficiaire, qu'il soit le cessionnaire du propriétaire, ou qu'il soit un tiers autorisé par le gouvernement.

204. — Cette question est l'une de celles sur lesquelles la doctrine et la jurisprudence sont toujours hésitantes, en même temps que la pratique administrative manque de fixité : hésitations et variations qui proviennent de ce que l'on n'a pu encore s'entendre sur la nature de la mine, tant qu'elle n'est point concédée (V. *suprà*, n. 67 et s.). Suivant qu'on considérera la mine non encore concédée comme une *res nullius* ou comme une dépendance de la surface, on sera conduit à régler différemment le sort des produits qui en seront extraits.

205. — Pour les partisans du droit du propriétaire de la surface sur la mine non concédée, le règlement est facile. Ou bien les recherches ont été faites par le propriétaire; et celui-ci, propriétaire du tréfonds comme du fonds, du dessous comme du dessus (C. civ., art. 552), devra forcément être regardé comme propriétaire des produits extraits de ce tréfonds. Sans doute, la loi de 1810 est venue défendre au propriétaire d' « exploiter », mais elle ne lui a pas défendu de rechercher. Il ne s'agit pas ici d'exploitation, il ne s'agit que de recherches et des produits de ces recherches. Or, sur ces produits, nul texte ne restreint les droits du propriétaire. Donc, c'est au propriétaire qu'appartiendront la propriété et la libre disposition des produits que ses travaux de recherche auront mis au jour. — Bury, t. 1, n. 98; Féraud-Giraud, t. 1, n. 269; Delebecque, t. 2, n. 767; Peyret-Lallier, n. 154.

206. — Ou bien, les recherches, au lieu d'être faites par le propriétaire lui-même, sont pratiquées par son cessionnaire, son ayant-cause : c'est alors la convention intervenue entre eux qui répartira leurs droits sur les produits.

207. — Ou bien les recherches ont été faites par un tiers avec l'autorisation du gouvernement : et alors les produits devront également profiter au propriétaire du sol. Pour les uns, ces produits lui appartiendraient en nature, sauf à compter pour les frais d'extraction. — Naudier, p. 126; Peyret-Lallier, n. 154; Féraud-Giraud, t. 1, n. 270. — Pour les autres, l'explorateur conserverait la disposition de ces produits, mais à la charge d'indemniser le propriétaire superficiaire au moyen de redevances. — Bury, t. 1, n. 102 et 103.

208. — Par application du principe que, tant que la propriété d'une mine n'a pas été détachée de la propriété du sol par une concession régulière, elle appartient au propriétaire de la surface, il a été jugé que celui qui a, dans son fonds, une mine non concédée, indûment exploitée par un tiers, a le droit de répéter une indemnité contre l'exploitant. — Cass., 1er févr. 1841, Castellane, [S. 41.1.121, P. 41.1.210]

209. — Quant aux partisans du système qui considère la mine non concédée comme étant une *res nullius*, les solutions ne peuvent plus être les mêmes. Les produits des recherches sont, comme la mine elle-même, des *res nullius*, et, par conséquent, c'est à l'Etat seul qu'il appartient d'en disposer et de régler les indemnités auxquelles le propriétaire de la surface peut avoir droit relativement à ces produits. — Aguillon, t. 1, n. 117 et s.; Bréchignac et Michel, n. 13 et 105; Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 611.

210. — En ce sens, il a été jugé que le droit qui appartient au gouvernement seul de fixer les droits du propriétaire de la surface dans les produits de la mine, s'applique également aux droits sur les produits qui sont le résultat de recherches antérieures à la concession et non autorisées. — Cons. d'Et., 16 avr. 1841, de l'Espine, [S. 41.2.461, P. adm. chr.]; — 9 juin 1842, Coulomb, [S. 42.2.377, P. adm. chr.]

211. — Le conseil de préfecture est incompétent pour prononcer à cet égard. — Cons. d'Et., 23 nov. 1849, Coulomb, [S. 50.2.126, P. adm. chr., D. 50.3.19] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 77 et 99; Bréchignac et Michel, n. 107. — V. Peyret-Lallier, n. 160.

212. — Jugé également que l'art. 552, C. civ., ne s'applique pas à la propriété des mines, régie par les règles spéciales et exceptionnelles de la loi de 1810; que, d'après cette loi, le gouvernement a le droit de disposer du produit des mines; que ce pouvoir est général et absolu; qu'en conséquence, un tribunal de l'ordre judiciaire est radicalement incompétent pour statuer sur l'action d'un propriétaire qui revendique du minerai extrait dans son fonds. — Limoges, 22 mars 1870, de Trégomaire, *Rec. jud. Midi*, 70.1.238

213. — Mais c'est aux tribunaux qu'il appartient de connaître de la demande en dommages-intérêts que le propriétaire de la surface pourrait former, en un tel cas, contre la personne qui a fait les extractions de minerai. — Cons. d'Et., 16 avr. 1841, précité; — 9 juin 1842, précité. — Lyon, 14 janv. 1841, d'Asda, [S. 41.2.177, P. 41.1.415] — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 217.

214. — Le droit reconnu au gouvernement de disposer des produits des recherches n'entraîne pas nécessairement le droit, pour le propriétaire du sol, d'obtenir une indemnité de l'explorateur qui a obtenu la permission de vendre. Les art. 6 et 42 de la loi de 1810, qui établissent le principe de la redevance tréfoncière sur le produit des mines concédées, ne sont pas applicables dans leurs termes aux produits des recherches. — Aguillon, t. 1, n. 117. — Néanmoins une pratique constante, tout en écartant, en notre hypothèse, le principe de l'indemnité envers l'Etat, posé par l'art. 33, admet le principe de l'indemnité envers le propriétaire de la surface, conformément aux art. 6 et 42.

215. — Il semblerait résulter de la jurisprudence ci-dessus rappelée qu'un décret rendu dans la forme des décrets de concession de mine est nécessaire pour que l'explorateur quel qu'il soit, fût-il le propriétaire du sol, puisse disposer des produits extraits avant la concession, et qu'au cas où l'explorateur est un tiers autorisé par le gouvernement, ce décret doit régler en même temps la redevance tréfoncière due au propriétaire superficiaire sur ces produits. Telle n'est pourtant pas la solution qui a été sanctionnée, au moins de façon absolue, par la pratique administrative.

216. — L'administration ne s'est jamais départie d'un principe : nécessité d'une autorisation administrative pour qu'un explorateur quelconque puisse disposer des produits de ses travaux de recherches. Mais quant aux formes dans lesquelles devrait être donnée cette autorisation, et quant aux pouvoirs de l'administration dans le règlement de la redevance tréfoncière, la pratique s'est attachée à une distinction entre le cas où les recherches sont faites par le propriétaire du sol ou avec son consentement, et le cas où elles sont entreprises par un tiers autorisé par le gouvernement. — Aguillon, t. 1, n. 122.

217. — A. *Recherches faites par le propriétaire du sol ou son ayant-cause.* — Le propriétaire ou son ayant-cause ne pourra disposer des produits de ses recherches sans avoir obtenu ce que l'on appelle un *permis de vente*. Ce permis est, sur la demande de l'intéressé et après instruction faite sur place par l'administration des mines et par le préfet, accordé par arrêté du ministre des Travaux publics. Le ministre puise son droit à cet égard, a-t-on dit, dans le préambule du décret du 6 mai 1811, lequel a force de loi. — Migneron, *Ann. des mines*, 3e sér.,

[illegible] Dupont, *Cours*, [illegible] est justifié [illegible] public [illegible] sur les [illegible] que ces [illegible] sont impé-rieusement nécessaires à la consommation, soit parce qu'il importe d'en faire promptement l'essai métallurgique.

218. — En Algérie, le gouverneur général statue, par délégation du ministre des Travaux publics, sur les demandes en permission de disposer des produits de recherches de mines, quand ces recherches sont effectuées avec le consentement du propriétaire du sol, et à charge par lui de communiquer, sans délais, les permis qui ont été délivrés (Décr. 9 oct. 1882). — V. [illegible], n. 1234.

219. — L'autorisation ministérielle est nécessaire dans tous les cas, pour tout propriétaire quel qu'il soit. Aussi a-t-il été décidé que le préfet, bien qu'il soit le tuteur naturel de la commune, est incompétent pour autoriser la vente des produits extraits dans un terrain communal. — Ord. en Cons. d'Et., 30 [illegible] 1834, (*Ann. des mines*, 3e série, t. [illegible], p. [illegible]).

220. — Le permis de vente, accordé par le ministre, est, en général, limité à une durée assez courte, un an, deux ans au plus; mais il peut être renouvelé. Il est annulé de plein droit, c'est là l'une de ses clauses, dès qu'une concession est accordée dans le terrain exploré.

221. — L'autorisation ministérielle ne s'applique qu'aux seuls terrains appartenant au permissionnaire ou à ceux pour lesquels les propriétaires auraient accordé non seulement le droit de faire des fouilles, mais encore le droit de disposer des produits extraits. Quant au règlement des droits entre le propriétaire et son cessionnaire, il se fait librement entre les intéressés, sans intervention de l'administration. Et toute contestation sur le sens et l'exécution de pareil règlement est, par suite, de la compétence exclusive des tribunaux judiciaires. — Trib. Confl., 15 mars 1873, Gillier, [S. 75.2.93, P. adm. chr., D. 74.3.7] — V. Aguillon, t. 1, n. 123; Dupont, *Cours*, p. 40.

222. — L'administration étant restée étrangère à la convention intervenue entre le propriétaire et son cessionnaire, il n'y a aucun motif pour que la juridiction administrative soit appelée à connaître des difficultés relatives à l'exécution de cette convention. Il faut seulement remarquer que les traités intervenus relativement à des extractions antérieures à la concession de la mine ne feraient pas obstacle à ce que, plus tard, le gouvernement, en instituant cette concession, déterminât dans quelle mesure le concessionnaire devrait subir les conséquences de ces traités. Il importe, en effet, dans l'intérêt de la bonne exploitation des mines, que les concessionnaires ne soient pas grevés de charges trop lourdes. — V. *infrà*, n. 723 et s.

223. — B. *Recherches faites par un tiers, après autorisation du gouvernement.* — Le permis de *recherche* ne donne pas, par lui seul et *à priori*, le droit de vendre et utiliser les produits minéraux extraits au cours des travaux de recherche. Ce droit est subordonné à un permis de *vente* accordé, cette fois, par un décret. D'ordinaire, c'est le même décret qui statue à la fois sur les deux espèces de permis. Parfois, un décret spécial intervient, après le décret d'autorisation de recherches, pour accorder le permis de vente.

224. — Dans tous les cas, le décret qui accorde la permission de vente fixe en même temps la redevance tréfoncière que l'explorateur aura à payer au propriétaire superficiaire qui n'aurait pas consenti aux fouilles. — Aguillon, t. 1, n. 124 et s.; Dupont, *Cours*, p. 52; Féraud-Giraud, t. 1, n. 270; Bréchignac et Michel, n. 105.

225. — L'extraction et la vente des produits des travaux de recherches ne peuvent, au contraire, donner lieu à la redevance proportionnelle que la loi de 1810, art. 33, impose aux « propriétaires de mines », c'est-à-dire aux concessionnaires (Déc. min. 15 déc. 1838). — Aguillon, t. 1, n. 129; Dupont, *Cours*, p. 70; Bréchignac et Michel, n. 343.

226. — De même, l'explorateur qui vend les produits de ses recherches n'est pas soumis à la patente; cela résulte indirectement de l'art. 32 de la loi de 1810 et aujourd'hui de la loi de 1880 (V. *infrà*, n. 1295). — Cons. d'Et., 9 juin 1842, Bonnet et Desmartins, [S. 42.2.303, P. adm. chr.] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 130; Dupont, *Cours*, p. 71.

227. — Que si l'explorateur n'obtient pas le permis de vente, les produits concessibles par lui extraits attendront le moment de la concession. Une clause spéciale insérée dans l'acte de concession les mettra à la disposition du concessionnaire de la mine, dont ils ne sont d'ailleurs que des fragments. Mais il faut une clause spéciale de l'acte de concession, cet acte ne portant naturellement que sur des éléments immobiliers. — Aguillon, t. 1, n. 126 et 127.

228. — En dehors des produits concessibles, les travaux de recherches pourront amener l'extraction de substances non concessibles, mais néanmoins utilisables, telles, par exemple, que des pierres à bâtir. Sur ces substances, le propriétaire du terrain conserve le droit que lui reconnaissent tout à la fois le Code civil et la législation minière. Il pourra donc, si c'est lui qui fait les travaux de recherches, en disposer librement, sans avoir à demander aucune autorisation administrative.

229. — Que si les travaux de recherches sont effectués par un tiers, en vertu d'une autorisation du gouvernement, l'explorateur a bien le droit de traverser les substances inconcessibles qu'il rencontre, de les abattre, de les sortir, suivant ce que commandent les exigences de la conduite des travaux, mais il n'a pas le droit, et il ne peut pas recevoir du gouvernement le droit de se les approprier : elles appartiennent au propriétaire du sol. Tout au plus, si l'on reconnaît à l'explorateur la faculté de s'en servir dans certaines circonstances, ne peut-il les utiliser qu'à la charge d'indemniser le propriétaire. — La question se règlera entre eux d'après les mêmes principes qui servent à trancher une question analogue que les mêmes substances inconcessibles font naître entre le propriétaire superficiaire et le concessionnaire de la mine. — V. *infrà*, n. 693 et s.

230. — Les recherches de mines peuvent être faites par des sociétés, comme par des individus. — V. sur le caractère des sociétés constituées dans ce but, *infrà*, n. 2042 et s. — Mais cette circonstance n'entraîne aucune modification dans les principes appliqués par la loi, soit aux travaux de recherche, soit aux produits extraits à la suite de ces travaux. — Bréchignac et Michel, n. 109.

231. — VII. *Des recherches illicites.* — Tout travail de recherche entrepris sans le consentement du propriétaire du sol ou sans une autorisation régulière du gouvernement constitue une entreprise illicite (Aguillon, t. 1, n. 110). Cette entreprise pourra être l'objet d'une répression soit civile, soit administrative, soit pénale. Au point de vue civil, si des dégâts ont été causés à la surface par l'explorateur non autorisé, le propriétaire pourra intenter contre lui une action en dommages-intérêts fondée sur l'art. 1382, C. civ., action rentrant dans la compétence des tribunaux judiciaires. — Cons. d'Et., 16 avr. 1841, de Lespine, [S. 41.2.461, P. adm. chr.]; — 9 juin 1842, Coulomb, [S. 42.2.378, P. adm. chr.] — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 217.

232. — Que si des substances ont été enlevées par l'explorateur, il y a lieu de distinguer suivant que ces substances sont concessibles ou non. S'agit-il de substances non concessibles, le propriétaire aura, suivant le droit commun, une action en revendication et une action en dommages-intérêts. — V. Nîmes, 21 août 1849, Mines de Villefort, [*Rec. Nîmes*, 1849, p. 353] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 107.

233. — S'agit-il de substances concessibles? Ou elles ont été déjà concédées à un tiers, auquel cas leur propriétaire pourra intenter les mêmes actions en revendication et en dommages-intérêts; ou elles n'ont pas encore été concédées, auquel cas l'administration, tout en niant qu'elles appartiennent au propriétaire de la surface, reconnaît à celui-ci le droit à une indemnité, laquelle sera réglée par le chef de l'Etat et non par les tribunaux judiciaires (Arg. analogie, loi de 1810, art. 5 et 6). — Aguillon, t. 1, n. 117 et 128.

234. — Au point de vue administratif, la continuation des travaux pourrait être interdite par arrêté préfectoral, conformément à l'art. 8, L. 27 avr. 1838, aux termes duquel : « Tout puits, toute galerie, ou tout autre travail d'exploitation, ouvert en contravention aux lois ou règlements sur les mines, pourront être interdits dans la forme énoncée en l'art. 7 », c'est-à-dire par arrêté du préfet, sauf recours au ministre, et, s'il y a lieu, en Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Aguillon, t. 1, n. 88. — V. *De la surveillance de l'administration des mines, en matière de travaux de recherche*, par J. Lecocq (*Revue de la législ. des mines*, 1888, t. 5, p. 142).

235. — Enfin, au point de vue pénal, l'enlèvement de substances non concessibles par l'explorateur non autorisé constituant un vol, il pourra y avoir lieu à l'application des peines

du vol, telles qu'elles sont édictées par la loi pénale ordinaire. — V. Cass., 27 avr. 1866, Griscelli, S. 66.1.449, P. 66.1208, D. 66.1.288.

236. — D'un autre côté, on peut soutenir que des recherches illicites constituent par elles-mêmes un délit minier, tombant sous le coup des pénalités spéciales édictées par les art. 93 et s. de la loi de 1810 (Arg., art. 8, *in fine* de la loi du 27 avr. 1838). — V. *infrà*, n. 1633 et s.

CHAPITRE III.

DE LA CONCESSION DES MINES.

Section I.

De la demande en concession

§ 1. *Qui peut obtenir une concession de mine.*

237. — Aux termes de l'art. 13 de la loi de 1810, « tout Français ou tout étranger naturalisé ou non en France, agissant isolément ou en société, a le droit de demander et peut obtenir, s'il y a lieu, une concession de mine ». On voit que la porte est ouverte aux demandeurs en concession de mines d'une façon tellement large, qu'il serait plus facile de dire à qui elle est fermée.

238. — I. *Français.* — « Tout Français » peut demander et obtenir une concession de mine. Encore faut-il combiner la généralité de cette disposition de l'art. 13, avec les principes généraux du droit sur la capacité des personnes et la propriété des immeubles, la mine étant chose immobilière. Nous verrons que l'acte de concession entraîne pour son bénéficiaire certaines obligations que celui-là seul peut assumer qui a la capacité de s'obliger : le Français ne pourra donc obtenir une concession qu'autant qu'il sera habile à s'obliger et non frappé d'incapacité par la loi civile.

239. — II. *Etrangers.* — « Tout étranger, naturalisé ou non en France », peut demander et obtenir une concession de mine. Il y a longtemps déjà que la législation minière, à l'inverse de la législation ordinaire, s'est montrée libérale envers les étrangers. Un arrêt donné par Henri IV en Conseil d'Etat, le 14 mai 1604, sur « le règlement au fait des mines », soustrayait les mines possédées en France par des étrangers au droit d'aubaine qui frappait les immeubles ordinaires, et en permettait la transmission à leurs héritiers. — Lamé-Fleury, *Législ. minérale sous l'ancienne monarchie*, p. 87. — Au commencement de notre siècle, alors qu'on levait la plupart des incapacités maintenues jusque-là sur les étrangers, on eût compris que la loi fît exception en ce qui concerne les concessions de mines; car ces concessions sont des privilèges, des faveurs que la loi accorde, et non pas seulement des droits qu'elle reconnaît. Néanmoins, les rédacteurs de la loi de 1810 ne se sont pas arrêtés à cette considération. Ainsi que l'a fait observer le rapporteur de cette loi, ils ont vu dans l'admission des étrangers une mesure libérale et politique : « Elle engage les hommes éclairés à venir se fixer parmi nous, et leur présente des avantages capables de les décider à nous apporter leurs capitaux et leur industrie ». — Féraud-Giraud, t. 1, n. 291.

240. — III. *Sociétés françaises.* — « Tout Français..., agissant en société », peut demander et obtenir une concession de mine. La mention qu'en fait explicitement l'art. 13 n'était pas indispensable, car il est de principe que les sociétés, à moins que la loi ou la nature des choses ne s'y oppose, peuvent être investies de tous les droits dont les individus sont capables. Si on l'a faite, c'est sans doute parce qu'en matière d'exploitation minière plus que partout ailleurs, les sociétés paraissent nécessaires pour réunir les capitaux considérables qu'exige une bonne exploitation, et pour en partager les frais et les risques. — V. *infrà*, n. 1633 et s.

241. — Une concession de mines peut même être accordée à un syndicat. C'est ainsi qu'un décret du 10 oct. 1878 porte concession des mines de fer de Godbrange (Meurthe-et-Moselle) à des sociétés et à des particuliers, réunis en syndicat, suivant acte sous seings privés du 15 mai 1878. — *Ann. des mines*, 1878, p. 313; Dupont, *Cours*, p. 82. — V. aussi, sur la société coopérative d'exploitation du Ban, l'*Economiste français*, 1886, t. 2, p. 506.

242. — S'il s'agissait toutefois d'un syndicat professionnel constitué sous l'empire de la loi du 21 mars 1884, il y aurait lieu de tenir compte de la disposition de l'art. 6, § 3, de cette loi, qui dénie aux syndicats le droit d'acquérir « d'autres immeubles que ceux qui sont nécessaires à leurs réunions, à leurs bibliothèques et à des cours d'instruction professionnelle ». Les mines étant immeubles (art. 8 de la loi de 1810), et la concession d'une mine mettant le titulaire dans une situation tout au moins identique à celle du propriétaire d'immeubles, l'obtention de la concession d'une mine par un syndicat professionnel devrait être assimilée à l'acquisition d'immeubles interdite par l'art. 6, § 3, de la loi de 1884, et tomberait sous l'application des prohibitions tant de cet article que de l'art. 8 de la même loi. — V. en ce sens, une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 24 avr. 1891 (*Bull. du min. des travaux publics*, 1891, p. 387). — V. Lyon, 26 mars 1891, Synd. des [illegible] et autres, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201] — V. aussi *infrà*, n. 479 et s., et v° *Syndicat professionnel*.

243. — Il n'en serait autrement que si les membres composant le syndicat professionnel constituaient entre eux, suivant les formes prévues par les lois civiles ou commerciales, une véritable société, ayant une existence indépendante du syndicat. — Lyon, 26 mars 1891, précité.

244. — IV. *Sociétés étrangères.* — « Tout étranger..., agissant en société », peut demander et obtenir une concession de mine. C'est ainsi que, par décret du 26 août 1878, une société anglaise *The Wigan coal and iron Company limited* a obtenu la concession de Messelboun, en Algérie (*Bull. des lois*, 1878, partie supp., 2e sém., n. 11819). Mais encore, cette aptitude des sociétés étrangères ne doit-elle s'entendre que sous réserve de l'application des principes généraux de notre droit sur la condition légale des sociétés étrangères en France. — Aguillon, t. 1, n. 139; Lyon-Caen, *Condition légale des sociétés étrangères en France*; Lyon-Caen et Renault, *Traité de dr. comm.*, t. 2, n. 1892 et s.; A. Weiss, *Tr. de dr. intern. privé*, t. 2, p. 389 et s.; *Manuel de dr. intern. privé*, p. 114 et s.; Audinet, *Principes élém. de dr. intern. privé*, p. 48 et s. — V. *infrà*, v° *Société*.

245. — V. *Personnes morales, Etat, communes.* — Enfin, à côté des individus et des sociétés, notre législation reconnaît des personnes morales qu'elle assimile, dans une mesure plus ou moins grande, aux personnes physiques. Ce sont, par exemple, les personnes morales du droit administratif : Etat, départements, communes, établissements publics. Ces personnes morales peuvent-elles demander et obtenir une concession de mines? A défaut du texte de l'art. 13, les principes généraux du droit conduisent à répondre affirmativement. Cette conclusion pourrait, du reste, trouver appui dans les travaux préparatoires de la loi de 1810. Aussi n'est-elle pas contestée.

246. — Rien n'empêche donc l'Etat, qui tient de la loi de 1810 le pouvoir général de concéder les mines à qui bon lui semble, de faire une concession de ce genre à son domaine privé. Serait-ce se concéder quelque chose à soi-même? Non, en réalité; car autre chose est le *pouvoir administratif* qui accorde la concession, autre chose le *domaine privé* qui reçoit cette concession. Cuvier, lors du vote de la loi du 6 avr. 1825, faisait observer très-justement qu'il y avait lieu de distinguer l'Etat, *gouvernement et pouvoir administratif*, de l'Etat, *personne morale*. Et, en conséquence de cette loi, une ordonnance royale du 21 août 1825 avait concédé au domaine privé de l'Etat les mines de sel gemme comprises dans dix de nos départements de l'Est.

247. — Décidé qu'en pareil cas l'ordonnance ou décret qui concède au domaine privé de l'Etat l'exploitation d'une mine n'a pas besoin d'être précédé des formalités prescrites pour les concessions ordinaires. — Cons. d'Et., 3 déc. 1828, Parmentier, [P. adm. chr.] — On observera, du reste, que cette décision s'explique par les circonstances spéciales dans lesquelles elle a été rendue. — V. *infrà*, v° *Salines*.

248. — Si l'Etat a le droit de s'attribuer une concession de mines, autre est la question de savoir s'il doit se prévaloir de ce droit. En examinant, au sujet de la propriété des mines, le système de la *domanialité*, nous avons vu qu'il n'est pas, en général, désirable que l'Etat se fasse industriel (*suprà*, n. 21). Mais des circonstances peuvent survenir qui engageraient, contraindraient même l'Etat, au nom de l'intérêt public, à se rendre

concessionnaire de mines : voilà pourquoi il est bon de constater son droit.

249. — Les communes également, de même qu'elles peuvent acquérir des immeubles ou des droits immobiliers, peuvent devenir propriétaires de mines par concession. On en trouve un exemple dans une ordonnance du 31 mai 1833 qui concède les mines de fer de Rancié (Ariège), à des communes de la vallée de Vicdessos (Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 165). Il est vrai qu'en réalité, ce sont moins les communes, personnes morales administratives, que les communautés d'habitants ou groupes d'ouvriers de ces communes, qui sont propriétaires de ces mines. Et on trouve là une application déjà ancienne de la formule : *la mine aux mineurs*. — De Récy, *op. et loc. cit.*, p. 581 et s.; Alf. Renouard, *Une mine exploitée par les mineurs :* la concession de Rancié, dans l'Ariège (*Journ. des économistes*, 1890, 5ᵉ série, t. 4, p. 432); [illegible], *Les mines de fer communales de Rancié* (*Revue de la législ. des mines*, 1893, t. 10, p. 65). — Il suffit ici de constater le principe de la capacité, pour les communes, de demander et d'obtenir des concessions de mines.

250. — Ce principe peut être étendu à toutes autres personnes morales, sous la condition que chacune satisfasse aux formalités que le droit administratif peut lui imposer en pareille hypothèse. — Aguillon, t. 1, n. 138; Bury, n. 115 et s.; Bréchignac et Michel, n. 129 : Féraud-Giraud, t. 1, n. 292.

251. — Ajoutons que rien n'empêche un individu, une société, une personne morale, déjà concessionnaire d'une mine, d'obtenir une ou plusieurs autres concessions de même nature. En accordant semblables concessions, le gouvernement ne ferait qu'user de la faculté qui lui est reconnue, d'une manière générale, par l'art. 16 de la loi de 1810, de concéder les mines à qui bon lui semble, et d'une manière spéciale, plus explicitement, par l'art. 31 de la même loi. — V. *infrà*, n. 575 et s. — Dupont, *Cours*, p. 83.

§ 2. *Des formalités auxquelles donne lieu la demande en concession de mine.*

252. — I. *Formes de la demande.* — Tout individu qui désire obtenir une concession de mine doit en faire la demande. Cette demande, d'après l'art. 22 de la loi de 1810, « sera faite par voie de simple pétition adressée au préfet, qui sera tenu de la faire enregistrer à sa date sur un registre particulier, et d'ordonner les publications et affiches dans les dix jours ». Il faut donc d'abord une pétition, mais cette pétition doit être accompagnée de certaines pièces annexes.

253. — A. *Pétition.* — La pétition, comme toute communication adressée à une autorité quelconque, administrative ou judiciaire, doit être écrite sur papier timbré (L. 13 brum. an VII-3 nov. 1798, art. 1). Elle est adressée au préfet du département dans lequel se trouve la mine dont la concession est demandée, et, si le périmètre désiré s'étend dans plusieurs départements, au préfet du département dans lequel la concession doit avoir son étendue la plus considérable (Féraud-Giraud, t. 1, n. 305). Suivant Richard (n. 163), un double de la demande devrait, dans ce dernier cas, être adressé aux préfets des autres départements.

254. — La pétition doit indiquer : les noms, prénoms, qualités et domiciles des demandeurs; la nature de la substance à exploiter; les limites précises du périmètre sollicité; l'étendue et la situation géographique et administrative de ce périmètre; l'indemnité offerte, à titre de redevance tréfoncière, aux propriétaires des terrains y compris ; l'indemnité offerte à l'inventeur, s'il y a lieu (Instr. min. 3 août 1810). En outre, depuis le décret du 23 oct. 1852, qui interdit la réunion de mines de même nature sans autorisation du gouvernement, le demandeur doit indiquer, le cas échéant, les concessions de même substance dont il serait déjà propriétaire. Telles sont les indications essentielles, indispensables que doit contenir la pétition. Il en était deux autres qu'exigeait l'instruction ministérielle du 3 août 1810, § 2; il fallait, d'une part, indiquer les lieux d'où l'on tirerait les bois et les combustibles nécessaires à l'exploitation, et, d'autre part, faire soumission préalable de se conformer au mode d'exploitation déterminé par le gouvernement. Mais, depuis longtemps, l'administration n'exige plus ces indications, les considérant comme inutiles; et une circulaire ministérielle du 7 mai 1881 a sanctionné cette pratique. — Aguillon, t. 1, n. 142; L. Michel, *Rec. de législ. des mines*, p. 92.

255. — Pour ce qui est de l'indication des noms, prénoms, qualités et domiciles des demandeurs, on observera que, si le demandeur est une société ou une personne morale du droit privé, déjà constituée en société ou association par un acte régulier antérieur, en vue d'un autre ou d'autres objets que la propriété et l'exploitation de la mine demandée en concession, cette société ou association devra justifier, s'il y a lieu, de l'individualité dans laquelle elle se présente et agit, par la production de son acte de société ou de son titre d'association : elle pourra alors être traitée comme un particulier dont le domicile sera au siège social ou au siège de l'association (Aguillon, t. 1, n. 143). Que si la société a été constituée spécialement et exclusivement en vue d'obtenir une concession de mine, il y aura lieu de distinguer suivant que les demandeurs agiront tous en nom ou se présenteront comme associés.

256. — Quand des demandes ont pour objet une substance qui n'est pas matière à concession, l'administration ne saurait être tenue, ni à les instruire, ni à les rejeter par voie de décret en Conseil d'Etat; mais il appartient au ministre des Travaux publics de décider qu'il n'y a pas lieu d'y donner suite. — Av. Cons. d'Et., 16 déc. 1891, [*Rev. de législ. des mines*, 1892, t. 9, p. 161] — Ceci suppose qu'il n'y a pas contestation sur la concessibilité ou l'inconcessibilité de la substance.

257. — B. *Annexes.* — D'ordinaire, mais cette formalité n'est point indispensable, la demande est accompagnée d'un mémoire dans lequel le pétitionnaire expose les motifs qu'il croit de nature à déterminer une décision en sa faveur.

258. — Au contraire, suivant les termes de l'art. 30 de la loi de 1810, est obligatoire la production d'un plan régulier de la surface, en triple expédition et sur une échelle de 1/10,000ᵉ, c'est-à-dire de dix millimètres pour cent mètres. Ce plan doit être dressé ou vérifié par l'ingénieur des mines, et certifié par le préfet du département. Les conditions de forme auxquelles le plan doit, en outre, satisfaire, ont été précisées par différentes circulaires ministérielles, en date des 26 janv. 1815, 15 mai 1839, 30 mai 1872 et 25 juill. 1874. — Aguillon, t. 1, n. 146; Féraud-Giraud, t. 1, n. 306; Dupont, *Cours*, p. 87; L. Michel, *op. cit.*, p. 75, 78, 89 et 252.

259. — Enfin, d'autres annexes ont pour but de fournir les justifications que l'art. 14 de la loi de 1810 exige des demandeurs en concession. Aux termes de cet article, le demandeur, individu ou société, « doit justifier des facultés nécessaires pour entreprendre et conduire les travaux, et des moyens de satisfaire aux redevances et indemnités qui lui seront imposées par l'acte de concession ». Pour arriver à cette justification, au sujet de laquelle la loi de 1810 n'a rien spécifié, l'instruction ministérielle du 3 août 1810 prescrit de joindre un extrait du rôle des impositions constatant la cote des demandeurs. Si le demandeur est une société, continue l'instruction, « elle justifiera, par un acte de notoriété, que ses membres réunissent les qualités nécessaires pour exécuter les travaux et satisfaire aux indemnités et redevances auxquelles la concession devra donner lieu ». Ces modes de justification des facultés des demandeurs en concession sont restés jusqu'à présent réglementaires, bien que, étant donné le développement qu'a pris la fortune mobilière, ils aient perdu beaucoup de leur valeur. — Aguillon, t. 1, n. 147; Féraud-Giraud, t. 1, n. 310; Dupont, *Cours*, p. 89.

260. — II. *Instruction de la demande.* — Ainsi rédigée et complétée, la demande en concession suit une filière tracée par les art. 22 à 26 de la loi de 1810. La demande est adressée au préfet. Elle doit être immédiatement enregistrée à la préfecture sur un registre spécial qui y est tenu à cet effet (art. 22). Si le requérant le réclame, il doit lui être délivré, par le secrétaire général de la préfecture, un extrait certifié de cet enregistrement (art. 25).

261. — Puis, la demande ayant été envoyée à l'ingénieur en chef des mines, celui-ci vérifie si elle est régulière en la forme sur tous les points essentiels sur lesquels doit porter l'enquête future, par exemple sur la fixation des limites, sur les offres faites au propriétaire du sol, etc. Au cas où le dossier serait irrégulier ou incomplet, le demandeur est appelé à le redresser ou à le compléter.

262. — Ensuite, la demande est l'objet d'une publication. Le préfet, dit l'art. 22, est tenu « d'ordonner les publications et affiches dans les dix jours ». Il convient de faire observer que cette publication doit avoir lieu dès que la demande est régulière en la forme. Une circulaire ministérielle du 31 nov. 1837 avait, il

est vrai, prescrit que la publication n'ait lieu qu'après un rapport des ingénieurs établissant que l'existence de la mine demandée en concession se trouvait suffisamment constatée. Mais une nouvelle circulaire, du 10 déc. 1863, plus conforme au texte impératif de l'art. 22 précité, ordonne de soumettre à l'instruction toute demande régulière en la forme. Il n'y a pas à se préoccuper, auparavant, ni du mérite, ni de la valeur, ni du caractère plus ou moins sérieux de la demande, pas plus que de ses chances de succès. — Dupont, *Cours*, p. 92; L. Michel, *op. cit.*, p. 86.

263. — En conséquence, un avis de la section des travaux publics du Conseil d'Etat a décidé qu'il y avait lieu de procéder à l'instruction d'une demande émanant d'une personne condamnée pour abus de confiance, et qui, par suite, pourrait être considérée *à priori* comme indigne ou incapable d'obtenir une concession. C'est que l'art. 22 impose au préfet une obligation absolue d'ordonner, dans les dix jours, les publications et affiches des demandes en concession, et que la loi ne fait aucune exception et n'indique aucun cas d'indignité. — Av. Cons. d'Et., 29 déc. 1874, [*Ann. des mines*, 76.184] — Aguillon, t. 1, n. 149; Féraud-Giraud, t. 1, n. 309; Dupont, *Cours*, p. 93; Bréchignac et Michel, n. 279.

264. — La publication s'opère de la manière suivante : un modèle de l'*avis au public* à afficher et publier est dressé par l'ingénieur en chef, suivant les données d'une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 1er mars 1882. Ce projet d'affiche est soumis au ministre, puis définitivement arrêté par l'ingénieur en chef, enfin transmis au préfet. — L. Michel, *op. cit.*, p. 82.

265. — Le préfet ordonne les affiches et publications légales, conformément aux art. 23 et 24 de la loi de 1810, l'art. 23 modifié par la loi du 27 juill. 1880.

266. — L'affichage a lieu pendant deux mois aux chefs-lieux du département et de l'arrondissement où la mine est située, dans la commune où le demandeur est domicilié, et dans toutes les communes sur le territoire desquelles la concession peut s'étendre. En outre, les affiches sont insérées deux fois, et à un mois d'intervalle, dans les journaux du département et dans le *Journal officiel*. En comparant le texte de l'art. 23 dans la loi de 1810 et le texte actuel, on voit que la modification apportée en 1880 a été la suivante : le temps d'affichage, fixé à quatre mois par la loi de 1810 a été réduit à deux mois : conséquence de la facilité et de la rapidité actuelles des communications. Par contre, la loi de 1880 prescrit le renouvellement des insertions à un mois d'intervalle, et ajoute la publication dans le *Journal officiel*, à celle faite dans les départements.

267. — S'il y a plusieurs demandeurs en nom, l'affichage doit avoir lieu au domicile de chacun d'eux. Si ce domicile n'est pas dans le département de la situation des biens, la formalité est accomplie par les soins du préfet de ce domicile, au moyen des placards de l'affiche qui lui sont envoyés par le préfet du département de la situation des biens. S'il s'agit d'une société régulièrement constituée, les affiches doivent être apposées au lieu du siège social, qui est le domicile de la société (Aguillon, t. 1, n. 150). Si le demandeur, individu ou société, possède déjà d'autres concessions, envoi de placards sera fait également aux préfets des départements où ces concessions sont situées, pour qu'ils en assurent l'affichage dans leurs communes où s'étendent les concessions (Circ. 7 févr. 1877). — Féraud-Giraud, t. 1, n. 313; L. Michel, *op. cit.*, p. 90.

268. — L'art. 24 prescrit, en outre, de faire les publications « devant la porte de la maison commune et des églises paroissiales et consistoriales, à la diligence des maires, à l'issue de l'office, un jour de dimanche, et au moins une fois par mois pendant la durée des affiches ». Ces publications orales sont le complément de la publicité exigée par la loi. — Bréchignac et Michel, n. 282.

269. — Dans chacune des communes où doivent avoir lieu ces formalités d'affiches et de publications, il est du devoir du maire d'en certifier l'accomplissement et la régularité. A cet effet, un modèle de certificat est toujours imprimé au bas du placard d'affiche envoyé par la préfecture. — Aguillon, t. 1, n. 150.

270. — En ce qui concerne les insertions dans les journaux, bien que le texte de l'art. 23, modifié en 1880, parle des journaux *du* département, tandis que le texte de la loi de 1810 visait les journaux *de* département, un avis de la section des travaux publics du Conseil d'Etat, en date du 12 juill. 1881, a expliqué que le sens du nouveau texte était le même que celui du texte précédent. En conséquence, il suffit que l'insertion ait lieu dans l'un des journaux, désignés annuellement pour les annonces légales, qui se publient dans le département où est située la mine. Il ne paraît pas que l'insertion soit nécessaire dans l'un des journaux du département du domicile du demandeur (Circ. 15 mai 1839). — Aguillon, t. 1, n. 152; Bréchignac et Michel, n. 281; L. Michel, *op. cit.*, p. 78.

271. — Il est justifié de la double insertion dans un des journaux du département et dans le *Journal officiel*, par la production d'un exemplaire du numéro de chaque journal où elle a eu lieu, exemplaire certifié par l'imprimeur, avec sa signature dûment légalisée.

272. — La publicité d'une demande en concession est une formalité substantielle. Si une concession avait été accordée malgré l'omission des affiches ou publications, elle pourrait être annulée, sur la tierce opposition formée par le propriétaire superficiaire, sauf aux parties à se pourvoir ultérieurement comme de droit. — Cons. d'Et., 13 mai 1818, Liotard, [S. chr., P. adm. chr.] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 317; Bréchignac et Michel, n. 284. — Il en résulte que les pétitionnaires, intéressés à l'accomplissement des formalités de publicité, pourraient, en cas de négligence de la part des fonctionnaires compétents, mettre ces fonctionnaires en demeure de les accomplir. — Richard, n. 164 et 165; Cotelle, t. 2, p. 93. — V. *infrà*, n. 349 et s.

273. — La date de l'affichage, date constatée par le certificat du maire, marque le point de départ du délai de deux mois assigné à l'enquête par le nouvel art. 23. Ce délai ne court donc pas, ainsi que l'a justement fait observer la circulaire du 7 mai 1881, à partir de la date de l'arrêté préfectoral ordonnant l'affichage.

274. — Une fois ce délai expiré, c'est-à-dire après le « dernier jour du second mois à compter de la date de l'affiche » (art. 26), les pièces sont transmises par les maires au sous-préfet, lequel en vérifie la régularité, les certifie à nouveau, et les transmet au préfet, avec son avis sur la demande. Le préfet, mis ainsi en possession du dossier complet, l'envoie aux ingénieurs des mines, pour avoir leurs propositions.

275. — L'ingénieur ordinaire doit rédiger un rapport qui sera l'un des éléments essentiels de l'instruction. Il vérifie d'abord et constate si l'enquête a été complète, régulière, conforme en tous points aux prescriptions de la loi. Puis, passant à l'examen du fond, il fait connaître l'état de la mine, indique si le gisement lui paraît concessible, c'est-à-dire, s'il y a lieu d'instituer une concession, au profit de qui, dans quelles limites; il propose la nature et la quotité de la redevance tréfoncière à allouer aux propriétaires du sol, et, s'il y a lieu, l'indemnité à accorder à l'inventeur. Finalement, il annexe à son rapport un projet de décret et de cahier des charges, dressés conformément aux précédentes indications. Après l'ingénieur ordinaire, l'ingénieur en chef donne son avis. — Aguillon, t. 1, n. 155; Féraud-Giraud, t. 1, n. 319 et 320.

276. — Toutes ces formalités sont réglées par l'instruction ministérielle du 3 août 1810, une circulaire du directeur général des mines en date du 17 août 1812, un décret du 18 nov. 1810, enfin des circulaires ministérielles des 8 oct. 1843, 30 avr. 1861, 10 déc. 1863, 30 mai 1872, 7 févr. 1877 et 1er mars 1882. — V. L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 65 et s.

277. — L'instruction ministérielle du 3 août 1810 prescrivait, en outre, l'intervention du conseil de préfecture, pour le cas où il y aurait « discussion entre les propriétaires du terrain et le demandeur en concession, relativement aux indemnités autorisées par les art. 6 et 12 de la loi de 1810, ou réclamation de sa part à l'égard des redevances proposées par l'ingénieur des mines ». Le conseil de préfecture était appelé à donner son avis sur ces questions. Mais cette disposition, qui n'avait aucun fondement en droit, paraît être depuis de longues années tombée en désuétude. — Aguillon, t. 1, n. 157.

278. — Le dossier, ainsi accru, est transmis au préfet, qui donne lui-même son avis, certifie le plan, et envoie le tout au ministère des Travaux publics. Cet envoi, d'après l'art. 27, doit être fait dans le mois qui suivra l'expiration du délai des affiches et publications; mais ce n'est là qu'un délai réglementaire qui, dans la pratique et par la force des choses, est généralement dépassé. — Bréchignac et Michel, n. 289.

279. — Après que cette première phase s'est déroulée devant les autorités locales, l'instruction s'achève devant l'autorité

[illegible] Aux termes de l'art. 46, D. 18 nov. 1810, le conseil général des mines doit être consulté. L'inspecteur général des mines, saisi par le ministre, fait un examen complet de l'affaire, qu'il soumet ensuite au conseil des mines. Celui-ci émet son avis motivé. Et le dossier retourne au ministre.

280. — Le ministre dresse un nouveau rapport, et transmet le tout au Conseil d'Etat. La section des travaux publics prépare l'affaire, et l'assemblée générale du Conseil d'Etat l'examine à son tour. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 203-18° et 234.

281. — Enfin, sur l'avis de cette assemblée, il est, dit l'art. 28 de la loi de 1810, « définitivement statué sur la demande en concession par un décret délibéré en Conseil d'Etat. »

282. — III. *Des demandes en opposition et en concurrence.* — L'enquête, dont nous venons d'indiquer les formes et les délais, a pour but de prévenir les tiers intéressés à connaître le projet de concession, de les mettre à même de présenter leurs oppositions ou leurs réclamations. Il peut donc se présenter des incidents qu'il sera nécessaire de régler : ce dont s'occupent les art. 26 et 28 de la loi de 1810.

283. — L'art. 26 vise tout à la fois les oppositions et les demandes en concurrence, tandis que l'art. 28 ne parle que des oppositions. C'est que les deux incidents présentent des caractères communs et des caractères distincts. D'une part, celui qui forme opposition comme celui qui fait une demande en concurrence, s'opposent l'un et l'autre à ce qu'il soit fait droit à la demande en concession au profit du pétitionnaire. D'autre part, tandis que l'opposant se propose uniquement de faire rejeter la demande de concession, le demandeur en concurrence sollicite en même temps la concession pour lui-même.

284. — L'art. 26 trace les règles auxquelles les oppositions et les demandes en concurrence sont assujetties. Elles sont admises devant le préfet jusqu'au dernier jour du second mois à compter de la date de l'affiche. Elles sont notifiées par acte extrajudiciaire, c'est-à-dire par ministère d'huissier, à la préfecture du département. Elles y sont enregistrées sur le registre dont parle l'art. 22, registre ouvert à tous ceux qui en demandent communication. Enfin elles sont notifiées aux parties intéressées.

285. — Le délai de deux mois fixé par l'art. 26 n'est pas toutefois un délai fatal. Si des oppositions ou des demandes en concurrence sont produites après ce délai, le préfet n'a pas pour autant le droit de les écarter. Seulement, au lieu de les joindre au dossier de la demande première, il se contentera de les transmettre séparément au ministre.

286. — L'art. 28, 2e alinéa, prévoit la même hypothèse où les intéressés ont laissé passer le délai fixé par l'art. 26. L'art. 28 les admet néanmoins, — et ce, jusqu'à l'émission du décret de concession, — à présenter leurs oppositions devant le ministre ou devant le secrétaire général du Conseil d'Etat. Bien que l'article ne parle que des oppositions, on s'accorde à reconnaître que sa disposition est également applicable aux demandes en concurrence. — Avis des sections réunies du Cons. d'Et., 3 mai 1837. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 328; Aguillon, t. 1, n. 168; Bréchignac et Michel, n. 287. — *Contrà*, Richard, n. 172.

287. — Quand l'opposition ou la demande en concurrence tardive est présentée au Conseil d'Etat, elle doit avoir lieu, dit l'art. 26, par une requête signée et présentée par un avocat au Conseil, comme il est pratiqué pour les affaires contentieuses; et, dans tous les cas, elle doit être notifiée aux parties intéressées. On remarquera que, pour être assimilée, sous ce rapport, aux affaires contentieuses, l'affaire n'est pas pourtant contentieuse. L'assimilation a simplement pour but d'empêcher que la marche de l'instruction ne soit entravée sans raison. Mais le Conseil d'Etat n'est envisagé, dans l'espèce, que comme assemblée consultative, assistant le chef de l'Etat dans les mesures d'administration publique. — Naudier, p. 177; Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 256; Perriquet, *Contrats de l'Etat*, n. 304. — V. Aguillon, t. 1, n. 162.

288. — A. Supposons d'abord qu'il se produise une opposition proprement dite, c'est-à-dire une opposition qui ne contienne pas explicitement ou implicitement une demande en concurrence. En pratique, elle émanera soit du propriétaire du sol, soit de l'inventeur. Le propriétaire du sol, ou bien réclamera contre le règlement proposé de la redevance tréfoncière, ou bien s'élèvera contre le principe même de toute exploitation de mine dans son terrain. L'inventeur discutera le règlement de son indemnité. Dans tous les cas, il sera tenu de pareille opposition tel compte que de droit. Si elle a été présentée au cours de l'enquête, elle devra être examinée et discutée par les ingénieurs des mines dans leur rapport. Si elle n'est intervenue qu'après l'enquête, c'est à l'administration centrale, qui en est saisie forcément la première, à apprécier s'il y a lieu de soumettre cette opposition à l'avis des ingénieurs et du préfet, ou s'il y a lieu de passer outre purement et simplement. — Aguillon, t. 1, n. 168 et 169.

289. — B. Si la demande qui se présente est une demande en concurrence, il faudra distinguer encore suivant qu'elle se produit au cours de l'enquête ou tardivement. Si la demande se produit au cours de l'enquête, elle pourra aboutir à l'obtention de la concession par préférence, sans qu'il soit besoin d'autre publicité que celle de la demande primitive de concession : on considère comme suffisants l'enregistrement de la demande en concurrence sur le registre qui est tenu à la préfecture à la disposition du public, puis la notification aux intéressés, qu'exige l'art. 26 (Circ. min. 3 nov. 1812). — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 192; *Cours*, p. 108; Aguillon, t. 1, n. 170; L. Michel, *op. cit.*, p. 70. — Toutefois, il en serait autrement, et il y aurait lieu à une enquête nouvelle, par cela seul que la demande en concurrence comprendrait une parcelle de terrain non comprise dans la demande primitive. Et alors, l'administration pourrait, ou bien retarder l'examen de la demande primitive pour le joindre à l'examen de la demande en concurrence présentée dans les deux mois de la première enquête, ou bien, s'il lui semblait que la demande en concurrence a pour but de retarder la solution à intervenir sur la demande primitive, poursuivre néanmoins immédiatement l'instruction de cette dernière. — Aguillon, t. 1, n. 171. — V. *infrà*, n. 330.

290. — Si la demande en concurrence ne se produit que tardivement, après l'enquête, il résulte d'un avis du Conseil d'Etat, en date du 3 mai 1837, que le demandeur en concurrence ne pourra obtenir la concession, même dans les limites de la demande primitive, sans qu'une enquête régulière par affiches et publications ait lieu sous son nom. On en comprend la raison : c'est que la demande en concurrence tardive, introduite devant le ministre ou le Conseil d'Etat, n'a pas subi la publicité qui résulte de l'enregistrement sur le registre spécial de la préfecture. Au cas, par conséquent, où l'administration estimerait devoir donner la préférence au demandeur en concurrence tardif, elle ne pourrait que rejeter la demande primitive. Le demandeur en concurrence tardif devrait ensuite introduire régulièrement sa demande, pour qu'elle fût soumise à l'enquête légale. — Dupont, *Cours*, p. 109; Féraud-Giraud, t. 1, n. 325; Aguillon, t. 1, n. 172.

291. — L'existence de plusieurs demandes en concurrence, qui ont été séparément, mais simultanément, l'objet d'instructions complètes et régulières, a fait naître la question de savoir si l'administration peut attribuer à l'un des demandeurs des terrains non demandés par lui, mais qui se trouvent compris dans la demande d'un concurrent. L'administration a tranché cette question par l'affirmative, dans une ordonnance du 8 janv. 1834, Mines de la Cadière (*Ann. des mines*, 3e sér., t. 6, p. 539). — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 200; *Cours*, p. 115; Lamé-Fleury, *Texte ann.*, p. 27; Aguillon, t. 1, n. 176.

292. — L'art. 28, 3e alinéa, vise une espèce particulière d'oppositions, à savoir celles fondées sur des questions de propriété de la mine. « Si l'opposition est motivée sur la propriété de la mine acquise par concession ou autrement, les parties seront renvoyées devant les tribunaux et cours ». Les mots « ou autrement » font allusion à l'acquisition éventuelle de la mine par un des modes de cession du droit privé, achat, donation, succession. Et l'article déduit une conséquence du principe d'après lequel le pouvoir judiciaire est seul compétent pour statuer sur des questions de propriété. — V. Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 1, p. 568.

293. — Bien que l'art. 28 parle de renvoi à faire par l'administration, il n'empêche point que l'opposant ne puisse, sans attendre l'arrêté de renvoi, s'adresser directement aux tribunaux judiciaires. De droit commun, une question de propriété doit, par sa nature et par son objet, être présentée à la décision de l'autorité judiciaire, indépendamment de tout renvoi de la part de l'autorité administrative. L'une des parties intéressées pourrait donc assigner spontanément son adversaire devant les tribunaux, afin de faire préalablement régler la question de propriété dont la mine est l'objet. — Bréchignac et Michel, n. 288.

294. — Mais, en outre, l'administration peut et parfois doit ordonner le renvoi. Elle doit ordonner le renvoi, quand il est nécessaire que la question de propriété soit tranchée avant qu'il ne soit statué sur la demande de concession. Ce sera, par exemple, quand l'opposant prétend qu'il est déjà concessionnaire ou ayant cause du concessionnaire de la mine objet de la demande en instance. Et alors, si l'opposition a été formée devant le préfet dans le délai réglementaire, le préfet devra la transmettre, avec les pièces à l'appui et son avis, au ministre, qui ordonnera le renvoi. Ou bien, si l'opposition a été tardive et produite directement devant le ministre ou devant le Conseil d'Etat, l'obligation de prononcer le renvoi incombera au ministre ou au Conseil d'Etat. Au contraire, le renvoi sera pour l'administration une simple faculté quand la décision de la question de propriété n'est pas de nature à exercer quelque influence sur l'octroi de la concession, comme, par exemple, si l'opposition ne paraît pas sérieuse, si elle n'apparaît que comme une simple prétention à la propriété sans qu'un titre en fasse présumer le bien fondé. En ce cas, l'administration pourra passer outre, sauf à l'opposant à s'adresser lui-même aux tribunaux. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 336.

295. — Bien que le gouvernement ne soit pas lié par l'avis du Conseil d'Etat, cet avis n'en est pas moins indispensable, quelle que soit la suite que le gouvernement se propose de donner à la demande. Il en résulte que le ministre des Travaux publics, estimât-il qu'il n'y a pas lieu à concession, ne peut pas repousser la demande directement; il doit l'instruire et en assurer l'instruction, par conséquent la soumettre au Conseil d'Etat. En outre, c'est au chef du pouvoir exécutif seul qu'il appartient de statuer, et le ministre ne pourrait, sans excès de pouvoirs, prononcer le rejet d'une demande. — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 160; *Cours*, p. 102; Richard, n. 171; Féraud-Giraud, t. 1, n. 345; Aguillon, t. 1, n. 160; Bréchignac et Michel, n. 297.

296. — Jugé en ce sens que, l'art. 28 de la loi de 1810 prescrivant qu'il doit être définitivement statué sur les demandes en concession de mines par un décret rendu en Conseil d'Etat, il suit de là que c'est à la même autorité, prononçant dans les mêmes formes, qu'il appartient d'accorder ou de refuser une concession, après avoir examiné toutes les circonstances de l'affaire, et qu'en conséquence, le ministre des Travaux publics excède ses pouvoirs quand il prononce le rejet d'une demande, de sa propre autorité, par une simple décision ministérielle, sans la soumettre au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 24 janv. 1872, Astier, [S. 72.2.316, P. adm. chr., D. 74.3.2]; — 10 mars 1876, Zégut, [S. 78.2.126, P. adm. chr., D. 76.3.75, avec les obervations du commissaire du gouvernement]; — 23 mars 1877, Mérigot, [D. 78.5.317]

Section II.

De la concession.

297. — Ces questions préjudicielles tranchées, nous sortons des préliminaires de la concession, pour arriver à la concession elle-même.

§ 1. *Du décret de concession : formes et publication.*

298. — L'acte de concession comprend deux pièces distinctes : un décret et un cahier des charges. La concession est accordée par un décret du chef de l'Etat, du Président de la République, décret délibéré en Conseil d'Etat (L. de 1810, art. 5 et 28, § 1). Un préfet ne pourrait autoriser, même à titre provisoire, l'exploitation d'une mine (Déc. du 30 oct. 1834 : *Annales des mines*, t. 7, p. 631). — Peyret-Lallier, t. 1, n. 65; Bréchignac et Michel, n. 297. — V. Cass., 14 juill. 1840, Dubouchet, [S. 40.1.910, P. 41.1.22]

299. — Le décret de concession est un acte administratif, et non point un acte gouvernemental, ni un acte réglementaire. Cependant, il doit être rédigé dans la forme des règlements, et même dans la forme des règlements d'administration publique, c'est-à-dire le Conseil d'Etat entendu. L'accomplissement de cette formalité doit, d'ailleurs, être constaté dans le décret par cette formule consacrée : « le Conseil d'Etat entendu ». Un modèle de décret de concession se trouve joint à la circulaire ministérielle du 9 oct. 1882 (*Annales des mines*, 1882, p. 275). — L. Michel, *op. cit.*, p. 97.

300. — Conformément au droit commun, le décret de concession d'une mine devra, pour devenir obligatoire, être l'objet d'une publication. Les formes de cette publication varieront suivant que le décret aura été inséré au *Journal officiel*, ou seulement au *Bulletin des lois* : pour l'insertion au *Journal officiel*, il y aura lieu d'appliquer le décret des 5-11 nov. 1870; pour l'insertion au *Bulletin des lois*, on appliquera l'art. 1, C. civ., complété par l'ordonnance du 27 nov. 1816. Que si le décret n'était inséré ni au *Journal officiel*, ni au *Bulletin des lois*, ou s'il n'y était indiqué que par son titre, comme on en trouve de nombreux exemples en matière de mines ou de carrières, il ne deviendrait obligatoire qu'à partir de sa notification aux intéressés, soit par voie d'affichage, soit par voie de signification individuelle conformément aux prescriptions de l'avis du Conseil d'Etat du 25 prair. an XIII. — Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Tr. de dr. civ. : Des personnes*, t. 1, n. 106 et 107.

301. — L'instruction ministérielle du 3 août 1810 ne fait que se conformer à cet avis en exigeant que le décret de concession soit adressé au préfet du département, pour que celui-ci le notifie au concessionnaire, et en ordonne, aux frais de ce dernier, les publications et affiches dans toutes les communes sur le territoire desquelles s'étend la concession. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 348.

302. — Jugé que le concessionnaire n'est assujetti par aucune disposition légale à faire notifier son acte de concession aux propriétaires de la surface. — Cons. d'Et., 22 août 1853, Gallaud, [S. 54.2.285, P. adm. chr.]

§ 2. *Du cahier des charges.*

303. — C'est également l'instruction ministérielle du 3 août 1810 qui posait le principe d'un cahier des charges. L'histoire du cahier des charges des concessions minières mérite d'attirer l'attention. Dans les premiers temps qui suivirent la mise en vigueur de la loi de 1810, les cahiers des charges contenaient des clauses très-complexes, souvent fort onéreuses pour les concessionnaires, et qui autorisaient une très-large intervention de l'administration. Le décret du 18 nov. 1810, sur l'organisation du corps des ingénieurs des mines, chargeait l'ingénieur ordinaire de faire un rapport technique sur l'opportunité de la concession (art. 33). L'ingénieur en chef devait viser ce rapport, et y mettre son avis, avant de l'envoyer au préfet (art. 23). Et une circulaire du directeur général des mines, en date du 18 déc. 1812, prescrivait aux ingénieurs d'énumérer avec détails les travaux à faire pour assurer une bonne exploitation, et la manière de les diriger. On comprend ces explications à titre de conseils aux exploitants. Mais la circulaire ordonnait de transformer cette partie du rapport en cahier des charges. Le demandeur devait prendre l'engagement de s'y conformer, sous peine de se voir refuser la concession. — Aguillon, t. 1, n. 184; Bréchignac et Michel, n. 302 et s.

304. — C'était là un procédé absolument illégal. La loi de 1810 permet bien au gouvernement de choisir le concessionnaire, mais le pouvoir du gouvernement ne va pas plus loin. En octroyant la concession, il délivre un titre de propriété que l'art. 7 assimile à une propriété ordinaire, c'est-à-dire à une propriété libre de toutes charges, sauf les restrictions légales. L'administration s'en rendait compte, puisqu'elle prenait soin d'exiger du demandeur un engagement d'observer le cahier des charges : elle voulait par là rendre obligatoires, comme conventionnelles, des charges dont la loi ne parlait pas. Elle confondait ainsi une concession de mines avec une concession de travaux publics. La concession de travaux publics est un contrat qui intervient entre l'administration et l'entrepreneur, et qui est soumis comme tel à l'art. 1134, C. civ. Elle méconnaissait que la concession de mines n'est que la délivrance d'un titre de propriété; elle oubliait que toute convention qui modifie la teneur légale de ce titre est frappée de nullité comme contraire à l'ordre public (C. civ., art. 6). — V. sur l'analogie de la concession de mines avec la concession de travaux publics : Hauriou, *Précis de dr. adm.*, 2e édit., n. 504.

305. — Plus tard, l'administration comprit qu'elle exagérait ses pouvoirs. Après quelques tâtonnements, elle inaugura, en 1843, un régime nouveau. Le cahier des charges ne contint plus désormais indication des travaux à faire. L'initiative fut rendue au concessionnaire; mais les travaux par lui conçus ne pouvaient être exécutés qu'avec une autorisation de l'administration. Ce système, moins abusif que le précédent, soulevait les mêmes

objections. S'il est illégal de prescrire à un propriétaire ce qu'il doit faire pour user de sa propriété, il n'est pas moins illégal de subordonner à une autorisation les travaux qu'il lui plaît d'entreprendre.

306. — En 1861, nouveau pas en avant. Dans un avis du 12 avr. 1859, le Conseil d'Etat avait formellement exprimé cette idée qui n'aurait pas dû mettre si longtemps à se dégager : que la concession est une propriété qui ne saurait être soumise qu'aux charges légales (*Annales des mines*, 76.236). Conformément à cet avis, un nouveau modèle de cahier des charges parut en 1861. Désormais, le concessionnaire a, non plus seulement l'initiative des travaux, mais encore le pouvoir de les exécuter sans autorisation. On n'exige plus de lui qu'une déclaration des travaux qu'il se propose d'exécuter; le préfet peut y faire opposition dans les deux mois. C'était le système qui avait été appliqué déjà, mais à titre exceptionnel, aux nombreuses concessions instituées dans le bassin de la Loire en 1824.

307. — En 1882, parait le nouveau modèle de cahier des charges (Circ. min. 9 oct. 1882; *Annales des mines*, 82.275; L. Michel, *op. cit.*, p. 97). La mesure était, du reste, nécessitée par les modifications que la loi du 27 juill. 1880 avait fait subir à un certain nombre d'articles de la loi de 1810. La déclaration préalable n'y est même plus exigée d'une façon absolue; elle n'est obligatoire qu'au cas où les travaux projetés sont de nature à compromettre les divers objets dont le nouvel art. 50 confie la surveillance à l'administration. — V. une lettre du ministre des Travaux publics, en date du 12 mai 1891, sur les affaissements de surface dans le canton de Lens [*Rev. de législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 331]

308. — Ainsi compris, le cahier des charges ne soulève plus d'objection. La déclaration préalable exigée du concessionnaire conformément à la circulaire de 1882, est parfaitement légitimée par l'art. 50 de la loi de 1810-1880. Mais on peut toutefois se demander à quoi bon un cahier des charges, puisqu'il est aujourd'hui reconnu par tout le monde que le concessionnaire de mines ne peut être soumis qu'à des charges légales. Le cahier des charges serait illégal s'il contenait des charges extra-légales. S'il ne renferme que des charges légales, il est inutile. Puisque les mesures qu'il prescrit s'appuient sur la loi, l'administration peut les exiger, sans qu'il soit besoin de les énumérer dans une annexe du décret de concession.

309. — En fait, pourtant, le cahier de charges rend des services qui justifient son maintien. Il explique clairement et avec détails des prescriptions dont le principe seul se trouve dans la loi. Il constitue, à l'usage des concessionnaires, une sorte de commentaire pratique de la loi. Mais son inutilité deviendrait absolue du jour où le gouvernement, usant du pouvoir réglementaire que lui attribue l'art. 3, L. const. 25 févr. 1875, ferait paraître un règlement général d'administration publique pour l'exécution de la loi de 1810. C'est ce que faisait déjà remarquer le Conseil d'Etat dans un avis du 29 déc. 1860, où il signalait « l'utilité d'un règlement d'administration publique qui contiendrait toutes les obligations imposées aux concessionnaires de mines, et dispenserait de reproduire ces dispositions dans le cahier des charges. »

310. — La diversité des modèles successifs du cahier des charges a fait naître une question, celle de savoir si les clauses contenues dans un ancien cahier des charges continuent à être obligatoires, bien qu'elles aient disparu du modèle-type plus récent. Mais cette question ne saurait, si les idées susénoncées sont exactes, soulever de difficulté. Du moment que les obligations résultant des clauses d'un cahier des charges ont leur fondement dans la loi, elles sont obligatoires, et ce n'est pas leur insertion dans le cahier des charges qui en assure la validité. Dans le cas contraire, elles ne sont pas obligatoires, attendu qu'elles n'ont jamais été valables. — Aguillon, t. 1, n. 185.

§ 3. *Éléments de l'acte de concession.*

311. — Les éléments que doit, en général, contenir l'acte de concession ont été indiqués par l'instruction ministérielle précitée, dans les termes suivants : 1° nom, prénoms, qualité et domicile du concessionnaire; 2° nature et situation de l'objet concédé; 3° étendue et limites de la concession; 4° indemnités à payer à qui de droit; 5° mode d'exploitation qui devra être suivi par le concessionnaire. En reprenant ces divers éléments, nous nous rendrons compte de la teneur, soit du décret de concession, soit du cahier des charges qui l'accompagne.

312. — I. *Désignation du concessionnaire.* — L'accomplissement de cette formalité variera naturellement suivant que le demandeur en concession est un individu ou une société. Une concession peut, du reste, être accordée au nom d'un seul individu, bien que, une fois obtenue, elle doive appartenir à plusieurs, en vertu de conventions passées ou de liens de droit survenus entre le concessionnaire en nom et ces derniers. Ces sortes de conventions, subordonnées à la condition que le demandeur en nom sera déclaré concessionnaire, n'ont rien d'illicite. Et les contestations auxquelles elles pourraient donner lieu relèveraient, comme les contestations sur une propriété ordinaire, de la compétence des tribunaux judiciaires. — Cons. d'Et., 11 févr. 1829, Baude et consorts, [S. chr., P. adm. chr.]; — 20 juill. 1836, Héritiers Peyret, [P. adm. chr.] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 177 et 178; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 224; *Cours*, p. 133.

313. — Ces principes ont été admis par la Cour de cassation, en ce qui concerne spécialement le partage des droits entre intéressés. — Cass., 19 févr. 1850, Castellane, [S. 50.1.351, P. 50.2.489, D. 50.1.181]; — 18 avr. 1853, Cie des mines de la Loire, [S. 53.1.435, P. 55.1.224, D. 53.1.209]; — 10 avr. 1854, Descours, [S. 56.1.502, P. 56.2.251, D. 55.1.210]

314. — Il suit de là que, si le gouvernement, saisi d'une demande en concession formée par plusieurs personnes, omet volontairement, — comme c'est son droit, — le nom de l'un ou de quelques-uns des demandeurs dans l'acte de concession, cet acte n'en est pas moins parfaitement valable. Le demandeur exclu ne sera pas concessionnaire, mais il restera lié aux concessionnaires dans les termes de la convention qui est intervenue entre eux.

315. — Si, au lieu d'une omission volontaire, nous supposons une omission dont rien, dans l'instruction, ne permet de reconnaître la cause, le demandeur omis aura le droit de faire dire pourquoi il a été omis. Il y aura lieu à une interprétation de l'acte de concession, interprétation qui sera demandée à la juridiction administrative. — Cons. d'Et., 8 avr. 1865, Mines d'Anzin, [S. 66.2.69, P. adm. chr., D. 66.3.6] — V. Cons. d'Et., 20 juill. 1836, précité.

316. — Que si le demandeur omis, sans prétendre se faire déclarer concessionnaire, voulait simplement se faire reconnaître comme associé du concessionnaire, sa réclamation serait du ressort de la juridiction civile. — Cass., 11 févr. 1857, Micolon-Bérardier, [S. 58.1.191, P. 57.1129, D. 57.1.258]

317. — Dans l'hypothèse où le demandeur en concession viendrait à mourir avant la fin de l'instruction, et où néanmoins l'acte de concession aurait été rendu en son nom, la question se poserait de savoir si la concession pourrait être considérée comme implicitement, mais valablement, faite au profit de ses héritiers non désignés dans le décret. Cette question a été résolue, d'après la pratique administrative et la jurisprudence, par une distinction.

318. — A. Le demandeur décédé était-il seul en nom, l'acte de concession sera de nul effet, car il est de principe que, pour acquérir un droit, il faut être vivant au moment où ce droit prend naissance; il n'y a que les droits acquis qui passent aux héritiers. Or la demande en concession ne crée pas de droits, elle ne fait que créer des titres à la concession, titres essentiellement inhérents à la personne, et, par suite, non transmissibles aux héritiers. On peut ajouter que l'examen du gouvernement n'a porté que sur la capacité intellectuelle et pécuniaire du demandeur, et non sur celle de ses héritiers.

319. — Par application de ce principe, une ordonnance du 16 janv. 1840 (mines de la Tabarière), rendue le Conseil d'Etat entendu, a déclaré rapportée une ordonnance du 15 oct. 1830, laquelle avait octroyé une concession à un individu décédé. — *Ann. des mines*, 3e sér., t. 17, p. 682 et 701; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 223; *Cours*, p. 132.

320. — B. Le demandeur décédé faisait-il partie d'une société, la solution devrait être la même que dans l'hypothèse précédente, si la considération de l'associé décédé avait été déterminante au point de vue de l'octroi de la concession. Mais, au cas contraire, on admet que ses droits subsistent et passent à ses héritiers. C'est que la société, demanderesse en concession, persiste en principe malgré la disparition de l'un de ses membres. Elle se perpétue entre les héritiers ou ayants-cause de ce dernier et les associés survivants (C. civ., art. 1868, et *infrà*, n. 2117 et s.), dès lors, la concession qui profite aux uns doit

profiter aux autres. — Cons. d'Et., 14 févr. 1813, Lurat-Vitalis, S. chr., P. adm. chr.; — 16 juill. 1875, Hosch, [Leb. chr., p. 693] — Aguillon, t. 1, n. 179; Perriquet, *Contrats de l'Etat*, n. 310; Bréchignac et Michel, n. 300; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 222.

321. — Pour éviter les difficultés de ce genre, il est arrivé que l'administration, prévenue à temps du décès du demandeur en concession, lui a substitué directement ses héritiers ou ayants-cause (Aguillon, t. 1, n. 179). Mais, au contraire, dans une hypothèse où des légataires universels demandaient à être substitués purement et simplement pour l'obtention d'une concession sollicitée par leur auteur, le Conseil d'Etat a émis l'avis : « que la propriété d'une mine n'est transmissible qu'après institution de la concession; que le décret de concession doit être précédé d'une instruction portant notamment sur les titres et facultés des demandeurs; que, par suite, on ne peut conférer une concession aux légataires d'un demandeur décédé, sans qu'une demande spéciale présentée par eux ait fait l'objet, conformément aux prescriptions de la loi de 1810, d'une instruction dans laquelle ils peuvent faire valoir, tant les titres qui leur ont été transmis par une disposition testamentaire, que leurs titres personnels ». — Av. Cons. d'Et., 17 déc. 1885, Curtil, [*Rev. de législ. des mines*, 1886, t. 3, p. 229]

322. — Quant au choix même du concessionnaire, c'est un des principes essentiels de notre législation minérale que le gouvernement jouit d'une liberté parfaite, et qu'entre plusieurs demandeurs, il a le droit absolu de désigner celui qui paraît devoir le mieux servir l'intérêt général. Le gouvernement est souverain juge des considérations qui doivent déterminer sa décision, et aucun demandeur ne peut se prévaloir d'un droit quelconque de préférence : la loi de 1810 n'a pas maintenu le privilège que la loi de 1791 accordait à cet égard, sous certaines conditions, au propriétaire de la surface (V. *suprà*, n. 48). — Cass., 8 août 1839, Préfet de la Haute-Saône, [S. 39.1.669, P. 39.2.173] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 167.

323. — Dans le projet de révision de notre législation minérale, déposé en 1877, on avait mis en avant le principe de l'adjudication des mines. Ce principe est devenu l'une des bases du régime minier en Annam et au Tonkin. Mais le gouvernement reste libre d'en faire l'application (Décr. 25 févr. 1897, art. 19 et 20; S. et P. *Lois annotées*, 97.285).

324. — II. *Désignation de la mine concédée.* — Il importe de désigner avec précision la nature de la substance minérale ou fossile concédée, puisque l'acte de concession ne donne de droits au concessionnaire que sur cette substance. Si l'on suppose que la demande porte sur une seule substance, il est impossible que le décret de concession ne fasse pas mention de la substance unique qu'il concède. Mais quand la demande porte sur plusieurs substances, on peut concevoir que le décret n'en désigne que quelques-unes, auquel cas se soulèvera la question de savoir si le gouvernement a voulu refuser la concession des substances dont le décret ne parle pas, ou s'il y a eu simplement négligence de rédaction : en l'absence d'explications sur ce point, une interprétation du décret pourra être sollicitée.

325. — Rentre également dans le pouvoir d'appréciation discrétionnaire remis au gouvernement par la loi de 1810, la question de savoir quelles conditions le gisement demandé doit réunir pour qu'il y ait lieu d'en accorder la concession.

326. — Sans doute une concession ne doit être accordée qu'autant que l'existence d'un gisement susceptible d'une exploitation sérieuse est constatée. Agir autrement serait attenter sans utilité aux droits de la propriété superficiaire, et faire peser sur elle une charge sans objet; ce serait aussi induire le public en erreur et favoriser des spéculations trop hasardeuses, en supposant qu'elles restassent honnêtes. Mais le fait seul de la mise en évidence du gisement ne suffit pas; il faut aussi que le gouvernement soit renseigné sur la consistance et l'importance pratique de ce gisement (Aguillon, t. 1, n. 165; Bréchignac et Michel, n. 291). Le principe, à cet égard, a été posé, dès l'origine, par l'instruction ministérielle du 3 août 1810, § 2, sect. A. « Pour qu'il y ait lieu à donner une concession, il faut un gisement tellement reconnu qu'il y ait certitude d'une exploitation utile ». On doit remarquer cette expression « exploitation *utile* » et non « exploitation *fructueuse* », qui précise le point de vue auquel s'attachera le gouvernement. Un gisement, si l'on tient compte de son allure, de sa puissance utile, peut être *utilement* exploitable, sans être pour autant exploitable *fructueusement*, eu égard aux conditions du marché. Le gouvernement ne se préoccupera point de ce second point de vue. « C'est le cas de dire que les concessions s'accordent, encore plus que les brevets, s. g. d. g. ». — Aguillon, t. 1, n. 165.

327. — III. *Etendue et limites de la concession.* — Sur ce point encore, le législateur de 1810, au contraire du législateur de 1791, a voulu laisser au gouvernement une entière liberté. « L'étendue de la concession sera déterminée par l'acte de concession » (art. 29). « Les limites sont fixées, a dit la Cour de cassation, après enquête, en prenant en considération non seulement les intérêts privés, mais encore des intérêts publics de diverses natures, et notamment la conservation des richesses minérales du pays et la sûreté des personnes et des propriétés ». — Cass., 8 nov. 1886, Société John Cockerill, [S. 87.1.162, P. 87.1.382, D. 87.1.152]

328. — En permettant au gouvernement de fixer, comme il lui plaît, l'étendue de la concession, le législateur de 1810 n'a fait que suivre la règle de notre ancien droit. Cette règle avait pourtant donné lieu à maints abus : on vit des concessions porter sur une substance, en quelques lieux de la France qu'elle se rencontrât. C'est pour couper court à semblables pratiques que la loi de 1791 avait fixé pour chaque concession un maximum de six lieues carrées, environ 120 kilomètres carrés. Lors de la discussion de la loi de 1810 au Conseil d'Etat, l'opinion générale s'était également manifestée en faveur du maintien d'une limite légale; ce fut sur l'insistance de l'Empereur qu'on décida de laisser au gouvernement toute liberté d'action.

329. — Ce principe, toutefois, doit être combiné avec la règle qui veut que la concession ne puisse surprendre des tiers qui ne s'y attendaient pas, et qui, par suite, n'auraient pas été mis à même d'y former opposition. Il en résulte que le gouvernement ne pourra faire porter la concession que sur des terrains désignés dans les actes de publication. — V. *suprà*, n. 265.

330. — D'un autre côté, comme les demandes en concurrence doivent exceptionnellement recevoir la même publicité que la demande primitive, lorsqu'elles embrassent des terrains non compris dans cette demande, le gouvernement pourra accorder au demandeur une concession plus étendue que celle qu'il réclame, sous la condition que les terrains non compris dans sa demande aient été compris dans la demande d'un de ses concurrents. Ainsi fut fait dans un acte de concession du 8 janv. 1834 (*Bull. des lois*, 1834, t. 2, n. 5350; *Annales des mines*, 3e série, t. 6, p. 539). — *Sic*, Avis du conseil des mines de Belgique, 1er août 1862. — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 201; Bury, t. 1, n. 244.

331. — L'art. 29 de la loi de 1810 explique clairement comment doivent être limitées les concessions. Les limites doivent s'appuyer sur des points fixes pris à la surface du sol, et se déterminer autant que possible par des lignes droites. La concession embrasse alors tout le gîte renfermé entre les plans verticaux menés de cette surface dans l'intérieur de la terre à une profondeur indéfinie. — V. aussi une circulaire du 15 mai 1839 (Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 315).

332. — Ce système, que l'art. 29 expose en première ligne, avait toujours été pratiqué en France. Il a le grand avantage de faire obstacle à toutes contestations, en permettant toujours de reconnaître facilement si les substances extraites se trouvaient ou non dans le périmètre de la concession. Aussi l'art. 29, dans sa rédaction primitive, le consacrait-il exclusivement à tout autre. On finit cependant par ajouter au texte une phrase qui permet au gouvernement d'adopter, s'il lui plaît, un autre mode de limitation : « à moins, porte l'art. 29, *in fine*, que les circonstances et les localités ne nécessitent un autre mode de limitation ». Ce fut à la demande des autorités et des charbonniers du département de Jemmapes (Hainaut), qui faisait alors partie de la France, et dans lequel on suivait depuis longtemps le système des concessions par couches. Dans ce système, la concession, au lieu de comprendre toute la substance minérale ou fossile que renferme un terrain, ne comprend que la substance contenue dans une couche déterminée de ce terrain, en sorte que, dans le même périmètre, plusieurs concessions peuvent se rencontrer pour une substance de même nature.

333. — Le système des concessions par couches n'est point sans inconvénients, ainsi que le faisait observer le conseil des mines, alors consulté. Les couches se confondent souvent, parce que des accidents de terrains ont dérangé leur symétrie originaire, en produisant des *plis* et des *ressauts*. De là des contestations entre les divers exploitants, élevant des prétentions sur

une même couche. En outre, les exploitations diverses peuvent se [illegible] réciproquement : de là, pour l'exploitant supérieur, le [illegible] l'exploitant du dessous en [illegible] les eaux qu'il rencontre, ou même en favorisant, par jalousie, cette infiltration ; de là, pour l'exploitant inférieur, le moyen de culbuter les travaux du dessus, en négligeant d'étayer suffisamment les ouvrages. Aussi Regnaud de Saint-Jean-d'Angely, dans l'exposé des motifs présenté au Corps législatif, le 13 avr. 1810, faisait-il ressortir que la disposition finale de l'art. 29 constituait une dérogation au seul principe raisonnable, une concession accordée aux préjugés et aux habitudes très-funestes du département de Jemmapes. Et il formait le vœu que « les sociétés charbonnières de ce département, éclairées par l'administration, instruites par l'expérience, revinssent à de meilleurs usages..., pour s'affranchir du tribut que l'intrigue, la chicane et les gens d'affaires lèvent depuis trop longtemps sur leur industrie ». — Locré, *Législ. sur les mines*, p. 387.

334. — Bien qu'édicté surtout pour permettre la concession par couches, l'art. 29 n'en contient pas moins une formule générale qui permet un système quelconque de limitation. C'est ainsi qu'en Belgique une concession avait été limitée au moyen de plans, dont quelques-uns étaient perpendiculaires à la surface et d'autres obliques. La Cour de cassation de Belgique a jugé que l'art. 29 autorisait cette manière de procéder. — Cass. belg., 18 janv. 1856, Soc. de la Grande-Bacnure, [*Pasicr. belge*, 56.1.131]

335. — Ajoutons, pour n'avoir plus à y revenir, que, dans le cahier des charges (V. *suprà*, n. 303), le gouvernement exige le bornage du périmètre concédé, c'est-à-dire la fixation de ce périmètre par des bornes qui apparaissent sur le sol. L'opération du bornage, d'ailleurs, se fait sous le contrôle et la surveillance de l'administration. Elle a lieu aux frais des concessionnaires, à la diligence du préfet, en présence de l'ingénieur des mines ou de son délégué, qui dresse procès-verbal. Des expéditions de ce procès-verbal sont déposées à la préfecture, et dans les archives des communes sur le territoire desquelles s'étend la concession ; une expédition doit être en outre adressée au ministre (Circ. 16 nov. 1852). — L. Michel, *op. cit.*, p. 108.

336. — Pour pratiquer l'abornement, il y a lieu de pénétrer dans les propriétés superficiaires. Les propriétaires ne peuvent s'y opposer : il y a là, pour eux, une sorte de servitude qui résulte de l'art. 29. Mais aussi une indemnité leur est due, si la plantation de bornes leur cause quelque dommage.

337. — Les difficultés relatives au bornage sont de la compétence du juge de paix, d'après le droit commun, c'est-à-dire dans le cas seulement où la limitation est clairement indiquée dans l'acte de concession. Il faudrait, au contraire, recourir à l'administration, si les opérations de bornage nécessitaient l'interprétation de l'acte de concession. — Cass., 8 nov. 1886, Soc. John Cockerill, [S. 87.1.162, P. 87.1.382, D. 87.1.152] — V. *suprà*, v° *Bornage*, n. 170 et s.

338. — Lorsqu'à l'occasion du bornage une difficulté a été soulevée par un concessionnaire sur l'étendue des droits que lui donne la concession, et que néanmoins le procès-verbal de bornage a été approuvé par une décision ministérielle, celui qui se prétend lésé par le bornage a le droit de saisir le Conseil d'Etat de sa réclamation au fond. Le Conseil d'Etat pourra reconnaître et décider que c'est à tort que le ministre a approuvé un bornage dépouillant le réclamant d'une partie des droits que lui assurait sa concession. — Cons. d'Et., 19 avr. 1860, Talabot, [P. adm. chr.] — Sic, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 227 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 356.

339. — Au surplus, la décision par laquelle le ministre admet ou rejette une réclamation contre les opérations de bornage d'une concession entre deux concessionnaires limitrophes, n'est qu'un acte d'administration réservant tous les droits des parties. A ce point de vue, cet acte n'est pas susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat par voie contentieuse; mais les intéressés conservent le droit de porter la question directement devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 18 août 1856, Mines des Roys, [D. 57.3.20] ; — 18 févr. 1864, Mines d'Unieux et Fraisse, [P. adm. chr.] ; — 10 mars 1865, Mines de Foymoreau, [Leb. chr., p. 271] ; — 21 mai 1875, de Lambertye, [Leb. chr., p. 504] — Sic, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 150 ; Féraud-Giraud, *De la compétence pour le règlement des difficultés naissant à raison de la détermination des limites des concessions de mines : Rev. de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 7.

340. — IV. *Indemnités à payer.* — Le quatrième élément que comprend l'acte de concession est relatif aux diverses indemnités que devra payer le concessionnaire. Ces indemnités pourront être dues soit aux propriétaires de la surface, soit à l'inventeur de la mine : nous reviendrons sur les règles qui leur sont applicables. — V. *infrà*, n. 648 et s., 711 et s.

341. — V. *Mode d'exploitation.* — Aux termes de l'instruction ministérielle du 3 août 1810, « le décret de concession détermine le mode d'exploitation qui devra être suivi par le concessionnaire et notamment les galeries d'écoulement..., etc.; les autres conditions dépendantes des circonstances locales et à l'exécution desquelles le concessionnaire serait soumis ». Là était le germe du *cahier des charges*, ensemble de clauses soit générales, soit spéciales, accompagnant le décret de concession, dont nous avons déjà parlé. — V. *suprà*, n. 303.

342. — Rappelons simplement que, si le gouvernement a un pouvoir discrétionnaire dans les questions de savoir s'il y a lieu d'instituer une concession, au profit de qui, et dans quelles limites, cela fait, il ne peut plus qu'attribuer un titre de propriété, dans les conditions déterminées par la loi, sans qu'il ait le droit d'astreindre le concessionnaire à des obligations, à des charges auxquelles la loi ne le soumettrait pas. Le cahier des charges ne peut donc aller ni à l'encontre, ni même au delà des prescriptions de la loi ; il ne peut être, pour le gouvernement, un moyen de modifier la législation minérale. — Bury, n. 122, 258 et s.; Aguillon, t. 1, n. 183; Féraud-Giraud, t. 1, n. 351.

343. — C'est ainsi que, la loi réservant à l'administration un droit de surveillance sur les mines (art. 47 et s.), le gouvernement pourra valablement imposer, dans un cahier des charges, toutes les mesures propres à assurer la sûreté des travaux et la conservation de l'exploitation; mais, il ne pourrait, sans illégalité, prescrire des mesures étrangères à cet objet. — V. Av. Cons. d'Et., 10 déc. 1873, [cité par Bréchignac et Michel, n. 305 et 430]

§ 4. *Recours contre l'acte de concession.*

344. — Les voies de recours contre un acte quelconque variant suivant la nature de cet acte, pour savoir de quelles voies de recours l'acte de concession de mine est susceptible, il faut partir de ce principe que cet acte est, à proprement parler, un acte administratif, émanant du pouvoir discrétionnaire de l'administration. Il n'est, de la part du chef de l'Etat, ni un acte de gouvernement, ni un acte de juridiction. C'est un acte d'autorité, individuel, purement administratif, auquel devront être appliquées toutes les règles du droit commun administratif, à moins de dérogations apportées par la législation minière. — V. *suprà*, v^is *Acte administratif*, n. 19, *Compétence administrative*, n. 16 et s. — On distingue entre le recours *gracieux*, simple prière, s'appuyant sur un intérêt, pour obtenir une faveur, et le recours *contentieux*, réclamation fondée sur un droit, allégué pour obtenir justice. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 744.

1° *Recours gracieux.*

345. — Le recours gracieux est-il possible devant le chef de l'Etat, contre un acte de concession de mine? Des décisions anciennes du Conseil d'Etat semblent l'avoir admis. Il a été décidé notamment que l'ancien exploitant d'une mine sur les oppositions duquel il a été rendu une ordonnance royale portant concession de la même mine à des tiers, ne peut demander, même en la forme prescrite par l'art. 40, Règl. 22 juill. 1806, d'être admis au nombre des concessionnaires au profit desquels l'ordonnance a été rendue; mais qu'il peut demander et obtenir, si l'ordonnance de nouvelle concession laisse des doutes sur les droits qu'il peut avoir comme ancien propriétaire et comme ancien exploitant, à ce qu'il lui soit fait application des dispositions prises d'une manière générale en faveur des anciens exploitants. — Cons. d'Et., 23 août 1820, Vitalis-Lurat, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Peyret-Lallier, t. 1, n. 361 ; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 214; Bréchignac et Michel, n. 308 ; Bury, t. 1, n. 273; Perriquet, n. 313 et 316.

346. — Mais cette solution doit être rejetée. Car, aux termes de l'art. 7 de la loi de 1810, la propriété qui a été conférée par l'acte de concession est une propriété perpétuelle, en principe irrévocable, et semblable à la propriété des biens ordinaires. Dès lors, il ne paraît pas admissible que l'autorité qui a régulièrement attribué cette propriété puisse, sur le recours gracieux d'un

tiers se fondant sur un simple intérêt, la retirer au concessionnaire. Pareille faculté impliquerait pour le gouvernement un droit absolu de retirer la concession régulièrement faite; elle transformerait la propriété de la mine concédée en une propriété incertaine, dépendante de la volonté de celui qui l'aurait établie, exposée à tout instant à être remise en question. Or, nous verrons que pareil droit n'appartient nullement au gouvernement. — V. *infra*, n. 611 et s. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 360.

2° Recours contentieux.

347. — L'acte de concession de mine pourra être l'objet d'un recours contentieux, devant des juridictions, toutes les fois qu'un intéressé se fondera sur un droit pour élever une réclamation contre cet acte. Tantôt le réclamant prétendra être victime d'une illégalité, et il invoquera l'un des cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoirs, incompétence, vice de forme, détournement de pouvoirs, violation de la loi par erreur d'interprétation. Tantôt il fera simplement valoir que son droit a été violé à tort, à la suite d'une erreur de fait commise par l'administration, ce qui est le domaine du recours contentieux ordinaire, de droit commun. Mais dans l'un et l'autre cas, le recours contentieux contre un décret de concession a la même nature et est soumis aux mêmes règles, soit parce que, s'agissant d'un recours contre un acte de la puissance publique, il ne peut en tous cas aboutir qu'à une confirmation ou annulation de l'acte, et jamais à sa réformation, soit parce que le recours, étant dirigé contre un décret, doit toujours être porté devant le Conseil d'Etat. — Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, t. 2, p. 380; Aucoc, *Confér. sur l'adm. et le dr. adm.*, 3e édit., t. 1, n. 287 et 295.

348. — I. *Incompétence.* — L'hypothèse du recours pour incompétence est assez improbable : l'acte de concession émanera toujours du chef de l'Etat.

349. — II. *Vices de formes.* — Nous avons vu déjà *suprà*, n. 273, que la publicité de la demande en concession est une formalité substantielle, dont l'omission est de nature à entraîner la nullité de la concession. C'est devant le Conseil d'Etat que l'action en nullité devra être portée, puisqu'il s'agit d'apprécier la régularité d'un acte de l'administration. — Cons. d'Et., 21 févr. 1814, Deschuytener Hestre, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 mai 1818, Liotard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 18 mars 1843, Fabre, [P. adm. chr.] — *Sic*, Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 645. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 237.

350. — On peut concevoir que la publicité n'ait été procurée que partiellement, auquel cas il pourrait n'y avoir lieu qu'à une annulation partielle. C'est ainsi que, en présence du non-accomplissement des formalités de publicité dans certaines des communes comprises dans le périmètre d'une concession, le Conseil d'Etat ne prononça l'annulation de cette concession que par rapport aux terrains situés dans ces communes. — Cons. d'Et., 13 mai 1818, précité. — Mais encore faut-il, pour rendre possible une annulation partielle, que l'omission partielle porte sur des formalités dont les effets se prêtent à une division. Au cas contraire, on serait contraint d'annuler la concession tout entière, comme s'il y avait eu omission de publicité dans la commune du demandeur, ou si on avait négligé l'insertion des affiches dans les journaux.

351. — Il en serait de même pour toutes autres formalités substantielles, comme si, contrairement aux art. 26 et 27, les ingénieurs des mines avaient omis de faire leur rapport, si le préfet n'avait pas donné son avis, si les oppositions et demandes en concurrence n'avaient pas été notifiées aux parties intéressées, etc. (Bréchignac et Michel, n. 306), si le décret de concession n'avait pas été délibéré en Conseil d'Etat, ou encore si mention n'était pas faite, dans le texte, de l'accomplissement de cette formalité. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 237.

352. — Les tribunaux judiciaires seraient sans compétence pour apprécier si les formalités nécessaires ont été ou non remplies, et si le défaut de leur accomplissement doit entraîner la nullité de la concession. — Cass., 28 janv. 1833, Préfet de la Haute-Saône, [S. 33.1.223]; — 24 déc. 1835, Parmentier, [S. 36.1.128] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 359; Delebecque, n. 829; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 228; Bury, t. 1, n. 271.

353. — Ils ne peuvent donc, sous prétexte que les formalités exigées n'ont pas été observées, décider que la concession est sans effet à l'égard de quelques-uns des propriétaires de la surface des terrains dans lesquels sont renfermées les mines concédées. — Cass., 28 janv. 1833, précité.

354. — Le recours devant le Conseil d'Etat pour inobservation des formes légales n'est ouvert, conformément au droit commun, qu'aux personnes ayant un intérêt direct et actuel à faire annuler l'acte attaqué (V. *suprà*, v° *Action* [en justice], n. 64 et s.). Ce pourront être toutes personnes que la loi appelle, par l'enquête, à produire leurs observations : les propriétaires de la surface, les inventeurs, les demandeurs en concurrence, les concessionnaires voisins, ou toutes autres personnes aux droits desquelles la concession instituée pourrait porter préjudice.

355. — Jugé, en ce sens, que la nullité d'une concession résultant de l'omission ou de l'insuffisance des publications prescrites par l'art. 23 de la loi de 1810, ne peut être proposée que par ceux dont les droits existants et reconnus par la loi auraient été lésés par l'acte de concession; et qu'elle ne peut l'être notamment par un concessionnaire postérieur, pris en cette seule qualité. — Liège, 16 mai 1883, Société de la Basse-Sambre, [D. 85.2.129] — *Sic*, Perriquet, n. 312.

356. — Ce sont les règles du droit commun qui devront s'appliquer quant à la détermination des causes de nature à entraîner l'irrecevabilité du recours. Décidé, en ce sens, que celui qui, ayant exécuté des travaux d'exploration relatifs à une mine qui a été ensuite concédée à un tiers, s'est prévalu du décret de concession pour réclamer du concessionnaire, devant les tribunaux administratifs, une indemnité à raison de ces travaux, n'est plus recevable à former tierce opposition à ce même décret. — Cons. d'Et., 11 mai 1872, Brémond, [S. 74.2.93, P. adm. chr., D. 73.3.92]

357. — Sur la question de savoir si l'on peut opposer au demandeur en nullité, qui fonde sa demande sur l'omission des affiches et publications légales, la connaissance qu'il aurait eue personnellement de la demande en concession, V. Cons. d'Et., 13 mai 1818, précité. — Delebecque, t. 1, n. 551; Bury, t. 1, n. 141 et 142; Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, n. 759.

358. — III. *Détournement de pouvoirs.* — Il y aurait lieu à un recours fondé sur le détournement de pouvoirs, si une concession avait été accordée dans le but de favoriser des intérêts privés, contrairement à l'intérêt public. — Laferrière, *op. et loc. cit.;* Aucoc, *op. cit.*, n. 298.

359. — IV. *Violation de la loi.* — Le recours pour violation de la loi sera ouvert au propriétaire de la surface qui se plaint que le gouvernement ait concédé à un tiers une substance que lui, propriétaire du fonds, prétend inconcessible. En vain a-t-on dit que pareil recours était écarté par l'art. 17 de la loi de 1810, dont la disposition n'aurait aucun sens si elle n'avait pour effet de repousser tout recours fondé sur une cause autre que « l'accomplissement des formalités prescrites » (Aguillon, t. 1, n. 189). Car l'art. 17 signifie simplement que la concession purge, pour le tréfonds, tous les droits qui pèsent sur l'immeuble, et que le propriétaire de la surface ne peut pas exercer de recours contre l'acte de concession fixant la redevance qui lui est due. La disposition de l'art. 17 ne vise donc que l'acte de concession d'une substance concessible, et n'a pas trait à la concession d'une substance inconcessible.

360. — Ajoutons que la question pourrait aussi se poser devant un tribunal civil si le débat s'engageait entre le propriétaire de la surface et le concessionnaire, sur le point de savoir à qui appartient la propriété de la substance extraite par ce dernier. En pareil cas, il y aurait lieu à un recours préjudiciel en déclaration d'invalidité du décret de concession, devant le Conseil d'Etat.

361. — V. *Violation d'un droit, par suite d'une erreur de fait.* — Tel est le cas où le décret de concession porterait sur une partie de mine qui a déjà été concédée. Evidemment, le gouvernement n'a plus qualité pour disposer, par voie de concession, d'une mine déjà concédée; et le concessionnaire primitif ne peut pas, par le seul effet du décret de concession, être dépouillé de sa propriété. Mais pour déterminer devant quelle juridiction le concessionnaire devra porter sa réclamation, des distinctions sont nécessaires.

362. — Tantôt, aucune contestation ne sera possible sur le fond du droit, les titres étant clairs et non discutés, l'empiètement de la seconde concession sur la première étant évident. C'est alors devant le Conseil d'Etat que pourra être porté un

recours pour excès de pouvoirs. Le Conseil d'Etat aura le droit de prononcer la nullité du second acte de concession dans toute la partie qui fait grief à l'acte de concession précédent.

363. — Tantôt, par contre, le fond du droit sera contesté. Alors, cette contestation soulevant une véritable question de propriété, il y aura lieu à l'application des principes qui ressortent des art. 28, § 3, et 56, § 2, de la loi de 1810, et aussi de l'esprit général de cette loi. La question de l'établissement de propriété devra être portée devant les tribunaux judiciaires; et le Conseil d'Etat, s'il a été saisi, devra se refuser à statuer jusqu'à ce que les tribunaux judiciaires aient tranché la question de propriété.

364. — Que si la question de propriété soulève elle-même une question d'interprétation ou de validité de l'un des actes de concession, cette seconde question, constituant une question préjudicielle de compétence administrative, devrait sans doute être renvoyée à l'examen du Conseil d'Etat et tranchée au préalable par lui (V. *infrà*, n. 367). — Mais une fois la décision du Conseil d'Etat rendue, les tribunaux judiciaires ont le droit d'en tirer les conséquences pour prononcer sur les droits des parties. Si leur jugement reconnaît la propriété du premier concessionnaire, le Conseil d'Etat devra, ici encore, déclarer l'excès de pouvoir, et annuler la concession irrégulièrement accordée au détriment des droits acquis à ce premier concessionnaire. — Aguillon, t. 1, n. 190; Féraud-Giraud, t. 1, n. 363; Bréchignac et Michel, n. 311.

365. — Jugé que si les oppositions aux ordonnances de concession de mines doivent être portées au Conseil d'Etat, il y a exception à cette règle de compétence pour le cas où l'opposition serait fondée sur une question de propriété de la mine antérieurement acquise par concession du fonds ou autrement; il ne suffirait d'ailleurs pas, pour que les tribunaux judiciaires fussent compétents, que l'opposant invoquât un droit de propriété sur les terrains dans lesquels existe la mine concédée. — Cass., 24 déc. 1835, Parmentier, [S. 36.1.128, P. chr.]

366. — Sur la question de savoir pendant quel délai le recours est recevable, et quel est le point de départ de ce délai, V. Aguillon, t. 1, n. 193.

§ 5. *Interprétation de l'acte de concession.*

367. — L'interprétation de l'acte de concession est aussi régie par les principes généraux du droit administratif en matière d'interprétation d'actes administratifs émanés du chef du pouvoir exécutif. Par suite, elle ne pourra être donnée que par le Conseil d'Etat. C'est au gouvernement seul qu'il appartient d'apprécier l'usage qu'il a fait du pouvoir discrétionnaire qui lui est attribué par la loi en ce qui concerne l'octroi de la concession de mine. Du reste : *ejus est interpretari, cujus est condere.* — Richard, n. 190; Peyret-Lallier, t. 2, n. 509; Cotelle, *Dr. adm.*, t. 1, p. 353; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 205; Naudier, p. 181 et 336; Delebecque, t. 2, n. 1287; Bury, t. 1, n. 241; Perriquet, *op. cit.*, n. 317; Dupont, *Cours*, p. 126; Aguillon, t. 1, n. 195; Féraud-Giraud, t. 1, n. 323; Bréchignac et Michel, n. 312; Féraud-Giraud, *De la compétence pour le règlement des difficultés naissant à raison de la détermination des limites des concessions de mines* (*Rev. de législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 7); Laferrière, *Traité de la jurisprudence administrative*, t. 1, p. 576; Aucoc, *Conférences sur le droit administratif*, 3e édit., t. 1, n. 293. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1764 et s.

368. — Jugé que c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de donner l'interprétation d'anciennes lettres patentes, émanées des rois de Sardaigne dans l'exercice de leur pouvoir souverain, et portant concession de mines, lorsque le sens de ces lettres est contesté entre les parties. — Trib. des Confl., 24 nov. 1877, Frèrejean, [D. 78.3.30, Leb. chr., p. 938] — Cons. d'Et., 6 août 1880, [Leb. chr., p. 738]

369. — L'incompétence des tribunaux judiciaires, en pareille matière, est une incompétence *ratione materiæ*, tenant à l'ordre public. D'où cette double conséquence : d'une part, que les tribunaux doivent la prononcer d'office lorsqu'elle n'est pas proposée par l'une des parties; d'autre part, qu'elle peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 7 juin 1869, Javal, [S. 69.1.384, P. 69.444, D. 69.1.301] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 371; Aguillon, t. 1, n. 195.

370. — Cette règle a été maintes fois affirmée et appliquée tant par les tribunaux judiciaires que par le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 454 et s.

371. — Il a même été jugé que l'autorité judiciaire qui, considérant comme obscure ou ambiguë une clause d'un acte de concession, en a renvoyé l'interprétation à l'autorité administrative, doit surseoir de nouveau et prononcer un nouveau renvoi si le sens de cette clause n'a pas été suffisamment précisé par la première interprétation. — Cass., 11 juin 1883, Mine de Mokta-el-Hadid, Jumel de Noireterre, [D. 84.1.352] — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 501.

372. — Le renvoi à fin d'interprétation ne cesserait d'être obligatoire pour les tribunaux judiciaires que si le sens de la clause contestée leur apparaissait tellement évident que la contestation n'aurait aucune raison d'être. C'est qu'en effet, les tribunaux judiciaires, s'ils n'ont pas le droit d'interpréter les actes de concession dont le sens est douteux, ont le droit incontesté de faire directement l'application de ces actes, si leur sens est clair et formel. — Perriquet, n. 319; Féraud-Giraud, t. 1, n. 376; Bréchignac et Michel, n. 312. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 119 et s., v° *Compétence administrative*, n. 96 et s., 1754 et s., et *infrà*, n. 851 et s.

373. — Mais encore leur appréciation sur ce point seraitelle susceptible d'une double sanction : d'une part, du pourvoi devant la Cour de cassation; d'autre part, de la procédure du conflit. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 113 et s.

374. — C'est ainsi que, dans une contestation entre la compagnie des mines d'Anzin et la compagnie des mines de Fresne et Thivencelles, au sujet des limites de la concession d'Anzin, alors que le tribunal de Valenciennes et la cour de Douai estimaient que l'acte de concession n'avait pas besoin d'interprétation, le préfet prit un arrêté de conflit, que confirma le Conseil d'Etat. — Douai, 10 déc. 1864 — Trib. civ. Valenciennes, 26 mai 1864. — Cons. d'Et., 8 avr. 1865, Mines d'Anzin, [S. 66.2.69, P. adm. chr., D. 66.3.6] — V. aussi Cons. d'Et., 10 janv. 1867, Mines d'Anzin, [Leb. chr., p. 44], interprétant l'acte de concession des mines d'Anzin.

375. — Le plus souvent l'interprétation d'un acte de concession est rendue nécessaire par suite de procès portés devant les tribunaux civils. Rien n'empêche pourtant que les parties saisissent directement le Conseil d'Etat, quand, en dehors de toute contestation judiciaire, une interprétation est nécessaire pour le règlement de leurs droits. — Perriquet, *op. cit.*, n. 318; Féraud-Giraud, t. 1, n. 371. — V. pourtant Cons. d'Et., 3 mai 1839, Teissier et de Villaine, [Leb. chr., p. 264] — Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 607.

376. — C'est ainsi que le Conseil d'Etat a statué dans une hypothèse où le procès-verbal, dressé par les ingénieurs, des opérations préliminaires du bornage de deux concessions, avait soulevé une contestation nécessitant l'interprétation des actes de concession. — Cons. d'Et., 5 août 1868, Mines de Porchère, [Leb. chr., p. 859] — Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 651.

377. — La nécessité d'une interprétation des actes de concession de mines se présente surtout à l'occasion de la délimitation des concessions, tantôt parce qu'il y a désaccord entre le texte du décret de concession et le plan y annexé, tantôt parce que la définition des limites est trop peu précise pour permettre de placer les bornes sur le terrain. Dans ces hypothèses et toutes autres, le Conseil d'Etat suit les règles ordinaires de l'interprétation des actes et des conventions; il recherche quelle a pu être l'intention de l'administration au moment où elle a concédé la mine, s'appuyant, pour cette recherche, sur toutes les données et toutes les circonstances de nature à fournir quelque présomption ou quelque preuve. — Aguillon, t. 1, n. 197. — V. Cons. d'Et., 31 janv. 1845, de Foresta, [Leb. chr., p. 47]; — 28 mars 1879, Mines de Villefort et Vialas, [Leb. chr., p. 271], et *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1182.

378. — La juridiction administrative revendique le droit d'interpréter l'ordonnance fixant les limites du périmètre d'une concession, lorsqu'une contestation s'élève, au sujet de ces limites, entre les concessionnaires et les propriétaires de la surface. — Cons. d'Et., 18 août 1856, Mines de Roys, [D. 57.3.20]; — 18 déc. 1864, Mines d'Uniaux et de Fraisse, [P. adm. chr.]; — 10 mars 1865, Mines de Faymoreau, [Leb. chr., p. 271]

379. — ... Ou lorsqu'un concessionnaire conteste l'application, faite sur le terrain, des limites indiquées dans le décret de

concession. — Cons. d'Ét., 21 mai 1875, de Lambertye, Leb. chr., p. 504. — Laferrière, *op. cit.*, 2e édit., t. 2, p. 608.

380. — Au surplus, l'incompétence des tribunaux judiciaires n'existe que pour l'interprétation des actes de concession eux-mêmes. Que s'il s'agissait seulement d'interpréter des actes intervenus entre les parties à l'occasion d'une concession, le droit commun reprendrait son empire : les tribunaux judiciaires auraient le droit d'interpréter ces actes, d'en déterminer le sens, la portée, les effets, en se conformant aux règles édictées par les art. 1156 et s., C. civ. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 372.

381. — Les principes qui précèdent ont été maintes fois appliqués par les tribunaux, notamment dans les décisions suivantes. — Les contestations élevées entre divers concessionnaires d'une même mine, relativement à leurs droits respectifs à la propriété de la mine, sont de la compétence de l'autorité judiciaire, toutes les fois qu'elles sont appuyées uniquement sur les titres privés des parties, et qu'elles sont indépendantes des clauses de l'acte de concession. — Cass., 11 févr. 1857, Micolon-Bérardier, [S. 58.1.191, P. 57.1129, D. 57.1.258]

382. — L'autorité judiciaire à laquelle l'autorité administrative a renvoyé la question de propriété d'une mine au cas d'opposition à une demande de concession, est par cela même compétente pour apprécier les actes administratifs de concession dont se prévaut l'opposant : elle n'est pas tenue de renvoyer de son côté l'interprétation de ces actes à l'autorité administrative. — Cass., 23 nov. 1853, Cie des forges d'Audincourt, [S. 54.1.129, P. 55.1.583, D. 53.1.332]

383. — Mais ce droit d'appréciation des tribunaux s'arrête aux actes mêmes de concession; il ne peut s'étendre aux actes subséquents de l'administration qui auraient fixé les limites de la concession primitive. — Même arrêt.

384. — L'autorité judiciaire est seule compétente pour apprécier les effets qu'ont pu avoir, sur la propriété d'une mine, les législations qui ont régi cette mine à la suite des traités diplomatiques qui ont attribué successivement à des Etats différents le territoire sur lequel elle est située. — Cons. d'Et., 12 déc. 1868, Cie générale des asphaltes, [S. 69.2.307, P. adm. chr., D. 69.3.59] — V. *suprà*, vo *Compétence administrative*, n. 711.

385. — Mais c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de déterminer le sens et la portée d'actes de concession de la mine, émanant soit du gouvernement français, soit d'un gouvernement étranger, comme aussi de décider si le concessionnaire doit être déclaré déchu de ses droits pour inexécution des conditions qui lui étaient imposées. — Même arrêt.

386. — L'autorité judiciaire est compétente pour déclarer, en dehors de toute interprétation de l'acte de concession, qu'au point de vue de la question de propriété une deuxième concession de mine ne peut préjudicier à une concession antérieure. — Grenoble, 14 août 1875, Cie générale des asphaltes, [S. 76.2.13, P. 76.99] — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 229.

387. — Au contraire, l'autorité judiciaire, saisie d'une demande en nullité d'une convention aux termes de laquelle le concessionnaire d'une mine de fer abandonne au propriétaire de la superficie une certaine zone de hauteur, dans le périmètre de la concession, doit surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative, seule compétente à cet effet, ait déterminé la hauteur de la mine de fer concédée et le point où elle prend fin en rejoignant la couche superficielle, dont l'exploitation à ciel ouvert est réservée au propriétaire de la superficie par les art. 68 et 69, L. 21 avr. 1810. — Nancy, 15 août 1885, Soc. des Hauts-Fourneaux de Saulnes, [S. 86.2.134, P. 86.1.807]

388. — Pareillement, lorsque le décret de concession d'une mine n'a indiqué que d'une manière obscure et incertaine les limites de la concession, et que le propriétaire d'une minière, placée au-dessus de cette mine, se plaignant d'empiètements qui auraient été commis sur sa propriété, demande, à raison de ces empiètements, des restitutions avec dommages-intérêts, le tribunal civil doit surseoir et renvoyer les parties à se pourvoir pour faire délimiter, par qui de droit, la mine concédée. — Cass., 8 nov. 1886, John Cockerill et Cie, [S. 87.1.162, P. 87.1.382, D. 87.1.152]

389. — De même c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de déterminer, par interprétation de l'acte de concession, l'étendue du périmètre d'une mine, tant à l'égard des gîtes souterrains, qu'à l'égard des gîtes superficiels confinant à la mine. — Trib. des Confl., 28 févr. 1880, Société des mines de Fillols, [S. 81.3.61, P. adm. chr., D. 81.3.36] — V. *suprà*, vo *Compétence administrative*, n. 1182.

390. — En conséquence, l'autorité judiciaire, saisie d'une demande en indemnité formée par l'exploitant d'une minière contre le concessionnaire d'une mine placée sous cette minière, à raison de ce que ce dernier exploiterait un gîte placé près de la surface du sol, doit surseoir à statuer, jusqu'à ce que l'autorité administrative ait délimité préjudiciellement les deux exploitations. — Même jugement.

§ 6. *Effets généraux de l'acte de concession.*

391. — Les effets généraux d'un acte de concession de mine peuvent se ramener aux trois suivants : 1° détacher de la surface la mine concédée, et la constituer en une propriété nouvelle attribuée au cessionnaire; 2° conférer à ce dernier le droit d'exécuter, même à la surface, tous les travaux que peut nécessiter l'exploitation de la mine, sauf indemnité à payer, le cas échéant; 3° imposer au concessionnaire certaines obligations envers l'Etat, le propriétaire de la surface, l'inventeur de la mine, les concessionnaires voisins, etc. — Bury, t. 1, n. 275.

392. — Le développement de ces effets généraux fera l'objet des chapitres qui suivent. Observons, au préalable, que la matière doit être dominée par un principe, à savoir que la concession ne peut être interprétée que restrictivement.

393. — D'abord, la concession doit être interprétée restrictivement en ce qui concerne les droits qu'elle confère. Ces droits seront bornés à la propriété de la mine concédée, et à la faculté de pratiquer, tant à la surface qu'à l'intérieur, les travaux nécessaires à l'exploitation de cette propriété. Mais tous les autres droits utiles qui peuvent dériver de la propriété du sol où la mine est enfouie seront maintenus pour le propriétaire de ce sol.

394. — Voilà pourquoi le concessionnaire d'une mine n'a pas, en sa seule qualité, le droit de rechercher, dans le périmètre de sa concession, une substance autre que celle qui lui a été nommément concédée. Ce droit ne lui appartient qu'autant qu'il a obtenu l'autorisation du propriétaire du sol, autorisation qui, pour certains auteurs, mais non pas pour tous, peut être remplacée par l'autorisation du gouvernement (V. *suprà*, n. 196). Par la même raison, le concessionnaire n'a pas, en sa seule qualité, le droit d'autoriser lui-même un tiers à faire des recherches ou des travaux dans l'enceinte de son périmètre. — Bruxelles, 27 févr. 1841, Gilliot, [*Pasicr. belge*, 42.2.157]

395. — La concession doit également être interprétée restrictivement au regard de l'Etat concédant. Voilà pourquoi la concession ne porte que sur la substance nommément concédée. S'il existe, dans le périmètre de la concession, d'autres substances concessibles, l'Etat reste le maître de concéder ces dernières à qui bon lui semble. Aussi est-ce là un des points qui se trouve relevé dans le modèle du cahier des charges imposé par l'administration : « Il n'est rien préjugé sur l'exploitation des gîtes de tout minerai étranger à... (la substance nommément concédée), qui peuvent se trouver dans l'étendue de la concession de... La concession de ces gîtes de minerai sera accordée, s'il y a lieu, après une instruction particulière, soit au concessionnaire des mines de..., soit à toute autre personne ». Et, prévoyant cette seconde hypothèse, le modèle ajoute : « Les cahiers des charges des deux concessions régleront, dans ce dernier cas, les rapports des deux concessionnaires entre eux, pour la conservation de leurs droits mutuels et pour la bonne exploitation des deux substances. »

396. — Bien plus, en supposant que la concession porte sur des terrains autrefois exploités et depuis abandonnés, elle ne s'étendra pas *de plano* aux amas de matières provenant de l'ancienne exploitation, qui se trouvent déposées sur le sol, et qui, par suite des progrès de l'industrie métallurgique, sont susceptibles d'être aujourd'hui utilisées avec profit. Sur ces matières, le concessionnaire ne peut avoir plus de droits qu'il n'en a sur les produits de ses recherches antérieures : la concession lui a attribué la propriété d'une mine à exploiter, mais non la propriété des substances déjà extraites. Ces substances appartiennent aux anciens concessionnaires ou bien au propriétaire de la surface. — Aguillon, t. 1, n. 228. — V. Dupont, *Cours*, p. 356.

397. — Ainsi jugé, contrairement aux prétentions d'un concessionnaire de mines de zinc et de plomb, pour des résidus

d'exploitations anciennes abandonnées, résidus contenant encore [illegible] été traités et mani- [illegible] au moyen du [illegible] de fer qu'ils renfermaient, avaient été délaissés par les anciens exploitants, avec cette circonstance qu'ils avaient été rejetés dans des excavations plus ou moins profondes, où ils se trouvaient mêlés avec les mines concédées. — Liège, 17 nov. 1860, Société de la Nouvelle-Montagne, [cité par Bury, t. 1, n. 279 *bis*]

CHAPITRE IV.

DE LA PROPRIÉTÉ RÉSULTANT DE LA CONCESSION.

398. — C'est le décret de concession seul qui crée la propriété de la mine et attribue cette propriété au concessionnaire. Jusque-là, celui qui a sollicité la concession peut avoir des espérances, mais il ne saurait se prévaloir d'aucun droit acquis.

399. — On trouve une application de ce principe dans un arrêt décidant que la cession qui porte, non sur la propriété d'une mine, mais sur les droits éventuels que le cédant peut avoir à la concession de cette mine, n'engendre au profit de celui-ci qu'une créance purement mobilière, qui, au cas de non-paiement de la somme stipulée, lui permet bien de poursuivre la résolution du contrat de cession, mais ne l'autorise pas, si la mine a été l'objet d'une saisie immobilière poursuivie contre le cessionnaire, à en revendiquer la propriété contre le tiers détenteur. — Cass., 31 mars 1873, Pons, [S. 74.1.198, P. adm. chr., D. 74.5.337]

400. — Jugé que le décret de concession seul emporte séparation du tréfonds et de la superficie, et que cette séparation ne résulte pas du fait que le propriétaire d'un terrain contenant une mine aurait mis l'exploitation de cette mine en société, et obtenu du préfet, pour cette exploitation, une concession provisoire qui n'a pas été convertie en concession définitive. — Cass., 14 juill. 1840, Dubouchet, [S. 40.1.910, P. 41.1.22]

401. — Dès qu'elle est concédée, le fût-elle au profit du propriétaire de la surface, la mine constitue une propriété nouvelle, tout à fait distincte de la propriété superficiaire. Pour avoir une notion complète de cette propriété des mines, il faut l'étudier dans sa nature, dans ses caractères, dans les démembrements dont elle est susceptible, et enfin dans les restrictions dont elle est frappée.

SECTION I.

Nature et caractères de la propriété des mines

§ 1. *Nature.*

402. — La propriété de la mine, créée par l'acte de concession, est, par sa nature, une propriété immobilière; « les mines sont immeubles », dit l'art. 8 de la loi de 1810. Avant la concession, la mine faisait partie intégrante du sol, l'immeuble par excellence. Sa séparation du sol, réalisée fictivement par l'acte de concession, ne lui fait pas perdre sa nature immobilière. — Bréchignac et Michel, n. 87. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 46.

403. — L'art. 8 s'occupe ensuite des accessoires de la mine. « Sont aussi immeubles, les bâtiments, machines, puits, galeries et autres travaux établis à demeure, conformément à l'art. 524, C. civ. ». L'art. 524, C. civ., visant uniquement les immeubles par destination, il semblerait résulter de l'art. 8 de la loi de 1810 que les bâtiments, puits et galeries de mines sont, tout comme les machines et autres travaux établis à demeure, des immeubles par destination. Mais on s'accorde à reconnaître qu'il y a là une inexactitude, et que les bâtiments, puits, galeries et autres travaux du même genre exécutés sur ou dans le sol, sont des immeubles par nature, rentrant dans la définition de l'art. 518, C. civ. Conséquence : il n'y aura pas lieu de distinguer, quant à ces travaux et constructions, s'ils ont été établis par le propriétaire de la mine ou par un autre détenteur. — Demolombe, t. 9, n. 104; Aubry et Rau, t. 2, § 164; Bury, t. 2, n. 1203 et 1204; Féraud-Giraud, t. 1, n. 144; Aguillon, t. 1, n. 225.

404. — Quant aux machines, elles sont bien immeubles par destination, au sens de l'art. 524. D'où il suit que leur immobilisation suppose que c'est le propriétaire qui les aura affectées au service et à l'exploitation de la mine. Encore n'est-il pas nécessaire, comme semblerait le faire supposer l'art. 8, que ces machines aient été attachées à la mine à perpétuelle demeure dans les conditions prévues par les art. 524 *in fine*, et 525, car l'art. 8, § 3, déclare immeubles par destination les agrès, outils et ustensiles, voire même les chevaux servant à l'exploitation, sans exiger semblable condition ; *à fortiori* cette condition n'est-elle pas nécessaire pour l'immobilisation d'une machine fixe (Bury, t. 2, n. 1206; Féraud-Giraud, t. 1, n. 145). Au surplus, il pourra se faire qu'en raison de son mode d'établissement, une machine puisse être considérée comme incorporée au sol, et, à ce titre, soit immeuble par nature.

405. — L'art. 8 continue : « Sont aussi immeubles par destination, les chevaux, agrès, outils et ustensiles servant à l'exploitation. Ne sont considérés comme chevaux attachés à l'exploitation que ceux qui sont exclusivement attachés aux travaux intérieurs des mines ». En généralisant le critérium fourni par ce dernier alinéa, il faut considérer comme immeuble par destination tout l'outillage nécessaire à la continuation des travaux d'extraction, à l'exclusion de celui qui ne servirait qu'au commerce proprement dit. C'est ainsi que devront être regardés comme meubles les chevaux employés à voiturer le minerai du lieu d'extraction au lieu de la vente (discussion au Conseil d'État, séance du 24 mars 1810 : Locré, *Législ. sur les mines*, p. 373). Mais les chevaux employés à l'extraction, quoique au dehors de la mine, par exemple pour faire mouvoir des machines amenant au jour le minerai, sont immeubles par destination, parce qu'ils servent directement à l'exploitation même de la mine, et que le travail qu'ils accomplissent est le complément de l'extraction, c'est-à-dire des travaux intérieurs. — Delebecque, n. 1173; Peyret-Lallier, t. 1, n. 132; Bury, t. 2, n. 1208; Batbie, *Dr. adm.*, t. 5, n. 542; Plichon, p. 99 et s.

406. — Le même critérium semble devoir s'appliquer à la détermination de la nature mobilière ou immobilière des voitures, wagons, wagonnets employés au service d'une mine. On distinguera suivant qu'ils ne servent qu'au commerce proprement dit des matières extraites, ou bien qu'ils sont affectés aux travaux de l'exploitation, de telle sorte que, s'ils venaient à manquer, le travail d'extraction lui-même devrait être interrompu. — V. en sens divers, Bury, t. 2, n. 1209; Féraud-Giraud, t. 1, n. 148; Biot, p. 75.

407. — Les discussions qui ont eu lieu au Conseil d'État révèlent clairement quelle a été la pensée du législateur, dans les dispositions précitées de l'art. 8. Le législateur a considéré que les objets qu'il énumérait sont, bien que mobiliers en eux-mêmes, des accessoires indispensables de la mine. Il a voulu que ces objets ne pussent être compris dans une saisie mobilière, indépendamment de la mine elle-même; car une pareille mesure aurait pour résultat d'amener une brusque interruption de l'exploitation et peut-être de causer des pertes irréparables. Ces objets sont donc immobilisés afin qu'ils ne puissent être saisis qu'avec la mine, par voie de saisie immobilière (C. proc. civ., art. 592, n. 1).

408. — Aussi a-t-il été jugé qu'une fois que l'exploitation a pris fin, les chevaux, agrès, etc., pouvant être détournés de leur destination primitive, reprennent leur nature mobilière. — Trib. Saint-Etienne, 5 août 1834, Guichard, et 16 déc. 1834, Donzel, [cités par Bréchignac et Michel, n. 89]

409. — Quant aux conséquences de cette nature immobilière de la mine et de ses principaux accessoires, elles sont nombreuses, et quelques-unes ont une grande importance. Mais pour la plupart, il suffira de se reporter au droit commun, soit aux règles du Code civil sur les immeubles, soit aux règles de la législation ordinaire. C'est ainsi que toute aliénation de mine, pour être opposable aux tiers, devra être transcrite, conformément aux prescriptions de la loi du 23 mars 1855, et donnera lieu à la perception du droit de mutation établi pour les ventes immobilières.

410. — C'est ainsi encore, qu'en supposant toutes les autres conditions réunies, la vente d'une mine pourra, comme une vente d'immeuble, être rescindée pour cause de lésion de plus des sept douzièmes. — V. *infrà*, n. 476.

411. — De même, une mine pourra être valablement hypothéquée; ne pourra être saisie que suivant les formes de la saisie immobilière; sera susceptible d'une prescription acquisitive par dix à vingt ans, etc. — V. *infrà*, n. 455, 501, 519.

412. — C'est surtout au point de vue du contrat de mariage, et quand il s'agit de déterminer les droits respectifs des époux

sur une mine appartenant à l'un d'eux ou à tous les deux, que la matière immobilière de la mine présente une importance capitale. Le Code civil s'était occupé de la question dans l'art. 1403; ses dispositions ont été modifiées ou complétées par la loi de 1810, pour aboutir à une réglementation qui est étudiée *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 242 et s., *Dot*, et *infrà*, v° *Séparation de biens*.

413. — Le législateur de 1810 n'ayant voulu immobiliser que les accessoires de la mine sans lesquels l'extraction devrait être interrompue, l'art. 9 déclare que : « Sont meubles, les matières extraites, les approvisionnements et autres objets mobiliers ». Disons, d'une façon plus générale : doivent être considérés et traités comme meubles tous objets mobiliers autres que ceux énumérés dans les premiers alinéas de l'art. 8, quand même ils serviraient à l'exploitation de la mine. Nous aurons l'occasion de revenir sur certaines applications de cette règle. — V. *infrà*, n. 581, 602 et s.

414. — Les « approvisionnements », dont parle l'art. 9, comprennent les bois, la poudre, la dynamite, l'huile, les outils, les ustensiles, etc., déposés dans les magasins ou sur les chantiers pour être employés au moment où l'exploitation de la mine les rendra nécessaires. — Bury, t. 2, n. 1210; Féraud-Giraud, t. 1, n. 150.

415. — Enfin, le dernier alinéa de l'art. 8 vise une classe de meubles par la détermination de la loi. « Néanmoins, les actions ou intérêts dans une société ou entreprise pour l'exploitation des mines seront réputés meubles, conformément à l'art. 529, C. civ. ». Nous reviendrons sur cette disposition, en étudiant le régime spécial auquel sont soumises les sociétés minières.

§ 2. *Caractères de la propriété des mines.*

416. — La propriété des mines ressemble encore à la propriété ordinaire des immeubles par les trois caractères principaux du droit de propriété, savoir : la perpétuité, la transmissibilité et l'inviolabilité. C'est le principe qu'affirme explicitement l'art. 7. L'acte de concession « donne la propriété perpétuelle de la mine, laquelle est dès lors disponible et transmissible comme tous autres biens, et dont on ne peut être exproprié que dans les cas et selon les formes prescrits pour les autres propriétés, conformément au Code civil et au Code de procédure civile ». A ce principe, toutefois, des restrictions ont été apportées, que vise la fin de l'art. 7, et que nous étudierons à part. — V. *infrà*, n. 462 et s.

417. — I. *Perpétuité*. — Contrairement à la loi de 1791 qui limitait, en principe, à cinquante ans la durée des concessions de mines, le législateur de 1810 a consacré le principe de la perpétuité de la propriété des mines. La réforme était imposée par les nécessités de l'industrie minière. Regnaud de Saint-Jean-d'Angély le faisait observer dans son *Exposé des motifs* présenté au Corps législatif, le 13 avr. 1810. « Pour que les mines soient bien exploitées, pour qu'elles soient l'objet du soin assidu de celui qui les occupe, pour qu'il multiplie les moyens d'extraction, pour qu'il ne sacrifie pas à l'intérêt du présent l'espoir de l'avenir, l'avantage de la société à ses spéculations personnelles, il faut que les mines cessent d'être des propriétés précaires, incertaines, non définies... Il faut en faire des propriétés auxquelles toutes les définitions du Code civil puissent s'appliquer... Ainsi les mines seront désormais une propriété perpétuelle... » (Locré, *Législ. sur les mines*, p. 383). Nous verrons toutefois que ce caractère de perpétuité reconnu à la propriété minière n'est point aussi absolu que pour la propriété ordinaire. — V. *infrà*, n. 611 et s.

418. — II. *Transmissibilité*. — A ce point de vue encore, la propriété des mines est soumise aux règles qui régissent les biens ordinaires. « La propriété des mines, disait Napoléon, au Conseil d'Etat, dans la séance du 22 mars 1806, doit rentrer entièrement sous le droit commun; il faut qu'on puisse les vendre, les donner, les hypothéquer, d'après les mêmes règles qu'on aliène ou qu'on engage une ferme, une maison, en un mot, un immeuble quelconque » (Locré, t. 9, p. 143). Pour le développement, V. *infrà*, n. 462 et s.

419. — III. *Inviolabilité*. — Nouveau caractère commun à la propriété des mines et à la propriété superficiaire. « Il faut, disait encore Napoléon au Conseil d'Etat, considérer le propriétaire de la mine comme un particulier qui ne perd sa propriété que comme le propriétaire d'un champ, d'une maison, perd la sienne » (Locré, t. 9, p. 387). Ce caractère aurait pu, à la rigueur, être regardé comme une conséquence de la perpétuité reconnue à la propriété minérale. Mais son importance a paru mériter une mention spéciale : de là, le renvoi explicite, fait par l'art. 7, aux dispositions de l'art. 545, C. civ., complétées aujourd'hui par la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, puis aux art. 2092 et s., 2204 et s., C. civ., 673 et s., C. proc. civ., sur l'expropriation, dans un intérêt privé, au profit des créanciers du propriétaire.

420. — La Cour de cassation a jugé, par application de l'art. 7 précité, que le concessionnaire d'une mine ou ses ayants-droit ne peuvent, pour cause d'utilité publique, être expropriés sans indemnité. — Cass., 18 juill. 1837, Concession. des Mines de Couzon, [S. 37.1.664, P. 37.2.232]; — 3 mars 1841, Mêmes parties, [S. 41.1.259, P. 41.2.181] — V. Pardessus, *De la propr. des mines et des charges inhérentes à leur concession, notamment dans l'intérêt de la viabilité* (*Rev. de législ. et de jurispr.*, 1836, t. 4, p. 130).

421. — ... Que, en pareil cas, le droit à l'indemnité existe, bien que le propriétaire ne subisse pas l'éviction entière de sa propriété, mais soit privé pour un temps indéterminé seulement de la jouissance et des produits de la mine. — Mêmes arrêts.

422. — Ainsi, le concessionnaire d'une mine à qui il est interdit par l'autorité administrative d'exploiter la mine dans le voisinage du passage, en tunnel, d'un chemin de fer nouvellement concédé à travers le périmètre de la mine, a droit à une indemnité pour le préjudice que lui fait éprouver cette interdiction, qui est une véritable expropriation pour cause d'utilité publique. — Mêmes arrêts.

423. — Il est vrai qu'en pareille hypothèse toutes les règles de l'expropriation ne pourront pas être appliquées à la lettre, et que, par exemple, il sera souvent impossible de calculer au préalable l'indemnité due, attendu qu'on ne pourra savoir d'avance si les travaux du chemin de fer traverseront ou non un gisement de substances concédées. Mais il n'en faut pas moins reconnaître le principe du droit à indemnité, indemnité que fixeront les tribunaux. — Delebecque, t. 2, n. 785; Dalloz, t. 1, p. 159 et s.; Biot, p. 99; Batbie, *Dr. adm.*, t. 5, n. 549; Naudier, p. 81; Splingard, n. 40 et s.; Féraud-Giraud, t. 1, n. 86; Aguillon, t. 2, n. 593 et s.; Krug-Basse, p. 135; Bréchignac et Michel, n. 68. — Sur les indemnités auxquelles les mesures administratives prises au préjudice d'un concessionnaire peuvent donner lieu, V. *infrà*, n. 1431 et s.

Section II.

Démembrements dont la propriété des mines est susceptible.

424. — La propriété des mines est, comme la propriété ordinaire, susceptible de différents démembrements dont les principaux sont : l'usage, l'usufruit, les servitudes, les privilèges, les hypothèques.

425. — I. *Usage*. — En supposant, bien que l'hypothèse ne soit pas très-pratique, qu'un droit d'usage fût constitué sur une mine, ce droit serait régi par les principes généraux du Code civil, sauf quelques dérogations résultant de la législation minière.

426. — Ainsi, d'une part, il ne saurait être question ici de l'usage, dans le sens strict du mot, c'est-à-dire de l'usage donnant seulement le droit de se servir d'une chose, sans en percevoir les fruits. L'usage d'une mine ne pourra être qu'un usufruit restreint, donnant à l'usager le droit de percevoir les fruits de la mine, dans la mesure de ses besoins (C. civ., art. 630); ce sera, en d'autres termes, le droit à une portion des produits de la mine; portion en rapport avec les besoins de l'usager. Par exemple, l'usager d'une mine de houille aurait droit de prendre la quantité de houille nécessaire à son chauffage et autres emplois domestiques. — Biot, p. 210; Krug-Basse, p. 138. — V. Proudhon, *Tr. du domaine de propriété*, t. 2, n. 775.

427. — Mais, d'autre part, l'usager d'une mine n'aurait pas le droit de se faire mettre en possession de cette mine, afin qu'il pût l'exploiter lui-même dans la mesure de ses besoins. Une question analogue, relative à l'usager en général, est très-controversée entre les commentateurs du Code civil, et beaucoup, s'attachant à cette considération que l'usage est un droit réel de jouissance, reconnaissent à l'usager d'un fonds rural, le

droit d'exiger la délivrance de ce fonds, pour l'exploiter lui-même, dût-il ne pas en absorber tous les fruits (V. *infrà*, v° *Usage*). Mais, pour l'usager d'une mine, pareille controverse n'est pas possible, étant donné que l'art. 7 de la loi de 1810 interdit le partage d'une mine, en vue de maintenir l'unité de l'exploitation.

428. — II. *Usufruit.* — L'usufruit sur les mines se rencontrera, au contraire, assez fréquemment. Aussi les rédacteurs du Code civil l'ont-ils prévu dans l'art. 598. Il est vrai qu'en principe l'usufruit d'une chose ne donne droit qu'aux produits de cette chose qui se perçoivent périodiquement sans altération de sa substance, et que tel n'est point le caractère des produits d'une mine, ces produits étant des parcelles même de la mine. Mais la loi n'a pas moins considéré ces produits comme de véritables fruits, peut-être parce que la quantité de minéraux extraite chaque année d'une mine peut en être regardée comme la production régulière et périodique. — V. *infrà*, n. 436. — Biot, p. 193. — V. *infrà*, v° *Usufruit*.

429. — Quant aux règles applicables à l'usufruit des mines, elles ont varié suivant les législations. La législation romaine reconnaissait à l'usufruitier d'un fonds le droit d'en extraire les métaux et les pierres qui pourraient y être recélés, sans distinguer si l'exploitation en avait été ou non commencée à l'époque de l'ouverture de l'usufruit. Le droit de l'usufruitier ne souffrait de restriction qu'en ce qui concernait les carrières de marbre, substance qui jouait un grand rôle dans la décoration des villes (L. 13, § 5, Dig., *De usufr. et quem*, L. 7, t. 1). — V. Accarias, *Précis de droit romain*, t. 1, n. 275.

430. — Notre ancienne législation se montra plus sévère pour l'usufruitier. Elle ne lui reconnaissait aucun droit à la jouissance des mines et carrières situées dans le fonds soumis à l'usufruit, fussent-elles ouvertes avant le commencement de l'usufruit. Pourtant, on avait fini par admettre une dérogation à ce principe, dans le cas où les gisements étaient assez considérables pour qu'on pût les regarder en quelque sorte comme inépuisables. — Pothier, *Tr. de la communauté*, n. 94; *Tr. du douaire*, n. 196.

431. — Le Code civil consacra une solution intermédiaire. L'art. 598 distingue suivant que les mines et carrières étaient ou non en exploitation au moment de l'ouverture de l'usufruit. Dans le premier cas, l'usufruitier en aura la jouissance. Dans le second, il jouira de la mine en état d'exploitation, parce qu'alors le propriétaire a en quelque sorte imprimé lui-même au fonds la destination d'être une mine. Par suite, les produits qu'on en tire peuvent être assimilés à des fruits; et, d'ailleurs, l'usufruitier a le droit de jouir du fonds grevé suivant la destination que le propriétaire lui a donnée. Dans le second cas, l'usufruitier n'aura pas de droits sur les produits de la mine ouverte seulement pendant son usufruit, parce que les mêmes motifs n'existent plus. En outre, on a considéré que le propriétaire avait dû exclure de l'usufruit les produits souterrains au même titre que le trésor, par exemple, qui pourrait être enfoui dans le fonds. Du reste, interdire à l'usufruitier d'ouvrir une mine, quand le propriétaire ne l'a pas fait, c'est, ainsi que le faisait observer le tribun Gary, lors de la discussion de l'art. 598, appliquer la règle en vertu de laquelle « l'usufruitier ne doit jouir que comme le propriétaire jouissait, et sans pouvoir dénaturer la substance de l'héritage soumis à l'usufruit ». — Locré, t. 8, p. 291.

432. — Telle était la double solution de l'art. 598, C. civ., édicté, il ne faut pas l'oublier, en 1804, par conséquent à une époque où la matière des mines était régie par la loi de 1791. Or, cette loi consacrait, en principe, le système de l'accession; elle ne faisait aucune distinction entre les mines et les carrières; elle admettait que les mines faisaient partie de la propriété du sol, et, par suite, elle assimilait à maints égards leur exploitation à l'exploitation des terrains de la surface. Mais la loi de 1810 s'est écartée, à ce point de vue, de la loi de 1791; elle est venue faire de la mine une propriété nouvelle, absolument distincte et indépendante de la surface. Cette modification a dû avoir son contre-coup dans les règles du Code civil.

433. — Il ne peut plus être question aujourd'hui de reconnaître à l'usufruitier de la surface aucun droit sur la mine, que la concession a isolée juridiquement des terrains encaissants. On admet cependant que l'usufruitier de la surface peut avoir la jouissance de la redevance tréfoncière qui pèse sur la mine au profit de la superficie. — V. *infrà*, n. 797 et s.

434. — Pour trouver un usufruit portant sur la mine elle-même, il faut nécessairement que l'usufruit ait été établi par le propriétaire de la mine ou de son chef.

435. — L'art. 598, C. civ., prévoyant le cas d'une exploitation qui ne pourrait être faite sans concession, décidait que « l'usufruitier ne pourra en jouir qu'après en avoir obtenu la permission du roi ». Mais on s'accorde à reconnaître que cette exigence a disparu depuis la loi de 1810, dont l'art. 7 proclame la transmissibilité absolue de la mine. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 318; Féraud-Giraud, t. 1, n. 31; Bréchignac et Michel, t. 1, n. 70; Demolombe, t. 10, n. 435; Aubry et Rau, t. 2, § 230, note 33; Laurent, t. 6, n. 451; Huc, t. 4, n. 198; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, t. 1, n. 1355.

436. — Dans tous les cas, l'usufruit portant sur une mine impose à l'usufruitier certaines obligations spéciales, comme il lui attribue certains droits particuliers. Au contraire de l'usufruitier ordinaire, l'usufruitier d'une mine n'est pas tenu de conserver la substance de la chose, ainsi que le veut l'art. 578, C. civ.; il peut consommer les produits extraits qui sont pourtant des portions de la mine. Son droit ressemble en cela au droit de l'usufruitier d'une rente viagère, lequel acquiert les arrérages de cette rente, sans être tenu à aucune restitution (art. 588, C. civ.) (Biot, p. 202; Aguillon, t. 1, n. 243). Et ceci s'explique, d'ailleurs, naturellement : si les substances minérales sont, par leur nature, des produits et non des fruits, et comme tels, échappent à l'usufruitier du sol, leur caractère change lorsque la concession a isolé juridiquement la mine pour en faire un immeuble distinct de la surface. Ces substances, qui étaient des *produits* de l'immeuble *foncier*, ne peuvent être que des *fruits* de l'immeuble *minier*, puisque cet immeuble ne peut avoir d'autre destination que de fournir des substances minérales.

437. — L'usufruitier d'une mine doit en jouir en bon père de famille, comme en jouirait le propriétaire lui-même. Il doit mener les travaux avec prévoyance et ne pas commettre d'abus de jouissance en augmentant l'extraction dans des proportions excessives. Encore n'est-il pas obligé de maintenir les travaux d'extraction sur le pied où ils étaient au moment de la constitution de l'usufruit. Sa jouissance n'est point limitée à tel ou tel filon, elle porte sur la mine entière dans toute l'étendue de son périmètre. Par suite, il a droit sur tout ce que comprend cette mine, à la seule obligation de conformer son exploitation à ce qu'exigent les règles de l'art et un aménagement régulier. Il pourra donc ouvrir de nouveaux puits ou de nouvelles galeries, attaquer de nouvelles couches ou de nouveaux filons, en un mot, donner à l'exploitation tout le développement normal dont elle est susceptible. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 320; Proudhon, *Tr. du dom. de propriété*, t. 2, n. 774; Dalloz, *Propr. des mines*, t. 1, p. 215; Féraud-Giraud, t. 1, n. 37; Bury, t. 2, n. 1318; Naudier, p. 105; Plichon, p. 133.

438. — Par contre, il devra supporter les charges de sa jouissance, les dépenses qui sont censées devoir être payées sur les revenus ou les produits, — acquitter les redevances dues à l'État, les redevances qui, le cas échéant, peuvent être dues au propriétaire de la surface, les indemnités de non-jouissance dues aux propriétaires dont les terrains sont occupés pour les travaux extérieurs de la mine, etc., — entretenir les puits, galeries, agrès et machines servant à l'exploitation, remplacer ceux qui viennent à périr, même par usure, vétusté ou accident, de telle sorte que les accessoires qui subsisteront à la fin de l'usufruit soient au moins égaux en valeur à ceux qui existaient lors de son ouverture. — Proudhon, *Des dr. d'usufruit*, t. 3, n. 1205.

439. — Quant aux charges qui peuvent être imposées sur la propriété pendant la durée de l'usufruit, il y aura lieu d'appliquer le mode de contribution de l'usufruitier et du nu-propriétaire, qu'établit l'art. 609, C. civ., le tout *secundum subjectam materiam*, ce qui amène aux distinctions suivantes. *a*) S'agit-il de mesures prises tout à la fois dans l'intérêt de la propriété et de l'usufruit, l'art. 609 sera de tous points applicable. Que, par exemple, l'usufruitier fasse exécuter des travaux de défense contre une inondation qui menace de détruire la mine, de deux choses l'une : ou bien, ce sera l'usufruitier qui paiera le coût de ces travaux, sauf à s'en faire rembourser à la fin de l'usufruit; ou bien, si l'usufruitier le préfère, ce sera au nu-propriétaire qu'incombera la charge de ce paiement, sauf à l'usufruitier à lui tenir compte des intérêts des sommes déboursées pour ce paiement. — Proudhon, *loc. cit.* — V. cependant Bury, t. 2, n. 1319.

440. — *b*) S'agit-il de mesures prises uniquement dans un intérêt d'exploitation, c'est-à-dire au profit exclusif de l'usufruitier et en dehors de l'intérêt du propriétaire, il serait injuste de faire supporter à ce dernier le capital d'une dépense dont il ne bénéficie pas. Que, par exemple, l'usufruitier fasse exécuter des travaux d'assèchement qui n'ont d'autre but que de rendre l'extraction plus facile et l'exploitation plus profitable, cette dépense ne peut plus être regardée que comme une charge corrélative de la jouissance, et par suite elle devra être supportée pour le tout par l'usufruitier. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 38.

441. — *c*) S'agit-il de travaux extraordinaires que l'usufruitier a fait exécuter, non pas seulement pour accroître les produits de son usufruit, mais pour procurer à la mine une augmentation de valeur destinée à subsister après la cessation de l'usufruit, par exemple en creusant de nouveaux puits ou de nouvelles galeries, en organisant de nouveaux moyens de transport, en construisant des routes ou des chemins industriels, etc.? On se demande s'il y aurait lieu d'appliquer la règle de l'art. 599-2°, C. civ., et de refuser à l'usufruitier tout droit à indemnité. La question est controversée.

442. — Il est des auteurs qui refusent tout recours à l'usufruitier. De deux choses l'une, disent-ils : ou bien l'usufruitier a profité de ses dépenses extraordinaires en obtenant une extraction plus abondante, et alors il a été indemnisé; ou bien l'usufruit s'est éteint trop tôt pour qu'il ait eu le temps de profiter de ses dépenses extraordinaires, et alors il ne doit s'en prendre qu'à lui-même d'avoir fait ces dépenses : il les avait faites à ses risques et périls. Sans doute, il arrivera, par là, que le propriétaire s'enrichira quelquefois aux dépens de l'usufruitier, mais n'en est-il pas de même dans l'usufruit ordinaire? Du reste, pareil résultat trouve son correctif dans la disposition de l'art. 599 *in fine*, qui permet à l'usufruitier d'enlever celles des améliorations par lui apportées qui peuvent se détacher de la chose, telles que seraient par exemple des machines. — Biot, p. 205.

443. — D'autres auteurs, au contraire, écartent en notre matière l'application de l'art. 599-2°, soit parce que les rédacteurs de cet article n'ont envisagé que l'usufruit portant sur la surface d'un terrain, soit parce que les travaux dont nous nous occupons, creusement de puits ou galeries, construction de routes, etc., ne sauraient être considérés comme de simples améliorations. Et ils invoquent, pour justifier le droit de l'usufruitier à obtenir une indemnité, le principe général en vertu duquel nul ne doit s'enrichir injustement aux dépens d'autrui. Néanmoins, ils accordent aussi que l'usufruitier ne saurait aller, dans cette voie, jusqu'à imposer au propriétaire des charges excessives : les tribunaux auraient à apprécier. — Proudhon, *op. et loc. cit.*; Bury, t. 2, n. 1321; Féraud-Giraud, t. 1, n. 40.

444. — III. *Servitudes.* — Comme les autres propriétés immobilières, les mines sont susceptibles d'être affectées de servitudes. Ces servitudes pourront être actives ou passives, et porter sur la surface ou sur une autre mine. L'hypothèse se présente assez souvent dans les pays qui offrent des richesses minérales considérables, et où les concessions sont juxtaposées ou superposées, par exemple dans les bassins houillers du Gard, de la Loire, et surtout dans les bassins des Flandres et du Hainaut. Ces servitudes seront régies par les principes de droit commun. — Krug-Basse, p. 141.

445. — La loi de 1810 ne s'est occupée que d'une seule des servitudes relatives aux mines, sans doute parce que c'est celle qui a la plus grande importance : la servitude d'écoulement des eaux entre deux mines voisines. Il en est question dans l'art. 45, dont nous expliquerons plus loin la disposition. — V. *infrà*, n. 1240 et s.

446. — IV. *Privilèges et hypothèques.* — Etant une propriété immobilière, la mine est encore susceptible de tous les droits de privilège et d'hypothèque que la législation ordinaire reconnaît sur les immeubles. L'art. 21 de la loi de 1810 s'en explique expressément, et le législateur a cru devoir insister sur ce point, peut-être parce que l'exploitation des mines exige souvent des capitaux très-considérables, et que, par suite, le besoin d'attirer les capitaux étrangers par l'offre de garanties réelles se fait sentir plus impérieusement qu'ailleurs.

447. — A. *Privilèges.* — Quelques mots d'abord sur les privilèges. L'art. 21 pose le principe : les droits de privilège peuvent frapper une mine, comme toute autre propriété immobilière. — Splingard, n. 149 et s.

448. — Aux termes de l'art. 20, une mine concédée peut être affectée, par privilège, à ceux qui, par acte public et sans fraude, justifieraient avoir fourni des fonds pour les recherches de la mine, ainsi que pour les travaux de construction ou confection de machines nécessaires à son exploitation, à la charge de se conformer aux art. 2103 et autres, C. civ., relatifs aux privilèges.

449. — L'art. 20 vise, comme on le voit, le privilège des *architectes, entrepreneurs, maçons*, etc., réglé par l'art. 2103-4° et 5°, C. civ. Et il confirme la disposition de cet article en ce qui concerne son application aux mines, quand il reconnaît un privilège au profit de ceux qui auront fourni des fonds pour les travaux de construction ou de confection de machines nécessaires à l'exploitation de la mine. — Mais l'art. 20 va plus loin que le Code civil, puisqu'il étend cette possibilité d'affectation de la mine par privilège au profit de ceux qui, par acte public et sans fraude, justifieraient avoir fourni des fonds pour les *recherches* de la mine. Par conséquent, celui-là peut réclamer le bénéfice du privilège, qui a fourni des fonds à un propriétaire de la mine, auteur direct des travaux de recherche qui ont nécessité l'emploi des fonds avancés. — Naudier, p. 109; Féraud-Giraud, t. 1, n. 112; Aguillon, t. 1, n. 245; Bréchignac et Michel, n. 270. — V. Pont, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 58; Aubry et Rau, *Cours de C. civ.*, t. 3, § 263 *bis*, note 91; Thézard, *Du nantissement, des priv. et hyp.*, n. 292 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Tr. des priv. et hyp.*, t. 1, n. 736.

450. — L'art. 20 ajoute que le créancier ne pourra bénéficier du privilège qui lui est alors acquis, qu'à la charge de se conformer aux prescriptions des art. 2103 et autres, C. civ.; l'observation doit être étendue à tous privilèges quelconques. — V. *infrà*, v° *Privilèges*.

451. — En ce qui concerne le privilège établi par l'art. 20 précité, il résulte de ce renvoi que la destination des deniers empruntés doit être authentiquement constatée. Mais il n'est pas nécessaire que l'emploi des deniers soit établi de la même manière : la loi ne l'exige pas, et elle ne pouvait pas l'exiger. Des auteurs pensent même que la destination de l'emprunt est la seule condition requise pour la naissance du privilège, et qu'il n'y a pas à se préoccuper de l'emploi des deniers. Du moment où les deniers ont été fournis sans fraude et en vue de la destination visée par l'art. 20, le privilège existerait. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 1, n. 883.

452. — De même, ce privilège ne deviendra opposable aux tiers que par la publicité, et la publicité nécessaire se réalisera au moyen d'une inscription, conformément à l'art. 2106, C. civ.

453. — D'autre part, toujours par application des principes du Code civil, il faut que l'inscription soit prise avant la transcription de la vente qui serait consentie de la mine, pour que le privilège produise son effet : pareille transcription survenant avant l'inscription du privilège éteindrait complètement ce dernier, soit quant au droit de suite, soit quant au droit de préférence.

454. — Que si la mine reste la propriété du concessionnaire du chef duquel est né le privilège, l'inscription pourra toujours, en principe, être prise utilement. — Quant aux causes susceptibles d'arrêter le cours de l'inscription, V. *infrà*, v° *Privilèges*. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 1, n. 883.

455. — B. *Hypothèques.* — Le principe est le même que pour les privilèges : tous les droits d'hypothèque susceptibles d'être acquis sur les immeubles en conformité des dispositions du Code civil, pourront être acquis sur une mine concédée (art. 21). — Splingard, n. 140 et s.; Bury, t. 2, n. 1284 et s.; Naudier, p. 106; Féraud-Giraud, t. 1, n. 114; Aguillon, t. 1, n. 245; Biot, p. 213; Krug-Basse, p. 142; Bréchignac et Michel, n. 269 et s.

456. — L'art. 19 le rappelle expressément et spécialement pour l'hypothèque : « Du moment où une mine sera concédée, même au propriétaire de la surface, cette propriété sera distinguée de celle de la surface et désormais considérée comme propriété nouvelle, sur laquelle de nouvelles hypothèques pourront être assises, sans préjudice de celles qui auraient été ou seraient prises sur la surface et la redevance, comme il est dit à l'art. 18 ». L'hypothèque portant sur une mine sera régie par les principes de droit commun. — Pour l'hypothèque sur la redevance, V. *infrà*, n. 780 et s., 812 et s.

457. — Ainsi, la mine concédée à un débiteur sera immédiatement frappée par l'hypothèque générale qui grèverait ses

[illegible] 2122. — V. [illegible] [illegible], t. 2, n. 1286; Krug-Basse, p. [illegible]; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, [illegible]

458. — [illegible] même que l'hypothèque d'un bien immobilier ordinaire s'étend à « ses accessoires réputés immeubles » (C. civ., art. 2118), de même l'hypothèque d'une mine frappera les objets immobilisés sur cette mine, soit par incorporation, soit par destination, par exemple les puits, galeries, machines, agrès, chevaux, etc., dans les conditions spécifiées [illegible] 1810. V. *suprà*, n. [illegible] et s.). — Biot, p. 225; Bury, t. 2, n. 1287; Féraud-Giraud, t. 1, n. 117; Pont, *op. cit.*, t. 1, n. 154; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 2, n. 916; t. 3, n. 1942 et s.

459. — Des conflits s'élevent souvent, au sujet de ces objets immobilisés, entre leur vendeur auquel le prix en est encore dû, et le créancier hypothécaire du concessionnaire de la mine. Ils se résolvent assez facilement pour les objets mobiliers devenus immeublés *par nature* à la suite de leur incorporation à la mine, quand il s'agit, par exemple de matériaux qui ont été employés au revêtement d'un puits ou d'une galerie. Ces matériaux ont cessé d'exister en tant qu'objets mobiliers, ce qui a entrainé l'extinction du privilège du vendeur. — Krug-Basse, p. 143; Bréchignac et Michel, n. 273; Pont, *op. cit.*, t. 1, n. 254; Aubry et Rau, t. 3, § 261, note, p. 159; Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, t. 9, n. 32 *bis*-V; Thézard, *op. cit.*, n. 65 et 357; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 1, n. 502.

460. — Mais le règlement du conflit entre le privilège du vendeur et l'hypothèque du créancier est beaucoup plus délicat, quand les objets mobiliers vendus sont devenus simplement immeubles *par destination*. Il n'a rien, du reste, de particulier aux mines, et la controverse qu'il peut soulever en notre matière est la même et doit être tranchée de la même manière que dans le domaine du droit civil général. — V. en sens divers : Peyret-Lallier, t. 1, n. 333; Biot, p. 225; Dalloz et Gouiffès, *Propr. des mines*, t. 1, p. 223; Krug-Basse, p. 144; Bréchignac et Michel, n. 273; Plichon, p. 121; et les commentateurs du Code civil : Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, t. 1, n. 113; Pont, *op. cit.*, t. 1, n. 154; Aubry et Rau, t. 3, § 284, texte et note 4; Demante et Colmet de Santerre, *op. cit.*, t. 9, n. 32 *bis*-VII; Thézard, *op. et loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 1, n. 503 et 504; t. 3, n. 1945.

461. — La jurisprudence décide, en général, que le vendeur des objets mobiliers devenus immeubles par destination ne peut plus exercer son privilège au préjudice des créanciers hypothécaires. — Cass., 22 janv. 1833, Mirault, [S. 33.1.446, P. chr.]; — 18 mars 1840, Camus, [S. 40.1.412]; — 11 janv. 1887, Société [illegible], [S. 87.1.154, P. 87.1.369, D. 87.1.3[illegible]] — Paris, 6 avr. 1836, Chrétien, [S. 36.2.347, P. chr.] — Rennes, 31 août 1864, Mariaunaux, [S. 65.2.111, P. 65.490] — Alger, 15 févr. 1892, Cie des fonderies et forges de l'Horme, [D. 92.2.472] — *Contrà*, Paris, 10 juill. 1833, Eynard, [S. 33.2.472, P. chr.] — Dijon, 16 août 1842, Hugon, [S. 46.2.148, P. 46.1.339, D. 45.2. [illegible]

Section III.

Restrictions au droit de propriété des mines. Transactions dont ce droit est susceptible. Prescription.

462. — Nous avons vu l'art. 7 de la loi de 1810 déclarer que l'acte de concession « donne la propriété perpétuelle de la mine », puis ajouter que cette propriété est « dès lors disponible et transmissible comme tous autres biens ». C'est poser le principe de l'assimilation de la propriété minière à la propriété ordinaire. La mine tombe dans le domaine et passe sous la protection des lois civiles à l'égard de tous, des exploitants voisins, des propriétaires de la surface, des tiers, du gouvernement lui-même; elle devient une propriété assujettie aux règles du droit commun. — Bréchignac et Michel, n. 62.

463. — Mais, de même que la propriété ordinaire n'est un droit *absolu* qu'autant qu'on n'en fait pas « un usage prohibé par les lois ou par les règlements », de même que ce droit a été soumis, dans son exercice, à d'assez nombreuses restrictions, de même la propriété minière, toute perpétuelle, disponible et transmissible qu'elle soit proclamée par l'art. 7, est soumise à d'assez nombreuses limitations, qui atteignent, les unes sa transmissibilité, les autres sa perpétuité. On comprend, du reste, que l'intervention régulatrice du pouvoir social s'imposât à l'égard de la propriété minière d'une façon toute particulière, en raison des caractères spéciaux que présente la législation minière, et que nous avons relevés, *suprà*, n. 1 et s., intérêt public qui s'attache à la production minérale, difficultés et dangers que présente le travail d'exploitation, nécessité de prévenir ou d'atténuer les conflits que provoquera presque inévitablement la superposition des deux propriétés de la mine et de la surface, etc.

464. — Le principe est que la propriété des mines se trouve soumise aux mêmes règles que la propriété de tous autres biens fonciers; que, les mines peuvent en conséquence faire l'objet des mêmes droits, des mêmes actes, des mêmes contrats; qu'elles soient soumises aux mêmes prescriptions tant pour le fond que pour la forme; qu'elles jouissent des mêmes garanties. Nous n'avons à étudier ici que les dérogations apportées à ce principe par la législation minière, en les rapprochant des principales applications qu'il reçoit.

§ 1. *Vente.*

465. — Il est aujourd'hui reconnu que le concessionnaire d'une mine a le droit absolu de vendre sa propriété à qui bon lui semble, même à l'individu ou à la société dont la demande en concession aurait été écartée par le gouvernement, et cela sans que l'administration puisse s'y opposer (Déclaration du ministre des Travaux publics, à la Chambre des députés, séance du 6 mars 1884 : *Journal officiel*, Chambre, *Débats parlem.*, p. 654). Non seulement aucune autorisation administrative n'est nécessaire, mais il n'est même pas besoin d'une déclaration de l'acte ou du fait de la cession, pour la validité de cette cession.

466. — Il en était autrement dans la législation qui a précédé la loi de 1810. Un arrêté du Directoire exécutif, en date du 3 nivôse an VI (23 déc. 1797), avait disposé que les concessions de mines ne pourraient être transmises par aliénation entre-vifs, testament ou succession, sans l'approbation du gouvernement. Une trace de cette disposition se retrouve dans l'art. 598, C. civ., lorsqu'il décide que « s'il s'agit d'une exploitation qui ne puisse être faite sans une concession, l'usufruitier ne pourra en jouir qu'après en avoir obtenu la permission du roi ». Il est impossible de soutenir que la prescription de l'arrêté de nivôse an VI n'ait pas été abrogée par l'art. 7 de la loi de 1810. — V. pourtant *contrà :* Proudhon, *Tr. du domaine de propr.*, t. 2, n. 769 et s. — V. *suprà*, n. 58 et 432.

467. — Dès le 21 août 1810, le Conseil d'Etat, consulté sur le point de savoir s'il y avait lieu, pour le ministre de l'Intérieur, de donner son autorisation à une cession de mine, émit l'avis que, l'art. 7 de la loi de 1810 n'exigeant l'autorisation préalable du gouvernement pour l'aliénation d'une mine que dans le cas où la mine serait vendue par lots ou partagée, cette restriction ne pouvait être pas applicable à un acte de cession portant sur la totalité d'une mine, et que, par suite, cette cession peut avoir lieu sans l'intervention du gouvernement. — Av. Cons. d'Et., 21 août 1810, [*Ann. des mines*, 27.483] — Peyret-Lallier, t. 1, n. 258.

468. — La jurisprudence a maintes fois consacré cette abrogation, en jugeant que l'héritier du concessionnaire d'une mine est dispensé de solliciter une autorisation pour en continuer l'exploitation. — Cons. d'Et., 21 juin 1839, Travault, [S. 40.2.136, P. adm. chr.]

469. — ... Qu'une mine peut être vendue sur licitation, sans l'autorisation du gouvernement. — Cass., 21 avr. 1857, Giura, [S. 57.1.760, P. 58.584, D. 57.1.190] — Paris, 27 févr. 1857, d'Agoult, [S. 58.2.570, P. 58.474]

470. — On peut toutefois se demander si la consécration de cette transmissibilité absolue de la mine n'amène pas une certaine incohérence dans la loi de 1810. En effet, l'art. 14 prescrit de n'octroyer les concessions qu'à ceux-là seulement qui justifient des ressources et des facultés nécessaires pour les exploiter. Comment, dès lors, la même loi peut-elle permettre que le concessionnaire ainsi choisi fasse passer, immédiatement et sans contrôle, sa concession dans les mains du premier venu, dans les mains des plus incapables ou des plus pauvres ! C'est ce qu'avait bien vite compris l'instruction ministérielle du 3 août 1810, qui, sans oser combler la lacune, cherchait à démontrer la nécessité de l'intervention du gouvernement dans tous les cas de mutation. — Delebecque, t. 2, n. 844 et s.; Peyret-Lallier,

t. 1, n. 258. — V. aussi le rapport présenté à l'Assemblée nationale, par M. de Marcère, sur le projet de modifications à apporter à la loi de 1810 [J. off. des 16-17 août 1874, t. 3, p. 5920]

471. — Néanmoins, la loi de 1810 peut se justifier. D'une part, quand il s'agit d'instituer la concession, on comprend que la loi réserve au gouvernement de vérifier si le demandeur est en état d'en tirer bon parti. La concession est gratuite, la loi ne pouvait permettre de l'octroyer à quiconque se présenterait pour l'obtenir; pareille indifférence n'aurait eu aucune raison d'être, et mieux eût valu abandonner la mine au premier occupant. Mais, d'autre part, une fois la mine concédée, elle constitue une propriété mise dans le commerce. Est-il préférable pour l'intérêt public que ce commerce reste libre, ou qu'il soit soumis à des entraves de la part du gouvernement ? Voilà toute la question. Or, la loi de 1810 a pu, sans aucune incohérence, décider que ce commerce serait libre; elle s'est rendue compte de ce fait que la liberté est le plus puissant aiguillon de l'amélioration des propriétés et la plus forte garantie de leur bonne administration. Il faut reconnaître que l'expérience lui a donné raison : la liberté de la transmission des mines n'a pas eu plus d'inconvénients que la libre transmission des autres biens; par contre, elle a eu l'immense avantage de donner à l'industrie minière une puissante impulsion. — Bury, t. 2, n. 1219.

472. — A la règle absolue édictée par la loi de 1810, une exception a été apportée par la loi du 27 avr. 1838, pour le cas où, à la suite d'une révocation de concession, il y a lieu d'attribuer la propriété de la mine abandonnée. L'art. 6 dispose qu'il sera procédé publiquement, par voie administrative, à l'adjudication de cette mine, et que « les concurrents seront tenus de justifier des facultés suffisantes pour satisfaire aux conditions imposées par le cahier des charges ». — V. *infrà*, n. 643.

473. — La vente, et, d'une façon plus générale, l'aliénation d'une mine reste donc soumise aux règles du droit commun. Nous verrons seulement que, pour faciliter l'exercice du droit de police de l'administration, il peut y avoir lieu de lui faire connaître le nom et le domicile du nouveau propriétaire (V. *infrà*, n. 1414). Mais il n'y a là rien qui porte atteinte à la liberté de l'aliénation de la mine, rien qui touche au fondement ou à la nature de cette aliénation. — Aguillon, t. 1, n. 236.

474. — Jugé que c'est à tort qu'un conseil de préfecture, saisi d'une demande en mutation de cote, a refusé d'accorder décharge au concessionnaire vendeur d'une mine, en se fondant sur ce que l'acquéreur n'aurait pas, contrairement aux prescriptions des art. 1 et 2, Ord. 18 avr. 1842 (V. *infrà*, n. 1373, 1414), fait connaître au préfet du département le domicile par lui élu. — Cons. d'Et., 29 mai 1874, Bousquet et Fajal, mines de Montels, [Leb. chr., p. 511]

475. — Par application du droit commun, il a été jugé que la vente d'une concession est, comme toute autre, résoluble pour défaut d'exécution de l'engagement de l'une des parties (C. civ., art. 1184). — Cass., 31 déc. 1856, de Mac-Carthy, [S. 57.1.641, P. 57.337, D. 57.1.281] — Trib. Saint-Etienne, 16 févr. 1848, Thiollière-Dutreuil, [cité par Bréchignac et Michel, n. 65] — V. sur les effets de la résolution : Cass., 18 juill. 1854, Mercier, [S. 55.1.36, P. 55.2.94, D. 54.1.357]

476. — C'est en conséquence du même principe, que l'on étendra à la vente de mines, soit la règle de l'art. 1674, C. civ., en vertu de laquelle la vente d'un immeuble est rescindable pour cause de lésion de plus des sept douzièmes, soit la restriction d'après laquelle pareille rescision ne peut avoir lieu dans les ventes aléatoires. — Trib. Saint-Etienne, 8 janv. 1824, Perrichon, [cité par Peyret-Lallier, t. 1, n. 130]; — 9 août 1832, de Lafressange, [cité par Bréchignac et Michel, n. 65] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 1223; Peyret-Lallier, t. 1, n. 130; Naudier, p. 111; Féraud-Giraud, t. 1, n. 72; Plichon, p. 84.

477. — Les difficultés auxquelles peut donner lieu, entre un concessionnaire et un tiers, une demande en rescision de la vente d'une mine, sont de la compétence des tribunaux judiciaires. Il en est ainsi quand même l'Etat se trouve en cause, s'il n'y figure que comme héritier d'un intéressé mort sans parents au degré successible. — Cons. d'Et., 10 févr. 1816, Reversat, [S. chr., P. adm. chr.]

478. — C'est encore par l'application des principes du droit commun que s'expliquent les décisions suivantes : lorsqu'un acte de cession de mine oblige les cessionnaires, sous peine de déchéance, à exploiter sans interruption, sauf le cas de force majeure, un arrêté préfectoral interdisant l'exploitation dans une certaine partie du périmètre de cette mine constitue un fait de force majeure, [illegible] que le [illegible], qui a dû interrompre l'exploitation, peut invoquer pour éviter la déchéance. — Cass., 25 avr. 1895, Consorts Neyret, [*Gaz. Pal.*, 95.1.782; *Rev. de la législ. des mines*, 95.215]

479. — De même qu'un syndicat professionnel constitué sous l'empire de la loi du 21 mars 1884 ne saurait obtenir la concession d'une mine (V. *suprà*, n. 244), de même, et pour les mêmes raisons, il ne saurait se faire valablement consentir la cession d'une concession instituée : pareille cession constituerait une acquisition d'immeubles tombant sous l'application de l'art. 6, § 3, et de l'art. 8 de la loi de 1884.

480. — Mais rien ne s'oppose à ce que les membres qui composent un syndicat professionnel constituent entre eux une société, ayant une existence indépendante du syndicat professionnel, et possédant, par suite, l'aptitude à devenir concessionnaire de mines. Il suffit, pour cela, qu'on se trouve en présence d'une véritable société pouvant revendiquer la personnalité civile qui appartient, nous le verrons, aux sociétés minières. — V. *infrà*, n. 2101 et s.

481. — Jugé, en ce sens, qu'une association de fait, formée entre les membres d'un syndicat professionnel d'ouvriers mineurs auxquels une société minière a cédé partie de ses concessions, ne peut se substituer à la compagnie cédante qu'à la condition de constituer une société civile régulière sous une des formes autorisées par la loi. — Lyon, 26 mars 1891, Société des houillères de Rive-de-Gier et autres, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201]

482. — Toutefois le défaut de constitution des mineurs en société régulière ne pourrait entraîner la résolution immédiate de la cession de concession que si, dans l'intention des parties, il y avait eu là une condition suspensive de l'abandon de concession à eux fait. — Même arrêt.

483. — Si l'obligation de se constituer en société régulière n'a été imposée aux cessionnaires que comme une condition résolutoire du contrat intervenu, un délai peut leur être imparti pour se conformer à cette obligation. — Même arrêt.

484. — Et la compagnie cédante, qui a autorisé les cessionnaires à commencer l'exploitation avant leur constitution en société régulière, ne saurait être admise à réclamer la restitution immédiate des concessions par elles cédées. — Même arrêt.

485. — ... Ni à formuler des réserves à l'effet de demander des dommages-intérêts pour l'occupation par des cessionnaires de ses concessions. — Même arrêt.

486. — A plus forte raison en est-il ainsi alors que, depuis le jugement intervenu sur l'instance en restitution des concessions, formée par la compagnie cédante, les mineurs cessionnaires ont constitué entre eux, pour l'exploitation des concessions cédées, une société civile à capital variable. — Même arrêt.

487. — La cession faite par une société houillère à un groupe d'ouvriers mineurs d'une partie de ses concessions ne saurait être considérée comme une donation, ni par suite être assujettie aux formes des donations, si la société n'a eu aucune intention de libéralité, et si elle a été uniquement déterminée à cette cession par la considération que l'exploitation était devenue pour elle improductive et onéreuse, et que l'abandon de l'exploitation pouvait entraîner pour la société la déchéance de la concession. — Même arrêt.

488. — Mais cette cession, faite sous la condition par les cessionnaires de reprendre l'exploitation de la concession, constitue un contrat innommé, le contrat *do ut facias*, qui n'a besoin d'être entouré d'aucune forme spéciale pour lier les parties contractantes. — Même arrêt.

489. — L'autorisation gouvernementale n'étant pas exigée pour la validité d'une pareille cession, la compagnie cédante ne saurait, pour en demander la nullité, se prévaloir de ce que l'aliénation d'une partie de ses concessions aurait apporté à ses statuts une modification nécessitant l'approbation du gouvernement, alors que ces statuts autorisaient sans restriction la société à aliéner ses meubles et ses immeubles. — Même arrêt.

490. — La compagnie cédante n'est pas mieux fondée à se prévaloir, pour demander la nullité de la cession, de ce que, dans les accords intervenus entre les parties, il aurait été stipulé que la cession n'était faite que sauf autorisation du gou-

vernement, cette stipulation devant être interprétée en ce sens que l'autorisation du gouvernement n'était exigée que pour le cas où elle aurait été nécessaire à la validité de la cession. — Même arrêt.

491. — Enfin, par application du principe que la ratification produit entre les parties un effet rétroactif et remonte, quant à ses effets, à la date de l'acte ratifié, il a été décidé que la cession consentie par une société minière à une association de mineurs d'une partie de ses concessions doit produire effet au jour où, le conseil d'administration de la société et les mineurs étant tombés d'accord sur les conditions de la cession, le conseil d'administration a autorisé les mineurs à pénétrer dans les travaux et à prendre les dispositions nécessaires pour l'exploitation, et non au jour où l'assemblée générale de la société a ultérieurement ratifié les conventions passées par son conseil d'administration. — Même arrêt.

§ 2. *Bail.*

492. — Envisageons la convention de bail qui aurait pour objet la totalité de la mine. Pour le bail partiel, V. *infrà*, n. 531. Cette convention est-elle licite? On comprendrait que le bail d'une mine fût défendu, ou du moins, subordonné, quant à sa validité, à une autorisation du gouvernement, car il peut amener un inconvénient des plus graves, du même ordre que celui qui a fait admettre, en 1810, la perpétuité des concessions. C'est que le preneur, par cela seul qu'il n'a la jouissance de la mine que pour un temps limité, songera beaucoup moins à diriger son exploitation dans des vues d'avenir, qu'à retirer de la mine, pour le présent, le plus de produits et avec le moins de frais possible.

493. — Cette considération, toutefois, n'a pas arrêté la jurisprudence. Partant du principe que les mines sont rangées par l'art. 7 parmi les propriétés ordinaires, et déclarées disponibles et transmissibles comme tous les autres biens, et appliquant la règle d'interprétation en vertu de laquelle les exceptions à un principe ne peuvent être étendues d'un cas à un autre, la jurisprudence a conclu « qu'il est possible de louer ou d'amodier les mines pour un temps plus ou moins long; que ces biens sont, comme tous les autres immeubles, susceptibles du contrat de louage; qu'il n'a jamais été dans l'intention du législateur de prohiber des amodiations qui ne peuvent être considérées que comme un mode d'exploitation; que l'administration des mines conserve toujours le droit, en s'adressant aux compagnies concessionnaires, et malgré les contrats d'amodiation qui peuvent intervenir entre ces compagnies et des particuliers, d'empêcher que les exploitations ne soient exécutées contrairement aux règles de l'ar. et en opposition aux principes d'une bonne administration ». — Lyon, 15 déc. 1836, et sur pourvoi, Cass., 20 déc. 1837, Cie des mines de Saint-Etienne, [S. 38.1.91, P. 43. 2.158] — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 249.

494. — Mais semblable convention, si elle n'est pas interdite par la législation minière, constitue-t-elle un véritable bail, d'après la législation civile? La difficulté vient de la différence qui existe entre la jouissance d'une mine et la jouissance d'une propriété ordinaire, d'un domaine rural, par exemple. Le bail d'un domaine rural est la convention qui donne au fermier le droit de percevoir les fruits de ce domaine, c'est-à-dire ce que le domaine produit et reproduit sans épuisement de sa substance. Or, la convention qui donnerait à un preneur le droit de percevoir les produits d'une mine ne peut plus avoir le même caractère, puisque les produits de la mine sont une partie de la substance même de la mine, et que l'extraction de tous les produits d'une mine entraînera forcément l'anéantissement de la mine elle-même.

495. — Aussi, la Cour de cassation a-t-elle été conduite à décider que le bail d'une mine donnant au preneur le droit d'extraire, pendant un nombre d'années déterminé, la substance même de la mine, est un acte d'une nature mixte, participant non moins du contrat de vente que du contrat de louage, puisque les matières extraites ne se reproduisent plus et ne peuvent être considérées légalement comme des fruits naturels revenant chaque année et n'épuisant pas le fonds. — Cass., 28 janv. 1857, Enregistrement, [S. 57.1.640, P. 57.249, D. 57.1.391] — V. sur la cession du droit d'exploiter une mine : Trib. civ. Prades, 14 avr. 1886, Lévy et Castillo, [*Revue de la législ. des mines*, 86.332] — V. aussi Cass., 12 janv. 1897, Cie des mines de Beaubum et de la Loire, [S. et P. 98.1.49].

496. — Dans de nombreux arrêts, la Cour de cassation en a tiré cette conséquence que le bail d'une mine étant un véritable contrat de vente mobilière de matières à extraire, entraîne la perception du droit d'enregistrement afférent aux ventes mobilières. — Cass., 17 janv. 1844, Enregistrement, [S. 44.1.174, P. 44.1. 171]; — 23 avr. 1845, Pécourt-Mollet, [D. 45.1.197]; — 5 mars 1855, Anglès et Laporte, [S. 55.1.299, P. 55.1.586, D. 55.1.123]; — 5 mars 1855, Merle de Bourg, [S. 55.1.379, P. 55.1.252, D. 55.1.83]; — 31 déc. 1856, de Mac-Carthy, [S. 57.1.641, P. 57. 337, D. 57.1.281]; — 28 janv. 1857, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 51, 2528 et s.

497. — L'administration de l'enregistrement avait même voulu aller plus loin, et, dans une instruction du 19 juill. 1834, visant « l'acte qui transmet la faculté d'extraire des substances métalliques à titre de jouissance, si la durée n'est pas déterminée ou s'il est stipulé qu'elle se prolongera jusqu'à épuisement de la mine », elle présentait cet acte comme réunissant les conditions d'une vente de la mine elle-même, et, par suite, comme motivant la perception du droit de vente immobilière.

498. — Mais la Cour suprême a refusé de sanctionner cette prétention, « attendu que la vente qui a pour objet, non la propriété du fonds même dans lequel se trouvent les mines, mais le droit seulement d'exploiter ces mines, et de disposer de la matière qui les compose après qu'elle a été extraite, doit être considérée comme étant mobilière ». — Cass., 11 janv. 1843, Enregistrement, [S. 43.1.317, P. 43.2.11]

499. — Jugé, toutefois, que le contrat par lequel les concessionnaires d'une mine cèdent, pour une certaine durée et moyennant une redevance calculée par tonne de minerai extraite, le droit d'exploiter les minerais de cette mine, constitue véritablement un contrat de bail, attendu « que rien ne s'oppose à ce que l'exploitation des minerais d'une mine, qui peut durer de longues années et dont l'épuisement est seulement éventuel, ne soit assimilable à la perception des fruits d'un immeuble, bien que les fruits se renouvellent sans cesse, tandis qu'il en est autrement pour les produits d'une mine ». — Paris, 24 juin 1885, sous Cass., 29 juin 1886, Cie des forges de Châtillon, [S. 89.1. 266, P. 89.1.652, D. 87.1.79] — V. pour la jurisprudence belge, Lamb. Petit, *Du droit d'extraction accordé pour un temps limité sur certains produits qui font partie intégrante de la substance même du sol* (*Revue de la législ. des mines*, 1892, t. 9, p. 138). — Cass. Belgique, 22 juill. 1886, l'Etat, [*eod. op.*, 86, t. 3, p. 336]

500. — Même dans l'opinion qui voit dans la cession du droit d'exploiter une mine pendant un certain temps une vente mobilière, cette cession ne saurait, à l'égard des tiers, enlever au minerai non encore extrait sa nature d'immeuble; il conserve cette nature tant qu'il reste adhérent au sol. — Cass., 15 déc. 1857, Gontard et Gravier, [S. 60.1.536, P. 59.760, D. 59.1. 366]

501. — Par suite, et en cas de saisie de la mine, cette saisie frappe à l'état d'immeuble le minerai non encore extrait; en sorte que le prix du minerai qui a été extrait par le cessionnaire postérieurement à la transcription de la saisie appartient aux créanciers hypothécaires, et doit leur être distribué sans avoir égard aux cessions consenties par le propriétaire saisi. — Même arrêt.

502. — Si, de la jurisprudence nous passons à la doctrine, nous trouvons également cette dernière très-divisée. — Il est des auteurs qui approuvent les décisions de la Cour suprême, et, sans distinction, regardent le bail d'une mine comme une vente de matières mobilières à extraire. — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 78; Splingard, n. 144; Laurent, *Droit civil*, t. 25, n. 8. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 41.

503. — Il en est d'autres aux yeux desquels la cession du droit d'exploiter une mine ne peut jamais être assimilée au bail d'un immeuble ordinaire, mais doit, quand elle est consentie jusqu'à épuisement de la mine, être assimilée à la cession de la mine. Alors, en effet, le contrat ne laisse rien au cédant, rien que la disposition des vides laissés par les travaux, et on ne peut ni assimiler ces vides à une mine, ni les considérer comme constituant une mine. — Aguillon, t. 1, n. 239 et 240.

504. — D'autres s'attachent à une distinction différente. La cession temporaire du droit d'exploiter une mine resterait un véritable bail; la cession perpétuelle, jusqu'à épuisement, serait une vente mobilière. — P. Pont, *Du droit d'enregistrement dans ses rapports avec les transmissions à titre onéreux de meu-*

bles corporels, *Revue critique de législ. et de jurispr.*, 51.1.547; Bury, t. 2, n. 1415; Biot, p. 91; Plichon, p. 93.

505. — D'autres se séparent des précédents en admettant que la cession perpétuelle est une véritable vente de la concession, donc une vente immobilière. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 56 et 57.

506. — Il en est qui regardent le bail d'une mine comme un contrat d'un caractère *sui generis*, qui peut varier suivant les circonstances de chaque espèce. C'est aux juges qu'il appartiendrait d'apprécier, dans chaque cas, si le contrat présenté comme bail est bien un véritable bail, ou s'il n'est pas plutôt soit une vente mobilière des produits à extraire, soit une vente immobilière de la concession. — Lamb. Petit, *op. et loc. cit.*, p. 140.

507. — Il en est enfin, — et c'est le plus grand nombre, — qui, tout en reconnaissant que le bail d'une mine tient, à certains égards, du contrat de vente mobilière, ne trouvent point qu'il y ait là une raison suffisante pour ne point le traiter comme un véritable bail. Sans doute, disent-ils, dans un bail ordinaire, le preneur n'a droit qu'aux fruits de la chose louée, et les fruits se reconnaissent à leur caractère de périodicité. Mais ceci ne prouve pas que la loi n'ait pu assimiler aux fruits proprement dits certains produits d'une chose, lorsque la perception de ces produits constitue le seul mode de jouissance de cette chose. L'assimilation eût été logique. Et il semble bien que la loi l'ait effectivement consacrée : les dispositions des art. 598 et 1403, C. civ., en matière d'usufruit et de communauté entre époux, prouvent que la loi a vraiment considéré les produits d'une mine comme de véritables fruits civils, non comme des portions de la mine (V. *suprà*, n. 428 et s.). Cette solution, du reste, n'est pas aussi extraordinaire qu'elle peut le paraître tout d'abord. Car, en dehors des mines, il y a bien d'autres choses qui s'épuisent et prennent fin sans qu'on songe à en déclarer pour autant le louage impossible. La machine se détériore, les animaux se déprécient, le linge s'use, la vigne s'épuise et meurt, la maison finit par tomber en ruines. Et cependant machine, animaux, linge, vigne, maison, toutes ces choses sont susceptibles d'être louées, et louées jusqu'au terme de leur existence. On ne voit pas pourquoi il en serait autrement pour la mine. — Naudier, p. 94; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Louage*, sect. 1, § 1, n. 2; Rolland de Villargues, v° *Bail*, n. 108; Duvergier, *Du louage*, t. 1, n. 404; Troplong, *Du louage*, t. 1, n. 93; Guillouard, *Du louage*, t. 1, n. 14; Gautier, *Précis des mat. admin.*, t. 1, p. 307.

508. — La détermination du caractère de la cession du droit d'exploiter une mine, cession temporaire ou perpétuelle, offre d'autres intérêts, notamment au point de vue de la transcription, et au point de vue de la charge des risques. Si l'on regarde la cession perpétuelle du droit d'exploiter comme une vente de la concession, cette cession devra être soumise à la formalité de la transcription, conformément à la loi du 23 mars 1855. Au surplus, la transcription est nécessaire pour les cessions, fussent-elles reconnues comme de véritables baux, qui porteraient sur une durée de plus de dix-huit ans (art. 2-4° de la loi précitée). — Féraud-Giraud, t. 1, n. 56.

509. — D'autre part, en supposant que la mine, dont l'exploitation a été louée, vienne à périr, la question des risques ne se réglera pas de la même manière suivant qu'on reconnaîtra dans la convention un bail ou une vente. S'il y a bail, les risques seront pour le cédant, en ce sens que le cessionnaire ne sera plus tenu de payer le prix représentant la jouissance par lui stipulée. S'il y a vente, les risques seront pour le cessionnaire acquéreur, conformément aux principes ordinaires de la vente. — Biot, p. 91.

510. — On peut poser en thèse générale que le bail d'une mine est soumis aux règles du bail ordinaire (V. *suprà*, v° *Bail* [en général], n. 1991, 2253, 2543 et s., 2667 et 2830). C'est ainsi qu'à moins de stipulation contraire dans la convention, le locataire d'une mine aura la faculté de la sous-louer (C. civ., art. 1717). — Cass., 5 mars 1855, Merle et Bourg, [S. 55.1.379, P. 55.1.252, D. 55.1.83]; — 31 déc. 1856, Mac-Carthy, [S. 57.1.141, P. 57.337, D. 57.1.281] — *Contrà*, Cotelle, *Dr. adm. appliqué aux travaux publics*, t. 2, n. 31.

511. — Il pourra de même céder son bail. — V. pour le droit d'enregistrement auquel est assujettie la cession du bail d'une mine, *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3209.

512. — C'est ainsi que les causes de résolution du bail d'un fonds ordinaire pourront trouver leur application dans le bail d'une mine, et y opéreront de la même manière. En supposant, par exemple, que le contrat de bail d'une mine vient à être résolu par la faute du locataire, après avoir reçu en partie son exécution, le locataire devra rendre la mine dans l'état où elle se trouve, sauf aux tribunaux à régler entre les parties les conséquences des faits accomplis, en statuant sur les restitutions et comptes qu'elles peuvent avoir à se faire respectivement, et même, s'il y a lieu, sur les dommages-intérêts. — Cass., 31 déc. 1856, précité. — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 59.

513. — Il en sera de la condition résolutoire expresse comme de la condition résolutoire tacite. Jugé, en ce sens, que celui qui, en se rendant locataire d'une mine, s'engage envers le locateur à n'exécuter certains travaux qu'avec l'autorisation du préfet, autorisation que le locateur s'engage de son côté à lui faire obtenir, viole le contrat et s'expose à en voir prononcer la résolution, s'il exploite avant d'avoir obtenu l'autorisation préfectorale, alors même que le locateur aurait refusé de faire les démarches nécessaires pour l'obtenir. — Cass., 8 janv. 1850, Margaron, [S. 50.1.394, P. 50.2.100, D. 50.1.11]

514. — Jugé aussi qu'en présence d'un contrat contenant cession d'exploiter, pendant un certain temps et moyennant une certaine redevance, les minerais d'une mine, les juges peuvent refuser de prononcer la résiliation de ce contrat s'ils apprécient que, contrairement aux allégations des demandeurs, l'exploitation de la mine n'a pas cessé d'être possible dans les conditions convenues entre les parties. — Paris, 24 juin 1885, sous Cass., 29 juin 1886, Cie des forges de Châtillon, [S. 89.1.266, P. 89.1.652, D. 87.1.79]

515. — A l'inverse, le concessionnaire bailleur d'une mine doit la même garantie qu'un bailleur ordinaire. — Trib. Seine, 6 déc. 1884, Mines de Méria, [cité par Féraud-Giraud, t. 1, n. 60]

516. — Si le bail d'une mine produit, en principe, *inter partes*, tous les effets d'un bail ordinaire, il n'aura pas toujours les mêmes effets soit vis-à-vis de l'administration, soit vis-à-vis des tiers. Au regard de l'administration, le locataire de la mine ne sera qu'un entrepreneur de l'exploitation, pour le compte et au nom du propriétaire. D'où cette conséquence que le propriétaire, titulaire de la concession, reste responsable, vis-à-vis de l'Etat, de l'accomplissement des obligations qu'entraîne la concession. C'est à lui, par exemple, qu'incombe le paiement des redevances dues à l'Etat, sauf, le cas échéant, son recours contre le locataire. — Biot, p. 97; Aguillon, t. 1, n. 242.

517. — Au regard des tiers, la situation du locataire de la mine est plus compliquée, et sa réglementation nécessite des distinctions que nous retrouverons en examinant les différentes hypothèses qui peuvent mettre en jeu la responsabilité du locataire. D'une façon générale, il semble qu'on doive s'en référer encore au droit commun en matière de bail ordinaire. — Biot, *loc. cit.*; Aguillon, *loc. cit.*; Féraud-Giraud, t. 1, n. 60. — V. *infrà*, n. 986, 1154 et 1271.

§ 3. *Prescription.*

518. — Une mine, tant qu'elle n'a pas été l'objet d'une concession régulière, n'est pas susceptible d'être acquise par prescription. La prescription ne peut, ni remplacer un acte de l'autorité publique comme la concession, ni couvrir un fait délictueux comme l'exploitation d'une mine non concédée, en lui permettant de se perpétuer. D'ailleurs, la mine non concédée n'est pas chose dans le commerce (C. civ., art. 2226). — Naudier, p. 112; Splingard, n. 172; Bury, t. 2, n. 1258; Féraud-Giraud, t. 1, n. 104; Plichon, p. 106.

519. — Supposons une mine concédée, aucun principe ni du droit commun, ni du droit minier, ne s'oppose à ce qu'elle puisse se perdre et être acquise par prescription. En effet, par suite de la concession, la mine est entrée dans le commerce, et elle constitue, aux termes de l'art. 7 de la loi de 1810, une propriété « disponible et transmissible comme tous autres biens ». Donc, comme tous autres biens, elle est susceptible d'une possession utile, et, par conséquent, de prescription, conformément aux règles du Code civil. — Bury, t. 2, n. 1259; Féraud-Giraud, t. 1, n. 105; Splingard, n. 174.

520. — Le fait, par un concessionnaire, de ne pas exploiter le périmètre entier qui lui a été concédé, n'est pas de nature à lui faire perdre, par le non-usage, les parties de ce domaine non mises en exploitation. Cette solution n'est pas seulement commandée par les principes du droit commun, mais elle est spé-

[illegible] imposée par les dispositions de la loi de 1810, art. 7, *in fine*, qui défend de morceler une mine sans l'autorisation du gouvernement. — V. *infrà*, n. 528.

521. — Jugé, en ce sens, que le droit du concessionnaire se maintient sur toute la concession par les exploitations partielles et disséminées qui ont été faites sur certains points du périmètre concédé. — Grenoble, 14 août 1875, Cie générale des asphaltes, [S. [illegible]]

522. — A plus forte raison, la prescription devra-t-elle être écartée, si l'exploitation n'a été restreinte que par un fait du prince, indépendant de la volonté du concessionnaire, par exemple, par un démembrement de territoire qui avait fait passer momentanément sous une souveraineté étrangère une partie du périmètre de la concession. — Même arrêt.

523. — Du reste, de même qu'un droit de propriété ordinaire ne se perd pas par le non-usage, si personne n'a exercé ce droit à la place du propriétaire, de même le seul défaut d'exploitation d'une mine, pendant trente ans, ne suffira pas pour entraîner la perte du droit du concessionnaire. Ce droit ne peut être considéré comme éteint qu'autant qu'une autre personne aura possédé la mine, avec les conditions exigées par le droit commun. — Liège, [illegible] 1864, [illegible], *Pasicr. belge*, 65.2.192 — Grenoble, 14 août 1875, précité.

524. — Ce que nous venons de dire ne vise, au surplus, que le règlement des rapports du concessionnaire avec les tiers. Tout autre est la question de savoir si, au regard de l'Etat, la non-exploitation d'une mine concédée ne peut pas être une cause de déchéance de la concession. — V. *infrà*, n. 618 et s.

525. — En ce qui concerne la prescription de trente ans, il a été jugé que celui-là qui possède, pendant trente ans et sous les conditions voulues par les lois ordinaires, une mine entrée dans le commerce, en acquiert la propriété, sans qu'il doive représenter un titre de concession qui lui soit personnel, ou qu'il soit aux droits du concessionnaire. — Cass. belge, 11 juin 1842, Dumont, [*Pasicr. belge*, 42.1.281]

526. — Quant à la prescription de dix à vingt ans, elle est également applicable aux mines, sous les conditions de l'art. 2265, C. civ. On se demande seulement si l'acte de concession d'une mine peut constituer le juste titre exigé par cet article. Nous le pensons. Si, de droit commun, le juste titre est celui qui, considéré en soi, c'est-à-dire abstraction faite du point de savoir s'il émane du véritable propriétaire et d'une personne capable d'aliéner, est propre à conférer un droit de propriété, on doit, en notre matière, regarder comme juste titre l'acte de concession puisque, considéré en soi, c'est-à-dire abstraction faite du point de savoir si l'Etat a le droit de concéder une seconde fois ce qu'il a concédé une première fois, l'acte de concession est propre à conférer la propriété de la mine. — Bruxelles, 9 juin 1841, Société de Benne-Sans-Fosse, [*Pasicr. belge*, 43.2.73] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 1266; Féraud-Giraud, t. 1, n. 109; Plichon, p. 108. — *Contrà*, Liège, 21 mai 1853, de Laminne, [*Pasicr. belge*, 54.1.264] — Splingard, n. 176.

527. — Jugé que le possesseur d'une mine concédée peut aussi, lorsqu'il est troublé dans sa possession, intenter une action possessoire, si sa possession est annale, et réunit les autres conditions exigées par la loi civile. — Cass. belge, 11 juin 1842, précité.

§ 4. *Division des concessions.*

528. — Après avoir posé le principe de l'assimilation de la propriété des mines à la propriété des fonds ordinaires, au point de vue de sa disponibilité et de sa transmissibilité, l'art. 7, 2e al., indique, dans les termes suivants, une première restriction générale : « Toutefois une mine ne peut être vendue par lots ou partagée, sans une autorisation préalable du gouvernement donnée dans les mêmes formes que la concession ». C'est ce que les auteurs expriment en disant que les mines sont indivisibles. Le législateur de 1810, instruit du reste par l'expérience du passé, a considéré que l'exploitation d'un gîte minéral, pour être fructueusement conduite, doit être effectuée avec ensemble, par des travaux coordonnés entre eux suivant les règles de l'art. Permettre des extractions partielles et indépendantes les unes des autres, autoriser le morcellement d'un gîte, c'eût été souvent en assurer la ruine. L'intérêt public exigeait donc qu'on interdit les divisions de ce genre, ou du moins qu'on ne les permit qu'après que l'administration aurait jugé, dans chaque espèce, que la division ne présente pas d'inconvénient. — *Instr. du direct. gén. des mines*, 29 déc. 1838; Dupont, *Jurisrp.*, t. 3, p. 306; L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 39.

529. — Assurer l'unité de l'exploitation, voilà donc le but du législateur. Il est important de le préciser, car c'est d'après ce but que l'on devra apprécier la portée, l'étendue de la prohibition qu'édicte l'art. 7, 2e al. Le texte ne mentionne expressément que deux conventions ayant ce résultat de rompre l'unité de l'exploitation, à savoir la vente par lots et le partage. Est-ce qu'il ne s'appliquerait pas aux autres conventions qu'il ne dénomme pas, et qui peuvent produire le même résultat, telles que la donation, l'échange, le louage, la constitution d'usufruit, etc., quand ces conventions ne portent que sur une partie de la mine? La jurisprudence et la presque unanimité des auteurs n'ont pas hésité à faire prévaloir l'esprit sur le texte de l'art. 7, et à faire rentrer sous la prohibition de cet article tous les contrats, tous les actes qui amèneraient un morcellement de l'exploitation.

530. — Tout d'abord, la Cour de cassation avait paru s'attacher à une distinction entre les conventions ayant pour objet une division dans la propriété et celles ayant pour objet une division dans la jouissance de la mine. Elle jugeait que si l'art. 7, L. 21 avr. 1810, défend de partager les concessions de mines, il n'empêche pas les concessionnaires de régler entre eux la jouissance de la mine concédée, et, par exemple, de diviser l'exploitation, si toutefois le mode de jouissance divise adopté par les concessionnaires ne change rien à leur responsabilité collective, soit envers le gouvernement, soit envers les propriétaires du sol. — Cass., 4 juill. 1833, Rolland-Palle et Cunit, [S. 33.1.757, P. chr.]

531. — C'est surtout à propos du bail partiel d'une mine que la question était discutée et pouvait paraître douteuse. Par un premier arrêt, la Cour de cassation avait décidé que l'art. 7, L. 21 avr. 1810, qui dispose que les mines ne peuvent être vendues par lots ou partagées par les concessionnaires sans une autorisation préalable du gouvernement, ne s'applique pas à l'amodiation partielle de ces mines. — Cass., 20 déc. 1837, Cie des mines de Saint-Etienne, [S. 38.1.91, P. 43.2.158] — *Sic*, Troplong, *Tr. du louage*, art. 1713, n. 93; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Louage*, sect. 1, § 1, n. 2; Jousselin, *Servit. d'utilité publique*, t. 2, p. 59.

532. — Mais cette interprétation restrictive n'était nullement commandée par le texte, puisque le mot *partage*, employé par l'art. 7, peut s'appliquer au partage de la jouissance aussi bien qu'au partage de la propriété; en outre, elle aboutissait, contrairement à la volonté manifeste du législateur de 1810, à faire maintenir une division de jouissance présentant tous les inconvénients de la division de la propriété même de la mine.

533. — Aussi le législateur saisit-il l'occasion de manifester son sentiment à cet égard dans la loi du 27 avr. 1838. L'art. 7 de cette loi, supposant qu'une concession de mines appartient en propriété à plusieurs personnes, autorise l'administration à exiger la justification « qu'il est pourvu, par une convention spéciale, à ce que les *travaux d'exploitation* soient soumis à une *direction unique* et coordonnés dans un *intérêt commun* ». Il y a là une affirmation formelle de l'intention du législateur d'interdire tout acte, quelle qu'en soit la dénomination ou la forme, qui aurait pour conséquence de rompre l'unité de l'exploitation. C'est ce que la Cour de cassation a reconnu, depuis 1838, par une jurisprudence restée constante, et suivie par tous les autres tribunaux. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 75, toutes confirmant le principe que « l'exploitation doit être une et indivisible comme la concession elle-même ». — Dans le même sens : Bury, t. 2, n. 1228 et s.; Biot, p. 92; Naudier, p. 98; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 75, *Cours*, p. 380; Splingard, n. 143 et s.; Féraud-Giraud, t. 1, n. 53; Aguillon, t. 1, n. 237; Bréchignac et Michel, n. 66 et 73.

534. — Décidé notamment, en ce sens, que l'amodiation ou le louage d'une mine, s'appliquant à des choses qui se consomment par l'usage et qui ne peuvent se reproduire, constitue une aliénation, et, par conséquent, une aliénation partielle prohibée par l'art. 7, L. 21 avr. 1810, lorsque le louage ou l'amodiation ne porte point sur la totalité de la concession. — Cass., 4 janv. 1844, de Castellane, [S. 44.1.723, P. 44.2.329]; — 26 nov. 1845, Barge, [S. 46.1.240, P. 46.137, D. 46.1.20]

535. — ... Qu'en conséquence, on doit réputer nulle l'amodiation faite par un concessionnaire de sa portion dans le droit

d'exploiter une mine concédée à plusieurs collectivement. — Cass., 4 janv. 1844, précité.

536. — Il est vrai que, dans les arrêts de 1844 et 1845 précités, la Cour de cassation, pour consacrer l'illégalité du bail partiel non autorisé, s'est appuyée sur ce motif que le bail partiel d'une mine ne serait autre chose qu'une aliénation partielle, une sorte de « vente par lots » de la mine. Mais cette illégalité ne s'en impose pas moins dans l'opinion de ceux qui reconnaissent au bail partiel d'une mine le caractère d'un véritable bail. — Trib. civ. Saint-Etienne, 30 déc. 1889, Dubrut et Raymond, [*Revue de la législ. des mines*, 91.36] — V. *suprà*, n. 499, 507 et s.

537. — Jugé encore que le propriétaire d'un fonds dans lequel se trouvent des mines qui dépendent d'une concession plus étendue faite par le gouvernement ne peut, par un traité particulier avec le concessionnaire, acquérir, sans autorisation spéciale, le droit d'exploiter partiellement ces mines. — Cass., 27 mars 1843, Galtier, [S. 43.1.299, P. 43.1.507]

538. — ... Et qu'une cession de cette nature ne peut d'ailleurs être considérée comme une simple renonciation du concessionnaire au droit d'exploiter la mine dans les propriétés de celui avec qui l'acte est intervenu. — Montpellier, 21 janv. 1841, Delesalle, [S. 42.2.80, P. 42.1.123]

539. — ... Que l'acte par lequel les concessionnaires de mines reconnaissent à l'un d'eux un droit exclusif sur une partie de ces mines constitue un partage ou une aliénation partielle interdite par la loi. — Cass., 4 janv. 1844, précité.

540. — ... Qu'il en est de même de la convention qui attribue à chaque concessionnaire l'exploitation exclusive de la partie de la mine se trouvant dans l'étendue de ses propriétés, sans aucun droit aux produits des autres parties de la mine. — Même arrêt. — V. Lyon, 3 août 1874, Consorts Praire, [D. 75.2.228]

541. — ... Ou encore de la permission que le concessionnaire d'une mine accorde à l'un des propriétaires des fonds situés dans le périmètre de la mine d'exploiter la partie existant sur son fonds. — Cass., 26 nov. 1845, précité.

542. — Jugé aussi que l'abandon fait par le concessionnaire d'une mine, au propriétaire de la surface, d'une partie de sa concession, sous l'empire de la loi du 12 juill. 1791, qui reconnaissait à ce propriétaire un droit de préférence à cette concession, a pu, à défaut d'approbation du gouvernement, être considéré depuis la loi du 21 avr. 1810, qui ne reconnaît pas ce droit de préférence, non plus comme une reconnaissance du droit préexistant en faveur du propriétaire du fonds, mais comme une vente ou cession partielle de la concession, qui, sous l'empire de la loi du 21 avr. 1810, doit rester sans effet lorsqu'elle n'a pas été approuvée par le gouvernement. — Cass., 27 mars 1843, précité.

543. — Décidé, au contraire, que le concessionnaire d'une mine peut subroger le propriétaire d'un fonds qui se trouve dans les limites de la concession au droit d'exploiter la partie de la mine existant dans ses propriétés : ce n'est pas là une vente d'une partie de la concession. Et le propriétaire ainsi subrogé peut, à son tour, subroger une autre personne dans les droits qui lui ont été cédés par le concessionnaire. — Lyon, 13 mai 1842, Crozier, [S. 42.2.435, P. 43.2.159]

544. — Aucune loi n'interdit à l'un des concessionnaires d'une mine de céder à un tiers son titre de concessionnaire avec ses droits indivis dans l'ensemble de la concession; une telle cession ne constitue ni le partage de la concession, ni le fractionnement de l'exploitation interdit par l'art. 7, L. 21 avr. 1810. — Cass., 25 avr. 1895, Consorts Neyret, [*Gaz. Pal.*, 95.1.782; *Rev. de la législ. des mines*, 95.215]

545. — Dans un ordre d'idées voisin, une difficulté peut naître pour le cas où un concessionnaire, ayant réuni sous son administration plusieurs concessions distinctes, cède l'une ou quelques-unes de ces concessions sans en morceler aucune. Pareille cession tombe-t-elle sous la prohibition édictée par l'art. 7 de la loi de 1810? Pour écarter l'application de l'art. 7, on peut dire que cet article, lorsqu'il prohibe dans un intérêt général la vente par lots ou le partage d'une mine, dans l'intérêt de l'unité de l'exploitation, a envisagé individuellement chaque mine faisant l'objet d'une concession, et que ses prescriptions ne peuvent, par suite, être étendues au cas où plusieurs concessions ont été réunies sous une même direction; chacune des concessions conserve alors son individualité; aucune des concessions réunies, prise isolément, ne peut être morcelée; mais rien n'empêche qu'une des concessions soit séparée des autres concessions auxquelles elle a été momentanément réunie.

546. — Mais, d'après un auteur, la question ne pourrait se résoudre qu'en distinguant suivant que la réunion des diverses concessions dont on prétend vendre une ou plusieurs sans l'autorisation du gouvernement, est antérieure ou postérieure au décret du 23 oct. 1852, lequel, nous le verrons, interdit la réunion de concessions sans l'autorisation du gouvernement. Si la réunion des concessions a eu lieu avant le décret de 1852, elle est le fait de la seule volonté des intéressés, fait qui a laissé subsister autant de propriétés distinctes et séparées qu'il y a eu de concessions : dès lors, l'art. 7 de la loi de 1810 n'empêche nullement que l'on puisse disposer séparément de chacune de ces propriétés concédées. Si, au contraire, la réunion des concessions est postérieure au décret de 1852, elle n'a pu s'opérer qu'avec l'adhésion du gouvernement; c'est, par suite, un acte d'administration publique qui a modifié les concessions antérieures, et les a groupées de façon à les réunir en une seule main à titre de propriété unique : dès lors, une nouvelle séparation ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de l'autorité qui a été appelée à prononcer la réunion. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 133.

547. — Jugé, dans le sens de la première opinion, que lorsqu'une société minière a été formée pour l'exploitation de plusieurs concessions distinctes, qu'elle a réunies sous son administration sans les fusionner entre elles, et en leur conservant ainsi leur individualité séparée, la cession faite par cette société d'une ou plusieurs des concessions sans l'autorisation du gouvernement ne tombe pas sous la prohibition de l'art. 7, L. 21 avr. 1810, qui défend aux concessionnaires de mines de les vendre par lots ou partager sans une autorisation préalable du gouvernement, donnée dans les mêmes formes que la concession. — Lyon, 26 mars 1891, Soc. des houillères de Rive-de-Gier et autres, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201]

548. — Lorsque deux concessions de mines limitrophes qui étaient exploitées simultanément sont adjugées en deux lots distincts, le fait de détacher de l'une des mines, dans le périmètre de laquelle il est situé, un puits d'extraction pour l'adjoindre à l'autre mine et le vendre avec elle, ne constitue pas le fractionnement de concession prohibé par l'art. 7, L. 21 avr. 1810, alors surtout qu'antérieurement à l'adjudication, ce puits servait déjà, avec l'agrément de l'administration, à l'exploitation de la mine à laquelle il est définitivement adjoint. — Cass., 29 janv. 1866, Duzéa, [S. 66.1.111, P. 66.279, D. 66.1.63]

549. — Les propriétaires par indivis d'une mine comprise dans le périmètre d'une concession peuvent procéder entre eux à la licitation de cette mine, pourvu que la licitation s'opère sans fractionnement de la concession. — Cass., 18 nov. 1867, Micalon, [S. 67.1.419, P. 67.1141, D. 67.1.450]

550. — De ce que les concessionnaires d'une mine n'ont pas le droit de la vendre par lots ou fractions sans l'autorisation du gouvernement, il résulte que la vente d'une mine, désignée par le nom des localités où se trouve le siège principal de l'exploitation, comprend l'étendue entière de la mine telle qu'elle a été concédée, alors surtout que l'acte de vente vise l'arrêté de concession. — Grenoble, 14 août 1875, Cie générale des asphaltes, [S. 76.2.13, P. 76.99]

551. — La prohibition qu'édicte l'art. 7, 2e alinéa, de la loi de 1810 peut être levée par « une autorisation préalable du gouvernement donnée dans les mêmes formes que la concession ». — V., sur les formalités à remplir pour obtenir cette autorisation, l'instruction ministérielle du 3 août 1810, A, § 3, [citée par Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 109] — L. Michel, *op. cit*, p. 25; Bury, t. 2, n. 1243 et s.; Féraud-Giraud, t. 1, n. 131. — Sur les effets de l'autorisation, V. Bury, t. 2, n. 1247 et s.

552. — Que si cette autorisation fait défaut, toute convention entraînant la division soit de la concession, soit de l'exploitation, est frappée de nullité. Cette nullité est une nullité d'ordre public. — Cass., 27 mars 1843, précité. — Grenoble, 14 août 1875, Cie générale des asphaltes, [S. 76.2.13, P. 76.99] — Trib. civ. Saint-Etienne, 28 juin 1894, Wallon, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.2]

553. — Elle peut être invoquée par toute partie qui a intérêt à s'en prévaloir, même par la partie qui avait enfreint la prohibition de l'art. 7; elle peut l'être par l'administration. — Cass.,

4 janv. 1844, de Castellane, [S. 44.1.723, P. 44.2.329]; — 26 nov. 1845, Barge, [S. 46.1.240, P. 46.1.37, D. 46.1.26] — Nancy, 15 août 1885, Soc. des hauts-fourneaux de Saulnes, [S. 86.2.134, P. 86.1.807]

554. — Elle peut être proposée en tout état de cause, même pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 4 janv. 1844, précité.

555. — Elle ne peut être couverte ou effacée, ni par la prescription, ni par le consentement des parties, ni par l'exécution de la convention, quelque prolongée et complète qu'elle ait pu être. — Cass., 18 avr. 1853, Cie des mines de la Loire, [S. 53.1.435, P. 55.1.124, D. 55.1.209]

556. — Enfin, elle atteint toutes les conventions accessoires qui seraient la conséquence ou le complément de la disposition nulle. — Cass., 7 août 1877, Praire, [S. 78.1.101, P. 78.267, D. 78.1.25] — Lyon, 23 juill. 1878, de Rochetaillée, [*Rec. Lyon*, 78.359; *Mon. jud.*, 17 sept. 1878] — Trib. Saint-Etienne, 28 juin 1890, Cie de Montrambert-Béraudière, [*Rev. de législ. des mines*, 90.356]

557. — Encore faut-il déterminer quelles devront être, entre les parties, les conséquences de la nullité prononcée, et régler la situation qui en résulte, soit au point de vue du passé, soit pour l'avenir. Ceci nécessite quelques distinctions.

558. — Supposons une convention par laquelle un demandeur en concession, pour éviter les oppositions des propriétaires de la surface, se soumet d'avance à leur abandonner la libre exploitation de la mine, dans l'étendue de leurs fonds. Conformément à la règle d'interprétation indiquée par l'art. 1157, C. civ., on pourra présumer que la convention a eu pour but d'associer les propriétaires de la surface aux droits résultant de la concession, et la convention pourra recevoir son exécution sous la condition que l'exploitation soit poursuivie sous une direction unique, comme l'exige l'art. 7 de la loi de 1838. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 126.

559. — En pareil cas, pour fixer la part indivise de chacun dans la concession, il y aura lieu, à défaut d'autre base indiquée par les parties, de comparer l'étendue de la propriété de celui qui a été appelé par le concessionnaire à profiter de la concession, avec l'étendue totale du périmètre concédé. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 127.

560. — Supposons une convention intervenant après la concession, convention par laquelle le concessionnaire s'engage à laisser tel propriétaire de la surface exploiter la mine sous sa propriété. En principe, et sauf à apprécier l'intention des parties en consultant les termes de leur accord, on devra voir là une simple libéralité, dont le bénéficiaire n'aura pas le droit de demander l'exécution, en prétendant à une part indivise de la mine. — Bréchignac et Michel, n. 78. — V. Montpellier, 21 janv. 1841, Galtier, [S. 42.2.80, P. 42.1.123]

561. — Supposons une convention par laquelle plusieurs propriétaires ayant demandé ensemble et obtenu une concession, conviennent d'exploiter divisément, chacun sous sa propriété respective. S'ils ont subordonné ce partage à l'autorisation du gouvernement, leur convention ne peut recevoir aucune exécution tant que cette autorisation n'a pas été obtenue. — Grenoble, 21 juin 1845, de Castellane, [S. 46.2.574, P. 47.1.218, D. 46.2.207] — A défaut d'autorisation, cette convention serait frappée de nullité, en tant qu'elle entraînerait une division de l'exploitation. — Cass., 4 janv. 1844, précité.

562. — Il a été jugé, en conséquence, que, malgré pareille convention, le partage des produits de la mine devait avoir lieu conformément aux droits attribués aux concessionnaires par l'acte de concession, et non conformément aux bases déterminées par leur convention. — Grenoble, 21 juin 1845, précité.

563. — Toutefois, cette dernière opinion n'a pas prévalu. Doctrine et jurisprudence ont fini par admettre que la convention, nulle et sans effet en tant qu'elle entraînerait une division interdite, doit au contraire conserver ses effets en tant qu'elle aurait pour but de fixer les parts de chaque associé dans la concession commune. En d'autres termes, si la loi interdit le partage de l'exploitation, elle n'entrave pas la liberté des parties quant au partage des produits. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 134; Bréchignac et Michel, n. 79.

564. — Jugé, en ce sens, que, si l'art. 7 de la loi de 1810 contient une disposition d'ordre public de laquelle résulte la nullité des conventions entre les copropriétaires d'une mine, en tant qu'elles stipuleraient une vente ou un partage partiel de la concession commune, sans autorisation du gouvernement, il ne s'ensuit pas que ces conventions soient sans effet entre les parties, quant à la détermination des intérêts civils plus ou moins inégaux qui pourraient être la conséquence des apports différents de chacun desdits propriétaires. — Cass., 19 févr. 1850, de Castellane, [S. 50.1.351, P. 50.2.488, D. 50.1.181]

565. — ... Notamment, qu'il ne résulte pas de la prohibition de la loi que, dans le cas où la propriété d'une concession de mine est licitée, la part de chacun des copropriétaires de la mine dans le prix de la licitation ne puisse être déterminée par les conventions faites entre eux, et attribuant aux uns et aux autres des parts inégales dans la proportion de l'inégalité de leurs apports dans la concession commune. — Même arrêt.

566. — ... Que, dans le cas où un acte est nul comme emportant partage actuel et matériel de la mine entre les concessionnaires, cet acte peut néanmoins servir de base au règlement de la part de chacun dans la propriété commune, ainsi qu'à la répartition des charges et au partage des produits. — Cass., 18 avr. 1853, Cie des mines de la Loire, [S. 53.1.435, P. 55.1.124, D. 55.1.209]; — 10 avr. 1854, Descours, [S. 56.1.502, P. 56.2.251, D. 55.1.210]

567. — ... Que, par suite, il appartient aux tribunaux, alors qu'ils prononcent, en vertu de l'art. 7, la nullité d'un ou de plusieurs actes intervenus sur le partage matériel d'une concession, de rechercher si, dans les mêmes actes, il existe, indépendamment de cette convention de fractionnement matériel, une autre convention, expresse ou implicite, ayant pour but de fixer les droits des intéressés, soit quant à la propriété, soit quant aux produits de la mine, dans une proportion qui ne serait point indiquée dans l'acte administratif de la concession, et d'ordonner l'exécution de cette convention particulière, à la validité de laquelle ne saurait porter atteinte la nullité d'intérêt public qui s'attache à la convention sur le partage matériel. — Cass., 10 avr. 1854, précité; — 25 avr. 1895, Soc. houillère de la Ricamarie, [*Gaz. Pal.*, 95.1.782; *Rev. de législ. des mines*, 95.215] — Trib. civ. Saint-Etienne, 28 juin 1894, Wallon, [*Rev. de législ. des mines*, 95.229]

568. — Par suite, malgré la nullité de la clause autorisant les divers concessionnaires ou l'un d'eux à exploiter exclusivement la partie du périmètre concédé dont la surface lui appartient, la clause qui lui attribue pour sa part dans les bénéfices tout ou partie des produits extraits de ce périmètre restreint n'a rien d'illicite, n'étant que l'exercice, permis aux sociétés minières aussi bien qu'à toutes les autres, du droit qu'ont les associés aux termes de l'art. 1853, C. civ., de déterminer la part de chacun dans les bénéfices et dans les pertes. — Cass., 25 avr. 1895, précité.

569. — Dès lors, il n'y a pas lieu de déclarer illicite pour le passé la perception divise des produits de la mine, opérée par les concessionnaires dans la proportion convenue entre eux, alors même que cette perception se serait faite au moyen d'une exploitation fractionnée, le rétablissement de l'exploitation collective pour l'avenir satisfaisant à cet égard aux exigences de la loi. — Cass., 10 avr. 1854, précité; — 25 avr. 1895, précité.

570. — Par application du principe en vertu duquel la prohibition édictée par l'art. 7, § 2, ne fait pas obstacle à ce que les concessionnaires d'une mine s'en partagent comme bon leur semble les produits, par des conventions particulières, il a été jugé qu'une société à laquelle une autre société a cédé ses produits a qualité pour demander, en justice, réparation du dommage qui lui a été causé par un arrêté d'interdiction d'exploiter rendu au profit d'une compagnie de chemin de fer traversant sa concession. — Cons. d'Et., 22 mai 1896, Cie du chemin de fer Paris-Lyon-Méditerranée, [Leb. chr., p. 426]

571. — Toutes les fois, du reste, que la convention ne pourra pas recevoir son exécution directe, l'obligation qui en résultait entre les parties pourra se transformer en une obligation à des dommages-intérêts au profit de celui qui souffre de cette inexécution, et à la charge de celui qui en profite. — Trib. Saint-Etienne, 8 avr. 1850, Reynaud et Rozier; — 12 mars 1856, confirmé par arrêt de la cour de Lyon, 19 mars 1857, Cie de Monthieux, [cités par Bréchignac et Michel, n. 78] — Peyret-Lallier, t. 1, n. 128.

572. — Enfin, supposons une convention quelconque, qui est frappée de nullité comme contrevenant à la prohibition de l'art. 7 de la loi de 1838, mais qui néanmoins a été exécutée partiellement, pendant un certain temps. Cette exécution par-

tielle aura créé entre les parties certains liens de droit pour le règlement desquels les tribunaux auront un plein pouvoir d'appréciation, suivant les circonstances. — Cass., 19 févr. 1850, précité; — 18 avr. 1853, précité; — 10 avr. 1854, précité. — Trib. Saint-Etienne, 20 déc. 1889, précité.

573. — La violation des prescriptions de l'art. 7, al. 2, de la loi de 1810 pourrait entraîner l'application des peines correctionnelles édictées par les art. 93 à 96 de cette même loi. Mais encore ne suffirait-il pas, pour justifier les poursuites, qu'on établît l'existence d'un contrat ayant pour but ou devant avoir pour résultat la division de la mine; il faudrait de plus qu'il fût prouvé que ce contrat a été suivi d'exécution, et qu'il n'est pas resté un simple projet auquel les parties ne se réservaient de donner suite qu'après avoir obtenu l'autorisation du gouvernement. — Bury, t. 2, n. 1250; Féraud-Giraud, t. 1, n. 132.

574. — En outre, si des travaux étaient exécutés en conséquence d'une convention de ce genre, non sanctionnée par le gouvernement, le préfet trouverait dans l'art. 8, L. 27 avr. 1838, le droit d'en interdire la continuation (Instr. min., 29 déc. 1838). — Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 311; L. Michel, *op. cit.*, p. 43.

§ 5. *Réunion de concessions.*

575. — Aux termes de l'art. 31 de la loi de 1810, « plusieurs concessions peuvent être réunies entre les mains du même concessionnaire, soit comme individu, soit comme représentant une compagnie, mais à la charge de tenir en activité l'exploitation de chaque concession ». La doctrine presque unanime a interprêté cette disposition en ce sens que la réunion de plusieurs concessions de mines sur la même tête pouvait être légalement réalisée par la seule volonté des divers concessionnaires, sans qu'il fût besoin d'une autorisation du gouvernement. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 366; Dalloz, *Propr. des mines,* t. 1, p. 278; Bury, t. 2, n. 1252; Biot, p. 114; Féraud-Giraud, t. 1, n. 135; Aguillon, t. 1, n. 254; Bréchignac et Michel, n. 314; Perriquet, *Contr. de l'Etat*, n. 367; A. Ménant, *Du droit régalien en matière de mines* (*Annales de l'école libre des sc. polit.*, 1886, t. 1, p. 222).

576. — Jugé, en ce sens, que la loi de 1810 ne s'est point occupée de prohiber les réunions de concessions, et n'a exigé l'autorisation du gouvernement que pour les ventes par lots et les partages. — Cass., 1er juin 1859, Granier, [S. 61.1.113, P. 61.305, D. 59.1.244]

577. — Toutefois, le Conseil d'Etat, rompant avec cette manière de voir, et s'appuyant sur la place qu'occupe l'art. 31 dans la section même de la loi relative à l'*obtention des concessions*, a décidé que, par sa disposition, l'art. 31 a entendu réserver au gouvernement le droit de se prononcer sur la réunion des exploitations, comme s'il s'agissait d'accorder une concession primitive, et que le décret du 23 oct. 1852, dont il est parlé *infrà*, n. 581, en faisant défense au concessionnaire de réunir à sa ou ses concessions d'autres concessions sans l'autorisation du gouvernement, n'a eu pour but que d'assurer l'exécution de l'art. 31. — Cons. d'Et., 20 janv. 1893, Prax, [S. et P. 94.3.112, D. 94.3.24] — V. A. Chaudé, *Cession d'une mine par un concessionnaire à un autre concessionnaire* (*Rev. de la législ. des mines*, 1894, t. 11, p. 177). — V. *infrà*, n. 585.

578. — D'autre part, un auteur a soutenu que l'art. 31 n'autorisait point un concessionnaire à réunir à sa concession une autre concession déjà établie; qu'il avait simplement pour but d'admettre un concessionnaire à demander et obtenir une nouvelle concession qui serait créée à son profit; et que ce but expliquait la place du texte dans une section portant pour rubrique : *De l'obtention des concessions.* — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 402.

579. — Mais cette opinion est restée isolée. Le texte de l'art. 31 est conçu en termes trop formels et trop généraux pour que l'on puisse, en raison de la place qu'il occupe, en limiter l'application. D'autre part, il est complètement d'accord avec l'esprit général de la loi de 1810, qui déclare (art. 7) que la propriété des mines est disponible et transmissible comme celle de tous autres biens, et qui ne restreint la portée de ce principe qu'à l'égard de la vente par lots ou du partage.

580. — Le législateur de 1810, voulant réagir contre le système de la loi de 1791, avait surtout songé à écarter les inconvénients de la multiplicité des petites exploitations, et, par suite, il tendait à favoriser la réunion des capitaux et le développement de l'esprit d'association. On s'aperçut plus tard des dangers que pouvait aussi présenter la concentration des concessions dans les mêmes mains. En 1846, l'opinion s'alarma de la réunion des trente-deux concessions de mines de houille du département de la Loire au profit d'une société anonyme qui s'était constituée sous le nom de Compagnie générale des Mines de la Loire, et qui aurait pu se créer ainsi une espèce de monopole menaçant pour les consommateurs. Un projet de loi, à ce relatif, avait été présenté à l'Assemblée nationale en 1848 : il n'eut pas de suite. Quelques années après, en présence d'un projet de syndicat ou de fusion, non seulement des mines d'un même bassin, mais encore de mines situées dans des régions différentes, un décret fut rendu le 23 oct. 1852. — Consult. Lamé-Fleury, *De la propr. des min. à propos de faits récents* (*J. des économ.*, 5e sér., t. 36, p. 354).

581. — Par ce décret, le gouvernement « considérant que, dans certains cas, les réunions de mines sont de nature à porter un grave préjudice aux intérêts du commerce et de l'industrie; et qu'il est dès lors du devoir de l'autorité publique de s'y opposer », fait « défense à tout concessionnaire de mines, de quelque nature qu'elles soient, de réunir sa ou ses concessions à d'autres concessions de même nature, par association ou acquisition, ou de toute autre manière, sans l'autorisation du gouvernement. »

582. — Peu importe donc la façon dont la réunion des concessions se serait opérée. Par ses termes généraux, le décret vise, selon l'observation de la circulaire ministérielle du 20 nov. 1852, qui l'a commenté, « toutes les réunions à un titre quelconque, aussi bien celles par location que par association et acquisition, aussi bien celles par hérédité et expropriation judiciaire que celles par acquisition et donation à titre gratuit ou onéreux » (Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 463). Dans tous ces cas, il faut qu'une autorisation ait été sollicitée et obtenue dans les mêmes formes que celles exigées pour les demandes en concession, c'est-à-dire après publications et affiches, etc. — V. *suprà*, n. 253 et s. — Dupont, *op. cit.*, t. 1, p. 402; Féraud-Giraud, t. 1, n. 140; Aguillon, t. 1, n. 255; Bréchignac et Michel, n. 316.

583. — Mais le décret de 1852 prévoit uniquement l'annexion de nouvelles concessions à une concession préexistante. Aussi a-t-il été jugé que la défense faite par ce décret à tout concessionnaire de mine « de réunir sa ou ses concessions à d'autres concessions de même nature, par association ou acquisition ou de toute autre manière, sans l'autorisation du gouvernement », a eu pour but de prévenir l'accaparement de mines par accords entre concessionnaires, et ne saurait en conséquence être appliquée à la convention par laquelle une société minière distrait plusieurs de ses concessions pour les céder à une association qui n'était jusque-là titulaire d'aucune concession. — Lyon, 26 mars 1891, Société des houillères de Rive-de-Gier, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201] — L'association d'ouvriers mineurs, avant l'acquisition qu'elle avait faite de plusieurs des concessions de la société minière, n'était titulaire d'aucune concession; le décret du 23 oct. 1852 ne s'appliquait à elle ni dans son texte ni dans son esprit : dans son texte, parce qu'il suppose que la réunion de concessions, qu'il prohibe si elle n'a pas été préalablement autorisée par le gouvernement, se fera par l'annexion de nouvelles concessions à une concession préexistante, ce qui n'était pas le cas de l'espèce, l'association de mineurs n'étant encore titulaire d'aucune concession; dans son esprit, car le décret de 1852 a eu en vue d'empêcher la concentration des exploitations minières aux mains d'un petit nombre de puissantes sociétés.

584. — La sanction est indiquée par l'art. 2 du décret dans les termes suivants : « Tous actes de réunion opérés en opposition de l'article précédent, seront, en conséquence, considérés comme nuls et non avenus et pourront donner lieu au retrait des concessions, sans préjudice des poursuites que les concessionnaires des mines réunies pourraient avoir encourues en vertu des art. 414 et 419, C. pén. »

585. — Le décret, au surplus, n'a pas eu d'effet rétroactif, et voilà pourquoi la Cour de cassation, dans l'arrêt précité du 1er juin 1859, a reconnu la validité d'une réunion de concessions de mines qui avait été effectuée dès avant 1852. Mais il s'applique à toutes réunions faites postérieurement. — En admettant que l'art. 31 de la loi de 1810 doive recevoir l'interprétation que lui a donnée le Conseil d'Etat dans l'arrêt précité du 20 janv. 1893 (V. *suprà*, n. 577), le décret de 1852, ayant simplement le caractère

d'acte interprétatif de la loi de 1810, devrait, au contraire, être con[illegible] comme ayant effet rétroactif.

586. — Depuis 1852, la pratique s'est conformée aux prescriptions [illegible] presque chaque année, le gouvernement reçoit des demandes d'autorisation de réunion de mines. Dans l'examen de ces demandes, l'administration se préoccupe, d'une part, de l'intérêt que la réunion sollicitée peut avoir pour l'exploitation et l'aménagement des diverses mines, d'autre part, des conséquences économiques que cette réunion peut entraîner pour le public. — Aguillon, t. 1, n. 258.

587. — Parfois, le gouvernement répond par un refus. Ainsi, par décision du 25 juill. 1855, le ministre des Travaux publics a refusé d'autoriser l'association des compagnies de mines de [illegible] et Lens (Vuillemin, *Le bassin houiller du Pas-de-Calais*, t. 3, p. 131). Pareille décision constitue un acte d'administration pure, contre lequel il n'y a de recours possible que par la voie gracieuse (Perriquet, *Contr. de l'Etat*, n. 368). Mais, il est à croire que le refus, aussi bien que l'autorisation, doit résulter d'un décret rendu après délibération du Conseil d'Etat, et qu'une simple décision du ministre statuant sur ce point serait susceptible d'annulation pour excès de pouvoir. — V. *suprà*, n. 295, pour le refus de concession.

588. — Le plus souvent, le gouvernement accorde l'autorisation demandée. Ainsi, un décret du 14 avr. 1880 a autorisé la compagnie des fonderies et forges de Terrenoire, La Voulte et Bessèges à réunir vingt-cinq concessions de mines de fer qu'elle possédait dans les départements de l'Ain, de l'Ardèche, du Gard, de l'Isère et de la Loire. — *Bull. des lois*, 1880, partie supp., 1er sem., n. 14079.

589. — Cette pratique toutefois ne prouve pas que le décret de 1852 soit légal, et partant obligatoire. La légalité, contestée devant le Conseil d'Etat dans l'affaire sur laquelle est intervenue l'arrêt du 20 janv. 1893, Prax, [S. et P. 94.3.112, D. 94.3.24], est niée par un assez grand nombre d'auteurs (Bury, t. 2, n. 1257; Biot, p. 115; Naudier, p. 78; Aguillon, t. 1, n. 259; Bréchignac et Michel, n. 305; Perriquet, *Contr. de l'Etat*, n. 367; P. Plichon, p. 76). C'est que, d'une part, si, pendant la période dictatoriale de 1851-1852, le pouvoir législatif a été détenu, en vertu de l'art. 58, Const. 14 janv. 1852, par le Président de la République, ce pouvoir a dû cesser de lui appartenir légalement, à partir du jour où les grands corps de l'Etat ont été constitués, et où les Chambres, étant réunies, ont pu fonctionner, c'est-à-dire à partir du 26 mars 1852, donc longtemps avant le décret du 23 octobre. D'autre part, l'art. 6 de cette constitution, visé dans le préambule du décret, et qui accorde au Président de la République le droit de faire les règlements et décrets nécessaires pour l'exécution des lois, ne saurait être invoqué sur le point en question. Car le décret du 23 oct. 1852, bien loin d'assurer l'exécution de la loi de 1810, en modifie au contraire les principes; il méconnaît même cette loi, puisqu'il restreint la liberté qu'elle avait donnée à la propriété et à la transmission des concessions de mines.

590. — Encore faut-il faire observer que, l'art. 29 de la constitution de 1852 donnant au Sénat le pouvoir d'annuler les actes inconstitutionnels qui lui seraient déférés soit par le gouvernement, soit par pétition des citoyens, tout acte doit être présumé constitutionnel qui n'a pas été annulé par le Sénat. Il est donc permis de conclure à la légalité du décret en question, par une argumentation identique à celle par laquelle la jurisprudence a toujours justifié l'application qu'elle fait des décrets inconstitutionnels du premier Empire. La question, au surplus, ne se poserait pas si, comme l'a décidé le Conseil d'Etat, dans l'arrêt précité du 20 janv. 1893, le décret de 1852 n'avait eu pour but que d'assurer l'exécution de la loi de 1810.

§ 6. *Renonciation à une concession.*

591. — La renonciation dont il va être question ne doit pas être confondue avec l'abandon de l'exploitation dont nous parlerons plus loin (V. *infrà*, n. 619 et s.). L'abandon de l'exploitation n'est autre chose que la mise en chômage total ou partiel d'une mine dont la concession subsiste, sans que la propriété nouvelle créée par cette concession soit ou détruite ou déplacée, sans que le titulaire cesse de conserver les charges et les droits inhérents à son titre et à sa qualité (Bréchignac et Michel, n. 319). La renonciation à la concession dont il s'agit ici est celle qui a pour objet d'anéantir la concession, de remettre toutes choses dans la même situation que si la concession n'avait jamais été instituée, de rendre la mine telle qu'elle puisse être concédée de nouveau, comme si elle ne l'avait jamais été.

592. — En Belgique, doctrine et jurisprudence sont d'accord pour admettre que semblable renonciation n'est pas possible, étant incompatible avec le droit civil et avec la loi de 1810 qui s'y est référée. Si le droit civil ne s'oppose pas à la renonciation à la propriété d'un bien foncier ordinaire, c'est que cette renonciation a simplement pour effet de transmettre la propriété du bien abandonné, soit à la commune par délaissement, soit à l'Etat, propriétaire des biens vacants et sans maître (C. civ., art. 539 et 713). Mais la renonciation à une concession de mine ne saurait rentrer sous l'application de ce droit commun, puisqu'elle aurait pour effet l'anéantissement même, et non la transmission, de la propriété réelle et perpétuelle créée par la concession. D'autre part, la législation spéciale des mines n'a nulle part consacré une renonciation de ce genre. Bien loin de là, dans le projet qui est devenu la loi de 1810, une section existait qui permettait la renonciation et en organisait la procédure; or, cette section fut retranchée, nous apprend Locré (*Législ. sur les mines*, p. 71), par le motif « qu'elle impliquait contradiction avec le principe que les mines sont des propriétés réelles et de la même nature que toutes les autres ». — Cass. belge, 26 nov. 1885, Charbonnage de Bellevue, [D. 86.3.108] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 1277 et s.; Splingard, n. 53; Aguillon, t. 1, n. 250.

593. — En France, la pratique administrative ne s'est point arrêtée à ces considérations. Depuis longtemps le gouvernement a admis la possibilité des renonciations à concession, et il continue à les admettre. L'hypothèse est aujourd'hui formellement prévue dans la clause F du modèle de décret de concession de 1882, reproduisant l'art. L du modèle de 1843. — Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 367; L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 97.

594. — Si cette solution se justifie surtout par des motifs d'utilité publique, on peut néanmoins faire observer qu'elle n'est pas aussi contraire qu'elle peut le paraître tout d'abord aux principes de notre législation minière. Nous verrons, en effet, que la loi du 27 avr. 1838 donne au gouvernement, en certains cas et par mesure de police, le droit de retirer la concession des mains du concessionnaire, droit qui se trouvait en germe dans les art. 47 et 50 de la loi de 1810 (V. *infrà*, n. 617); or c'est là une dépossession forcée. On s'explique dès lors que l'administration admette une renonciation qui n'est, en définitive, qu'une dépossession volontaire. — Bréchignac et Michel, n. 324; Peyret-Lallier, t. 1, n. 327; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 67; *Cours*, p. 377; Aguillon, t. 1, n. 251; Féraud-Giraud, t. 2, n. 768; Plichon, p. 110.

595. — Pareille renonciation n'est pas contraire non plus aux principes de notre législation civile. Il n'est pas exact, en effet, d'alléguer que la renonciation à une propriété foncière n'est possible que parce qu'elle transmet à l'Etat la propriété abandonnée. Aucune transmission ne s'opère; l'Etat n'est pas l'ayant-cause de l'ancien propriétaire; l'ancienne propriété s'est éteinte et l'Etat acquiert une propriété nouvelle distincte. Le phénomène est encore plus apparent pour les abandons de choses mobilières, qui restent *res nullius* tant qu'elles n'ont pas été acquises à un tiers par occupation. Au fond, le droit d'abandon résulte de la propriété elle-même : il est une forme du droit d'*abusus*.

596. — I. *Formes de la renonciation.* — Un point est universellement reconnu, à savoir que la renonciation à une concession n'est valable et régulière qu'autant qu'elle a été acceptée par le gouvernement. Quant aux conditions sous lesquelles cette acceptation peut avoir lieu, elles ont été spécifiées, à défaut de texte législatif, par des instructions ministérielles, notamment par une circulaire du 30 nov. 1834, « sur les formalités à remplir relativement aux demandes en renonciation à des concessions de mines ou en réduction de concession » (Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 272). Le principe posé par cette circulaire comme dérivant de la nature des choses, c'est que « les formalités qui ont précédé l'institution des concessions doivent être remplies également quand il est question d'annuler ces concessions ». Ce principe dispensera d'insister sur l'instruction de la demande en renonciation, sur la publicité qu'elle doit recevoir, sur le décret prononçant l'acceptation : les formalités à remplir sont, *mutatis mutandis*, les mêmes que pour l'obtention de la conces-

sion. — Perriquet, *Contrats de l'Etat*, n. 384; Féraud-Giraud, t. 2, n. 771 et 772. — V. *suprà*, n. 252 et s.

597. — C'est seulement le décret d'acceptation qui rend la renonciation parfaite et définitive; jusque-là la concession subsiste, le concessionnaire reste propriétaire, et la déclaration de renonciation qu'il a faite ne peut produire aucun effet. Aussi le concessionnaire peut-il, s'il y trouve son intérêt, retirer sa demande et conserver sa concession. — Déc. min. Trav. publ., 22 juin 1847, Soc. de Fergues, [*Ann. des mines*, 4e sér., t. 13, p. 699] — Circ. minist. 15 nov. 1848, [citée par Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 411; L. Michel, *op. cit.*, p. 115] — Dupont, *eod. op.*, t. 2, p. 70; Bréchignac et Michel, n. 322.

598. — Jugé aussi que, tant que le concessionnaire n'a pas fait admettre sa renonciation à la concession, le conseil de préfecture ne saurait prononcer sur sa demande en décharge de la redevance due à l'Etat. — Cons. d'Et., 28 janv. 1837, [cité par Peyret-Lallier, t. 1, n. 386]

599. — Le principe admis, d'après lequel il n'y a de renonciation possible qu'avec l'agrément du gouvernement, n'est pas conforme au droit commun. Sans doute, un créancier ne peut abandonner sa créance qu'avec l'assentiment du débiteur, parce que la remise de dette est une donation au débiteur et suppose, comme telle, l'acceptation de ce dernier. Mais un droit réel est à la disposition absolue de son titulaire, et c'est là notamment l'opinion que la jurisprudence consacre quand elle voit dans la renonciation à l'hypothèque un acte purement unilatéral, dépendant exclusivement du créancier hypothécaire, et parfait par cela seul que celui-ci a manifesté sa volonté. On peut toutefois expliquer la pratique suivie, en matière de mines, en faisant remarquer que la propriété de la mine est compliquée de charges qui, en quelque sorte, constituent le concessionnaire débiteur envers l'Etat, et l'obligent ainsi à obtenir remise de son créancier. Dès lors, il semblerait logique d'exiger aussi l'acceptation des tiers intéressés. C'est ce qui se fait, en somme, pour les créanciers hypothécaires, puisque l'Etat n'accepte l'abandon d'une mine hypothéquée que si les créanciers hypothécaires renoncent à leurs hypothèques (V. *infrà*, n. 606). Il n'y a pas de raison d'agir autrement à l'égard des propriétaires de la surface.

600. — II. *Effets de la renonciation.* — Une fois la renonciation acceptée par le gouvernement, elle produit des effets très-variables, suivant les personnes au regard desquelles on les envisage : 1° au regard de l'Etat, elle affranchit le concessionnaire du paiement des redevances auxquelles la concession avait donné ouverture envers l'Etat. Cette conséquence se trouve explicitement rappelée dans les décrets qui acceptent les renonciations. — Bury, t. 2, n. 1272; Féraud-Giraud, t. 2, n. 774.

601. — 2° Au regard des propriétaires de la surface, même extinction des redevances auxquelles la concession leur avait donné droit. La concession disparaissant, les propriétaires superficiaires sont replacés dans la situation où ils se trouvaient avant qu'elle eût été accordée (Bury, t. 2, n. 1273). — Mais ils conserveraient leur droit à indemnité pour les dommages causés à leur propriété par les travaux d'exploitation. — Bréchignac et Michel, n. 323.

602. — 3° Au regard de l'ex-concessionnaire, la renonciation à la concession emporte renonciation à certains accessoires de la concession. Ainsi, elle impliquera, *ipso facto*, renonciation à toutes les dépendances immobilières de la mine, puits, galeries, échelles établies à demeure, étais, charpentes, et autres matériaux nécessaires à la conservation des travaux intérieurs de la mine. — Aguillon, t. 1, n. 253; Féraud-Giraud, t. 2, n. 776; Plichon, p. 110.

603. — Mais, au contraire, l'ex-concessionnaire conservera la propriété des objets mobiliers de leur nature et non immobilisés par destination, bien qu'affectés au service de la mine, le tout suivant les distinctions rappelées (*suprà*, n. 403 et s.). Notamment, il restera propriétaire des anciennes haldes, sauf, s'il n'a pas la propriété des terrains sur lesquels ces haldes sont situées, règlement à intervenir avec le propriétaire de ces terrains. — Aguillon, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 203 et s.

604. — D'autre part, il conservera même la propriété des objets mobiliers immobilisés par destination, si ces objets peuvent être rendus à leur nature mobilière primitive, sans que la conservation de la mine en soit compromise. Ainsi en sera-t-il pour les machines servant à l'extraction, pour l'outillage, pour les chevaux, etc.

605. — Quant aux bâtiments établis à l'extérieur de la mine, il faut distinguer : si l'ex-concessionnaire était propriétaire du sol sur lequel s'élèvent des bâtiments, il conservera sa propriété du sol et des bâtiments; s'il ne détenait ce sol que par une occupation temporaire en vertu de l'art. 43 de la loi de 1810 (*infrà*, n. 942), son droit de rétention prend fin, le sol retourne à son propriétaire qui a le droit d'exiger que ce sol lui soit rendu dans l'état originaire. A défaut d'entente entre les parties, il y aurait lieu à un règlement de compte par la voie judiciaire. — Aguillon, t. 1, n. 253.

606. — 4° Au regard des tiers intéressés, il faudrait appliquer à la renonciation les principes du droit commun, et la considérer comme une *res inter alios acta* qui ne pourrait porter atteinte à leurs droits acquis. On devrait donc décider que, malgré la renonciation, les droits des créanciers ayant hypothèque sur la mine subsistent dans leur intégrité. Mais, pour éviter toutes difficultés sur ce point, l'administration a érigé en règle qu'elle n'accepterait de renonciation qu'autant qu'aucune charge hypothécaire ne grèverait la mine. Aussi le demandeur en renonciation doit-il, lors de sa demande, produire un certificat du conservateur des hypothèques constatant qu'aucune inscription n'existe sur la mine, ou que les créanciers inscrits consentent mainlevée de leurs hypothèques (Circ. min. 30 nov. 1834). — L. Michel, *op. cit.*, p. 113.

607. — 5° Enfin, effet général de la renonciation acceptée, la mine est remise à la disposition du gouvernement. Elle pourra donc faire l'objet d'une concession nouvelle. Dans cette dernière hypothèse, l'ancien concessionnaire aura-t-il quelques droits à l'encontre du nouveau concessionnaire? Pourra-t-il notamment invoquer l'art. 46 de la loi de 1810, et réclamer une indemnité à raison des travaux qu'il aurait effectués? Nous retrouverons la question avec les distinctions qu'elle comporte, quand nous étudierons la disposition de l'art. 46. — V. *infrà*, n. 676 et s.

608. — Il n'est point douteux que les principes que nous venons de retracer pour le cas de renonciation totale à une concession doivent s'appliquer au cas de renonciation partielle, par exemple au cas où le concessionnaire demande et obtient une simple réduction du périmètre qui lui avait été primitivement concédé. La circulaire du 30 nov. 1834 assimile du reste expressément la double hypothèse où « il est question d'annuler les concessions ou de leur donner de nouvelles limites ». — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 68 et s.; Bury, t. 2, n. 1275; Aguillon, t. 1, n. 248; Féraud-Giraud, t. 2, n. 780.

609. — C'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient de décider si tel champ d'exploitation est épuisé et peut être abandonné. — Cons. d'Et., 5 avr. 1826, Jovin, [P. adm. chr.]

610. — Mais, lorsque des concessionnaires saisissent le conseil de préfecture d'une demande en réduction de leur redevance, en offrant d'abandonner une partie du périmètre à eux concédé, le conseil de préfecture ne saurait, sans excès de pouvoirs, assigner de nouvelles limites à la concession. — Cons. d'Et., 5 déc. 1833, Mines de Saint-Julien-Molin-Molettes, S. 34.2.631, P. adm. chr.]

§ 7. *Retrait des concessions.*

611. — Avec le retrait nous arrivons à la restriction la plus grave que puisse subir la propriété du concessionnaire d'une mine : c'est même plus qu'une restriction du droit du concessionnaire, puisque c'est l'extinction de ce droit. Nous devons examiner dans quelle mesure le retrait d'une concession est autorisé par la loi, dans quels cas il est possible, dans quelles formes il est soumis, et quels en sont les effets.

612. — I. *Légalité du retrait.* — La loi de 1791 avait édicté, dans ses art. 14 et 15, deux séries de dispositions : d'une part, elle imposait au concessionnaire l'obligation de commencer son exploitation dans un certain délai, et de la poursuivre sans interruption, à moins d'excuse légitime; d'autre part, elle sanctionnait expressément cette obligation par la peine de la déchéance.

613. — La loi de 1810 n'a pas maintenu pareilles dispositions. Les travaux préparatoires semblent bien prouver que c'est en parfaite connaissance de cause que le législateur n'a pas voulu les maintenir. Il y avait, en effet, dans le projet de loi, un titre consacré à la *déchéance* du concessionnaire de mines, pour le cas de cessation de l'exploitation ou d'inexécution des travaux prescrits par l'administration. Le Conseil d'Etat en avait

ratifié les dispositions, et ces dispositions avaient été discutées deux et trois fois sans qu'on songeât à les écarter, quand Napoléon vint les combattre (séance du 3 févr. 1810). « Sur l'exploitation des mines, dit-il, on doit s'en rapporter à l'intérêt personnel, comme on le fait pour l'exploitation d'un champ... Le propriétaire a le droit d'user et d'abuser de sa chose... On n'oblige pas un propriétaire à abandonner sa ferme lorsqu'il cesse de l'exploiter. Pourquoi en serait-il autrement des mines...? Le principe de l'abandon (c'est-à-dire de la déchéance pour cessation de l'exploitation) ne peut pas être admis dans un pays où la propriété est libre; et, puisque les mines sont de véritables propriétés, il est impossible de faire à leur égard des exceptions au droit commun ». — Locré, *Législ. sur les mines*, p. 294 et s. — V. A. Menault, *Du droit régalien en matière de mines* (*Annales de l'Ecole libre des sc. polit.*, 1886, t. 1, p. 215).

614. — Napoléon revint plus tard sur les mêmes observations. Et il y fut fait droit, car les articles visés disparurent. L'Exposé des motifs de Regnault de Saint-Jean-d'Angély le constate, en outre, expressément. Parlant du droit de l'administration au cas où la sécurité publique serait compromise, il ajoute : « En ce cas, la concession était jadis révoquée; un tel système est incompatible avec celui de la propriété des mines ». Donc, les travaux préparatoires prouvent bien que ce n'est pas par suite d'un oubli que le législateur de 1810 n'a pas reproduit les dispositions précitées de la loi de 1791. Bien loin de là, l'art. 7 de la loi nouvelle fut adopté, proclamant que la propriété de la mine est une propriété perpétuelle, propriété dont on ne peut être exproprié que dans les cas et selon les formes prescrites pour les autres propriétés, — disposition évidemment incompatible avec le maintien des dispositions de la loi de 1791 sur la révocation de la concession. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 747; Bréchignac et Michel, n. 428.

615. — Il est vrai que, — sans doute pour tenir compte d'observations de Napoléon, qui trouvait que « l'abus de propriété doit être réprimé par voie d'exception toutes les fois qu'il nuit à la société », — on adopta aussi, dans la loi de 1810, un art. 49 ainsi conçu : « Si l'exploitation est restreinte ou suspendue, de manière à inquiéter la sûreté publique ou les besoins des consommateurs, les préfets, après avoir entendu les propriétaires, en rendront compte au ministre de l'Intérieur, pour y être pourvu ainsi qu'il appartiendra ». Et des auteurs ont prétendu que ce texte reconnaissait implicitement à l'administration le droit de dépossession du concessionnaire pour inaccomplissement des conditions de la concession. — Richard, *Législ. fr. des mines*, t. 1, p. 453. — En ce sens : avis émis, le 21 nov. 1817, par le comité de l'intérieur et du commerce au Conseil d'Etat; rapport sur le projet devenu la loi du 27 avr. 1838, présenté à la Chambre des députés par M. Sauzet. — V. Peyret-Lallier, t. 1, n. 114.

616. — Mais les termes, tout au moins énigmatiques, de l'art. 49 ne semblaient pas autoriser semblable déduction, qui eût mis cet article en contradiction avec l'esprit de la loi de 1810, tel que le révélaient le projet primitif, les discussions qu'il avait soulevées, les changements qu'il avait subis, et l'Exposé de motifs précédant la loi. En tous cas, l'art. 49 n'indiquait nullement, au cas par lui prévu, la solution qui pourrait intervenir. Pour expliquer ses expressions finales, l'Exposé de motifs disait qu'en cas de crainte pour la sûreté publique ou les besoins des consommateurs, « il y serait pourvu comme aux cas extraordinaires et inhabituels que la législation ne peut prévoir ». Ce qui voulait dire probablement que le gouvernement impérial userait de ces pouvoirs souverains qu'il n'hésitait pas à s'attribuer. Autre chose eût été l'attribution à l'administration du droit de prononcer la déchéance d'un concessionnaire. Aussi, dès 1811, un projet de loi avait été préparé pour armer le gouvernement en cas d'abandon des travaux d'exploitation : ce projet avait été soumis au Conseil d'Etat en 1813, et seule, la chute du régime impérial l'empêcha d'aboutir. C'est par suite de ces diverses considérations qu'on s'accordait généralement à reconnaître que la loi de 1810 n'autorisait nullement le gouvernement à retirer une concession de mine faite et acceptée. — Delebecque, t. 1, n. 854; Féraud-Giraud, t. 2, n. 747; Lamé-Fleury, *De la propr. des mines à propos de faits récents* (*Journal des économistes*, 1886, t. 35, p. 322).

617. — Le défaut de sanction de l'art. 49 constituait toutefois une lacune que l'on chercha plus tard à combler. De là, dans la loi du 27 avr. 1838, relative à l'assèchement et à l'exploitation des mines, la disposition de l'art. 10 ainsi conçu : « Dans tous les cas prévus par l'art. 49, L. 21 avr. 1810, le retrait de la concession et l'adjudication de la mine ne pourront avoir lieu que suivant les formes prescrites par l'art. 6 de la présente loi ». Et l'art. 6 débute ainsi : « A défaut de paiement (il s'agit de certaines taxes sur lesquelles nous reviendrons, *infrà*, n. 1293 et s.), dans le délai de deux mois à dater de la sommation qui aura été faite, la mine sera réputée abandonnée; le ministre pourra prononcer le retrait de la concession, sauf le recours au roi en son Conseil d'Etat, par la voie contentieuse. »

618. — II. *Cas de retrait.* — Aujourd'hui le retrait d'une concession est donc certainement possible. Il peut avoir lieu dans les trois cas suivants : 1° si le concessionnaire refuse d'acquitter des taxes d'intérêt commun relatifs à l'assèchement des mines (L. 27 avr. 1838, art. 6); 2° si le concessionnaire n'exécute pas les travaux prescrits en exécution de l'art. 50 de la loi de 1810 (art. 50, modifié par la loi du 27 juill. 1880), ou s'il ne paie pas le prix de ces travaux, lorsqu'ils ont été exécutés d'office (L. 27 avr. 1838, art. 9); 3° si le concessionnaire restreint ou suspend son exploitation, de manière à inquiéter la sûreté publique ou les besoins des consommateurs (L. de 1810, art. 49; L. 27 avr. 1838, art. 10). Un autre cas est celui prévu par l'art. 2, Décr. 23 oct. 1852. Tous actes de réunion de concessions opérés sans l'autorisation du gouvernement « pourront donner lieu au retrait des concessions ». Mais nous avons vu que la légalité du décret du 23 oct. 1852 est discutable, *suprà*, n. 589 et s. En tous cas, la sanction dont il est ici question n'a jamais été appliquée.

619. — Renvoyant à un examen ultérieur les deux premiers cas de retrait, *infrà*, n. 1290 et 1405, nous avons à insister sur le troisième. Quand pourra-t-on dire que l'exploitation d'une mine est « restreinte ou suspendue, de manière à inquiéter la sûreté publique ou les besoins des consommateurs? » Le texte semble viser deux éventualités : d'abord celle d'accidents, comme des éboulements ou des incendies souterrains, qui mettraient en péril la sûreté publique; puis celle où, par l'effet même de l'exploitation de la mine, les consommateurs seraient menacés dans la satisfaction de leurs besoins.

620. — A diverses reprises, des publicistes, prenant les termes de l'art. 49 à la lettre, ont soutenu que le texte visait toute interruption de l'exploitation, attendu qu'une interruption quelconque, diminuant les ressources du marché, tend à faire hausser les prix, et par suite est de nature à « inquiéter les besoins des consommateurs ». A diverses reprises aussi, pareille interprétation a été affirmée devant la Chambre des députés, notamment en 1877, 1884, 1891 et 1892. Mais ni les auteurs, pour la presque unanimité, ni les tribunaux, ni le Parlement, ni le gouvernement n'ont admis cette manière de voir, et toujours on a considéré que l'art. 49 avait voulu établir, non point l'obligation de maintenir l'exploitation en activité, mais, chose toute différente, l'interdiction du chômage, quand il n'y a pas de causes légitimes qui l'expliquent et le justifient. — Dupont, *Cours*, p. 314; Féraud-Giraud, t. 2, n. 750; Bréchignac et Michel, n. 428; Aguillon, t. 2, n. 564 et s.; Ch. Gomel, *Les projets de réforme de la législation sur les mines; des causes de déchéance* (*L'Economiste français*, 1887, t. 1, p. 100).

621. — C'est ce qu'expliquait nettement la circulaire du 29 déc. 1838, commentant la loi du 27 avr. 1838 (Dupont, *Juripr.*, t. 3, p. 312). Dans l'hypothèse d'une suspension momentanée de l'exploitation, la circulaire reconnaissait à l'administration le devoir d'apprécier les motifs de cette suspension, et le droit de décider s'il y avait lieu ou non d'autoriser le concessionnaire à maintenir cette suspension, ou à le mettre en demeure de reprendre l'exploitation. Il est vrai qu'une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 10 févr. 1877 (Dupont, *Cours*, p. 698; L. Michel, *op. cit.*, p. 118), avait manifesté l'intention de rompre avec ce précédent. — V. sur cette circulaire, *L'Economiste français*, 1877, t. 1, p. 515 et 547. — Mais, dès le 15 juin suivant, elle était rapportée par une autre circulaire, laquelle précisait les limites des pouvoirs de l'administration en cette matière (Dupont, *Cours*, p. 704; L. Michel, *op. cit.*, p. 121; *L'Economiste français*, 1877, t. 1, p. 784). — V. dans le même sens les déclarations faites par le ministre des Travaux publics à la Chambre des députés, en 1884 et en 1892 (*Journ. off.*, Chambre des députés, *Déb. parlem.*, 1884, 7 mars, p. 654; et 1892, 18 octobre, p. 1265). — V. Circ. min. Trav. publ., 24 avr. 1891, [*Revue de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 168] — L. Michel, *op. cit.*, p. 124.

622. — En fait, de 1838 à 1891, on ne compte que sept déchéances prononcées administrativement, savoir : 1° 20 nov. 1841, mines de plomb de Pontpéan (Ille-et-Vilaine); 2° 17 nov. 1846, mine de fer de Estavar (Pyrénées-Orientales); 3° 14 sept. 1849, mines de fer de Bou-Hamra (Constantine); 4° 26 déc. 1853, mine de plomb de Manere (Pyrénées-Orientales); 5° 21 janv. 1874, mine de houille de Ferques (Pas-de-Calais); 6° 6 sept. 1876, mine de plomb de Giromagny (Belfort); 7° 16 déc. 1876, mine d'antimoine de Chazelles (Haute-Loire).

623. — Encore faut-il ajouter que l'arrêté du 14 sept. 1849, relatif aux mines de fer de Bou-Hamra, ayant été déféré au Conseil d'Etat, fut annulé par un décret en date du 28 juill. 1852, attendu que « si nonobstant les mises en demeure à lui adressées, le concessionnaire n'avait pas repris dans le délai prescrit l'exploitation de la mine, il justifiait de l'existence, à cette époque, d'empêchements qui, d'après les circonstances de l'affaire, devaient être considérés comme une cause légitime de suspension de l'exploitation ». — Cons. d'Et., 28 juill. 1852, Péron, [P. adm. chr.]

624. — Depuis la circulaire précitée du 24 avr. 1891, le nombre des déchéances prononcées s'est accru considérablement, portant du reste presque toujours sur des concessions de peu de valeur et depuis longtemps inexploitées. — V. la circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 7 mai 1894, relative aux mines inexploitées, [*Rev. de la législ. des mines*, 1894, t. 11, p. 266]

625. — Il résulte de l'art. 49 que c'est la production seule des mines que l'administration a reçu mission de surveiller en vue de la maintenir dans l'état de continuité et de suffisance : mais quand elle a rempli son devoir à ce point de vue, tout est dit pour elle, et elle ne pourrait plus réglementer la vente des produits ou matières extraites, qu'en excédant ses pouvoirs, et, par conséquent, en portant atteinte à la liberté de l'industrie et du commerce.

626. — Jugé, en ce sens, que, si l'art. 49 de la loi de 1810 et l'art. 10 de la loi de 1838 accordent à l'administration le droit de prononcer la révocation d'une concession dans les formes tracées par la dernière de ces lois, ils n'autorisent pas l'administration à contraindre un concessionnaire à livrer aux acheteurs les houilles extraites de ses mines à des conditions égales et sans tour de faveur. — Cass., 24 nov. 1874, Méjasson, [S. 76.1.372, P. 76.893, D. 76.1.135] — Lyon, 3 juill. 1873, Même partie, [S. 74.2.133, P. 74.595, D. 74.2.195] — V. *infrà*, n. 1380.

627. — Dans tous les cas où une mine est réputée abandonnée ou cesse d'être exploitée par le concessionnaire, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de prononcer la déchéance ou le retrait de la concession. — Cass., 17 mars 1873, Cie générale des asphaltes, [S. 73.1.170, P. 73.395, D. 73.1. 471]

628. — Et, lorsque l'exception de déchéance invoquée contre le concessionnaire est proposée au cours d'une instance régie par la loi française sous l'empire de laquelle elle a été introduite, c'est par la loi française que la compétence doit être réglée, encore bien que cette exception soit fondée sur des faits qui se seraient accomplis sous l'empire de la législation sarde, et qu'il puisse être nécessaire, pour la juger, de faire application des lois qui régissaient la Savoie avant son annexion à la France. — Même arrêt.

629. — Et s'il est vrai qu'aux termes de la loi sarde, la déchéance ait lieu de plein droit, il n'appartiendrait pas moins à l'autorité administrative seule de constater les faits desquels devra résulter cette déchéance, et de la déclarer. — Même arrêt.

630. — Plus généralement, l'autorité judiciaire est incompétente pour examiner les faits ayant pu entraîner la déchéance du concessionnaire, sous l'empire de la législation sarde et avant la réunion de la Savoie à la France, alors même qu'il s'agirait d'une déchéance de plein droit; l'autorité administrative aurait seule compétence à cet égard. — Grenoble, 14 août 1875, Cie gén. des asphaltes, [S. 76.2.13, P. 76.99]

631. — III. *Formes du retrait.* — Dans les cas où la déchéance est possible, l'administration ne peut user de la faculté qui lui est donnée de la prononcer qu'après avoir observé les formes prescrites par la loi du 27 avr. 1838, et dont les principales sont les suivantes. Il est d'abord procédé, par les soins du préfet, à une mise en demeure du concessionnaire, avec invitation de se mettre en règle dans un certain délai. Ce délai peut varier suivant les cas : il est, en général, de deux mois (art. 6). La circulaire précitée, du 7 mai 1894, indique les formalités à suivre dans deux hypothèses particulières, soit quand, la mine appartenant à plusieurs personnes, l'administration n'a pas le moyen de les connaître toutes, soit quand les concessionnaires sont inconnus ou que leur domicile est inconnu.

632. — Après le délai fixé, si le préfet estime que le retrait doit avoir lieu, il transmet ses propositions, avec un rapport des ingénieurs, au ministère des travaux publics. Le ministre, s'il y a lieu, prononce le retrait par un arrêté, lequel doit être notifié au concessionnaire, puis publié et affiché, à la diligence du préfet. — Pour les formalités d'affichage et de publication, V. la circulaire précitée du 7 mai 1894.

633. — Contre cet arrêté, le concessionnaire déchu est admis à former un recours au contentieux, pour excès de pouvoirs, devant le Conseil d'Etat (V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 419). Le Conseil d'Etat pourra faire droit à ce recours, par exemple s'il juge qu'aucune cause légitime ne justifie le retrait (Cons. d'Et., 28 juill. 1852, précité), ou si les formalités qui doivent précéder le retrait n'ont pas été remplies. Un auteur considère même ce recours comme une sorte d'appel de la décision ministérielle, permettant au Conseil d'Etat d'apprécier tous les griefs de fait et de droit invoqués par le concessionnaire contre l'arrêté de déchéance. — Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 1, p. 571. — Par une exception aux règles ordinaires du droit administratif, l'art. 6 de la loi de 1838 dispose explicitement que ce recours sera suspensif.

634. — Que si, sur le recours formé devant lui, le Conseil d'Etat confirme l'arrêté de déchéance pris par le ministre, ou si, en l'absence de recours, le délai fixé (trois mois après la date de la notification au concessionnaire) est arrivé à expiration, la déchéance produit ses effets.

635. — IV. *Effets du retrait.* — Le retrait, devenu définitif, amène une mise en adjudication publique de la mine, par voie administrative. On trouvera dans la circulaire du 7 mai 1894, précitée, tous les détails nécessaires sur la rédaction des trois documents qui doivent préparer l'adjudication, savoir : une notice descriptive de la mine à adjuger, le cahier des charges de l'adjudication, l'avis au public annonçant le lieu, le jour et l'heure de l'adjudication. Un modèle de cahier des charges est même annexé à la circulaire. A la suite de la mise en adjudication, deux hypothèses peuvent se présenter.

636. — *Première hypothèse.* — Il y a un adjudicataire. Le prix d'adjudication, déduction faite des sommes avancées par l'Etat, est attribué au concessionnaire déchu ou à ses ayants-droit. Entre ceux-ci, ce prix est partagé, le cas échéant, au moyen d'ordres ou de distributions dont le règlement se poursuit devant l'autorité judiciaire. C'est, en somme, le droit commun qui est appliqué par la loi de 1838, art. 6. Conformément au principe posé, en matière de saisie immobilière, par le dernier alinéa de l'art. 717, C. proc. civ., l'adjudicataire acquerra la mine libre et franche de toutes charges provenant du concessionnaire déchu. — Peyret-Lallier, t. 2, n. 775 et s.; Féraud-Giraud, t. 2, n. 762; Aguillon, t. 1, n. 367. — *Contrà*, Proudhon, *Du domaine de propriété*, t. 2, n. 786.

637. — Pour repousser l'extension à notre hypothèse de l'art. 717, C. proc. civ., relatif à la saisie immobilière, on peut faire valoir qu'autre chose est la saisie immobilière, autre chose le retrait de concession. Et la preuve en est que le concessionnaire déchu est admis à se porter adjudicataire, alors que le saisi, à la suite d'une saisie ordinaire, ne le peut pas (C. proc. civ., art. 711, § 2). Il est vrai que, s'il n'y a pas d'adjudicataire, la mine, nous le verrons, rentrera libre et franche de charges aux mains de l'Etat, et cela en vertu d'une disposition expresse de la loi. Mais un pareil texte peut-il être étendu?

638. — Jusqu'au jour de l'adjudication, le concessionnaire déchu peut arrêter les effets de la dépossession en payant les sommes qui lui sont réclamées (L. de 1838, art. 6, § 6). Lors de la discussion de la loi à la Chambre des députés (séance du 21 mars 1838), il fut entendu que tout tiers intéressé pourrait également faire cesser les effets de la déchéance en payant l'arriéré aux lieu et place du concessionnaire en retard.

639. — Que si la déchéance avait été prononcée pour une autre cause qu'un refus de paiement de taxes, la loi n'indique rien au sujet de l'offre que ferait le concessionnaire de se mettre en règle avant l'adjudication. On en conclut que l'administration

[illegible] de faire en pa- [illegible].

640. — [illegible] société minière qui, faute de disposer de ressources suffisantes pour continuer son exploitation, fût menacée de déchéance, il paraît certain qu'un des intéressés pourrait empêcher cette déchéance en offrant à l'administration les garanties qu'elle pourrait exiger pour assurer dans l'avenir une exploitation sérieuse; mais si les représentants légaux de la société estimaient qu'il est de son intérêt de mettre fin à la société, il ne serait pas admissible que l'un des propriétaires pût se substituer à eux pour demander que l'exploitation fût continuée.

641. — Jugé en ce sens que, quand une société concessionnaire d'une mine a été déclarée déchue de la concession, pour défaut d'exploitation, et que ses liquidateurs ont laissé procéder à l'adjudication de ladite concession, à la condition que le prix en serait distribué entre ses actionnaires, il n'appartient pas à l'un de ces actionnaires de faire cesser les effets de la déchéance en offrant de consigner la somme nécessaire à la reprise des travaux. — Cons. d'Et., 26 mai 1876, Lebreton-Dulier, [S. 78. 2.223, P. adm. chr., D. 76.3.93]

642. — En conséquence, c'est avec raison que, malgré cette offre, le préfet et le ministre décident qu'il sera procédé à l'adjudication. — Même arrêt.

643. — Il faut ajouter que, si le concessionnaire déchu est à même de remplir la condition spécifiée par l'art. 6, 4e al., c'est-à-dire « de justifier des facultés suffisantes pour satisfaire aux conditions imposées par le cahier des charges », aucune disposition de la loi ne l'empêche de se porter enchérisseur et d'être adjudicataire.

644. — *Deuxième hypothèse.* — Il ne se présente pas d'adjudicataire. Alors, dit l'art. 6, 7e al., « la mine restera à la disposition du domaine, libre et franche de toutes charges provenant du fait du concessionnaire déchu ». Par domaine, il faut entendre le domaine privé de l'Etat. C'est qu'en effet le retrait de la concession des mains d'un concessionnaire ne peut avoir pour effet d'annihiler la propriété créée à son profit, mais seulement de faire passer cette propriété en d'autres mains. La mine ne redevient donc pas *res nullius,* comme au cas de renonciation du concessionnaire (V. *suprà*, n. 591); elle devient un bien domanial. La propriété de la mine passe dans le patrimoine de l'Etat comme elle fût passée dans le patrimoine d'un adjudicataire, elle y passe libre de toutes charges provenant, non pas seulement du concessionnaire déchu, comme l'indique l'art. 6, mais encore, conformément aux principes rappelés *suprà*, n. 636, de tout créancier ayant ou pouvant avoir des droits sur la mine.

645. — L'Etat devenu propriétaire pourra disposer librement de la mine comme de toutes autres propriétés immobilières de son domaine privé; il pourra la vendre ou l'affermer à des tiers, par des contrats librement débattus, en se conformant simplement aux règles du droit administratif relatives à la vente ou au bail des immeubles domaniaux. — Aguillon, t. 2, n. 568.

646. — Quant au cessionnaire déchu, la loi, à défaut de prix d'adjudication, lui permet « de retirer les chevaux, machines et agrès qu'il aura attachés à l'exploitation, et qui pourront être séparés sans préjudice pour la mine, à la charge de payer toutes les taxes dues jusqu'à la dépossession, et sauf au domaine à retenir, à dire d'experts, les objets qu'il jugera utiles » (L. de 1838, art. 6, dernier alinéa). Il s'agit, comme on l'a fait remarquer dans la discussion de la loi de 1838, des objets devenus immeubles par destination en vertu de l'art. 8, L. 21 avr. 1810. — V. *suprà*, n. 403 et s.

CHAPITRE V.

DES RAPPORTS DU CONCESSIONNAIRE AVEC LES INVENTEURS ET LES EXPLORATEURS.

647. — A l'inventeur ou à l'explorateur qui n'obtient pas la concession de la mine par lui découverte ou explorée, le concessionnaire peut devoir une indemnité dans trois séries d'hypothèses : 1° pour la découverte de la mine; 2° pour les frais de recherches; 3° pour les travaux utiles à l'exploitation. Ces trois séries d'hypothèses sont prévues et réglées, la première par l'art. 16, les deux autres par l'art. 46 de la loi de 1810.

§ 1. *Indemnité due pour la découverte de la mine.*

648. — « En cas que l'inventeur n'obtienne pas la concession d'une mine, il aura droit à une indemnité de la part des concessionnaires; elle sera réglée par l'acte de concession ». L'indemnité, dont le principe est posé en ces termes par l'art. 16, a pour objet de récompenser l'inventeur du service que la découverte de la mine a rendu à l'industrie minérale, et de le dédommager en quelque sorte du bénéfice qu'il aurait pu espérer retirer de sa découverte. Ce n'est point une indemnité représentative de ses travaux, de ses déboursés. Distincte de celle que lui garantit l'art. 46, l'indemnité de l'art. 16 est fondée sur ce motif, indiqué dans la discussion du Conseil d'Etat (séance du 24 juin 1809), que « si l'on n'indemnise l'inventeur que de ses dépenses et non de la perte des bénéfices, qui que ce soit ne voudra entreprendre des recherches dont les frais demeurent à sa charge lorsqu'il échoue, et dont les avantages tournent au profit d'un autre lorsqu'il réussit ». — Locré, p. 108; Peyret-Lallier, t. 1, n. 294; Richard, n. 158; Naudier, p. 157; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 315; *Cours*, p. 204; Féraud-Giraud, t. 1, n. 298. — V. aussi Biot, p. 188; Aguillon, t. 1, n. 199; Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 566, note 5.

649. — Le droit à indemnité est accordé par l'art. 16 à « l'inventeur », mais la loi ne dit pas ce qu'il faut entendre par là. En Belgique, d'après un avis du conseil des mines, en date du 25 févr. 1842, n'est considéré comme inventeur que celui qui justifie des trois conditions suivantes : « 1° que l'invention a été le résultat des recherches faites en vue de découvrir la mine; 2° que ces recherches ont été faites légalement, c'est-à-dire avec l'autorisation du gouvernement dans le cas où cette autorisation est requise; 3° et que ces recherches sont arrivées au point de démontrer la possibilité d'une exploitation utile », démonstration subordonnée à des circonstances de fait, dont l'appréciation appartient naturellement à chaque cas particulier (Bury, t. 1, n. 209; Splingard, n. 29). En France, l'instruction ministérielle du 3 août 1810 (A. § 1) fournit seule quelques données à cet égard en exposant qu' « on ne doit considérer comme *découvertes*, en fait de mines, que celles qui font connaître non seulement le lieu où se trouve une substance minérale, mais aussi la disposition des amas, couches ou filons, de manière à démontrer la possibilité de leur utile exploitation. »

650. — L'instruction ministérielle de 1810 n'exige pas, comme l'exige le conseil des mines de Belgique, que celui qui prétend au titre d'inventeur ait fait des recherches régulièrement autorisées. La loi ne paraît pas, en effet, justifier semblable exigence. Le caractère illicite des recherches peut amener des poursuites contre les coupables (V. *suprà*, n. 231 et s.); mais, quelles que soient les circonstances qui ont amené ou accompagné la découverte, il suffit que cette découverte ait eu lieu pour que l'auteur puisse dire, avec raison, qu'il a rendu à la société un service dont il est naturel qu'il soit récompensé.

651. — Au surplus, le gouvernement qui, ainsi que nous allons le voir, fixe comme il l'entend le montant de l'indemnité à allouer à l'inventeur, jouit du même pouvoir discrétionnaire d'apprécier souverainement, dans chaque cas déterminé, s'il y a invention et quel est l'inventeur. Il décidera d'après les circonstances de chaque espèce, en tenant compte principalement des difficultés que l'inventeur a eues à vaincre, de l'importance de la mine qu'il a fait connaître, de la nature des renseignements qu'il produit sur la disposition de cette mine, etc. — Migneron, *Ann. des mines*, 3e série, t. 2, p. 564.

652. — Jugé, en ce sens, que les indemnités dues aux inventeurs de mines par les concessionnaires sont réglées souverainement par le gouvernement, en Conseil d'Etat, dans l'acte de concession. Et les inventeurs d'une mine sont non recevables à déférer au Conseil d'Etat, pour excès de pouvoirs, la disposition du décret de concession qui a refusé, après les avoir entendus au cours de l'instruction, de leur accorder une indemnité. — Cons. d'Et., 10 mai 1889, Reinach et autres, [S. 91.3. 59, P. adm. chr., D. 90.3.81]

653. — Cette dernière thèse est pourtant très-contestable, et le commissaire du gouvernement l'avait combattue. Il soutenait que le Conseil d'Etat a le droit de reconnaître la qualité d'inventeur à celui qui se l'est vue refuser par le gouvernement, et

en conséquence, d'annuler pour excès de pouvoir le décret de concession qui aurait méconnu cette qualité. — Même arrêt. — Gauwain, *De l'indemnité due aux inventeurs* (*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 193).

654. — En tous cas, si l'inventeur n'avait pas été mis à même de faire valoir ses droits, il aurait incontestablement un recours contentieux contre le décret qui lui aurait fait grief. Jugé, en ce sens, qu'un acte de concession qui n'a pas liquidé les droits de l'inventeur, bien que celui-ci se soit fait régulièrement connaître, n'a pas pu préjudicier à ces droits. — Cons. d'Et., 18 mars 1843, Fabre, P. adm. chr.

655. — L'indemnité, ajoute l'art. 16, « sera réglée par l'acte de concession », c'est-à-dire par l'autorité de qui doit émaner la concession, par le chef du pouvoir exécutif, au moyen d'un décret rendu en Conseil d'Etat. Le ministre des Travaux publics serait donc incompétent pour statuer sur ce point. Ainsi jugé, par annulation, pour excès de pouvoirs, d'une décision ministérielle rejetant une demande en indemnité d'invention, qui avait pourtant été renvoyée au ministre par une ordonnance au contentieux, en date du 18 mars 1843. — Cons. d'Et., 23 nov. 1847, Fabre, P. adm. chr. — Sic, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 320, *Cours*, p. 207; Aguillon, t. 1, n. 201. — V. aussi les conclusions du commissaire du gouvernement, sous Cons. d'Et., 10 mai 1889, précité.

656. — L'indemnité devant être réglée par l'acte de concession, il en résulte que l'inventeur devra, sous peine de déchéance, former sa réclamation avant que le décret de concession soit rendu. La publicité qui accompagne nécessairement la demande en concession le met à même de sauvegarder ses droits à cet égard. — V. *suprà*, n. 262 et s., 288.

657. — Dans la fixation de l'indemnité, le gouvernement a largement usé de son pouvoir discrétionnaire. Le plus souvent, il a attribué à l'inventeur une somme fixe allouée une fois pour toutes. Cette somme, d'ailleurs, a varié en pratique de 200 fr. à 2 millions de francs, ordinairement de 200 à 1,000 fr. Parfois l'indemnité a été allouée sous la forme d'une rente annuelle. D'autres fois, le gouvernement s'est contenté de décider que l'indemnité serait réglée conformément aux conventions intervenues entre l'inventeur et le concessionnaire. — V. les exemples cités par Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 316; *Cours*, p. 205.

658. — La fixation de l'indemnité à une somme fixe est nécessairement un peu arbitraire. La fixation à une rente annuelle, surtout si cette rente est proportionnelle aux bénéfices produits par l'exploitation, semble plus équitable. Le conseil des mines Belge a, toutefois, nié la légalité de ce dernier procédé (Av. 15 nov. 1850). Il lui a paru que l'art. 17 ne le permettait pas. En France, on n'en juge pas ainsi. — V. dans le même sens : Bury, t. 2, n. 811 et 812.

659. — La fixation de l'indemnité par convention privée semble contraire au texte de l'art. 16, qui déclare que l'indemnité « sera réglée par l'acte de concession ». Mais toute difficulté disparaît, et le texte se trouve littéralement respecté, quand l'acte de concession consacre semblable règlement.

660. — On peut même soutenir que l'acte de concession n'a pas à intervenir dans la question quand elle a été réglée par les parties, et que c'est seulement à défaut d'accord entre les parties que l'art. 16 doit recevoir application. Les travaux préparatoires fournissent à cet égard un argument qui n'est pas sans valeur. « Il sera difficile de régler l'indemnité, disait l'archichancelier. Ce sera un moyen de plus de forcer le propriétaire et l'inventeur de s'arranger de gré à gré, dans l'incertitude où ils seront sur la composition qu'ils obtiendront par l'acte du gouvernement ». — Locré, *Législ. des mines*, p. 108. — Les difficultés que peut soulever une convention de ce genre seraient alors de la compétence exclusive des tribunaux ordinaires.

661. — Jugé, en ce sens, que les droits que l'inventeur peut élever contre le prétendant à la concession sont dans le commerce; qu'ils ne constituent que des intérêts privés sur lesquels les parties, avant la concession octroyée, et lorsque l'acte de concession ne contient aucune clause contraire, peuvent très-légitimement transiger et compromettre; et qu'aucun intérêt public ne s'oppose à des conventions semblables. — Lyon, 14 juin 1865, Bethenod, [S. 66.2.155, P. 66.682, D. 66.2.142]

662. — Si l'on considère pourtant que le décret de concession doit régler l'indemnité d'inventeur sans avoir à respecter les conventions antérieures des parties, il semble logique d'en conclure que des conventions postérieures ne peuvent pas intervenir valablement pour modifier la réglementation consacrée par le décret. — V. toutefois, *infrà*, n. 733, une question analogue au sujet de la réglementation de la redevance tréfoncière.

663. — Quel que soit le pouvoir discrétionnaire du gouvernement dans la fixation du chiffre de l'indemnité, cette indemnité n'en constitue pas moins pour l'inventeur un véritable droit. Et ce droit peut être légalement l'objet de tous les contrats que la législation ordinaire autorise pour les droits analogues.

664. — Jugé que, l'art. 16 de la loi de 1810 assurant à l'inventeur qui n'obtient pas la concession de la mine une indemnité qui sera réglée par l'acte de concession et mise à la charge du concessionnaire, la cession de ses droits faite par l'inventeur n'est pas dépourvue de cause légale. — Cass., 3 mars 1879, de Geloës, [S. 80.1.80, P. 80.164, D. 79.1.430]

665. — ... Que, lorsque différentes personnes se présentent comme coïntéressées solidaires et coinventeurs d'une même mine dont elles sollicitent ensemble l'exploitation indivise, elles se constituent par ce seul fait, et dans ce but, en société : elles mettent en commun leur droit d'inventeur, lequel était né, actuel, et susceptible de produits, leur assurant, aux termes de l'art. 16 de la loi de 1810, soit la concession ultérieure de l'exploitation de la mine, soit, en tous cas, une indemnité. — Alger, 3 nov. 1877, Gérard et autres, [*Bull. jud. de l'Algérie*, 78.2.5; *Gaz. des Trib.*, 22 déc. 1877]

666. — On s'est demandé quelle est la nature du droit reconnu à l'inventeur par l'art. 16. Est-ce un simple droit personnel contre le concessionnaire primitif? N'est-ce pas plutôt un droit réel ou une charge réelle sur la concession elle-même, de telle sorte que l'inventeur aurait action en tout temps contre le détenteur actuel de la concession, quel qu'il fût? C'est ce second caractère que l'indemnité revêt bien certainement, quand elle a été réglée à une rente annuelle. Et c'est aussi celui qu'on lui reconnaît d'ordinaire, même au cas où elle a été réglée à une somme fixe, car, dit-on, il est plus conforme à l'idée essentielle « qui consiste à considérer l'entreprise de l'exploitation d'une mine, et partant la mine, sans distinction des personnes entre les mains de qui elle se trouve, comme une abstraction, une individualité juridique qui subsiste inaltérée jusqu'à épuisement du gisement » (Aguillon, t. 1, n. 203). Dans un langage plus juridique, on peut dire que l'inventeur a rendu un service dont profitent tous les concessionnaires successifs, et qu'ainsi la réclamation de l'inventeur a une base légale quand elle est dirigée contre le représentant actuel de la propriété minérale.

667. — Que si le concessionnaire mis en cause n'est pas le concessionnaire primitif, il pourra naturellement exercer son recours contre son auteur pour faire vider le litige suivant les conditions d'après lesquelles la cession de la mine est intervenue entre eux. Mais cette cession doit être *res inter alios acta* pour l'inventeur, qui ne peut connaître que la mine, le concessionnaire ou l'entreprise actuels. — Aguillon, *loc. cit.*

§ 2. *Indemnité due pour les frais de recherches de la mine.*

668. — Aux termes de l'art. 46 de la loi de 1810, « toutes les questions d'indemnités à payer par les propriétaires des mines, à raison des recherches ou travaux antérieurs à l'acte de concession, seront décidées conformément à l'art. 4, L. 28 pluv. an VIII ». Le texte semble confondre les indemnités pour *recherches* proprement dites et les indemnités pour *travaux*. Ces deux espèces d'indemnités doivent pourtant être distinguées pour être évaluées séparément, car les dépenses nécessitées par les recherches ne seront pas toujours les mêmes que les dépenses faites pour l'établissement des travaux d'exploitation. — Bréchignac et Michel, n. 243; Bury, t. 2, n. 819. — V. Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 656.

669. — Dans les frais de recherches proprement dits, on comprendra les travaux qui ont conduit à la découverte du gisement, bien qu'ils ne soient pas ensuite profitables à l'exploitation ultérieure de la mine. Mais encore l'indemnité pour frais de recherches ne sera-t-elle due qu'à l'explorateur qui est en même temps l'inventeur. Ce point a été affirmé dans la discussion au Conseil d'Etat (24 juin 1809), par Regnaud de Saint-Jean-d'Angély : « Il est rare, disait-il, que les premiers travaux conduisent à découvrir une mine; on ne la trouve pour l'ordinaire

qu'après des recherches longues et infructueuses, entreprises à grands frais, et ensuite abandonnées par plusieurs compagnies successives. Les nouveaux entrepreneurs profitent des travaux précédents, mais ils n'en tiennent pas compte à ceux qui les ont faits, car s'il leur fallait rembourser toutes les dépenses précédentes, et qui ont causé la ruine de leurs auteurs, ils ne pourraient pas se charger de l'entreprise. On ne doit donc obliger le propriétaire, lorsqu'il obtient la concession, que d'indemniser l'inventeur, c'est-à-dire celui dont les recherches récentes ont réussi » (Locré, *Législ. des mines*, p. 107). Et cela se comprend, l'indemnité ayant son origine dans la découverte qui a été le résultat des frais à rembourser. — Bury, t. 2, n. 822, 827.

670. — D'autre part, l'indemnité pour frais de recherches, ayant pour objet d'éviter une perte à l'explorateur qui a réussi et qui ne devient pas concessionnaire, devra comprendre le remboursement intégral de ces frais. Et cela est équitable. Sans doute, l'explorateur aura fait souvent plus de dépenses qu'il n'aurait fallu en faire pour découvrir la mine, si l'on n'eût pas été dans l'incertitude sur la disposition du gîte à l'époque des recherches. Mais il faut tenir compte du caractère aventureux que présente la recherche des mines, et considérer que le concessionnaire aurait probablement fait les mêmes dépenses en pure perte, s'il s'était livré lui-même aux travaux d'exploration (Bury, t. 2, n. 821). Il arrivera ainsi que le concessionnaire pourra être tenu de payer à l'inventeur des travaux antérieurs à ceux de l'inventeur lui-même, si ce dernier a payé quelque chose à l'explorateur primitif pour avoir le droit de continuer les recherches.

671. — Jugé que, lorsque les sondages exécutés par une compagnie dans le périmètre d'une concession accordée depuis à une autre compagnie ont fourni d'utiles indications sur la direction et les dispositions des couches exploitables, la première compagnie a droit au remboursement de la totalité des dépenses auxquelles ont donné lieu les travaux de sondage. — Cons. d'Et., 28 juill. 1866, Cie houillère *La Douaisienne*, [Leb. chr., p. 891]

672. — Encore faut-il toutefois que ces dépenses n'aient pas été manifestement engagées sans raison suffisante. Car on ne saurait poser comme principe qu'une indemnité serait toujours due à ceux qui ont fait des recherches quelconques relativement à une mine, avant la concession.

673. — Jugé, en ce sens, que les concessionnaires d'une mine ne doivent aucune indemnité aux explorateurs pour leurs travaux de recherches, si ces travaux n'ont fourni aucune indication utile sur la direction et la disposition des couches exploitables comprises dans la concession. — Cons. d'Et., 3 févr. 1859, Delbos et Larnaudy, [S. 59.2.637, P. adm. chr., D. 59.3.81]; — 10 janv. 1867, Mines de Meurchin, [D. 68.3.97] — *Sic*, Peyret-Lallier, n. 294 et s.; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 326 et s.; Dufour, *Lois des mines*, n. 64, et *Dr. adm.*, t. 6, n. 266.

674. — ... Qu'aucune indemnité n'est due pour des travaux de recherches, qui n'ont présenté pour les concessionnaires aucune utilité directe ni indirecte, tant à raison de la façon dont ils ont été exécutés que de leur peu d'importance et de leur abandon presque immédiat. — Cons. d'Et., 27 avr. 1877, Joly, [Leb. chr., p. 398]

675. — ... Que l'explorateur d'une mine n'a pas le droit de se faire rembourser par le cessionnaire la totalité des dépenses qu'il a faites, lorsque les travaux d'exploration ont été exécutés dans des conditions dispendieuses hors de proportion avec les résultats obtenus. — Cons. d'Et., 11 mai 1872, Brémond, [S. 74.2.93, P. adm. chr., D. 73.3.92]

§ 3. *Indemnité due pour les travaux utiles à l'exploitation.*

676. — Il s'agit ici de travaux qui ont pu n'être d'aucune utilité pour la découverte de la mine, mais qui sont utiles à son exploitation. Ce sont ceux que vise l'art. 46 en parlant des « travaux antérieurs à l'acte de concession ». D'après une jurisprudence aujourd'hui bien assise, ils comprennent tous les travaux qui présentent, pour le concessionnaire, une utilité soit directe, soit indirecte, tous ceux dont le concessionnaire peut se servir pour la poursuite de son exploitation, et même tous ceux qui, sans pouvoir être directement utilisés, comme certains sondages, par exemple, profitent au concessionnaire par les indications utiles qu'ils lui fournissent sur l'allure ou la nature du gisement. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 295; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 323; *Cours*, p. 208; Féraud-Giraud, t. 1, n. 300; Aguillon, t. 1, n. 207, et *Ann. des mines*, 7e sér., t. 8, p. 338; Bréchignac et Michel, n. 411.

677. — L'indemnité afférente à ces travaux se fonde uniquement sur l'utilité qu'ils présentent pour l'exploitation elle-même. D'où il suit qu'elle ne sera pas, comme l'indemnité pour frais de recherches proprement dits, attachée à la qualité d'inventeur. — Bury, t. 2, n. 827. — V. Cons. d'Et., 13 mars 1856, Mines de la Calaminière, [P. adm. chr., D. 56.3.56]

678. — D'autre part, cette indemnité n'a d'autre objet que de faire payer au concessionnaire le profit qu'il retire de travaux exécutés par autrui. D'où il suit que les travaux ne donneront lieu à indemnité qu'autant qu'ils seront reconnus applicables à la poursuite de l'exploitation, mais aussi que l'indemnité ne comprendra que la représentation de l'utilité actuelle que les travaux ont pour le concessionnaire, c'est-à-dire qu'elle ne peut pas dépasser la valeur du profit que le concessionnaire peut en retirer; nouvelle différence entre l'indemnité pour travaux, et l'indemnité pour frais de recherches.

679. — Décidé, au sujet de la quotité de l'indemnité, que s'il y a lieu de mettre à la charge des concessionnaires une indemnité au profit du propriétaire à raison des travaux faits par ce dernier avant la concession et qui peuvent être utilisés pour l'exploitation de la concession, il n'y a pas à déduire du montant de cette indemnité le montant des bénéfices que ces travaux ont pu procurer au propriétaire. — Cons. d'Et., 6 mars 1872, Peyrieux, Bizet et Cie, [Leb. chr., p. 130]

680. — ... Qu'aucune indemnité n'est due à raison d'un sondage qui a donné des résultats négatifs et ne présente aucune utilité pour le concessionnaire, mais qu'il en est autrement pour un sondage dont les résultats ont été positifs, qui a été exécuté dans une partie de la concession où il n'en existait aucun autre, et qui pourra être utilisé par le concessionnaire lors de l'ouverture d'une fosse pour l'exploitation de cette région de sa concession. — Cons. d'Et., 13 août 1868, Mines de Meurchin, [Leb. chr., p. 925]

681. — Jugé, dans le même sens, que l'explorateur n'a droit à aucune indemnité à raison des ouvrages qu'il aurait exécutés, antérieurement à la concession, pour l'exploitation provisoire de la mine, si ces ouvrages ne peuvent être utilisés par les concessionnaires. — Cons. d'Et., 3 févr. 1859, Delbos, [S. 59.2.637, P. adm. chr., D. 59.3.82]

682. — ... Ni à raison des frais qu'a pu entraîner l'exploitation provisoire. — Même arrêt.

683. — ... Ni à raison des frais des expériences faites pour constater les qualités des produits de la mine. — Même arrêt.

684. — Les concessionnaires ne sont pas tenus de reprendre les outils ayant servi à l'exploitation provisoire. — Même arrêt.

685. — Ils ne sont pas tenus non plus de rembourser à l'explorateur le prix des terrains dont celui-ci a pu faire l'acquisition pour établir ses travaux de recherches et d'exploitation, ou les sommes qu'il a payées pour la location des terrains dans lesquels il a pratiqué des extractions. — Même arrêt.

686. — Les deux indemnités, pour frais de recherches et pour travaux utiles, sont toutefois assimilables en un point, c'est quant à l'autorité chargée de leur fixation, au cas de désaccord entre les parties. Au contraire de l'indemnité due pour découverte de la mine, laquelle est réglée par décret en Conseil d'Etat, les deux autres indemnités sont réglées par le conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat. Tel est le sens du renvoi fait par l'art. 46 de la loi de 1810, à l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an VIII. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 217.

687. — Pour s'éclairer sur les faits et fixer l'indemnité qui peut être due, le conseil de préfecture recourra habituellement à une expertise. Mais il ne semble pas qu'une expertise soit obligatoire. — Naudier, p. 316; Aguillon, t. 1, n. 210; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 323. — Sur les règles applicables à l'expertise, au cas où elle est ordonnée, V. *infrà*, n. 1610 et s., et *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 422 et s.

688. — Jugé spécialement que, dans le cas où, pour le règlement de l'indemnité due par le concessionnaire d'une mine à l'explorateur, les parties, après s'être mises d'accord pour désigner chacune leur expert, ont laissé au conseil de préfecture le soin de nommer lui-même le troisième expert, l'une d'elles ne peut ensuite, pour arguer de nullité les opérations de l'expertise, se prévaloir de l'inobservation des art. 304 et 305, C. proc. civ.

— Cons. d'Et., 26 févr. 1892, Société des mines de Génolhac, [S. et P. 94.3.14]

689. — Au sujet de la double indemnité dont le principe est reconnu par l'art. 46, on s'est demandé si l'intéressé pouvait en poursuivre le recouvrement contre tout concessionnaire actuel ou seulement contre le concessionnaire primitif. La question est la même que pour l'indemnité reconnue à l'inventeur par l'art. 16; elle doit recevoir la même solution et pour les mêmes motifs. Dans toutes hypothèses, l'indemnité est une charge de la concession plus qu'une dette du concessionnaire primitif; par conséquent, le paiement pourra en être réclamé au concessionnaire actuel, sauf recours de ce dernier, le cas échéant, contre son auteur. — Aguillon, t. 1, n. 209.

690. — Jugé en ce sens que, lorsqu'une compagnie concessionnaire de mines, en se fusionnant avec une autre compagnie, a fait apport des travaux d'exploration exécutés par un tiers avant la concession, la société nouvelle peut être condamnée, sauf son recours contre la compagnie concessionnaire, à payer l'indemnité due à l'explorateur. si elle a continué à se servir des travaux de celui-ci. — Cons. d'Et., 4 févr. 1858, Cie de Rive-de-Gier, [S. 59.2.64, P. adm. chr., D. 59.3.11]

691. — De même, bien que la double indemnité que vise l'art. 46 soit un droit incertain quant à sa valeur et même quant à son existence, tant qu'il n'a pas été reconnu et fixé, ce droit n'en peut pas moins être transmis par l'inventeur ou l'explorateur en la personne duquel il s'est formé. — Aguillon, t. 1, n. 208.

CHAPITRE VI.

DES RAPPORTS DU CONCESSIONNAIRE AVEC LES PROPRIÉTAIRES DE LA SURFACE.

692. — Les rapports entre le concessionnaire de la mine et le propriétaire de la surface peuvent se produire à l'occasion : 1° de la propriété de la mine, quant aux substances non concessibles que la mine peut renfermer; 2° des redevances tréfoncières; 3° des travaux de l'exploitation. D'une part, le propriétaire de la surface pourra parfois prétendre à ce qui, dans le tréfonds, n'a pas été concédé au concessionnaire de la mine. D'autre part, sa seule qualité de propriétaire de la surface lui donne droit à une redevance tréfoncière. Enfin, si les travaux faits dans le tréfonds concédé lui causent quelque préjudice, il peut réclamer certaines indemnités spéciales. De là trois séries de rapports, dont il faut étudier séparément la réglementation.

Section I.

Des substances non concessibles abattues par le concessionnaire.

693. — Du principe établi *suprà*, n. 392, en vertu duquel la concession doit être interprétée restrictivement quant aux droits qu'elle confère, il résulte que le concessionnaire n'a de droits que sur la mine qui lui a été concédée, dans le périmètre fixé. Il a, dans l'étendue de ce périmètre, la propriété des gîtes renfermant la substance concédée. Puis, comme corollaire, la loi lui reconnaît le droit d'exécuter tous les travaux nécessaires à l'exploitation de cette propriété. Mais, en dehors de cette propriété des gîtes concédés et de ce droit d'exploitation, le droit du propriétaire de la surface reparaît. Voilà pourquoi le concessionnaire ne peut s'approprier *de plano :* ni les produits des travaux de recherches auxquels il se serait livré avant l'obtention de la concession, ni les substances concessibles extraites auparavant, ni les substances concessibles même extraites postérieurement à la concession, s'il s'en trouve dans le périmètre fixé qui ne lui aient pas été spécialement et explicitement concédées. — V. *suprà*, n. 203, 395 et 396, et *infrà*, n. 1207.

694. — Ici, il y a lieu d'étudier les conséquences du même principe au point de vue des substances non concessibles qui peuvent se trouver mêlées ou juxtaposées aux substances concédées. A qui doivent appartenir ces substances, au concessionnaire ou au propriétaire de la surface? La question ne saurait être résolue sans entrer dans des distinctions assez compliquées. — V. L. Aguillon, *Des droits et des obligations d'un concessionnaire de mines, relativement aux substances minérales non concessibles abattues par ses travaux* (Rev. de législ. des mines, 84.9).

695. — La situation n'étant prévue ni par la législation minière, ni par la législation ordinaire, son règlement a dû être l'œuvre de la doctrine et de la jurisprudence : c'est assez dire qu'il est loin d'être établi sur des bases inébranlables et bien déterminées. On peut sans doute prendre comme point de départ le principe d'interprétation qui vient d'être rappelé, et, par son application, conclure que les substances non concessibles, abattues par les travaux de l'exploitant, doivent être regardées comme des accessoires du sol, et, par suite, comme continuant d'appartenir au propriétaire de la surface, lequel aurait le droit d'en disposer comme de toute autre partie de sa propriété.

696. — Encore est-il nécessaire d'apporter, à cette déduction logique d'un principe certain, quelques restrictions. Car le droit reconnu au propriétaire de la surface doit être concilié avec le droit, reconnu aussi à l'exploitant, de faire tous les travaux qu'exige la poursuite de son exploitation. Or, nous verrons que la loi consacre formellement au profit de l'exploitant le droit d'*occuper* les terrains de la surface nécessaires à l'exploitation (V. *infrà*, n. 940 et s.). *A fortiori*, est-on conduit à admettre que, parmi les substances non concessibles abattues par lui, le concessionnaire aura tout au moins le droit d'*employer* celles qui seraient nécessaires à la poursuite de ses travaux d'exploitation. Aussi n'a-t-on jamais contesté, semble-t-il, le droit du concessionnaire d'utiliser ces substances, pour des remblais, par exemple, ou des murs, ou d'autres travaux s'appliquant d'une manière directe aux opérations de l'exploitation, à l'intérieur de la mine. Et cette utilisation ne crée à sa charge aucune obligation d'indemnité spéciale vis-à-vis du propriétaire de la surface : on la considère comme une conséquence naturelle et directe de son droit d'exploitation. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 545; Aguillon, *op. et loc. cit.*, p. 12.

697. — Allant plus loin, supposons que les substances inconcessibles soient amenées à la surface. L'exploitant aura-t-il encore le droit de les utiliser dans tous les cas et sans indemnité? Une distinction s'impose. Ce droit doit lui être dénié, au cas où il voudrait affecter les substances en question à des entreprises, à des travaux indépendants de l'exploitation proprement dite, par exemple, pour la construction d'une fabrique de coke, d'agglomérés, etc. Au contraire, ce droit doit lui être reconnu, s'il emploie ces substances à des travaux extérieurs faisant corps avec les travaux intérieurs, par exemple, dans l'orifice au jour, dans les places extérieures de puits et galeries. Ce dernier cas devrait être assimilé au cas d'utilisation à l'intérieur, et ne donnerait lieu par suite à aucune indemnité. Dans le premier cas, utilisation pour des travaux étrangers à l'exploitation, l'exploitant ne pourrait disposer de ces substances qui ne lui appartiennent pas, ou tout au moins ne pourrait-il en disposer sans avoir à payer une indemnité au propriétaire du sol. — Aguillon, *loc. cit.*

698. — Mais la situation n'est pas toujours aussi nette. Il arrivera que les substances non concessibles soient employées à des travaux qui ne sont point étrangers à l'exploitation, mais qui n'en sont pas non plus des dépendances directes. Il s'agira, par exemple, des magasins ou ateliers pour l'outillage de la mine, des établissements pour la préparation mécanique des minerais ou le lavage des combustibles, puis, hypothèse non moins pratique, des voies de communication ouvertes par le concessionnaire et à ses frais pour le service de l'exploitation. Que décider dans ces cas intermédiaires? On paraît admettre que le concessionnaire pourra utiliser les substances non concessibles pour tous les travaux à raison desquels il pourrait exercer le droit d'occupation que lui ouvre l'art. 43 de la loi de 1810, modifié par la loi du 28 juill. 1880 (V. *infrà*, n. 943). Tel est le principe auquel il faudra s'attacher pour résoudre les diverses questions de fait que soulèvera la pratique. — Aguillon, *op. et loc. cit.*

699. — Envisageons exclusivement les cas où le droit du propriétaire de la surface est reconnu, sur les substances non concessibles mises au jour par l'exploitant. Comment le propriétaire exercera-t-il son droit sur ces substances? Dans une espèce où le concessionnaire d'une mine d'antimoine avait abattu du spath-fluor, il a été jugé que le superficiaire était tenu de vendre cette dernière substance au concessionnaire. — Trib. civ. Brioude, 26 juill. 1876, Plantin, *Rev. de la législ. des mines*, 94.15; — Aguillon, t. 1, n. 231. — Solution inadmissible, nul n'étant

contraint de vendre sa chose, si ce n'est dans les cas strictement [illegible] par la loi (C. civ., art. [illegible]).

700. — Le jugement précité décidait, à l'inverse, que le superficiaire pouvait contraindre le concessionnaire à lui acheter les substances en question. Autre solution arbitraire également inadmissible: aussi a-t-elle été repoussée par l'arrêt rendu sur appel : « attendu que nul ne peut être contraint d'acquérir malgré lui; que si cette règle souffre quelque exception..., aucun texte de loi n'autorise un propriétaire à exiger qu'un concessionnaire de mines lui achète et lui paie les matières non concessibles extraites de son terrain ». En conséquence, l'arrêt reconnut que le spath-fluor extrait devait rester à la disposition du propriétaire du sol. — Riom, 20 mai 1878, Mausser, [*Rev. de la législ. des mines, loc. cit.*] — *Sic*, Aguillon, *loc. cit.*; Bréchignac et Michel, n. 15; Féraud-Giraud, t. 1, n. 545.

701. — Décidé, dans le même sens, que toutes les matières autres que les produits faisant l'objet de la concession appartiennent, en vertu de l'art. 552, C. civ., au propriétaire du sol; et qu'elles doivent être purement et simplement mises à sa disposition. — Poitiers, 3 août 1881, et, sur pourvoi, Cass., 27 janv. 1885, Bern., [S. 86.1.61, P. 86.1.134, D. 85.1.297] — V. Aubry et Rau, t. 2, § 223, p. 635, texte et note 36.

702. — Le principe de cette doctrine a été adopté par l'administration, dans un décret du 20 sept. 1876, qui, autorisant un pétitionnaire à faire des recherches de mines métalliques dans un terrain appartenant à la commune de Langeac, décidait que « les substances non concessibles, extraites au jour par le permissionnaire, resteraient la propriété de la commune, qui aurait le choix ou de les laisser sans emploi sur le terrain communal, ou de les vendre moyennant une juste indemnité payée au permissionnaire pour frais d'extraction ». — Aguillon, *op. et loc. cit.*, p. 16.

703. — Le droit de disposition du propriétaire du sol étant tenu pour certain, la question d'indemnité reste à régler. Or, plusieurs hypothèses peuvent se présenter, mais qui se ramènent aux deux suivantes : ou bien les substances inconcessibles demeurent aux mains du concessionnaire, soit parce qu'il les a employées pour d'autres services que celui de l'exploitation, soit parce qu'il les achète au propriétaire; ou bien le propriétaire dispose de ces substances au profit d'un tiers. Dans l'un et l'autre cas, le propriétaire aura droit à la valeur vénale des substances. Mais ne devra-t-il pas une indemnité au concessionnaire qui les a abattues et sorties? La question est controversée.

704. — La jurisprudence la plus récente nie le principe même de l'indemnité. Jugé, dans une espèce où un concessionnaire de mine de houille avait employé, après les avoir extraits au jour et déposés sur le carreau de la mine, des déblais consistant en terre végétale et en pierres propres à bâtir, que, les matériaux, autres que ceux qui font l'objet de la concession de la mine, continuant d'appartenir au propriétaire de la surface, le concessionnaire, qui a enlevé des matériaux de cette nature, doit tenir compte à ce propriétaire de la valeur de ces matériaux, et n'est pas fondé à réclamer le remboursement des frais d'extraction, dès lors que l'extraction a été faite dans l'intérêt exclusif du concessionnaire et pour arriver à la mine. — Cass., 27 janv. 1885, précité.

705. — Déjà, dans l'arrêt soumis à la Cour de cassation, la cour de Poitiers avait décidé que, l'extraction des substances inconcessibles n'ayant pas eu lieu pour le compte du propriétaire du sol, et n'étant que la conséquence nécessaire des travaux indispensables faits par les concessionnaires de la mine pour la mise à découvert des couches à exploiter, il n'y avait lieu à mettre à la charge de ce propriétaire aucune partie des frais qu'avait pu occasionner cette opération faite dans le seul intérêt des extracteurs; que, par conséquent, la valeur intégrale des produits non concessibles, utilisés par les concessionnaires à d'autres usages que ceux du comblement de la mine, devait être remboursée au propriétaire du sol. — Poitiers, 3 août 1881, précité.

706. — C'est là une opinion nouvelle. Précédemment l'administration admettait le principe de l'indemnité (V. Décr. 20 sept. 1876, précité, art. 6). Et la jurisprudence faisait de même. Les principes généraux du droit semblent favorables à cette opinion. De ce que l'exploitant ne peut se dire ni mandataire, ni gérant d'affaires, il ne suit pas qu'il ne puisse prétendre à une action *de in rem verso*.

707. — [illegible] de décider que le propriétaire de la surface ne doive rien tant qu'il n'utilise pas ou n'aliène pas les substances extraites par le concessionnaire. On retrouve également cette idée dans le décret du 20 sept. 1876. — V. *suprà*, n. 702.

708. — Pour ceux qui admettent le principe de l'indemnité, des difficultés surgissent quant au mode de fixation de cette indemnité. D'une part, il a été jugé que le concessionnaire peut réclamer uniquement les frais que l'extraction a occasionnés, et ce, conformément aux principes du droit commun, qui donne au propriétaire dépouillé de sa chose le droit de la revendiquer, sauf à bonifier les impenses utiles qui l'ont améliorée. — Liège, 12 févr. 1842, Société charbonnière du Bonnier-à-Grâce, [*Pasicr. belge*, 43.2.144]

709. — D'autre part, la même cour a décidé que le propriétaire du sol dans lequel un concessionnaire a extrait, mélangée à du minerai, une substance non concédée dont il a ensuite disposé, a droit à une indemnité équivalant à la valeur de cette substance sur le carreau de la mine, défalcation faite des frais d'extraction; que, pour calculer ces frais, il y a lieu de tenir compte, d'une part, des frais spéciaux directs nécessités par l'abatage et le sortage de ladite substance, puis, d'autre part, et en plus, d'une quotité des frais généraux auxquels donne lieu l'exploitation de la mine elle-même, frais qui ont profité tout à la fois au minerai concédé et à la substance non concessible dans une mesure proportionnelle à la valeur et à la quantité respective des deux catégories de substances. — Liège, 22 juill. 1850, Delamine, [*Pasicr. belge*, 50.2.261] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 48; Aguillon, *loc. cit.*; Féraud-Giraud, *loc. cit.*

710. — Enfin, d'après un troisième système, le propriétaire du sol doit, par analogie avec l'art. 555, C. civ., rembourser au concessionnaire le prix de la main-d'œuvre; ce qui conduit à dire que le propriétaire doit tenir compte au concessionnaire du montant de la dépense que lui, propriétaire, aurait dû faire, normalement, dans une exploitation faite exclusivement en vue d'extraire la substance inconcessible. — Riom, 20 mai 1878, précité.

Section II.

Des redevances tréfoncières.

711. — On appelle redevance tréfoncière celle qu'un concessionnaire de mine est tenu de payer à tout propriétaire de terrains situés à l'intérieur des limites de sa concession. Sur la cause de cette redevance, les mêmes divergences existent, entre les auteurs, que sur le principe de la propriété des mines, d'après la loi de 1810 (V. *suprà*, n. 71). Pour les uns, la redevance tréfoncière serait la reconnaissance du droit plus ou moins bien défini du propriétaire de la surface sur le tréfonds; pour les autres, ce serait la conséquence ou l'appendice de la propriété superficiaire; pour ceux-ci, ce serait une sorte de compensation au droit de préférence que la loi de 1791 accordait au propriétaire; pour ceux-là, ce serait une indemnité pour le préjudice que le nouvel état de choses peut faire éprouver au propriétaire. — V. Krug-Basse, p. 155; Bréchignac et Michel, n. 20.

712. — Proudhon, dans son *Traité du domaine de propriété* (t. 2, n. 780), a soutenu que la redevance n'était due qu'au propriétaire dans le terrain duquel se fait l'extraction. Il en serait ainsi, nécessairement, si, comme le laisse supposer l'art. 6 de la loi de 1810, la redevance ne se calculait que sur les produits de la mine. Mais nous verrons qu'une interprétation différente a triomphé. D'où il suit que les propriétaires peuvent prétendre à la redevance par cela seul que leurs terres sont comprises dans le périmètre concédé.

713. — L'obligation du concessionnaire relativement à la redevance tréfoncière ne subit aucune modification par le fait que le propriétaire du sol, au lieu d'être un individu ou une société de droit privé, serait une personne morale de l'ordre administratif, Etat, département, commune, établissement public. Cette personne morale pourra se prévaloir de ses droits à la redevance au même titre qu'un particulier. — Aguillon, t. 1, n. 299.

714. — Le concessionnaire doit la redevance, quel que soit le propriétaire de la surface qui recouvre la mine; il la doit même si le sol rentre dans la catégorie des *res nullius*. L'application de ce principe soulève toutefois des difficultés. S'il s'agit du sol des routes, rues, chemins, places et monuments publics, la redevance appartiendra au domaine de la personne morale,

Etat, département, commune, qui a la propriété du sol, et dans la mesure de cette propriété. — Aguillon, t. 1, n. 300; Brechignac et Michel, n. 52.

715. — Toutefois, quand les dépendances du domaine public, rentrant dans le périmètre d'une concession minière, auront elles-mêmes été concédées à un autre titre, comme s'il s'agit, par exemple de chemins de fer ou de canaux, c'est, en principe et sauf clause contraire expresse du cahier des charges, aux concessionnaires des chemins de fer ou des canaux, que revient la redevance due par le concessionnaire de la mine. Ayant la jouissance du chemin de fer ou du canal pendant toute la durée de leur concession, tenus de veiller à l'entretien et à la conservation de ces travaux, les concessionnaires doivent être aptes à réclamer la jouissance à leur profit des produits accessoires que ces travaux peuvent procurer. — Aguillon, t. 1, n. 301.

716. — Enfin, s'il s'agit des cours d'eau non navigables ni flottables, la question de l'attribution de la redevance est liée à la question de la propriété du lit de ces cours d'eau. — V. *infrà*, v° *Rivières non navigables*.

717. — Par application de la doctrine d'après laquelle les cours d'eau non navigables ni flottables appartiennent aux riverains, il a été jugé que le riverain, propriétaire du lit, et par conséquent de la *surface*, a droit à la redevance que la loi de 1810 impose au concessionnaire au profit du propriétaire de la surface. — Trib. Saint-Etienne, 22 févr. 1866, sous Cass., 7 juin 1869, Houillères de Rive-de-Gier, [S. 70.1.54, P. 70.121, D. 69.1.441] — V. Alf. Picard, *Traité des eaux*, t. 1, p. 237.

718. — ... Qu'en tous cas, si le concessionnaire d'une mine, en cédant son droit à une compagnie, a fait réserve d'une redevance afférente au minerai extrait sous le lit d'un cours d'eau dont il est le riverain, les juges peuvent, sans rechercher s'il avait droit à cette redevance comme riverain et sans qu'on puisse considérer la réserve qui en a été faite comme dénuée, à ce titre, de cause licite, décider, par interprétation de la convention, qu'elle est due comme condition et comme élément du prix de la cession. — Cass., 7 juin 1869, précité.

719. — En sens contraire, il a été enseigné que, le lit des cours d'eau non navigables ni flottables n'appartenant pas à l'Etat, et étant *res nullius*, le tréfonds qui s'étend sous la surface couverte par ces cours d'eau est aussi *res nullius*. D'où cette conséquence que le concessionnaire de la mine acquiert les minerais enfouis sous les cours d'eau non navigables ni flottables sans être tenu à aucune indemnité, sous forme de redevance, envers un propriétaire antérieur qui n'existe pas. — Gaston Griolet, note sous Cass., 7 juin 1869, [D. 69.1.441]

§ 1. *Fixation de la redevance.*

1° *A qui appartient le droit de fixer la redevance tréfoncière.*

720. — La réponse à cette question se trouve, du moins en partie, dans les art. 6 et 42 de la loi de 1810, l'art. 42, modifié en 1880. C'est, dit l'art. 6, l'acte de concession qui « règle les droits des propriétaires de la surface sur le produit des mines concédées ». Donc, le droit de fixer la redevance due aux propriétaires de la surface appartient au gouvernement. Et l'art. 42 implique la même solution en disant que ce règlement aura lieu « sous la forme fixée par l'acte de concession »; on sait, en effet, que le gouvernement seul intervient dans l'acte de concession.

721. — C'est, du reste, en même temps, une obligation pour le gouvernement d'accorder une redevance tréfoncière au propriétaire de la surface. Le propriétaire, à qui toute redevance serait refusée, pourrait dénoncer le silence de l'acte de concession comme une infraction aux textes législatifs qui lui assurent cette redevance, et se pourvoir devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. — Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 1, p. 567.

722. — Le rôle du gouvernement en pareille matière est toutefois assez difficile à préciser. On se demande notamment si ce droit du gouvernement est exclusif de tout droit ou de toute faculté, pour les parties, de s'entendre entre elles à l'amiable, et de fixer, par des conventions, la redevance due par le concessionnaire de la mine au propriétaire de la surface. Et la question nécessite tout d'abord une distinction entre les conventions antérieures et les conventions postérieures à l'acte de concession.

723. — I. *Conventions antérieures.* — L'administration a toujours soutenu que les conventions, intervenues au sujet de la redevance entre le futur concessionnaire et le propriétaire de la surface, antérieurement à l'institution de la concession, devraient être considérées comme non avenues, ou tout au moins comme résolues lors de l'institution de la concession.

724. — Aussi, dans le modèle du cahier des charges de 1843, avait-elle inséré une clause ainsi conçue : « les droits attribués aux propriétaires de la surface par les art. 6 et 42, L. 21 avr. 1810, sur le produit des mines concédées, sont réglés à... Ces dispositions seront applicables nonobstant les stipulations contraires qui pourraient résulter des conventions antérieures entre le concessionnaire et les propriétaires de la surface ». — Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 365.

725. — Si semblable clause n'a pas été reproduite dans le modèle de cahier des charges de 1882, ce n'est pas que l'administration ait modifié sa manière de voir sur la question, mais uniquement parce qu'elle s'est rendu compte qu'il n'appartient pas à un acte de concession de trancher une question de droit controversable. De deux choses l'une, en effet : ou le droit de l'administration est vraiment souverain, et alors il n'est pas utile de l'affirmer explicitement; ou, de par la loi, le droit de l'administration n'est pas exclusif, et alors ce n'est point une affirmation contenue dans un acte de concession qui pourrait lui donner une portée effective dépassant les limites fixées par la loi. — Aguillon, t. 1, n. 283.

726. — Les prétentions de l'administration ont néanmoins été consacrées par la jurisprudence. Le Conseil d'Etat a toujours affirmé qu' « aux termes de l'art. 6, L. 21 avr. 1810, il n'appartient qu'à l'autorité administrative de régler les droits des propriétaires de la surface sur le produit des mines concédées »; et que « les conventions qui peuvent intervenir, avant la concession, entre les propriétaires de la surface et les demandeurs en concession, ne sauraient porter aucune atteinte à l'exercice de ce droit du gouvernement ». — Av. Cons. d'Et., 22 déc. 1846, Lamé-Fleury, *Texte ann. de la loi de 1810*, p. 42] — Trib. Confl., 5 nov. 1851, Vincent, [S. 52.2.153, P. adm. chr.] — V. encore Trib. Confl., 1er juin 1843, Fulchiron, [P. adm. chr.] — Cons. d'Et., 24 janv. 1846, Mêmes parties, [S. 46.2.347, P. adm. chr.]

727. — Cette doctrine a également été acceptée par l'autorité judiciaire. Jugé, en ce sens, que la fixation, faite par le décret de concession d'une mine, des redevances que le concessionnaire devra payer au propriétaire de la surface, a pour effet d'annuler toute convention antérieure intervenue à cet égard entre les parties, alors surtout que le propriétaire a été mis en demeure de faire valoir ses droits, et que le décret de concession a été rendu en pleine connaissance de la convention préexistante. — Cass., 15 avr. 1868, Bourret, [S. 68.1.300, P. 68.770, D. 68.1.218]

728. — ... Que, le décret de concession d'une mine étant d'ordre public, la fixation, faite par ce décret, des redevances que le concessionnaire devra payer au propriétaire de la surface doit être maintenue nonobstant toute stipulation contraire qui résulterait d'arrangements antérieurs entre les parties, ces arrangements devant être, à partir de ce décret, tenus pour non avenus et à tout le moins pour résolus. — Paris, 22 mars 1879, de Candé et de Pontbriand, [S. 80.2.297, P. 80.1115, D. 80.2.45] — V. Cass., 11 févr. 1880, Mêmes parties, [S. 82.1.24, P. 82.1.37, D. 81.1.16]

729. — A l'appui de cette nullité, on fait valoir principalement des considérations tirées de l'intérêt public qui s'attache à l'exploitation des mines. Si cet intérêt a paru suffisant au législateur de 1810 pour justifier une dépossession du propriétaire du sol au profit du concessionnaire, ce même intérêt public exige que la redevance due au propriétaire ne puisse pas dépasser celle fixée par l'acte de concession. En effet, laisser au propriétaire le droit de surélever les charges de l'exploitation de la mine, en stipulant des redevances supérieures à celles fixées par l'Etat, ce serait arriver souvent à permettre de rendre cette exploitation onéreuse et même impossible, et, par suite, de détruire toute l'économie de la loi de 1810.

730. — Au reste, soit en 1810, soit en 1880, l'importance de la fixation des redevances tréfoncières au point de vue de l'intérêt industriel et de la prospérité de l'exploitation du sol minier de la France, n'avait point échappé au législateur. En 1810, le rapporteur de la loi, M. de Gérardin, présentait l'Etat, lorsqu'il in-

tervenait pour fixer les redevances tréfoncières, comme se constituant le modérateur suprême entre les intérêts des propriétaires du sol et les intérêts des concessionnaires qui deviennent propriétaires de la mine (Locré, p. 406). Et en 1880, la rédaction nouvelle de l'art. 42 a eu pour but d'augmenter ou tout au moins de mettre hors de conteste les droits du gouvernement en matière de fixation de redevances. Nouveaux motifs de ne point admettre que des conventions entre particuliers puissent modifier ou anéantir des règles établies par le décret de concession. — V. en ce sens, Jousselin, *Servit. d'utilité publ.*, t. 2, p. 48; Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 663; Biot, p. 169; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 262; *Cours*, p. 147; Féraud-Giraud, t. 1, n. 509; Splingard, n. 77; Aguillon, t. 1, n. 283; Boudet, *Des droits et* [illegible] *du superficiaire en matière de mines*, p. 160; Gautier, *Précis des mat. admin.*, t. 1, p. 313. — V. les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Reverchon, sous Trib. Confl., 15 mars 1873, [S. 75.2.93, P. adm. chr., D. 74.3.7]

731. — Une considération, toutefois, vient battre en brèche la théorie dominante, et militer en faveur de la validité des conventions antérieures, conformément au principe du respect des conventions, posé par l'art. 1134, C. civ. C'est que les raisons invoquées par cette théorie conduiraient à reconnaître au gouvernement le droit de fixer les conditions de la cession des propriétés minières. Or, bien certainement, le gouvernement n'a pas ce droit et ne pourrait faire réduire un prix de cession, en alléguant que le prix fixé par les parties constitue pour l'acquéreur une charge trop lourde. — V. *suprà*, n. 465. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 409; Bury, t. 1, n. 451 et s.; Lyon-Caen, note sous Paris, 22 mars 1879, précité.

732. — Quoi qu'il en soit, le droit reconnu au gouvernement de régler souverainement la redevance tréfoncière, nonobstant même toutes conventions antérieures, lui laisse naturellement la faculté, s'il le juge préférable, de faire ce règlement au moyen d'une simple homologation des conventions intervenues entre les parties. Le gouvernement a recouru à ce procédé en diverses circonstances, notamment lors de l'institution des vingt-deux concessions de houille dans la Loire, en 1824. L'art. 5 des clauses générales de ces concessions déclarait formellement que les dispositions du tarif officiel des redevances tréfoncières ne seraient applicables qu'autant qu'il n'existerait pas de conventions antérieures entre le concessionnaire et les propriétaires de la surface. — Aguillon, t. 1, n. 286; Bréchignac et Michel, n. 25. — Sur l'interprétation d'une clause de ce genre, V. Besançon, 22 juin 1887, Schneider, [D. 88.2.163] — Pour le cas où les conventions antérieures se référeraient au tarif officiel, V. Cass., 21 juin 1853, Raverot, [S. 53.1.701, P. 53.2.347, D. 53.1.286]

733. — II. *Conventions postérieures.* — En s'attachant strictement à la doctrine qui prévaut pour les conventions antérieures, on pourrait également être porté à admettre la nullité des conventions qui viendraient, postérieurement à l'acte de concession, modifier la redevance fixée par cet acte. Si, en effet, la fixation de la redevance tréfoncière touche à l'intérêt public (V. *suprà*, n. 729), toute convention privée ayant pour but d'y déroger a une cause illicite, et, par suite, ne peut produire aucun effet (C. civ., art. 1131).

734. — Mais on doit faire observer que la situation n'est plus la même. Tout d'abord, des conventions peuvent intervenir, par lesquelles l'intérêt public qui s'attache à l'exploitation des mines ne serait en rien compromis, serait même favorisé, comme si le propriétaire superficiaire consentait une remise gracieuse de tout ou partie de la redevance, sans rien demander en compensation. Pareilles conventions, possibles quoique peu probables, seraient évidemment valables.

735. — D'ordinaire, le propriétaire ne consentira à une diminution du taux officiel de la redevance qu'en échange d'autres avantages. De même, à l'inverse, le concessionnaire ne consentira à une augmentation de ce taux qu'en s'assurant d'une compensation. Les conventions de ce genre doivent être également regardées comme valables, étant présumées faites dans l'intérêt du concessionnaire non moins que dans l'intérêt du propriétaire. Au surplus, on verra que la redevance est chose dont le propriétaire peut faire ce qu'il veut (V. *infrà*, n. 769). Sans doute, pareille liberté ne lui appartenait pas avant la concession, mais c'est que la mine n'était pas alors pour lui *res in commercio*, tandis qu'après la concession, la redevance est bien pour lui *in commercio* : d'où son droit d'en disposer au regard du concessionnaire comme de tous autres.

736. — Reste l'hypothèse où le concessionnaire consentirait, sans compensation, à payer une redevance supérieure à celle fixée par l'acte de concession. Voilà la seule convention qui pourrait être regardée comme contraire à l'intérêt public. Mais elle semble trop invraisemblable pour que sa validité ou sa nullité doive être mise en question. Comment d'ailleurs la déclarer nulle? Le concessionnaire a sans doute le droit de contracter des dettes, le droit de se ruiner. Et pourtant rien n'est plus contraire à l'intérêt public, qui exige la perpétuité de l'exploitation des mines. — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 265; *Cours*, p. 151; Féraud-Giraud, t. 1, n. 510; Aguillon, t. 1, n. 287; Bréchignac et Michel, n. 27.

737. — La validité des conventions postérieures à l'acte de concession a été reconnue par la jurisprudence. Ainsi jugé notamment pour des conventions intervenues entre un concessionnaire et le propriétaire de la superficie, postérieurement à l'acte de concession, conventions par lesquelles le concessionnaire s'était engagé à payer la redevance annuelle sur tous les charbons existants dans la mine, exploités ou non, utilisés ou non, et pouvant disparaître ou être détruits même par force majeure. — Cass., 22 oct. 1890, Société des houillères de Saint-Etienne et Société civile des Tréfonds, [S. 90.1.529, P. 90.1.1271, D. 91.1.101] — Lyon, 30 juin 1887, Mêmes parties, [S. 89.2.65, P. 89.1.441, D. 88.2.53]

738. — Mais, au contraire, une convention postérieure a été déclarée nulle parce qu'elle se liait à une convention antérieure à l'acte de concession. — Cass., 7 août 1877, Comp. des houillères de Saint-Etienne, [S. 78.1.101, P. 78.247, D. 78.1.25]

2° *Comment la redevance tréfoncière est-elle fixée.*

739. — L'art. 42, L. 21 avr. 1810, répondait : « Le droit attribué par l'art. 6 aux propriétaires de la surface, sera réglé à une somme déterminée par l'acte de concession ». Il semblait que cette disposition se trouvât en contradiction avec celle de l'art. 6. L'art. 6, en effet, parlait d'un droit *sur le produit* de la mine concédée, donc paraissait dire que la redevance devait être proportionnelle aux produits de la mine, tandis que l'art. 42 parlait d'une *somme* déterminée par l'acte de concession, donc paraissait impliquer que la redevance serait fixée une fois pour toutes, par cet acte, proportionnellement, non plus aux produits, mais à l'étendue de la concession. De cette contradiction apparente ou réelle, le gouvernement, d'accord avec la doctrine générale, concluait qu'il avait le droit d'apprécier et de fixer discrétionnairement la modalité, de même que la quotité, de la redevance tréfoncière. Et c'est, en effet, ce droit qu'est venue nettement affirmer, lors de la révision de 1880, la rédaction nouvelle de l'art. 42, ainsi conçu : « Le droit attribué par l'art. 6 au propriétaire de la surface sera réglé *sous la forme* fixée par l'acte de concession. »

740. — Cette latitude laissée au gouvernement de régler, dans chaque cas, la redevance tréfoncière, suivant les circonstances, était une nécessité pratique, résultant de la nature des choses (Dupont, *Cours*, p. 139). Il fallait, pour les mines anciennes, tenir compte des précédents et des usages locaux de chaque district. Il fallait, pour les mines nouvelles, laisser à l'administration le soin de fixer une redevance assez peu élevée pour ne pas entraver les exploitations. De là une très-grande variété dans les formes de redevances pratiquées depuis 1810. Toutefois, deux types principaux apparaissent : la redevance fixe et la redevance proportionnelle.

741. — I. *Différents modes de fixation des redevances.* — A. *Redevance fixe.* — C'est la forme la plus habituelle, celle qui peut être regardée comme le type normal des redevances tréfoncières françaises. On attribue à chacun des propriétaires du sol, en raison de la superficie qu'il possède dans les limites de la concession, une rente annuelle déterminée par hectare. Cette rente est fixe, en ce sens qu'elle est due au propriétaire par le seul fait de la concession, sans qu'il y ait lieu de rechercher si la mine est exploitée ou non, ni sous quels terrains l'exploitation se poursuit effectivement (Aguillon, t. 1, n. 289). Le plus ordinairement, cette redevance fixe est de 5 ou 10 cent. par hectare. Mais on cite des concessions qui ne paient que 4, 3 ou même 2 cent. par hectare, comme la concession des mines de fer de Rancié (Ariège). D'autres paient 20, 25 cent., ou 1, 2, 5 fr. par hectare. Il y a même en Saône-et-Loire une concession sur le gîte de manganèse de la Romanèche, à la-

quelle le décret du 8 nov. 1829 a imposé une redevance de 50 fr. par hectare.

742. — B. *Redevance proportionnelle.* — Cette seconde forme consiste à n'attribuer de redevance qu'aux seuls propriétaires sous les terrains desquels l'exploitation se poursuit, et à proportionner la redevance due à chacun aux extractions effectivement faites sous son terrain. Ainsi fixée, la redevance peut, du reste, être payable soit en argent, soit en nature, c'est-à-dire par la remise d'une partie du produit extrait. Ce système a été pratiqué surtout pour les mines du bassin de la Loire, où il s'explique, comme nous le verrons, par des circonstances historiques. On retrouve encore ce système dans l'Aveyron, avec cette différence que la redevance, au lieu d'être en principe payable en nature comme dans la Loire, est estimée en argent par l'acte même de concession. Enfin, il a été appliqué, dans diverses régions, pour quelques mines métalliques, et principalement des mines de fer.

743. — C. *Redevances mixtes.* — A côté des deux types précédents, on rencontre des types secondaires résultant de leur combinaison. Parfois, à la redevance fixe par hectare, modique, allouée à tous les propriétaires de terrains situés dans le périmètre de la concession, une redevance proportionnelle sera ajoutée pour les seuls propriétaires sous le terrain desquels l'exploitation sera poursuivie. Parfois on n'accorde qu'une redevance fixe, en la restreignant aux propriétaires sous le terrain desquels l'exploitation sera poursuivie; mais alors cette redevance est assez élevée. Parfois même le gouvernement se borne à homologuer, en quelque sorte, les conventions qui ont pu intervenir à cet égard entre les parties; et il ne détermine un tarif que pour le cas où des conventions de ce genre n'existeraient pas (V. *suprà*, n. 732). C'est ce qu'il a fait notamment pour la plupart des mines du bassin de la Loire, là où un usage immémorial attribuait aux propriétaires du sol une certaine part dans le produit brut des mines de houille. — V. sur tous ces points, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 242 et s.; *Cours*, p. 140 et s.; Aguillon, t. 1, n. 289 et s.

744. — II. *Bases d'évaluation du chiffre de la redevance.* — Au point de vue de la fixation, du chiffre, de l'importance des redevances légales, le bassin houiller de la Loire se trouve, toutefois, dans une situation exceptionnelle. Les redevances y sont partout proportionnelles au produit brut, et, en outre, assez considérables pour constituer, au profit des redevanciers, une source importante de revenus. C'est que, avant 1810 et depuis plusieurs siècles auparavant, les propriétaires du sol avaient et exerçaient sur les mines les mêmes droits de possession que sur la surface, les exploitant eux-mêmes ou les faisant exploiter moyennant une redevance proportionnelle au produit brut. Et, lorsqu'on en vint à retirer à ces propriétaires le droit d'exploiter, on regarda comme équitable de leur accorder une redevance réglée par les usages du pays, usages qui avaient établi en quelque sorte des droits acquis. — Peyret-Lallier, n. 88; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 239.

745. — Les redevances sont fixées d'après un tarif qui varie principalement suivant les profondeurs et la puissance des couches (V. les tableaux insérés dans les *charges générales des concessions*, et reproduits par Bréchignac et Michel, n. 24). De plus, ce tarif lui-même peut être modifié par diverses circonstances telles que la méthode d'exploitation, la mercuriale des marchés voisins et la distraction de certains frais. Autant de particularités spéciales aux mines de houille du bassin de la Loire, et qui ont donné lieu à une jurisprudence également toute locale. Nous nous contenterons de retracer les grandes lignes de cette réglementation et d'indiquer les principaux monuments de cette jurisprudence. — V. à cet égard Bréchignac et Michel, n. 28 et s.

746. — A. *De la profondeur des puits.* — Le tarif varie d'abord, et la redevance diminue, suivant la profondeur des puits. Qu'il s'agisse d'un puits vertical ou d'un puits incliné, autrement dit d'une fendue, la profondeur est la distance verticale entre deux limites, l'une à l'intérieur, l'autre à l'extérieur. — A l'intérieur, le point de départ de la hauteur est toujours le sol de la recette, et non le point où la colonne du puits rencontre la couche : la recette, du reste, doit être installée conformément aux règles d'une bonne exploitation, par rapport à la houille qu'il s'agit d'extraire. — A l'extérieur, la limite de la hauteur est le seuil bordant l'orifice du puits. — V. Cass., 19 nov. 1861, Seyve et autres, [S. 62.1.169, P. 66.547, D. 61.1.486] — Lyon, 20 juin 1884, Argaud, [D. 85.2.279]

747. — B. *Puissance des couches.* — La redevance augmente avec la puissance des couches. Les clauses des diverses concessions indiquent quels sont les lits de houille qui doivent être compris dans une même couche, et les bancs ou bandes de rochers interposés entre ces lits qui doivent être déduits. S'il n'est pas possible de déterminer d'une façon précise les variations d'épaisseur d'une couche, les tribunaux s'attachent à un taux moyen. — Trib. Saint-Etienne, 29 août 1835, Monnier, [cité par Bréchignac et Michel, n. 30]

748. — C. *Méthode d'exploitation.* — Ainsi fixé, le taux de la redevance est diminué d'un tiers chaque fois que le concessionnaire emploie la méthode d'exploitation dite *par remblais*. « La méthode dite par remblais est un système d'exploitation dans lequel on comble les vides au moyen de terres ou roches stériles, mises en place par la main de l'homme, de façon à assurer la conservation du toit de la mine et à rendre possible l'extraction complète de la masse exploitée » (Rapport adopté par le conseil général des mines dans sa séance du 17 janv. 1890). Cette réduction s'explique et se justifie, d'une part, par le surcroît de dépense que cette méthode occasionne à l'exploitant, d'autre part, par les avantages qu'elle présente pour le propriétaire tréfoncier, avantages consistant notamment en un enlèvement plus complet de la houille, et en une atténuation considérable des dommages causés à la surface par l'exploitation souterraine.

749. — Le droit à réduction au profit de l'exploitant suppose les quatre conditions suivantes : 1° que le remblai occupe au moins la huitième partie des excavations opérées; 2° que la méthode employée procure l'enlèvement des cinq sixièmes au moins de la houille contenue dans chaque tranche de couche en extraction; 3° que les matières servant de remblais soient disposées en piliers, murs ou massifs, c'est-à-dire de manière à soutenir le toit des excavations; 4° que le remblai se compose de matières transportées, et non de débris détachés du toit de la couche, soit par éboulement naturel, soit artificiellement. — Trib. Saint-Etienne, 9 juin 1866, Novet, Palle et Giron, et, sur appel, Lyon, 20 déc. 1867, [cités par Bréchignac et Michel, n. 31]

750. — Jugé, toutefois, que la réduction de la redevance tréfoncière accordée par l'ordonnance du 30 août 1820 à la compagnie cessionnaire des mines de Roche-la-Molière et Firminy, lorsqu'elle fait usage de la méthode d'exploitation dite par remblais, est applicable sans qu'il soit nécessaire qu'il ait été fait emploi seulement de matériaux provenant de l'extérieur de la mine. — Cons. d'Ét., 24 avr. 1891, Cie des mines de Roche-la-Molière et Firminy, [S. et P. 93.3.46, D. 92.3.101]

751. — Il suffit qu'il soit reconnu que l'application de cette méthode aura pour résultat final de procurer l'enlèvement des cinq sixièmes au moins de la houille contenue dans chaque tranche de couche en exploitation. — Même arrêt.

752. — Le droit à la réduction s'ouvre pour le concessionnaire aussitôt que commence son exploitation par remblais. Mais c'est au concessionnaire à prouver l'existence du remblai ; aussi agira-t-il prudemment en faisant connaître aux redevanciers, soit par des feuilles trimestrielles de redevances, soit par quelque autre moyen, le moment précis où il a inauguré cette méthode, afin de les mettre à même de vérifier le fait.

753. — D. *Mercuriales des marchés voisins.* — En général, la redevance doit être délivrée, jour par jour, en nature, à moins que les propriétaires n'aiment mieux la recevoir en argent. Dans ce second cas, la redevance est payable chaque semaine, suivant le prix courant de la houille de même qualité dans les marchés voisins ou dans les concessions voisines. Et, pour déterminer ce prix courant, on calcule le prix moyen du quintal métrique pour chaque époque trimestrielle, sur l'ensemble des ventes au comptant et à terme de cette période. — Lyon, 23 juill. 1875, Sauzéa, [cité par Bréchignac et Michel, n. 32]

754. — Que s'il est impossible de trouver des termes de comparaison dans les marchés voisins, soit à cause de la qualité particulière de la houille extraite, soit à cause des manipulations dont elle est l'objet avant d'être livrée au commerce, la redevance est déterminée d'après la moyenne des propres ventes de l'exploitant.

755. — E. *Distraction de certains frais.* — La redevance devant être proportionnelle au produit brut, et le charbon n'étant pas vendu, d'ordinaire, dans l'état où il sort du puits, mais grevé de frais de manipulation, de dépôt et de transport, il est juste que le tréfoncier, si l'on fixe sa redevance d'après la valeur commer-

[illegible] sur les [illegible] partie dans la différence entre cette valeur commerciale et la valeur brute. Aussi s'est-il établi, en ce sens, un usage qui a été très-fréquemment sanctionné par les tribunaux. — Bréchignac et Michel, n. 33.

756. — Les frais qui doivent être supportés par les propriétaires tréfonciers ont été classés en trois catégories, savoir : 1° [illegible] pour but de purger, de diviser la houille pour l'approprier aux besoins des consommateurs. Ils comprennent notamment : les frais de triage, ouillage et lavage; les frais de carbonisation; les frais d'établissement de voies ferrées et estacades, d'empierrement des chemins et routes, de transport par chemins de fer et canaux; les droits d'embranchement, de parcours et les frais de location du matériel; le coût des manœuvres qu'exige le matériel d'expédition sur les embranchements particuliers pour arriver aux grandes voies de transport; l'amortissement et l'entretien des voies ferrées, des bascules, cribles, lavoirs, et, en général, de toutes les installations où se pratiquent les manipulations ayant pour objet de donner une plus-value à la houille; les salaires des trieurs, cribleurs, laveurs, cantonniers, basculeurs, et de tous les ouvriers préposés aux manipulations susindiquées; les déchets provenant du lavage, du triage ou des transports, etc.; 2° frais conservatoires ayant pour but de garder la houille jusqu'au moment de l'enlèvement. Ils comprennent principalement les frais de chargements, de déchargements et entassements, les frais de garde et de surveillance, les déchets et détériorations résultant des entassements, de l'action de l'air et des intempéries; 3° enfin, frais commerciaux et généraux.

757. — En Belgique, une loi du 2 mai 1837 a consacré pour la fixation de la redevance, les principes suivants : 1° les propriétaires de la surface ont droit tant à une redevance fixe qu'à une redevance proportionnelle au produit; 2° la redevance fixe ne peut pas être moindre de 25 centimes par hectare de superficie; 3° la redevance proportionnelle est fixée de 1 à 3 p. 0/0 du produit net de la mine; elle est répartie entre tous les propriétaires des terrains compris dans le périmètre de la concession; 4° la détermination du produit net s'opère de la même façon que pour le calcul de la redevance due à l'Etat; 5° le recours contre l'évaluation du produit net est exercé, instruit et jugé comme lorsqu'il s'agit de la redevance due à l'Etat. — V. Bury, t. 1, n. 434 et s.

758. — Jugé, par application de la règle de l'art. 1315, C. civ., que c'est au concessionnaire d'une mine, débiteur en principe du montant intégral de la redevance au taux fixé par l'acte de concession, à établir, lorsqu'il en allègue l'existence à son profit, les circonstances spéciales qui l'autoriseraient, d'après lui, à se libérer en ne payant qu'une partie de cette redevance. — Cass., 7 avr. 1894, Comp. des mines de Roche-la-Morlière, [S. et P. 94.1.447]

§ 2. *Caractères juridiques de la redevance.*

1° *Caractère des prestations.*

759. — La redevance consiste dans le droit, pour le superficiaire, d'exiger des prestations successives, fixes ou proportionnelles, en nature ou en argent. Recherchons d'abord le caractère de ces prestations. Sont-ce des fruits ou des produits? S'il s'agit d'une redevance fixe, elle donne des prestations payables tant que dure la concession, c'est-à-dire pendant un temps illimité, que l'on peut généralement considérer comme indéfini. Il est dès lors permis de reconnaître à ces prestations le caractère de fruits (C. civ., art. 584). — Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 192, p. 289, texte et note 25.

760. — Au contraire, pour la redevance proportionnelle, celle-ci suit, pour ainsi dire, quant à son existence et à sa quotité, les vicissitudes de l'extraction. Elle n'est due que si l'extraction a lieu; elle n'est due qu'au propriétaire de la surface sous laquelle l'extraction a lieu; elle varie suivant la quantité et la valeur des produits extraits; elle cesse d'être due quand l'extraction s'arrête; elle disparaît à jamais pour le propriétaire sous le fonds duquel la substance minérale est épuisée. Dès lors, il n'est guère possible de considérer les paiements successifs, les prestations successives sur lesquels elle porte comme des fruits de la chose; ce sont bien plutôt des parties de cette chose, de ce droit lui-même. — Aguillon, t. 1, n. 303.

761. — Jugé, par application de cette dernière idée, que, les redevances minières n'étant pas des fruits, le bénéfice de l'art. 549, C. civ., ne peut être acquis à celui qui les a indûment perçues, quelle qu'ait été sa bonne foi. — Lyon, 7 juin 1882, Deschet et Ve Geoffroy, [D. 84.2.22]

762. — Il est vrai que l'art. 598, C. civ., dispose que l'usufruitier jouit de la même manière que le propriétaire lui-même des mines et carrières qui sont en exploitation à l'ouverture de l'usufruit, mais cette disposition de la loi est une véritable exception au principe général de l'usufruit, tel qu'il est défini par l'art. 578, puisqu'en matière de mines et carrières l'usufruitier absorbe la substance de la chose au lieu de la conserver; aussi cette exception ne peut-elle être étendue au delà du cas spécial pour lequel le législateur l'a édictée, et ne peut-on en tirer argument pour conclure qu'il a entendu déterminer par là d'une manière générale le caractère des produits des mines et carrières. — Même arrêt. — *Contrà*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 525.

763. — C'est en se fondant sur le caractère aléatoire tant des époques de réalisation de la redevance proportionnelle que de la quotité annuelle à laquelle le redevancier pourra avoir droit, que la Cour de cassation a considéré cette redevance comme échappant à la prescription quinquennale de l'art. 2277, C. civ. — Cass., 11 juin 1877, Mines de Montieux, [S. 78.1.20, P. 78.38, D. 77.1.427]; — 27 oct. 1885, Houillères de l'Aveyron, [S. 87.1.252, P. 87.613, D. 86.1.134] — Dans le même sens : Trib. d'Alais, 12 juin 1884, Deyrolles, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.215]

2° *Caractère de la redevance.*

764. — Envisageons maintenant la redevance en elle-même, c'est-à-dire le droit productif des prestations. Cambacérès l'a présentée comme une servitude grevant la mine au profit de la superficie. Mais il est de l'essence d'une servitude de donner au propriétaire du fonds dominant un certain usage du fonds grevé. On ne saurait donc voir une servitude dans la redevance, quand elle est payable en argent. Si la redevance est payable en nature, l'objection n'a plus alors de portée. Mais il reste toujours que les produits de la mine ne sont pas destinés à l'usage et à l'utilité de la surface (C. civ., art. 637).

765. — La redevance est purement et simplement un droit personnel, une créance de cette sorte qu'on appelle *rente*. Le redevancier est un créancier, soit d'argent, soit d'une certaine quantité de substances minérales. La créance du redevancier proportionnel prend naissance au moment seulement où la substance minérale est abattue, extraite, et, par ce fait, mobilisée. Le droit du redevancier ne porte pas sur la substance encore immobilisée et non abattue, en un mot sur la mine, il porte uniquement sur le produit extrait devenu meuble. — V. Aguillon, t. 1, n. 305. — Cass., 10 nov. 1845, Beaujelin, [S. 46.1.476, P. 46.1.285, D. 45.1.418] — Nous verrons toutefois, en parlant de la prescription acquisitive du droit à la redevance, que ce droit a été parfois considéré comme un démembrement de la propriété de la mine, comme un droit réel. — V. *infrà*, n. 816 et s.

766. — Le redevancier, étant créancier, n'a pas de droit de préférence sur les autres créanciers du concessionnaire. Peut-être cependant pourrait-on reconnaître un privilège au superficiaire, en l'assimilant à un vendeur, la redevance constituant le prix d'aliénation de la mine. Cette opinion trouverait appui dans les travaux préparatoires de la loi de 1810, où il a été dit que les droits de superficiaire étaient préférables à ceux de l'inventeur. Et elle invoquerait en outre cette considération que le législateur lui-même semble avoir voulu établir un privilège quand, dans l'art. 17, il a employé la formule « chacun dans leur ordre. »

767. — Une raison identique explique que le redevancier n'ait pas non plus de droit de suite. De même que la créance du redevancier proportionnel se circonscrit, quant à la chose due, aux quantités extraites, de même elle se circonscrit, quant au débiteur, à la personne de l'exploitant. Par suite, le paiement d'une redevance proportionnelle ne peut être demandé qu'au concessionnaire qui exploitait la mine au moment de l'échéance de cette redevance. — Trib. d'Autun, 20 mars 1877, Mines de schiste des Abbots, [cité par Aguillon, t. 1, n. 309] — Trib. d'Alais, 12 juin 1884, Deyrolles, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.215] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 88; Bury, t. 1, n. 467.

768. — En supposant plusieurs concessionnaires, la jurisprudence regarde comme indivisible leur obligation de payer les redevances. Cette indivisibilité serait une conséquence de

l'indivisibilité des concessions établie par l'art. 7 de la loi de 1810 (V. suprà, n. 528). L'indivisibilité de la concession entraîne l'indivisibilité de l'exploitation et aussi l'indivisibilité de la redevance au point de vue passif. — Cass., 10 déc. 1845, Albert et Perrot, [S. 46.1.623, P. 46.2.423] — Trib. Saint-Étienne, 16 juin 1885, Oudin, [*Rev. de législ. des mines*, 85.224] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 269; Bury, t. 1, n. 468; Splingard, n. 72; Naudier, p. 254; Biot, p. 184; Krug-Basse, p. 160; Féraud-Giraud, t. 1, n. 528; Bréchignac et Michel, n. 47.

769. — Bien que la redevance tréfoncière soit naturellement un accessoire du fonds auquel elle est dévolue, elle n'est pas indissolublement attachée à ce fonds; elle peut en être séparée. La possibilité de vendre séparément la redevance a été expressément reconnue au cours de la discussion préparatoire de la loi de 1810 (Locré, *Législ. sur les mines*, p. 319). Et plusieurs fois, la jurisprudence a proclamé ce principe d'une manière plus ou moins explicite. — Cass., 13 nov. 1848, Chol, [S. 48.1.682, D. 48.1.245]; — 24 juill. 1850, de Rhins-Curnieux, [S. 51.1.63, P. 51.1.456, D. 50.1.262] — Lyon, 29 fév. 1846, Chol, [S. 47.2.96, P. 47.1.417, D. 47.2.52]. — Deux hypothèses doivent être distinguées, afin d'étudier, dans chacune d'elles, les caractères spéciaux que revêt la redevance, et les conséquences principales qui en découlent.

770. — Au préalable, on observera que la division de la surface et de la redevance ne peut s'effectuer que par la volonté seule du propriétaire. Aussi a-t-il été jugé que le préfet ou le ministre excèdent leurs pouvoirs, lorsque, en désignant comme devant être cédée pour cause d'utilité publique une propriété sous laquelle se trouve une mine en exploitation, ils déclarent que l'expropriation ne comprendra que la surface et ne s'étendra pas à la redevance. — Cons. d'Et., 19 avr. 1859, Marsais, [S. 60.2.107, P. adm. chr., D. 59.3.83]

771. — I. *Redevance réunie au fonds.* — Réunie au fonds, la redevance tréfoncière doit être considérée surtout comme un accessoire de ce fonds. De ce caractère accessoire découleront maintes conséquences, dont les plus importantes sont les suivantes : A. *Caractère immobilier.* La redevance est alors un droit immobilier : elle revêt le caractère immobilier du sol auquel elle est attachée. — Demolombe, t. 9, n. 436 et 649; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. de dr. civ.*, *Des biens*, n. 334; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 165, p. 34, texte et note 15; Delebecque, t. 2, n. 704; Naudier, p. 252; Biot, p. 173. — V. *suprà*, vº *Biens*, n. 365.

772. — Par suite, la capacité nécessaire pour détacher la redevance de la surface par le moyen d'une aliénation est la capacité nécessaire pour l'aliénation des droits immobiliers.

773. — Jugé spécialement, par application de cette idée, que, si le fonds auquel la redevance est due se trouve être la propriété d'une femme mariée sous le régime dotal, l'aliénation de la redevance ne peut avoir lieu, pendant la durée du mariage, ni par la femme, ni par les deux époux conjointement, conformément aux prescriptions de l'art. 1554, C. civ. — Cass., 27 oct. 1885, Houillères de l'Aveyron, [S. 87.1.252, P. 87.1.613, D. 86.1.134]

774. — B. *Vente.* — La vente du fonds, faite sans réserve spéciale touchant la redevance, emporte, au profit de l'acquéreur, l'aliénation de cette redevance.

775. — Jugé, en ce sens, que la saisie d'un immeuble, et par suite l'adjudication de cet immeuble, comprend, à moins d'énonciation contraire ou de séparation préexistante, le tréfonds comme la superficie, et conséquemment la propriété de la mine qui se trouve dans le tréfonds, ou le droit à l'indemnité due par celui qui devient concessionnaire de la mine, en d'autres termes la redevance tréfoncière due par ce concessionnaire. — Cass., 14 juill. 1840, Dubouchet, [S. 40.1.910, P. 41.1.22]

776. — En vendant le fonds qui lui appartient, le propriétaire peut, du reste, se réserver non seulement une redevance déjà née, mais aussi une redevance qu'une concession ultérieure ferait naître au profit de ce fonds.

777. — C. *Partage.* — La redevance se divise avec le sol, et suit chaque parcelle territoriale acquise par un nouveau propriétaire, à la suite d'une division d'une parcelle antérieure. Aussi le concessionnaire ne saurait-il prétendre ne reconnaître, dans ses relations avec la surface, que le propriétaire primitif de la parcelle depuis divisée. — Lyon, 19 févr. 1841, Mines de Côte-Thiollière, [P. 41.1.677] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 307; Bréchignac et Michel, n. 47.

778. — [illegible] consiste en argent ou en produits de la mine, n'étant en définitive qu'une créance de chose divisible, se partage de plein droit par une simple division intellectuelle ou arithmétique entre les propriétaires, et, dès lors, n'est pas susceptible d'un partage matériel. — Cass., 10 nov. 1845, Beaujelin, [S. 46.1.176, P. 46.1.285, D. 45.1.418]

779. — ... Ni d'une licitation. — Lyon, 11 févr. 1842, sous Cass., 10 nov. 1845, précité. — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 269; Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 238; Bury, t. 1, n. 469; Bréchignac et Michel, n. 265. — *Contrà*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 314.

780. — D. *Hypothèque.* — Accessoire du sol, la redevance peut, comme le sol, être hypothéquée. Aussi l'art. 18 de la loi de 1810 la déclare affectée, en même temps que la surface, aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire. Pour étudier l'affectation hypothécaire de la redevance réunie au fonds, il faut distinguer suivant que l'hypothèque a été consentie, soit sur le fonds, avant la concession de la mine, soit après la concession, sur la surface séparée de la mine. — Quant à l'hypothèque consentie sur la redevance séparée de la surface, V. *infrà*, n. 812 et s.

781. — a) *Hypothèque consentie sur les fonds avant la concession de la mine.* — Tant que la mine n'est pas concédée, l'hypothèque porte sur l'ensemble du fonds affecté : tel est au moins le principe, principe que l'on pourra interpréter plus ou moins rigoureusement suivant que l'on considérera la mine non encore concédée comme la chose du propriétaire de la surface, ou comme une *res nullius*. — V. *suprà*, n. 67 et s.

782. — Quand la concession sera intervenue, la mine, propriété nouvelle, distincte de la propriété superficiaire, ne sera point affectée de l'hypothèque qui pèse sur cette dernière. La mine entre dans le patrimoine du concessionnaire, affranchie de toutes charges et de tous droits réels du chef du propriétaire du sol. C'est ce que l'art. 17 exprime en disant que : « L'acte de concession, fait après l'accomplissement des formalités prescrites, purge, en faveur du concessionnaire, tous les droits du propriétaire de la surface et des inventeurs, ou de leurs ayants-droit... », ayants-droit au nombre desquels se trouve évidemment compris le créancier hypothécaire du propriétaire de la surface.

783. — Néanmoins, ce créancier hypothécaire gagnera quelque chose à la création de la mine. Le législateur a voulu que le créancier ayant hypothèque sur le fonds bénéficiât de la redevance tréfoncière. De là, cette disposition de l'art. 18 aux termes de laquelle : « La valeur des droits résultant en faveur du propriétaire de la surface, en vertu de l'art. 6 de la présente loi, demeurera réunie à la valeur de ladite surface, et sera affectée avec elle aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 301; Biot, p. 215; Féraud-Giraud, t. 1, n. 115; Krug-Basse, p. 146; Bréchignac et Michel, n. 253 et 254; Plichon, p. 114.

784. — Cette double décision n'a rien que de conforme à l'équité. Le créancier hypothécaire n'a aucun droit sur la mine, puisqu'au moment où il s'est fait consentir une hypothèque, la mine n'existait pas encore; il n'a donc pu compter sur elle. Tout ce qu'il peut demander, c'est que son droit de gage s'augmente de ce dont bénéficie la propriété sur laquelle son hypothèque est assise. Or, c'est là précisément ce que la loi lui accorde. — Biot, p. 215; Krug-Basse, p. 147.

785. — On remarquera que la loi subordonne cette extension des hypothèques à la seule condition qu'elles aient été *prises*, sans exiger qu'elles soient *inscrites*. Il n'y a, en effet, pas de raison pour ne pas accorder la même garantie aux créanciers qui ont le droit de s'inscrire qu'à ceux qui sont déjà inscrits. Les premiers comme les seconds ont un droit acquis qui devait être respecté. — Batbie, *Dr. publ. et adm.*, t. 5, n. 540.

786. — Cette extension de l'hypothèque sur la redevance tréfoncière a lieu, du reste, de plein droit, sans qu'il soit besoin d'aucune convention nouvelle entre le créancier et le propriétaire du fonds hypothéqué (C. civ., arg. art. 2133). Et il n'est pas non plus besoin de prendre à cet égard une inscription nouvelle ou distincte. — Bréchignac et Michel, n. 254; Gautier, *Précis des matières adm.*, t. 1, p. 316.

787. — Les solutions qui précèdent restent vraies, même dans le cas où la concession a été accordée au propriétaire de la surface hypothéquée. Alors, sans doute, c'est ce propriétaire

qui, comme concessionnaire de la mine, se devra la redevance à lui-même. Mais la redevance n'en aura pas moins dû être évaluée dans l'acte de concession (art. 19, 2e al.), précisément pour permettre l'exercice du droit des créanciers hypothécaires.

788. — *De l'hypothèque consentie sur le fonds après la concession de la mine.* — Il est certain que l'hypothèque, née sur la surface après la concession, peut affecter la redevance : l'art. 19 le suppose. Mais on se demande si le droit du créancier hypothécaire s'étend *ipso jure* sur cette redevance tréfoncière que la concession de la mine place dans le patrimoine du débiteur. La question est controversée.

789. — D'après certains auteurs, cette extension ne serait pas admissible. L'art. 18 dit que la redevance n'est affectée qu'aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire, cela veut dire aux hypothèques déjà constituées lors de la fixation de la redevance tréfoncière au moment de la concession. Et le rapporteur de la loi de 1810, M. Stanislas de Girardin, faisait observer que c'était « pour ne pas préjudicier aux *droits acquis*, que la mine était grevée, en faveur de la surface, d'une rente foncière affectée de toutes les hypothèques et charges qui *grevaient* le sol », visant par conséquent des droits acquis et non des droits qu'on pourrait acquérir, des hypothèques grevant déjà le sol et non des hypothèques qui pourraient le grever plus tard. — Delebecque, t. 2, n. 1186; Biot, p. 215 et s.; Batbie, *op. cit.*, t. 5, n. 541.

790. — Dans une autre opinion, plus généralement suivie, on admet au contraire l'extension de plein droit de l'hypothèque prise sur la surface, même après la concession, à la redevance tréfoncière appartenant au propriétaire superficiaire. C'est la solution qu'imposent les termes absolument généraux de l'art. 18, et qui est la seule logique. Car la redevance ne fait que remplacer la partie des droits afférents à l'immeuble comme représentant le tréfonds. Or l'hypothèque a frappé l'immeuble tel qu'il était constitué, c'est-à-dire, d'après l'art. 552, C. civ., avec la propriété du dessus et du dessous; donc elle a frappé la redevance qui, depuis la concession, fait partie de l'immeuble, aux lieu et place de la propriété du dessous qui en a été détachée. Du reste, si l'hypothèque prise sur la surface *avant* la concession s'étend de plein droit à la redevance, on ne voit pas pourquoi il en serait autrement de l'hypothèque prise *après* la concession : la redevance n'est pas moins inhérente à la surface après la concession, que ne l'était la mine avant la concession. — Proudhon, *De la propriété*, n. 779; Peyret-Lallier, n. 307; Bury, t. 2, n. 1297; Féraud-Giraud, t. 1, n. 119.

791. — Quant au droit que donne au créancier l'hypothèque sur la redevance, c'est uniquement le droit de faire vendre cette redevance en même temps que la surface. Le créancier ne pourrait pas l'exproprier isolément, puisqu'elle n'est considérée que comme un accessoire de la surface, et que le créancier ayant hypothèque sur un immeuble et ses accessoires ne peut exproprier ces derniers séparément de l'immeuble dont ils dépendent. — Delebecque, t. 2, n. 1188; Bury, t. 2, n. 1301; Bréchignac et Michel, n. 254; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 2, n. 915.

792. — En attendant, le créancier hypothécaire n'a nullement le droit de toucher les arrérages de la redevance que frappe son hypothèque. Ces arrérages restent entre les mains du propriétaire, de la même façon que les loyers ou les fruits d'une maison ou d'un immeuble quelconque grevés d'hypothèque. Aussi, comme ces loyers ou ces fruits, les arrérages de la redevance tréfoncière ne seront-ils immobilisés au profit du créancier hypothécaire qu'à partir de la transcription de la saisie (C. proc. civ., art. 685). — Bury, t. 2, n. 1302; Biot, p. 219. — D'ailleurs la saisie de l'immeuble s'appliquera par elle-même et de plein droit à la redevance qui y est attachée. — V. *suprà*, n. 775.

793. — Si les créanciers ayant hypothèque tout à la fois sur la surface et sur la redevance ne peuvent pas faire vendre celle-ci isolément, le propriétaire a, au contraire, le droit d'aliéner la redevance indépendamment de la surface. Quand pareille aliénation a été consentie, il est certain que l'hypothèque prise ensuite sur la surface ne saurait frapper la redevance, puisque cette redevance est sortie du patrimoine du débiteur. Il en est comme de l'hypothèque prise sur un immeuble par nature, laquelle ne saurait frapper les immeubles par destination qui ont été détachés de l'immeuble principal avant la naissance de l'hypothèque. Et le créancier n'est pas en droit de s'en plaindre, puisqu'il n'a acquis l'hypothèque sur la surface, que dans l'état où la surface se trouvait au moment où elle a été atteinte par l'hypothèque, c'est-à-dire isolée de la redevance qui en avait été précédemment détachée. — Bury, t. 2, n. 1298; Féraud-Giraud, t. 1, n. 119.

794. — Si l'aliénation de la redevance par le propriétaire n'a lieu qu'après l'établissement de l'hypothèque, pourra-t-elle être opposée aux créanciers hypothécaires, en ce sens que ceux-ci perdraient leur droit de suite sur la redevance sortie du patrimoine de leur débiteur? La négative n'est pas douteuse pour le cas où l'aliénation serait postérieure à la transcription du procès-verbal de la saisie opérée par les créanciers hypothécaires (Arg. C. proc. civ., art. 685).

795. — La question est plus délicate pour le cas où l'aliénation, postérieure à la constitution de l'hypothèque, serait antérieure à la transcription du procès-verbal de saisie. On pourrait dire alors que, l'hypothèque n'ayant été étendue à la redevance que par suite de son immobilisation à la surface, l'effet doit cesser dès que la cause a disparu. L'hypothèque ne peut plus frapper la redevance qui a cessé d'être immobilisée, puisque les meubles n'ont pas de suite par hypothèque (C. civ., art. 2119). Et il n'y a qu'à appliquer la règle du droit commun en vertu de laquelle l'hypothèque cesse de frapper les immeubles par destination sur lesquels elle portait, dès que leur immobilisation a cessé. — Dalloz et Gouiffès, *De la propr. des mines*, t. 1, p. 247. — V. Batbie, *Dr. public et adm.*, t. 5, n. 545; Pont, *op. cit.*, t. 1, n. 376; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 2, n. 917.

796. — Néanmoins la doctrine contraire prévaut généralement. L'aliénation de la redevance ne peut pas nuire aux droits des créanciers dont l'hypothèque est alors assise sur le sol. — Le comte Treilhard en a fait l'observation formelle, dans la discussion préparatoire de la loi de 1810 : « on doit laisser au propriétaire le droit de vendre la redevance, sauf les droits des créanciers » (Locré, t. 9, p. 427, n. 20). L'art. 18 n'est pas moins explicite, puisqu'il affecte la redevance aux créanciers hypothécaires de la même manière qu'il leur affecte la surface, et que l'aliénation de la surface ne préjudicie certainement pas aux droits des créanciers, lesquels n'en conservent pas moins leur droit de suite entre les mains de l'acquéreur. Il est vrai qu'en matière ordinaire, les créanciers perdent leur droit de suite sur les meubles immobilisés par destination, quand ces objets ont, par leur séparation, repris leur caractère mobilier. Mais ce principe ne saurait être étendu aux redevances des mines, qui, surtout au point de vue hypothécaire, constituent des droits tout particuliers : ce sont des *droits de créance*, frappés pourtant par l'hypothèque prise sur le sol. Cette disposition de l'art. 18 est assez spéciale, assez exceptionnelle, pour qu'elle ne puisse être régie par les principes du Code civil relatifs aux meubles ordinaires immobilisés par destination. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 310; Splingard, n. 209; Bury, t. 1, n. 476, t. 3, n. 1299; Féraud-Giraud, t. 1, n. 119; Bréchignac et Michel, n. 257; Plichon, p. 115.

797. — E. *Usufruit.* — Il semblerait logique d'appliquer à l'usufruit ce qui vient d'être dit de l'hypothèque. Telle n'est pas cependant l'opinion générale. Tout le monde admet que l'usufruitier, dont le droit est né sur la surface avant la concession de la mine, n'a aucun droit sur la redevance, et ce, par application de l'art. 598, C. civ. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 321; Plichon, p. 135, 137; Proudhon, *Tr. des droits d'usufruit*, t. 3, n. 1206; Aubry et Rau, *Dr. civ.*, t. 2, p. 690, § 230, note 35; Demolombe, *C. civ.*, t. 10, n. 437; Laurent, *Dr. civ.*, t. 6, n. 452; Huc, *C. civ.*, t. 4, n. 199. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 148, note 8.

798. — Toutefois, si l'usufruitier n'a aucun titre à toucher la redevance due par le concessionnaire de la mine concédée après la naissance de l'usufruit, il peut parfois avoir droit à une indemnité : c'est au cas où, en fait, la jouissance qui lui est due sur la surface se trouve entravée, diminuée par l'exploitation de la mine. — Peyret-Lallier, *loc. cit.*; Proudhon, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 2, p. 690, § 230, texte et note 36; Féraud-Giraud, t. 1, n. 42.

799. — Jugé en ce sens que, si les travaux d'exploitation d'une mine amoindrissent les droits de l'usufruitier de la surface, les tribunaux peuvent lui accorder une part dans l'indemnité payée par les concessionnaires, cette indemnité représentant

tout à la fois la valeur du tréfonds et la valeur du préjudice causé par l'exploitation à la surface. — Lyon, 24 mai 1853, Guillot, [S. 54.2.727, D. 55.2.347] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 70.

800. — Que si l'usufruit naît sur la surface après la concession de la mine, l'usufruiter ne pourra même pas jouir toujours de la redevance. C'est qu'en effet l'art. 598, C. civ., ne lui reconnaît le droit que sur la mine dont l'exploitation a commencé avant la naissance de l'usufruit.

801. — Jugé que la concession obtenue du gouvernement par le propriétaire ne suffit pas pour faire attribuer à l'usufruitier la jouissance de la mine, si le propriétaire n'en avait pas commencé l'exploitation; qu'il faut du moins rechercher quelle a été, à cet égard, l'intention des parties. — Lyon, 1er juill. 1840, Guerrier, [S. 41.2.34, P. 41.2.708]

802. — Quand pourra-t-on dire qu'une mine est en exploitation? La question est surtout une question de fait et d'intention. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 50; Bury, t. 2, n. 1313; Bréchignac et Michel, n. 70; Proudhon, *op. et loc. cit.;* Demolombe, t. 10, n. 432; Aubry et Rau, t. 2, p. 689, § 230, note 32; Laurent, t. 6, n. 449.

803. — Jugé qu'une mine ne doit pas être réputée ouverte par cela seul que deux puits provisoires d'extraction auraient été creusés dans les propriétés voisines. — Lyon, 24 mai 1853, précité.

804. — ... Ni par cela seul que l'exploitation aurait été entamée sur un point du périmètre autre que celui sur lequel l'usufruit est réclamé; la mine n'est en exploitation, au sens de l'art. 598, qu'autant qu'elle est en état de donner, au regard du propriétaire de la surface, ses produits ou les redevances qui les représentent. — Lyon, 7 déc. 1866, Rouillat, [S. 67.2.6, P. 67. 85] — Trib. civ. Saint-Etienne, 27 déc. 1854, Sauvignet, [cité par Bréchignac et Michel, n. 70]

805. — Jugé, en sens contraire, que l'exploitation d'une mine concédée doit être considérée comme commencée, lorsque des travaux ont été faits sur un point quelconque de la concession, sans qu'il soit indipensable que les travaux aient été accomplis sous les terrains mêmes appartenant au nu-propriétaire. — Lyon, 5 janv. 1882, Manigler, [*Rec. Lyon*, 82.80; *Monit. jud.*, 10 févr. 1882] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 325; Plichon, p. 128.

806. — D'autre part, des auteurs enseignent qu'une mine doit être considérée comme en exploitation, au sens de l'art. 598, C. civ., bien que l'extraction des substances minérales n'ait pas encore commencé, quand des travaux préparatoires considérables et continus accusent, à n'en pas douter, l'intention du propriétaire d'exploiter, et la poursuite incontestable de ce but par les ouvertures de puits ou galeries, l'apport de machines, etc. — Bury, t. 2, n. 1313; Féraud-Giraud, t. 1, n. 50.

807. — A l'inverse, une mine peut, au même point de vue, être considérée comme étant en exploitation, bien qu'en fait les travaux ne se poursuivent pas au moment de l'ouverture de l'usufruit. C'est au cas où l'exploitation n'aurait cessé que momentanément, par suite de circonstances passagères, sans que cette suspension doive entraîner, dans l'intention du propriétaire, un abandon complet et définitif. — Bury, t. 2, n. 1314; Féraud-Giraud, t. 1, n. 50; Bréchignac et Michel, n. 70; Plichon, p. 129.

808. — F. *Prescription.* — Du caractère accessoire que présente la redevance tréfoncière réunie au sol il résulte encore, au point de vue de la prescription, que ce droit suivra le sort de la surface à laquelle il est réuni, s'acquerra ou se perdra avec cette surface, sous les mêmes conditions et par le même temps. — Lyon, 20 juin 1842, de Valois, [*Rec. Lyon*, 42.314] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 58; Bury, t. 1, n. 494.

809. — II. *Redevance séparée du fonds.* — Supposons maintenant la redevance séparée de la propriété du fonds. — A. *Caractère mobilier.* — La redevance alors perd son caractère immobilier, et rentre dans la catégorie des rentes mobilières, des droits mobiliers. C'est là du moins l'opinion la plus généralement admise. — Pont, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 370, et *Contrat de mariage*, t. 1, n. 421; Aubry et Rau, *Dr. civ.*, t. 3, § 259, p. 126; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. de dr. civ.*, *Des biens*, n. 334; Gautier, *Précis des mat. admin.*, t. 1, p. 314; Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 243; Biot, p. 174; Naudier, p. 253; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 267; *Cours*, p. 156; Bury, t. 1, n. 477; Féraud-Giraud, t. 1, n. 517; Aguillon, t. 1, n. 305; Bréchignac et Michel, n. 260. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 365, 366 et 412. — En sens contraire, Demolombe, *Cours de dr. civ.*, t. 9, n. 649; Proudhon, *Tr. des dr. d'usufr.*, t. 3, n. 1206; *Tr. du domaine privé*, t. 3, n. 807; Troplong, *Tr. du contrat de mariage*, t. 1, n. 406, et rapport sous Cass., 10 nov. 1845, Beaujelin, [S. 46.1.176, P. 46. 1.285]; Delebecque, t. 2, n. 704; Peyret-Lallier, t. 1, n. 310; Ballot, *Rev. de dr. franç. et étr.*, 1847, t. 4, p. 417. — V. note sous Lyon, 13 févr. 1872, Merle, [S. 72.2.297, P. 72.1192]

810. — B. *Aliénation.* — Son aliénation ne donne pas ouverture au droit de transcription. — Cass., 15 janv. 1849, Cie des houillères de Chazotte, [S. 49.1.207, P. 49.1.351, D. 49.1.74]

811. — C. *Saisie.* — Elle ne peut être saisie que dans la forme de la saisie des rentes constituées sur particuliers (C. proc. civ., art. 636 et s.). — Cass., 13 nov. 1848, Chol, [S. 48.1. 682, P. 48.2.567, D. 48.1.245]; — 24 juill. 1850, de Rhins-Curnieux, [S. 51.1.63, P. 51.1.456, D. 50.1.262]

812. — D. *Hypothèque.* — Nous avons vu que la redevance pouvait être frappée par l'hypothèque établie sur la surface. Pourrait-elle être hypothéquée séparément? Un auteur l'a soutenu, en s'appuyant sur un passage de la discussion qui eut lieu au Conseil d'Etat, dans la séance du 13 févr. 1810, à l'occasion de l'article du projet qui est devenu l'art. 18 de la loi de 1810. — Locré, *op. et loc. cit.;* Delebecque, t. 2, n. 1186.

813. — Mais cette opinion est restée isolée. La discussion à laquelle elle fait allusion porta uniquement sur la possibilité de *vendre* séparément la redevance. Or la possibilité de vendre n'entraîne nullement la possibilité de l'hypothèque, puisque, si toutes choses peuvent, en général, être vendues, toutes choses ne peuvent pas être hypothéquées. Pour savoir si la redevance peut être hypothéquée séparément, il faut donc envisager uniquement la nature même de cette redevance. Or, on s'accorde généralement à reconnaître que la redevance tréfoncière est, par nature, un droit mobilier. Réunie à la surface, la redevance en est considérée comme l'accessoire, et par suite peut être hypothéquée avec elle (C. civ., art. 2118-1°). Séparée de la surface, elle reprend sa nature propre de bien mobilier, et, par suite, n'est plus susceptible d'hypothèque (C. civ., art. 2119). — Bury, t. 1, n. 480; Biot, p. 220; Bréchignac et Michel, n. 261; Pont, *Priv. et hypot.*, t. 1, n. 370; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, t. 2, n. 915.

814. — Cette manière de voir a été consacrée par la jurisprudence par laquelle il a été décidé que la redevance payable annuellement par le concessionnaire d'une mine au propriétaire de la surface est une rente, et que les rentes sont mises, par les art. 529 et 530, C. civ., au rang des biens mobiliers; que ces redevances ne sont susceptibles d'hypothèque, aux termes des art. 18 et 19, L. 21 avr. 1810, que lorsque, réunies à la valeur de la surface, elles forment avec la surface un tout resté indivis; mais que, lorsqu'elles en sont séparées, après la concession de la mine, elles ne conservent que les effets distincts attachés à leur nature propre de rente mobilière. — Cass., 13 nov. 1848, Chol, [S. 48.1.682, P. 48.2.567, D. 48.1.245] — Lyon, 29 déc. 1846, Flachat, [S. 47.2.96, P. 47.1.417, D. 47.2. 52] — V. Cass., 15 janv. 1849, précité; — 24 juill. 1850, précité.

815. — E. *Communauté.* — C'est pour la même raison encore que la redevance séparée de la surface tombe dans l'actif de la communauté réduite aux acquêts, lorsqu'il n'a pas été fait d'inventaire ou état en bonne forme. — Besançon, 12 mars 1857, [J. *Le Droit*, 22 mars 1857] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 519; Dalloz et Gouffès, t. 1, p. 244; Bréchignac et Michel, n. 262.

816. — F. *Prescription.* — Séparée de la surface, la redevance tréfoncière est-elle susceptible d'être acquise par prescription? La question ne peut se poser pour ceux qui considèrent la redevance tréfoncière comme une créance, comme une rente, puisque la prescription acquisitive est sans application possible aux droits personnels, aux créances, aux rentes. Mais il est des auteurs, ceux-là mêmes qui attribuent à la redevance tréfoncière séparée de la surface un caractère immobilier (V. *suprà*, n. 809), qui reconnaissent en même temps au droit à cette redevance un caractère réel; ce serait un démembrement de la mine, un droit réel, ce serait une rente foncière, et il y aurait là un exemple unique de rente foncière dans notre législation actuelle. Dans cette opinion, qui a été consacrée par plusieurs décisions judiciaires, la question de l'applicabilité de la prescrip-

[illegible] se pose et doit être étudiée.

817. — [illegible] la redevance tréfoncière comme un fragment de propriété foncière, cette redevance, envisagée isolément, apparaît comme susceptible d'une propriété et d'une possession distinctes. Dès lors, elle peut être acquise par prescription. Quant aux règles suivant lesquelles s'opérera la prescription acquisitive de la redevance tréfoncière séparée de la surface, elles varieront d'après certaines distinctions.

818. — Si le propriétaire du fonds a vendu la superficie en se réservant le tréfonds, l'acquéreur ne pourra prescrire le droit à la redevance tant que l'exploitation n'aura pas été ouverte. Mais, au contraire, à partir de l'ouverture de l'exploitation, l'acquéreur pourra, en percevant les redevances pendant le temps suffisant, acquérir par prescription la propriété même du droit aux redevances. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 104; Bréchignac et Michel, n. 59.

819. — Supposons que l'acquéreur du fonds, réserve faite du tréfonds, ait revendu le fonds à un tiers sans indiquer la réserve précédemment faite au sujet du tréfonds, le tiers acquéreur pourra-t-il prescrire le droit à la redevance et sous quelles conditions? Et d'abord, pourra-t-il prescrire à l'encontre du vendeur originaire, tant que la mine n'est pas exploitée? La question a été controversée.

820. — Jugé, d'une part, que le tiers acquéreur peut invoquer la prescription, alors même que l'exploitation de la mine n'était commencée que depuis un temps insuffisant pour prescrire, parce que le droit était né, encore que l'exploitation ne fût pas ouverte, et que le propriétaire originaire de ce droit avait à s'imputer de n'avoir point fait d'acte interruptif. — Lyon, 20 [illegible] 1842, [illegible], *Rec. Lyon*, 42.314.

821. — Jugé, d'autre part, que le tiers acquéreur ne peut acquérir le droit aux redevances, quel que soit le temps écoulé, tant que l'exploitation n'a pas été ouverte. A défaut d'exploitation, il ne saurait y avoir une jouissance utile d'un droit incertain qui ne produit aucun fruit : d'un côté, en effet, le tiers détenteur de la surface n'a manifesté par aucun acte son intention de prescrire la redevance ; d'un autre côté, le propriétaire n'a aucune négligence à se reprocher (C. civ., art. 2257). — Lyon, 13 févr. 1872, Merle, [S. 72.2.297, P. 72.1192, D. 72.2.234] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 105; Féraud-Giraud, t. 1, n. 533 ; Bury, t. 1, n. 495 ; Bréchignac et Michel, n. 60.

822. — Que si l'exploitation a été ouverte, la prescription a commencé à courir, et elle continuera à courir malgré une suspension plus ou moins longue qui interviendrait dans les travaux, si cette interruption est le résultat de la nature des choses. — Lyon, 18 nov. 1870, Guillemin, [S. 71.2.276, P. 71.863, D. 75.5.336]

823. — Ainsi, au cas où la redevance allouée au propriétaire d'un domaine sous lequel il existe une mine a été payée en totalité, pendant plusieurs années, à quelques-uns de ses héritiers, ceux-ci conservent la possession exclusive du droit et continuent à le prescrire contre les autres héritiers, bien que la redevance ait cessé d'être payée, pendant un certain temps (25 ans dans l'espèce), par suite d'une interruption dans les travaux au-dessous de la propriété. — Même arrêt.

824. — En supposant la prescription possible, la jurisprudence a admis pendant longtemps que le tiers acquéreur de la surface pouvait, considérant la redevance comme réunie à la surface, par rapport à lui, et par suite comme un accessoire immobilier, invoquer les dispositions de l'art. 2265, C. civ., et acquérir le droit à la redevance par la possession de dix à vingt ans. — Lyon, 23 déc. 1847, Beaujelin, [P. 48.1.398]; — 12 mai 1865, Neyron, [*Rec. Lyon*, 66.53] — Trib. Saint-Etienne, 20 juill. 1824, Favier, [cité par Bréchignac et Michel, n. 61]

825. — Depuis, on a fait observer que la prescription devait être appréciée, non point d'après le droit de celui qui l'invoque, mais d'après le droit de celui contre lequel on veut prescrire. Or, par le fait de la réserve du droit à la redevance stipulée par le propriétaire, lors de la vente de son fonds, ce droit est devenu une créance d'arrérages, une rente, en un mot un droit mobilier. Il échappe par conséquent à la prescription acquisitive de l'art. 2265, laquelle ne s'applique qu'aux immeubles. Et il ne peut être prescrit, comme tout droit mobilier, que par trente [illegible] Lyon, 12 a[illegible] 18[illegible], [illegible], *Rec. Lyon*, 7[illegible].2[illegible]; [illegible] — [illegible], t. 1, n. 4[illegible] *in fine* ; Bréchignac et Michel, n. 61. — Cette dernière affirmation paraît toutefois très-hasardée, les droits réels mobiliers étant soumis à la prescription instantanée de l'art. 2279, et les créances mobilières n'étant pas susceptibles de prescription acquisitive, mais seulement de prescription extinctive (C. civ., art. 2262).

§ 3. *Rachat de la redevance.*

826. — Les auteurs ont soulevé la question, qui n'a point encore été portée devant les tribunaux, de savoir si la redevance tréfoncière est rachetable. La question nécessite des distinctions. Elle ne paraît pas douteuse dans l'hypothèse où le propriétaire superficiaire et le concessionnaire se seraient mis d'accord sur le rachat. Le superficiaire peut, en effet, vendre son droit à qui bon lui semble, donc au concessionnaire lui-même. Les parties sont d'ailleurs absolument libres de fixer comme il leur plaît les conditions du rachat (C. civ., arg. art. 530, § 2).

827. — Elle est plus délicate au cas où le propriétaire refuserait de consentir au rachat. S'il s'agit d'une redevance fixe, certains auteurs soutiennent qu'elle est rachetable, même contre la volonté du créancier. Car, disent-ils, aucun texte de loi n'interdit le rachat de pareille dette; la loi du 29 déc. 1790 proclame même le principe du rachat pour toutes rentes foncières perpétuelles nées ou à naître. D'autre part, lors de la discussion de la loi de 1810, le comte Treilhard a émis formellement l'opinion, approuvée par Napoléon, « qu'on devait laisser aux concessionnaires le droit de s'affranchir de la redevance en en remboursant le capital » (Séance du 13 févr. 1810 : Locré, *Législ. sur les mines*, p. 319). — Biot, p. 179; Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 246; Naudier, p. 255; Féraud-Giraud, t. 1, n. 540; Aguillon, t. 1, n. 313.

828. — Mais l'opinion contraire est soutenue. On allègue que les art. 18 et 19 de la loi de 1810, tels qu'ils ont été interprétés par le Conseil d'Etat dans l'arrêt du 19 avr. 1859, impliquent que le droit à la redevance ne peut pas être séparé de la surface sans le consentement du propriétaire. On présente la redevance sur les mines comme la condition organique de l'existence de la propriété créée par la concession, pour en conclure que le rachat de la redevance tréfoncière ne peut pas plus être imposé au propriétaire de la superficie que le rachat de la redevance établie au profit de l'Etat ne pourrait être imposé à l'Etat. — Splingard, n. 74; Dupont, *Cours*, p. 154.

829. — Enfin, s'il s'agit d'une redevance proportionnelle, on paraît d'accord pour ne point admettre le rachat forcé. C'est que, par nature, si le droit à la redevance proportionnelle est certain, la date des échéances et le montant des créances successives, par le paiement desquelles ce droit s'acquittera et s'éteindra, restent absolument indéterminés et inconnus. On se trouve en présence de dettes qui ne sont ni liquides, ni certaines en leur quotité : il manque par conséquent tous les éléments qui pourraient servir de base à un rachat. — V. pourtant Biot, p. 179 et s.

§ 4. *Garanties assurées au redevancier.*

830. — S'il s'agit d'une redevance fixe, aucune difficulté n'est possible quant à la détermination de ce qui est dû. La seule question de nature à se soulever est de savoir ce qui arrivera au cas où le concessionnaire ne paierait pas la redevance imposée. Proudhon (*Tr. du domaine de propriété*, t. 2, n. 780) a émis l'idée que « le défaut de paiement, quand les arrérages sont échus et exigibles, pourrait, suivant les circonstances, figurer au rang des conditions résolutoires du contrat de concession, ou de l'expropriation forcée prévue par l'art. 7 de la loi de 1810 ». Mais cette doctrine est inadmissible. Le superficiaire ne peut pas faire résoudre la concession qui n'émane pas de lui, ni reprendre la mine qui ne lui a jamais appartenu. Son droit se bornera par conséquent à faire saisir les biens de son débiteur, et la mine est au nombre des biens dont il pourra poursuivre la liquidation. — Bury, t. 1, n. 471 et 472.

831. — En ce qui touche, au contraire, la redevance proportionnelle, étant donné que cette redevance se trouve subordonnée, quant à son existence et à sa quotité, aux vicissitudes de l'exploitation, on est conduit à se demander quels sont, à cet égard, les droits du superficiaire. Peut-il provoquer l'exploitation, en faire pousser le développement? A-t-il du moins quelque

droit de surveillance pour la sauvegarde de ses créances de redevances? A cet égard, l'administration, lorsqu'elle fixe la redevance, donne en effet au superficiaire certains moyens de surveillance et de contrôle. Dans ce but, elle oblige le concessionnaire à prendre certaines mesures, à suivre certaines règles, soit lors de l'ouverture de nouveaux travaux, soit dans la poursuite même de l'exploitation. Tel est l'objet des clauses B' C' H' et I' du modèle de cahier des charges de 1882.

832. — Le plan des travaux que le concessionnaire doit préalablement fournir à l'administration au début de son exploitation, lors de l'ouverture d'un nouveau champ d'exploitation, ou de l'établissement de nouveaux puits ou galeries partant du jour, doit contenir le tracé et la déclaration des propriétés territoriales que le champ d'exploitation doit embrasser. Un extrait de la déclaration, rédigé par l'ingénieur des mines, doit rester affiché pendant un mois, à la porte des mairies, dans toutes les communes où s'étend la concession (Clause B').

833. — Aussitôt que le concessionnaire porte l'extraction sous une propriété nouvelle, il est tenu d'en prévenir le propriétaire du sol. Ce propriétaire est admis à placer à ses frais, sur la mine, un préposé chargé de vérifier la quotité des produits journaliers de l'exploitation (Clause C').

834. — Lorsque le concessionnaire veut abandonner une portion des travaux souterrains, la déclaration et le plan qu'il est tenu dans ce cas d'envoyer, au préalable, à l'administration, doivent contenir la désignation des propriétés auxquelles correspond le champ de travaux qu'il s'agit d'abandonner. Et un extrait de cette déclaration, rédigé par l'ingénieur des mines, est affiché comme lorsqu'il s'agit de nouveaux travaux (Clause H').

835. — Enfin l'indication des propriétés territoriales sous lesquelles l'exploitation a lieu doit également se trouver dans les plans de travaux et les registres d'avancement et d'extraction que le concessionnaire est astreint à tenir à jour, au cours de son exploitation (Clause I').

836. — Grâce à ces prescriptions, le concessionnaire est mis en mesure de faire certaines constatations, en vue de sauvegarder ses droits. Mais sa surveillance ne peut aller plus loin. Il ne lui appartient pas de s'immiscer en quoi que ce soit dans la direction des travaux, pas plus pour en contrôler la conduite que pour en accélérer ou en retarder la marche à son profit. C'est une conséquence du principe de l'unité de direction dans l'exploitation, une conséquence aussi de la nature du droit du superficiaire, droit de simple créance, et non pas droit de propriété sur la mine. — Aguillon, t. 1, n. 297.

837. — Jugé que le propriétaire de la surface n'est pas fondé à réclamer contre le concessionnaire de la mine, des dommages-intérêts à raison du chômage de l'exploitation, lorsque ce chômage a été régulièrement autorisé par l'administration à laquelle appartient le droit de donner cette autorisation. — Lyon, 3 juin 1841, Michel, [S. 41.2.623, P. 41.2.593] — V. Peyret-Lallier, t. 1, n. 457; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 271; Bury, t. 1, n. 488; Krug-Basse, p. 163.

838. — ... Qu'en principe, les tréfonciers n'ont pas le pouvoir de contraindre le concessionnaire à pousser ses travaux jusqu'à une couche déterminée, ni à extraire pour ainsi dire jusqu'à la dernière parcelle de houille, et notamment celle contenue dans les piliers réservés pour supporter le sol et empêcher des éboulements trop considérables. — Lyon, 10 janv. 1892, Société des Tréfonds, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.230] — Trib. civ. Saint-Etienne, 29 mai 1888, [*Eod. op.*, 90.106] — V. Bury, t. 1, n. 486.

839. — Jugé même que le concessionnaire d'une mine de houille n'est tenu par aucun texte de loi, sous peine de dommages-intérêts, de faire connaître aux propriétaires tréfonciers sa détermination d'abandonner l'exploitation de la mine par suite de l'épuisement des couches de charbon; et que le défaut d'avis préalable à l'administration a seulement pour résultat de mettre à la charge du concessionnaire l'obligation de prouver, par voie d'expertise, qu'il a rempli toutes ses obligations, et que l'abandon qu'il a fait était justifié soit par l'état des lieux, soit par l'absence de charbon exploitable. — Trib. civ. Lyon, 24 mars 1888, Treillard et Maniquet, [*Rev. de la législ. des mines*, 89.301] — Bréchignac et Michel, n. 31.

840. — Les règles qui précèdent sont applicables à toutes les concessions en général, et notamment aux concessions accordées depuis 1882. Mais, de même qu'au point de vue de la fixation et de l'importance des redevances tréfoncières, le bassin de la Loire se trouve dans une situation particulière (V. *suprà*, n. 744 et s.), de même, au point de vue des garanties accordées au redevancier, les mines de ce bassin sont soumises à des règles plus ou moins spéciales. C'est que le droit du redevancier se trouvant, dans ces concessions, lié d'une façon beaucoup plus étroite que partout ailleurs à l'exploitation, il était nécessaire de mettre ce redevancier en mesure d'exercer une surveillance plus directe sur l'exploitation, et de faire les constatations utiles à la sauvegarde de ses intérêts. De là, dans les clauses générales des concessions houillères du bassin de la Loire, une série de dispositions particulières dont les plus importantes sont les suivantes.

841. — C'est une obligation, pour le concessionnaire, aussitôt qu'il porte ses travaux d'extraction sous une nouvelle propriété superficielle, d'en informer le propriétaire. A cette obligation correspond, du reste, pour le concessionnaire, le droit d'exiger que celui qui se présente comme ayant droit aux redevances lui dénonce des titres réguliers de propriété, avec des plans à l'appui. — Peyret-Lallier, n. 86; Bréchignac et Michel, n. 34.

842. — Aussi, pour avoir effet vis-à-vis du concessionnaire et des tiers, l'aliénation de la redevance séparément du sol doit-elle être notifiée au concessionnaire, en conformité de la prescription de l'art. 1690, C. civ. — Bury, t. 1, n. 483.

843. — L'usage s'est établi que les sociétés houillères fournissent, chaque trimestre, aux tréfonciers, une feuille dite de redevances, indiquant la quantité et la qualité de la houille extraite, et le prix moyen des ventes. Ces feuilles constituent, à certains égards, de véritables arrêtés de comptes.

844. — Jugé, par application de l'art. 541, C. proc. civ., que, sur un compte de redevances tréfoncières, il n'y a pas à rectifier une erreur ou omission fondée sur ce que, dans la quantité de houille extraite des puits, une certaine quantité aurait été perdue, alors que la différence provient de ce que les comptes de redevances ont été établis, non d'après les relevés d'extraction, mais d'après les relevés des ventes, circonstance qui exclut de ces comptes les quantités perdues. — Lyon, 2 juill. 1895, d'Anglars de Castries et Durif, [*Gaz. Pal.*, 95.2.581; *Rev. de la législ. des mines*, 96.105] — V. aussi Trib. civ. Saint-Etienne, 29 juin 1885, Rogron de Saint-Julien, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.38]

845. — Au surplus, le redevancier n'est point forcé de s'en rapporter aux feuilles de redevances fournies par l'exploitant. La jurisprudence lui reconnaît le droit de s'assurer, par une expertise, à ses risques et périls, des quantités de houille extraites sous sa propriété. Il a aussi le droit de demander la représentation des livres et registres de l'exploitant, de ceux du moins qui sont imposés à ce dernier soit par le décret du 3 janv. 1813, soit par l'acte de sa concession, savoir : 1° le registre constatant l'avancement journalier des travaux; 2° le registre indiquant le nom des propriétaires sous les terrains desquels l'exploitation se poursuit; 3° le registre de contrôle des ouvriers de l'intérieur et de l'extérieur; 4° le registre d'extraction et celui des ventes. — V. *infrà*, n. 1415.

846. — L'avertissement donné au propriétaire tréfoncier a pour but de lui permettre de surveiller l'extraction. Pour ce faire, s'il ne juge pas convenable de s'en rapporter, soit aux registres, soit à la déclaration du concessionnaire, le tréfoncier a le droit de placer, à ses frais, sur la mine, un préposé ou surveillant appelé d'ordinaire marqueur, qui vérifiera le nombre de tonnes ou de bennes de houille sorties de la mine et s'assurera que la redevance est acquittée avec exactitude.

847. — Ce marqueur n'a, en principe, qu'un droit de contrôle et de surveillance extérieure, c'est-à-dire sur les matières extraites de la mine. Son devoir se borne à vérifier, suivant les usages de la pratique, le nombre de bennes extraites sous le fonds du propriétaire qu'il représente; il ne va pas jusqu'à la surveillance et l'investigation de l'ensemble de l'exploitation. Néanmoins, les tribunaux reconnurent pendant longtemps au marqueur ou au propriétaire le droit de descendre dans la partie de la mine le concernant (Bréchignac et Michel, n. 35). Plus tard, ils limitèrent ce droit, et, en 1881, le tribunal de Lyon décida que, l'accès de la mine étant interdit par l'art. 29, Décr. 23 janv. 1813, à toute personne étrangère à l'exploitation, les tribunaux ne pouvaient autoriser le tréfoncier à y descendre, et devaient se borner à ordonner, sur sa demande, une vérification par experts. — Trib. civ. Lyon, 20 juill. 1881, et, sur appel, Lyon, 20 juin 1884, [D. 85.2.279]

848. — Enfin, la cour de Lyon paraît être revenue à la jurisprudence initiale, en jugeant que l'autorité judiciaire, ayant mission de reconnaitre les obligations des compagnies de mines à l'égard des tréfonciers, de constater leur inexécution et d'ordonner toutes les mesures propres à indemniser les intéressés et à sauvegarder leurs droits de contrôle et de vérification méconnus, peut statuer soit sur la demande des tréfonciers tendant à ce que la compagnie des mines soit contrainte de tenir le registre qui lui est imposé par l'art. 19, Ord. 30 août 1820, complétant le cahier des charges de la concession de Roche-La-Molière et Firminy, et les plans de détail prescrits par les art. 14 et 15 de ladite ordonnance, et de communiquer ces documents aux tréfonciers, soit sur la demande d'un droit de visite dans la mine pour opérer la vérification des comptes de redevances. — Lyon, 2 juill. 1895, précité.

849. — Toutefois, pour exercer ce droit de visite, les tréfonciers ou leur mandataire sont tenus de se conformer à la disposition de l'art. 29, Décr. 3 janv. 1813, qui défend à tout étranger de pénétrer dans les mines sans la permission du directeur et sans être accompagné d'un garde-mine, et, en conséquence, ils doivent demander l'autorisation du directeur en même temps que le jour et l'heure auxquels leurs visites pourront avoir lieu ; mais la compagnie ne peut, en aucun cas, pour ces visites, imposer un mandataire aux tréfonciers. — Même arrêt.

850. — Jugé, à ce propos, que l'autorité judiciaire a également compétence pour statuer sur une difficulté relative au droit de visite de la mine prétendu par les superficiaires, parce que la question se rattache, non à l'interprétation de l'ordonnance qui a réglé les rapports du concessionnaire et du superficiaire, laquelle ne renferme aucune disposition sur ce point, mais à l'interprétation d'un décret réglementaire rendu par l'autorité administrative en vertu d'une délégation de la loi, à savoir le décret du 3 janv. 1813, lequel, dans son art. 29, défend de laisser pénétrer aucun étranger dans la mine sans la permission de l'exploitant ou du directeur, et sans qu'il soit accompagné d'un maître mineur. — Dijon, 29 avr. 1891, Cie des mines de Roche-la-Molière et Firminy, [S. et P. 92.2.73, D. 91.2.251]

§ 5. *Application et interprétation du règlement de la redevance.*

851. — Les développements qui précèdent font prévoir quelles sont les règles de compétence à suivre dans les contestations qui peuvent s'élever, au sujet des redevances tréfoncières, entre l'exploitant et le propriétaire superficiaire. S'il s'agit de contestations relatives au montant et au mode d'acquittement des redevances, la compétence appartiendra à l'autorité judiciaire. On sait en effet que, lorsqu'un acte administratif ne présente aucune ambiguïté, les tribunaux judiciaires ont le droit d'en assurer directement l'application (Instr. min., 3 août 1810, *in fine*). — Lyon, 5 janv. 1865, Cie des mines de la Roche-la-Molière et Firminy, [cité par Bréchignac et Michel, n. 456] — Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 127. — V. *suprà*, n. 372 et les références.

852. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux sont compétents, à l'exclusion de l'autorité administrative, pour statuer sur une demande en dommages-intérêts formée par les propriétaires de la surface contre les concessionnaires d'une mine, à raison du chômage de l'exploitation. — Lyon, 3 juin 1841, Michel, [S. 41.2.623, P. 42.2.593]

853. — ... Que l'autorité judiciaire est compétente pour décider, par application du cahier des charges et de l'ordonnance ou du décret de concession d'une mine, lorsque les termes de ces actes sont clairs et n'ont pas besoin d'interprétation, que la redevance due au propriétaire de la surface doit être en sens inverse de la profondeur des puits d'extraction, et que cette profondeur doit être calculée d'après les distances verticales qui existent entre le sol de chaque plan d'accrochage à l'intérieur de la mine et le seuil bordant à l'extérieur l'orifice du puits, quel que soit le mode d'extraction employé. — Cass., 19 nov. 1861, Seyve, [S. 62.1.169, P. 62.547, D. 61.1.486]

854. — ... Que c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient, d'une part, d'enjoindre à la compagnie concessionnaire d'exécuter ses obligations relatives à la communication des registres et plans de détails, en se conformant aux prescriptions de l'autorité administrative, d'autoriser le propriétaire de la surface, pour la sauvegarde de ses intérêts privés, et, dans cette limite, à visiter la mine, comme aussi, d'autre part, et en cas de résistance de la compagnie sur ce point, de condamner celle-ci à des dommages-intérêts. — Cass., 18 juill. 1888, Cie des mines de Roche-la-Molière et Firminy, [S. 90.1.57, P. 90.1.126, D. 89.1.97] — Dijon, 29 avr. 1891, précité. — Lyon, 2 juill. 1895, précité.

855. — ... Et qu'à la condition de ne pas se substituer à l'autorité administrative pour décider comment devait être tenu le registre dont parle un article de l'ordonnance fixant la redevance tréfoncière et comment doivent être dressés les plans dont parlent d'autres articles, il appartient à l'autorité judiciaire, en faisant une simple application de ces articles parfaitement clairs, de reconnaître le principe des obligations qu'ils imposent aux concessionnaires, de constater que ceux-ci ne les ont pas accomplies, et de leur enjoindre de s'en acquitter. — Cass., 7 avr. 1894, Cie des mines de Roche-la-Molière et Firminy, [S. et P. 94.1.447]

856. — Décidé également que, d'après les art. 87 à 92, L. 20 avr. 1810, toutes les contestations qui s'élèvent entre les propriétaires et les concessionnaires des mines, à raison du paiement des redevances, sont jugées par les tribunaux civils. — Cass., 22 nov. 1893, Société des Tréfonds, [J. *La Loi*, 28 déc. 1893 ; *Rev. de la législ. des mines*, 96.101]

857. — ... Que la compétence résultant de la loi de 1810 dérive en outre du droit commun, lorsque les relations entre l'exploitant et le tréfoncier résultent, en dehors de l'application de la loi de 1810, de traités particuliers en vertu desquels le propriétaire de la surface, qui a d'abord exploité la mine lui-même, a plus tard cédé séparément son droit d'exploiter à un tiers et ses redevances à un autre. — Même arrêt.

858. — S'il s'agit, non plus seulement d'appliquer, mais aussi d'interpréter une ordonnance ou un décret relatifs à la fixation de la redevance, la question de compétence est beaucoup plus délicate. La chambre civile de la Cour de cassation, cassant un arrêt de la cour de Lyon, avait d'abord décidé que c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient d'interpréter une ordonnance royale réglementant les rapports des concessionnaires d'une mine et des propriétaires de la surface, en fixant le taux de la redevance due par les premiers aux seconds, alors que cette ordonnance a été rendue en vertu des pouvoirs que la loi du 21 avr. 1810 a attribués à l'autorité administrative, en fait de concession de mines. — Cass., 18 juill. 1888, précité. — Lyon, 20 juin 1884, Argaud, [D. 85.2.279] ; — 14 août 1884, [*Gaz. Pal.*, 93.1.724] — V. *De l'interprétation du règlement de la redevance tréfoncière* (Roger-Marvaise) : *Rev. de la législ. des mines*, année 1888, t. 5, p. 257.

859. — La Cour de cassation considérait que semblable ordonnance, qui règle les intérêts privés du concessionnaire et du superficiaire, participe du caractère des actes législatifs, car, en faisant ce règlement, le pouvoir exécutif n'agit qu'en exécution de la délégation que lui a donnée le législateur dans l'art. 6 de la loi de 1810. Dès lors, et par voie de conséquence naturelle, l'ordonnance, participant de la nature de la loi, devait, quant à son application, être soumise aux mêmes règles de compétence que la loi elle-même. Or, sauf sur un seul point (art. 46), la loi de 1810 maintient les principes du droit commun et la juridiction ordinaire.

860. — Conformément à ces déductions, la Cour de cassation décidait qu'une cour d'appel méconnaît sa compétence, en sursëant à statuer sur les difficultés relatives à l'influence que la profondeur des puits et l'emploi de telle ou telle méthode d'exploitation pouvaient avoir quant au montant de la redevance due par les concessionnaires, sous le prétexte que l'autorité administrative pourrait seule donner l'interprétation des articles de l'ordonnance qui régissent ces questions. — Cass., 18 juill. 1888, précité.

861. — Sur le renvoi prononcé par la chambre civile de la Cour de cassation, la cour de Dijon statua dans le même sens que la cour de Lyon. Elle jugea que l'ordonnance royale par laquelle, à la suite d'une concession de mine, ont été réglés les rapports des concessionnaires de la mine avec les propriétaires de la surface, pour la fixation du taux et du mode de calcul de la redevance à payer par les premiers aux seconds, a, comme l'acte de concession lui-même, le caractère d'un acte administratif. — Dijon, 29 avr. 1891, Argaud, [S. et P. 92.2.73, D. 91.2.251]

862. — ... Et qu'en conséquence, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient exclusivement d'interpréter cette ordonnance, spécialement dans celles de ses dispositions qui règlent le taux de la redevance d'après la profondeur des puits et l'emploi de la méthode d'exploitation dite par remblais. — Même arrêt.

863. — Enfin la Cour de cassation, chambres réunies, se rangeant à l'avis des cours de Lyon et de Dijon, décida que, la redevance accordée aux propriétaires de la surface étant réglée par l'acte de concession de la mine, un tel acte, émané de l'Etat, puissance publique, qui fixe le taux de cette redevance et en détermine les bases, est intimement lié à l'acte de concession de la mine, participe de sa nature, et doit, par suite, s'il y a lieu de l'interpréter, être interprété par l'autorité qui a concédé la mine elle-même, la loi du 21 avr. 1810 n'ayant pas délégué à l'Etat le pouvoir de faire un règlement général applicable à toutes les redevances et à toutes les concessions de mines. — Cass., 16 mai 1893, Argaud, [S. et P. 94.1.446, D. 93.1.441]

864. — Conformément à cette dernière jurisprudence, la Cour suprême a, depuis, jugé que l'autorité administrative peut seule donner l'interprétation d'une ordonnance royale fixant la redevance à payer par le concessionnaire au superficiaire. — Cass., 7 avr. 1894, précité.

865. — La même solution a été consacrée par la jurisprudence administrative. Jugé que le Conseil d'Etat est compétent pour interpréter, sur le renvoi de l'autorité judiciaire, une ordonnance royale fixant la redevance due par le concessionnaire d'une mine aux propriétaires de la surface, et le règlement ministériel déterminant les conditions auxquelles le concessionnaire doit se soumettre dans l'emploi du mode d'exploitation dont l'application donne lieu à la réduction de redevance qui lui est accordée par cette ordonnance. — Cons. d'Et., 24 avr. 1891 (sol. implic.), Fulchiron-Rullière, [S. et P. 93.3.46, D. 92.3.101]

866. — Peu importe que l'ordonnance renferme une disposition, d'après laquelle « les contestations qui pourraient s'élever entre les concessionnaires et les propriétaires à raison du paiement de la redevance en nature ou en argent seront, aux termes des art. 87, 88, 89, 90, 91, 92, L. 20 avr. 1810, portées devant les tribunaux. Cette disposition n'a pas pu avoir pour effet de modifier les règles de compétence qui découlent du principe de la séparation des pouvoirs (L. 16 fruct. an III), et d'investir l'autorité judiciaire du droit d'interpréter des actes émanés de l'autorité administrative. — Cass., 16 mai 1893, précité. — Dijon, 29 avr. 1891, précité. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1183 *bis*.

867. — La circonstance que l'ordonnance a été rendue en vertu des pouvoirs que la loi de 1810 a conférés à l'autorité administrative n'a pas pour conséquence de lui attribuer le caractère d'un règlement administratif pris par l'autorité administrative en vertu d'une délégation de la loi elle-même, pour l'exécution de cette loi, et que les tribunaux judiciaires seraient aptes à interpréter; un règlement administratif ne pouvant être assimilé à une loi qu'autant qu'il présente un caractère impersonnel et général, et s'applique à tous ceux auxquels s'appliquerait la loi elle-même. — Dijon, 29 avr. 1891, précité.

868. — Or, l'ordonnance qui fixe les rapports du concessionnaire d'une mine avec le superficiaire n'a pas le caractère de généralité ni d'impersonnalité de la loi, puisque la réglementation qu'elle édicte ne peut recevoir application qu'entre le concessionnaire d'une mine déterminée et le propriétaire de la surface de cette mine.

869. — Peu importe que l'ordonnance portant fixation de la redevance soit distincte de l'ordonnance qui a créé la concession. Celle-là n'en fait pas moins corps avec celle-ci, et n'a, comme cette dernière, qu'un caractère purement administratif. L'interprétation doit, dès lors, en appartenir à l'autorité administrative exclusivement, de même que lui appartient l'interprétation de l'ordonnance de concession. — V. en ce sens, Féraud-Giraud, *Code de la sép. des pouvoirs*, t. 2, p. 80; Aguillon, t. 1, n. 195; Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 1, p. 567. — V. *suprà*, n. 367 et s.

870. — La règle d'après laquelle l'autorité administrative est seule compétente pour interpréter et expliquer le tarif des redevances compris dans le cahier des charges annexé aux actes de concession, cesse de s'appliquer quand les parties ont transporté dans leur contrat les dispositions de ce tarif. Le tarif cesse alors de pouvoir être considéré comme un acte de l'autorité publique pour devenir une convention privée, ce qui entraîne la compétence de l'autorité judiciaire. — Cass., 21 juin 1853, Raverot, [S. 53.1.701, P. 53.2.347, D. 53.1.286]

871. — Mais il en serait autrement, et la compétence administrative reprendrait son empire, si les parties, dans leur convention, déclaraient simplement s'en rapporter aux lois, règlements et ordonnances sur les mines pour tous les points auxquels il ne serait pas dérogé formellement par cette convention; pareille référence ne permet pas de conclure que les parties contractantes se sont approprié les dispositions d'une ordonnance qui est un acte de l'autorité publique dont l'interprétation appartient à l'autorité administrative, et dont la règle de la séparation des pouvoirs enlève la connaissance à l'autorité judiciaire. — Lyon, 20 juin 1884, Argaud, [D. 85.2.279] — Dijon, 29 avr. 1891, précité.

872. — Si donc l'ordonnance a fixé le taux de la redevance suivant la profondeur des puits et la méthode d'exploitation par remblais, et qu'il n'y ait pas eu à appliquer purement et simplement les articles de cette ordonnance, sérieusement contestés dans leur sens et leur portée, et si, d'autre part, le concessionnaire et le superficiaire ont fait un traité, mais ont entendu limiter leurs conventions, étrangères à la redevance, aux seules modifications par eux apportées à l'ordonnance, déclarant s'en référer pour tous les autres points aux lois et règlements sur les mines (et à cet égard l'appréciation de l'intention des parties par les juges de fait est souveraine), le tribunal civil, saisi d'un litige entre le concessionnaire et le superficiaire, litige qui nécessite l'interprétation de l'ordonnance, doit surseoir à statuer jusqu'après l'interprétation de cette ordonnance par l'autorité administrative. — Cass., 16 mai 1893, précité.

Section III.

Des rapports créés par les travaux de l'exploitation

873. — La redevance tréfoncière crée entre le concessionnaire et le propriétaire de la surface des rapports d'un caractère général, en ce sens que le règlement d'une redevance tréfoncière accompagne nécessairement l'institution de toute concession. Au contraire, les rapports que nous allons étudier ont un caractère simplement contingent, en ce sens qu'ils ne prendront naissance que par suite de certains faits résultant de la jouissance, par leurs détenteurs, soit de la propriété de la mine, soit de la propriété de la surface (Aguillon, t. 1, n. 314). Nous passerons en revue les cinq principales séries de faits de ce genre.

§ 1. *Servitude établie par l'art. 11.*

874. — L'art. 11 de la loi de 1810, modifié par la loi du 27 juill. 1880, prévoit deux catégories de travaux que tout propriétaire de la surface, dans les conditions indiquées, a le droit d'empêcher. Le premier alinéa interdit à tout explorateur ou concessionnaire, s'il n'a le consentement du propriétaire de la surface, de faire des sondages, d'ouvrir des puits ou galeries, d'établir des machines, ateliers ou magasins, dans les enclos murés, cours et jardins. Le deuxième alinéa défend d'ouvrir des puits et galeries dans un rayon de 50 mètres des habitations et des terrains compris dans les clôtures murées y attenant, sans le consentement des propriétaires de ces habitations. Ce sont les Parlements de Paris et de Toulouse qui, en enregistrant l'ordonnance de Montil-les-Tours, de septembre 1471 (*suprà*, n. 32), y introduisirent le principe de la réserve que le législateur de 1810 a consacré dans l'art. 11.

875. — I. L'art. 11, al. 1, fixe une zone que l'on a appelée *zone de prohibition intérieure*, zone à l'intérieur de laquelle il interdit certains travaux non autorisés par le propriétaire superficiaire. Il y a lieu de rechercher quels sont, au juste, les travaux interdits, et comment est constituée la zone dans laquelle ils sont interdits.

876. — A. *Travaux interdits.* — Le texte ne vise expressément que l'exécution de sondages, l'ouverture de puits ou galeries, et l'établissement de machines, ateliers ou magasins. Et l'on pourrait conclure que son énumération est limitative. S'il avait voulu prohiber toute occupation de terrains dans la zone en question, le législateur n'aurait pas manqué de le dire expressément. Il ne l'a pas fait. En 1880 il s'est contenté d'ajouter la mention des

[illegible] l'énumération contenue dans la rédaction de la loi de 1810; n'est-ce pas qu'il [illegible] l'énumération de la loi de 1810 [illegible], [illegible] lui-même a voulu laisser à l'é- [illegible] même [illegible]?

877. — Toutefois, les travaux préparatoires de la loi de 1880 semblent démontrer que le législateur a eu l'intention de prohiber [illegible] occupation du concessionnaire dans la zone intérieure (V. notamment les passages du rapport présenté au Sénat, et du discours du rapporteur, cités par Aguillon, t. 1, n. 316). Aussi les auteurs souscrivent-ils sans hésitation à cette interprétation de la première disposition de l'art. 11. — Dupont, [illegible], *Comm. de la loi de 1880*, p. 17; Féraud-Giraud, t. 1, n. 276; Bréchignac et Michel, n. 184. — Il ne s'agit, du reste, comme nous le verrons, que des travaux *extérieurs* et nullement des travaux *souterrains*. — V. *infrà*, n. [illegible].

878. — B. *Fixation de la zone intérieure.* — C'est, dit l'art. 11, « dans les enclos murés, cours *et* jardins » que toute occupation est interdite au concessionnaire, sans le consentement du propriétaire. La loi de 1810 visait « les enclos murés, cours *ou* jardins », et l'on s'était demandé si, par ces expressions, elle avait voulu désigner trois choses distinctes, comme si elle avait dit : « dans les enclos murés, dans les cours ou dans les jardins », ou si elle n'avait voulu indiquer qu'une seule chose, comme si elle eût dit : « dans les enclos murés qui sont des cours ou des jardins ». Dans le second sens : Liège, 16 janv. 1851 et 28 avr. 1853, Hoorick, [*Pasicr. belge*, 51.2.101 et 53.2.326], arrêts réformés par la Cour de cassation de Belgique, 10 févr. 1854, [*Pasicr. belge*, 54.1.96] — La rédaction nouvelle de l'art. 11 semble montrer que le législateur a bien voulu distinguer, non pas un seul genre de propriété « enclos murés », limité à deux espèces « cours ou jardins murés », mais trois genres distincts de terrains : enclos murés, cours, jardins. — Bury, t. 1, n. 624; Naudier, p. 151; Féraud-Giraud, t. 1, n. 274.

879. — *a) Enclos murés.* — Un auteur a prétendu que l'enclos muré n'était pas protégé quand il se trouvait isolé au milieu de la campagne, sans y être accompagné ou accosté d'aucune maison d'habitation (Proudhon, *Tr. du domaine de propriété*, t. 2, n. 754). Le législateur de 1810 n'aurait « voulu autre chose que pourvoir aux agréments et aisances des maisons d'habitation ». Et la preuve en serait dans la raison alléguée par l'Exposé de motifs pour justifier la disposition de l'art. 11 : « La loi, y est-il dit, écarte les recherches des maisons, des enclos, où le propriétaire doit trouver une liberté entière, et le respect pour l'asile des jouissances domestiques » (Locré, *Législ. des mines*, p. 386). Mais le texte de l'art. 11 proteste contre une semblable interprétation. — Bury, t. 1, n. 627.

880. — *b) Cours.* — Une cour est, par définition, un espace attenant à une habitation. Le plus souvent, elle sera entourée de bâtiments ou de murs. Mais on peut supposer une cour qui n'est pas close ou qui ne l'est pas complètement. Peu importe au point de vue de l'application de l'art. 11.

881. — *c) Jardins.* — On a aussi soulevé la question de savoir si, pour bénéficier de la protection de l'art. 11, le jardin devait être clos et attenant à une habitation. Un auteur exige ces deux conditions, qu'il présente comme imposées, soit par la signification grammaticale du mot jardin, soit par l'esprit de la loi tel que le révèle la phrase précitée de l'Exposé de motifs. Le législateur a voulu assurer « le respect pour l'asile des jouissances domestiques ». Ces dernières expressions ne pourraient s'appliquer à un terrain, même joignant une maison, s'il n'est pas entouré de clôtures, et par ce seul motif que le propriétaire y cultiverait des légumes au lieu d'y cultiver du blé. — Dupont, *Cours*, p. 54.

882. — Au contraire, la plupart des auteurs étendent la prohibition de l'art. 11 à tout jardin, même non clos, même isolé de toute habitation. Exiger la condition de clôture, et bien plus celle d'attenance à une habitation, c'est ajouter au texte. Or, rien n'autorise cette exigence, rien ne montre que la loi n'a pas voulu protéger les jardins pour eux-mêmes, en tant que jardins, sans autre condition. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 275; Bury, t. 1, n. 624 à 629; Aguillon, t. 1, n. 317.

883. — Au surplus, la question de savoir si un terrain présenté comme jardin a réellement ce caractère sera plus difficilement résolue dans le sens affirmatif quand il s'agira d'un jardin isolé que quand il s'agira d'un jardin dépendant d'une habitation. Ainsi, par exemple, un terrain consacré principalement à la culture des légumes pourra néanmoins être considéré comme jardin, pour l'application de l'art. 11, s'il dépend d'une maison habitée dont il augmente l'agrément. Au contraire, un terrain isolé et non dépendant d'une habitation, pourrait être considéré comme terrain de culture alors même qu'on y cultiverait des légumes, un champ de pommes de terre, par exemple. C'est là, du reste, une question de fait que les tribunaux auront à apprécier, et dont la solution ne comporte pas de règle absolue. — Bury, t. 1, n. 628.

884. — Jugé, en ce sens, que le mot jardin a, dans notre langue, un sens précis et bien déterminé, et que l'on ne peut comprendre sous cette dénomination les parcelles des champs qui, n'ayant point le caractère de jardins, sont simplement affectées à la culture maraîchère, ces parcelles n'ayant en fait d'autre valeur que leur valeur intrinsèque, et ne pouvant, par suite, se réclamer des raisons particulières d'utilité, de convenance, d'agrément et d'affection, qui ont fait excepter les jardins de l'occupation en matière de mines. — Douai, 23 juill. 1891, Cie des mines de Courrières, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.162]

885. — II. L'art. 11, 2e alinéa, établit ensuite une *zone de prohibition extérieure*, zone frappée d'une véritable servitude que, seul, le propriétaire peut lever. Cette servitude doit être entendue et appliquée dans le sens des servitudes de l'art. 637, C. civ. — Aguillon, t. 1, n. 319.

886. — Ce second alinéa, dans la rédaction que lui a donnée la loi de 1880, vise quatre points principaux : 1° il protège uniquement « les habitations et les terrains compris dans les clôtures murées y attenant ». La question de savoir ce qu'il faut entendre par habitation est une question de fait, soumise à l'appréciation des tribunaux. On peut seulement faire observer que le caractère d'habitation devra être plus facilement reconnu à une construction, quelles que soient ses conditions d'établissement, quand elle sera réellement habitée; plus difficilement, quand la construction n'aura jamais servi effectivement à une habitation, s'il est douteux qu'elle puisse y servir. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 275.

887. — Jugé qu'un chalet ne peut être considéré comme habitation, dans le sens de l'art. 11, si sa situation et sa forme témoignent qu'il a été construit pour l'agrément d'un jardin. — Liège, 28 avr. 1853, Hoorick, [*Pasicr. belge*, 53.2.326]

888. — De même pour des constructions à usage de briquetterie, telles que hangars et fours. — Trib. Saint-Etienne, 3 juin 1857, Levellut, [cité par Bréchignac et Michel, n. 120]

889. — Aux habitations, la loi assimile « les terrains compris dans les clôtures murées y attenant ». Pour jouir de la protection de l'art. 11, la clôture attenant à une habitation doit être entièrement murée. — Même arrêt. — Sinon, la distance dont nous allons parler devrait être comptée à partir de l'habitation ou de la clôture murée, et non à partir des terrains attenants qui, tout en étant clos, ne seraient pas murés. — Nancy, 27 juin 1868, Soc. Vezin-Aulnoye, [S. 69.2.7, P. 69.88, D. 68.2.181]

890. — 2° L'art. 11 fixe à cinquante mètres le rayon de la zone de prohibition. D'après la loi de 1810, ce rayon était de cent mètres.

891. — 3° Les ouvrages interdits dans cette zone de protection extérieure sont énumérés de façon certainement limitative. Ce sont uniquement « les puits et galeries ». La prohibition ne vise donc plus, comme dans la loi de 1810, soit les sondages, soit l'établissement de machines ou de magasins. — Dupont, *Cours*, p. 57.

892. — Jugé, sous l'empire de la loi de 1810, que les terres provenant des galeries d'exploitation d'une mine ne peuvent être assimilées à des magasins ou amas, dans le sens de l'art. 11, et rentrer dans les prohibitions de cet article, lorsqu'elles ont été épandues, nivelées et mises en culture; que dès lors, le propriétaire d'une habitation ou clôture murée située à moins de cent mètres de ces terres (aujourd'hui cinquante mètres), n'est pas fondé à en réclamer l'enlèvement, alors, d'ailleurs, qu'elles ne peuvent nuire à sa propriété. — Nancy, 27 juin 1868, précité.

893. — 4° Enfin, la rédaction nouvelle de l'art. 11 fait cesser la longue controverse qu'avait soulevée le texte de la loi de 1810 sur le point de savoir quel était « le propriétaire de la surface » dont le consentement était nécessaire pour lever la prohibition. On se demandait si le propriétaire d'une habitation ne pouvait se prévaloir de l'art. 11 qu'à la condition d'être en même temps propriétaire des terrains compris dans la zone de protection. La question divisait la jurisprudence et la doctrine. — Pour la négative, Cass., 28 juill. 1852, Nicolas, [S. 52.

1.700, P. 53.2.403, D. 53.1.107]; — 19 mai 1856, Nicolas et Descours, [S. 56.1.497, P. 56.2.186, D. 56.1.209]; — 31 mai 1859, Chamussy et Cie, [S. 59.1.721, P. 59.1175, D. 59.1.413] — *Sic*, Delebecque, t. 2, n. 780; Cormenin, *Dr. adm.*, t. 2, p. 335; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 77 et 119. — *Contra*, Dijon, 13 juil. 1853, Nicolas et Descours, [S. 53.2.458, P. 53.2.403, D. 53.2.172] — Richard, *Législ. des mines*, t. 1, sur l'art. 11; Peyret-Lallier, t. 1, n. 165; Dufour, n. 95; Rey, *Propr. des mines*, t. 2, p. 289. — Le nouveau texte tranche aujourd'hui la question en décidant que c'est « le consentement du propriétaire des habitations » qui est requis : il n'y a donc pas lieu de distinguer si, à la propriété de l'habitation, ce propriétaire réunit ou non la propriété des terrains environnants compris dans la zone de protection extérieure de l'habitation.

894. — Jugé, en ce sens, depuis la loi de 1880, que la prohibition, édictée par cette loi d'ouvrir des puits ou galeries dans un périmètre de 50 mètres autour des habitations ou clôtures murées y attenantes, est, comme celle édictée par la loi du 21 avr. 1810, art. 11, indépendante de la propriété des terrains compris dans la zone de protection ou des clôtures y attenantes : qu'il n'est pas nécessaire que le propriétaire de l'habitation soit, en même temps, propriétaire de la zone de protection créée autour d'elle, pour avoir le droit de s'opposer aux ouvrages entrepris dans cette zone. — Pau, 8 mars 1882, sous Cass., 5 mars 1884, de Grimaldi, [S. 85.1.356, P. 85.1.883, D. 85.1.157]

895. — Les modifications apportées à l'art. 11 de la loi de 1810, par la loi du 27 juill. 1880, n'ayant eu d'autre but que de restreindre le périmètre de protection, il n'y avait aucune raison de modifier la jurisprudence adoptée sous l'empire de la loi de 1810, sur le point litigieux.

896. — Peu importe aussi que, dans la zone de 50 mètres, les puits ou galeries doivent être séparés des habitations ou des clôtures murées, par un chemin public ou par une rivière. — Cass., 28 juill. 1852, précité; — 19 mai 1856, précité. — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 282; Bréchignac et Michel, n. 120.

897. — L'art. 11 a voulu protéger les habitations, les maisons. Il étend sa protection, non pas seulement sur les maisons existant lors de l'institution de la concession, mais encore sur celles qui ont été construites postérieurement. La Cour de cassation l'avait ainsi décidé sous l'empire de la loi de 1810. — Cass., 31 mai 1859, précité. — Et le rapporteur de la loi de 1880 a déclaré que « la commission avait consacré cette jurisprudence si conforme à la justice et à la raison ». — Séance du Sénat, 13 févr. 1879, [*Journ. off.*, p. 1029] — Aguillon, t. 1, n. 324; Féraud-Giraud, t. 1, n. 284.

898. — Toutefois, la loi ne protège pas les bâtiments qui étaient simplement en projet, au moment où le concessionnaire a ouvert un puits ou une galerie. L'ouverture de semblables ouvrages, dans les conditions exigées par la loi, donne au concessionnaire un droit acquis à leur conservation, vis-à-vis de tout propriétaire qui voudrait construire postérieurement une maison à une distance moindre de 50 mètres. — Aguillon, t. 1, n. 325; Bréchignac et Michel, n. 122.

899. — Il en serait autrement si les ouvrages avaient été établis en dehors des conditions légales. Jugé, en ce sens, que si les ouvrages légalement établis par un explorateur ou un concessionnaire de mines constituent, à son profit, un droit acquis, auquel le propriétaire de la surface ne peut porter atteinte par ses constructions postérieures, il ne saurait en être ainsi quand il s'agit d'ouvrages établis en dehors des conditions légales. Ces ouvrages ne sont plus que des entreprises illicites qui, tant qu'elles restent illicites, ne peuvent devenir le fondement d'un droit vis-à-vis de la personne qui a qualité pour les faire réprimer. — Pau, 8 mars 1882, précité.

900. — En conséquence, le propriétaire qui a édifié des constructions de la nature de celles prévues par l'art. 11, L. 21 avr. 1810, avant que les ouvrages entrepris par le concessionnaire aient, par le fait de la loi ou de toute autre manière, revêtu un caractère licite, se trouve en présence d'une simple voie de faif, impuissante à créer un droit contre lui. — Même arrêt.

901. — La prohibition établie par l'art. 11 ne s'applique qu'aux travaux extérieurs occupant la surface du sol ; elle n'atteint pas les travaux qui ne se poursuivent que souterrainement. Le texte, en ne visant que l'ouverture des puits et galeries, suffirait à l'indiquer. Mais il est d'autres textes, par exemple les art. 15, 47 et 50 de la loi de 1810, qui supposent la possibilié de travaux exécutés, en dehors du consentement des propriétaires, sous les maisons, ou dans leur voisinage immédiat. En outre, ce point a été reconnu, soit lors de la discussion de la loi de 1810 (Séance du Conseil d'Etat, 13 févr. 1810 : Locré, *Législ. des mines*, p. 316), soit lors de la discussion de la loi de 1880. En observant que, depuis 1810, aucun doute ne paraissait s'être élevé à ce sujet, le rapporteur de la loi affirmait devant le Sénat ce principe que : « Le concessionnaire jouit d'une liberté absolue pour la direction de ses travaux à l'intérieur de la mine, sauf la surveillance établie par l'administration dans un intérêt de sûreté générale » (Séance du 13 févr. 1879 : *J. off.*, p. 1030).

902. — Décidé, en ce sens, que l'art. 11, modifié par la loi de 1880, se borne à interdire l'ouverture de puits et de galeries dans un rayon de 50 mètres des habitations et des terrains compris dans les clôtures murées y attenant, sans avoir aucun trait aux travaux souterrains. — Cass., 5 mars 1884, précité.

903. — La prohibition édictée par l'art. 11 ne peut être levée que par le consentement du propriétaire, lequel possède ainsi un droit absolu de *veto*. — Aguillon, t. 1, n. 319; Bréchignac et Michel, n. 123. — Ce consentement doit être certain : l'ancien art. 11 exigeait même un consentement formel. La loi de 1880 a supprimé l'adjectif *formel*, sans doute pour laisser plus de latitude à l'appréciation des juges sur ce point.

904. — Jugé, d'une part, que le silence et l'abstention du propriétaire ne suppléent pas à son consentement. Son silence ne pourrait avoir un effet utile que s'il durait assez longtemps pour produire la prescription. — Trib. Saint-Etienne, 27 nov. 1826, Hospital; 7 mai 1860, Ninquerier; 10 juin 1874, Ve Bertet, [cités par Bréchignac et Michel, n. 123]

905. — Jugé, d'autre part, qu'une adhésion tacite peut, suivant les circonstances, avoir la même valeur qu'un consentement exprès, comme, par exemple, celle qui résulterait de l'acceptation soit du loyer des terrains occupés, soit des redevances tréfoncières. — Lyon, 19 janv. 1876, Drevet, [*Rec. Lyon*, 76.248; *Mon. jud.*, 3 juin 1876] — Trib. Saint-Etienne, 10 janv. 1827, Boyer; 3 janv. 1861, Bas, [cités par Bréchignac et Michel, n. 123]

906. — D'une façon générale, la prohibition de l'art. 11 s'applique tant au cas d'exploitation de mines déjà concédées qu'au cas de simple recherche de mines. — Cass., 21 avr. 1823, d'Osmont, [S. et P. chr.]; — 1er août 1843, Decoster, [S. 43.1.795, P. 43.2.503]

907. — Les contestations relatives à l'application de l'art. 11 ne mettant en jeu que des intérêts privés, l'autorité judiciaire est seule compétente pour en connaître. — Cass., 21 avr. 1823, précité. — Cons. d'Et., 18 févr. 1846, Ponelle, [S. 46.2.348, P. adm. chr., D. 46.3.65]; — 17 janv. 1867, Cussinel, [D. 68.3.16] — Douai, 24 juin 1857, Beuret, [*Rec. Douai*, 58.23] — *Sic*, Delebecque, n. 783; Dufour, *Dr. adm.*, t. 6, n. 604; Lamé-Fleury, *Texte ann. de la loi de 1810*, p. 17; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 307; *Cours*, p. 198; Naudier, p. 341; Féraud-Giraud, t. 1, n. 286; Aguillon, t. 1, n. 318 et 323; Bréchignac et Michel, n. 124.

908. — Le pouvoir des tribunaux, à cet égard, emporte le droit de faire des défenses, de fixer des indemnités par jour de retard, d'ordonner la suspension des travaux, même la suppression des ouvrages interdits.

909. — Certains tribunaux sont allés jusqu'à ordonner que les puits et galeries ouverts contrairement aux prohibitions de l'art. 11, seraient remblayés ou comblés. — Lyon, 25 juin 1835, Basson; Trib. Saint-Etienne, 20 mars 1822, Neyron; 10 juin 1874, Berthet, [cités par Bréchignac et Michel, n. 124]

910. — D'autres arrêts, considérant la mesure précédente comme excessive, se sont contentés d'ordonner que les puits et galeries seraient fermés au jour par des travaux suffisamment solides, et de condamner l'exploitant à réparer le préjudice que l'ouverture illicite pouvait avoir occasionné au propriétaire superficiaire. — Cass., 31 mai 1859, précité. — Lyon, 21 mai 1874, Perret-Olivier, [S. 75.2.36, P. 75.209] — Pau, 8 mars 1882, sous Cass., 5 mars 1884, de Grimaldi, [S. 85.1.356, P. 85.1.882, D. 85.1.157]

911. — Dans tous les cas, si les tribunaux sont compétents pour faire disparaître tous vestiges des travaux pratiqués à l'extérieur en violation de l'art. 11, ils seraient incompétents pour se prononcer sur l'existence de ces travaux en profondeur et pour interdire souterrainement l'exploitation de la mine. L'autorité administrative reste, d'après les art. 47 et 50 de la loi de

1810, seule juge de l'utilité des travaux souterrains, et les tribunaux judiciaires ne peuvent apporter, ni directement, ni indirectement, aucun obstacle à leur exécution. — Cass., 5 mars 1884, précité.

§ 2. *Caution imposée par l'art. 15.*

912. — Aux termes de l'art. 15 « il (l'individu ou la société qui a demandé une concession de mines) doit aussi, le cas arrivant de travaux à faire sous des maisons ou lieux d'habitation, sous d'autres exploitations ou dans leur voisinage immédiat, donner caution de payer toute indemnité en cas d'accident : les demandes ou oppositions des intéressés seront, en ce cas, portées devant nos tribunaux et cours. »

913. — Edictant une disposition exorbitante du droit commun, le texte ne saurait être étendu à des cas autres que ceux qu'il vise explicitement. Il s'agit d'abord des travaux à faire « sous des maisons ou lieux d'habitation et sous d'autres exploitations ». Par suite, la caution n'est pas due au cas de travaux sous des réservoirs d'eau, sous des routes, sous des rivières. — Bury, t. 1, n. 658. — *Contrà*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 266. — Mais il a été décidé qu'elle était due au cas de travaux sous le bâtiment de l'église d'une commune. — Av. cons. mines Belgique, 6 avr. 1883, [cité par Bréchignac et Michel, n. 144]

914. — L'art. 15, après avoir prévu les travaux à faire « sous des maisons ou lieux d'habitation, sous d'autres exploitations », ajoute « ou dans leur voisinage immédiat ». On reconnaît généralement que ces derniers mots se rapportent tout à la fois aux maisons et lieux d'habitation, non moins qu'aux exploitations minières. — Cass. belge, 30 mai 1872, Soc. du Grand-Bordia, [S. 74.2.129, P. 74.588] — Bruxelles, 30 janv. 1871, [*Pasicr. belge*, 71.2.105] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 263; Bury, t. 1, n. 660; Féraud-Giraud, t. 2, n. 651; Aguillon, t. 1, n. 332. — *Contrà*, Liège, 2 mars 1854, Waroux et Detiffe, [*Pasicr. belge*, 56.2.151] — Delebecque, t. 1, n. 747. — Au surplus le point de savoir ce qu'il faut entendre par « voisinage immédiat » est une question de fait laissée, dans chaque cas, à l'appréciation souveraine des tribunaux. — Cass. belge, 30 mai 1872, précité. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 148. — Pour les concessions superposées, V. *infrà*, n. 1205 et s.

915. — La caution mentionnée en l'art. 15 n'implique pas que les travaux dont elle doit assurer l'exécution aient lieu immédiatement; le qualificatif *immédiat*, inscrit dans l'art. 15, a pour objet de déterminer les immeubles ou exploitations dont les propriétaires sont fondés à réclamer le bénéfice de cette disposition; il est sans rapport avec l'époque plus ou moins prochaine où les mesures de précaution à prendre pourront être exécutées. — Bruxelles, 28 nov. 1891, Soc. de Belle-et-Bonne, [S. et P. 93.4.5]

916. — La portée de l'art. 15 est plus difficile à déterminer au point de vue des personnes qui peuvent être soumises à l'obligation de fournir caution. Bien certainement, cela résulte soit de son texte, soit de la place qu'il occupe dans l'ensemble de la loi, l'art. 15 s'applique à l'explorateur, à celui qui fait des recherches de mines. Mais s'applique-t-il également au concessionnaire, une fois la concession instituée? La loi ne le dit pas de façon explicite, et laisse subsister sur ce point de grandes hésitations tant dans la jurisprudence que dans la doctrine.

917. — Pendant longtemps, l'applicabilité de l'art. 15 au concessionnaire ne fut pas mise en question par les auteurs. — V. notamment : Delebecque, t. 1, n. 744; Peyret-Lallier, t. 1, n. 271; Féraud-Giraud, t. 2, n. 650. — La Cour de cassation française l'a, sinon proclamée, du moins reconnue implicitement dans plusieurs arrêts. — V. notamment : Cass., 12 août 1872, Maurin, [S. 72.1.353, P. 72.961, et la note de Labbé, D. 72.1.369] — De même en Belgique, où un arrêt a affirmé, sans autre justification, que « l'art. 15, interprété par les motifs qui ont déterminé son adoption, ne laisse aucun doute que la caution qu'il institue s'impose à l'exploitant concessionnaire comme à l'exploitant explorateur ». — Bruxelles, 29 mars 1888, Soc. des Produits, [*Rev. de la législ. des mines*, 88.170; *Pasicr. belge*, 88.265; *Belg. jud.*, 88.684]

918. — Au contraire, un arrêt de la cour de Lyon a refusé très-explicitement d'étendre la disposition de l'art. 15 à l'exploitant concessionnaire : « Attendu, quant à l'art. 15, que ses termes, comme la rubrique du titre dans lequel il est placé, ne permettent pas de l'appliquer aux travaux d'exploitation d'une mine concédée, mais seulement aux recherches faites préalablement par le demandeur d'une concession; que les garanties moins complètes, offertes dans ce dernier cas, expliquent la prévoyance de la loi pour sauvegarder les intérêts du propriétaire, dont la maison peut être plus ou moins endommagée par des recherches faites dans le but d'obtenir une concession que le gouvernement est toujours libre d'accorder ou de refuser ». — Lyon, 9 juin 1880, Tardy-Payet, [*Ann. des mines*, 1881, part. adm., p. 298; *Rec. Lyon*, 80.264]

919. — Ces considérations peuvent être corroborées par d'autres. L'obligation de donner caution pour un dommage simplement à craindre et non encore causé, est, dans notre droit civil, une exception. Elle doit avoir le même caractère dans le droit minier, puisque le législateur de 1810 a voulu assimiler la propriété de la mine à une propriété de droit commun (V. *suprà*, n. 416). Donc, elle ne saurait être étendue au concessionnaire sans un texte bien formel. Or ce texte n'est pas l'art. 15, qui ne parle pas du concessionnaire, et qui, au contraire, par la place qu'il occupe dans la loi, démontre que les seules personnes qu'il vise sont celles qui exécutent des travaux antérieurement à la concession. L'art. 15 se trouve, en effet, dans une section qui a pour rubrique : *De la préférence à accorder pour les concessions*, dans un titre qui traite : *Des actes qui précèdent la demande en concession de mines*. Et tous les articles qui précèdent ou suivent l'art. 15, tels que les art. 13, 14, 16, visent également, dans leurs dispositions, l'époque antérieure à la concession. Il est vrai que, dans ce même titre, un article, l'art. 11, s'applique tout à la fois à l'explorateur et au concessionnaire. Mais le texte s'en explique formellement, tandis que l'art. 15, en disant : « *Il* doit aussi... » ne se rattache grammaticalement qu'à l'individu ou à la société demandeur en concession, lequel n'est donc encore qu'explorateur. — Aguillon, t. 1, n. 327.

920. — Il faut ajouter qu'une différence, à cet égard, entre l'explorateur et le concessionnaire se justifie très-logiquement. Il y avait lieu d'imposer une caution à l'explorateur, parce que l'explorateur peut ne présenter par lui-même aucune garantie. Mais le même motif n'existait pas pour le concessionnaire qui a toujours sa concession à offrir comme garantie. — Aguillon, *loc. cit.*; Bréchignac et Michel, n. 145.

921. — En somme, le seul argument que l'on puisse invoquer en faveur de l'application de l'art. 15 au concessionnaire, a été relevé par la cour de Bruxelles dans l'arrêt du 29 mars 1888, précité. Il repose sur « les motifs qui ont déterminé l'adoption de cet article ». Et ces motifs, on les cherche dans une observation faite par Napoléon au cours des travaux préparatoires de la loi de 1810, observation que Locré rapporte en ces termes : « Pour prévenir toute entreprise nuisible aux voisins, on pourrait astreindre l'*exploitant* à donner caution des dommages que son entreprise peut occasionner » (Locré, *Législ. des mines*, p. 317). Mais, outre que toutes les idées et toutes les vues de Napoléon n'ont pas passé dans la loi, la portée de l'observation est singulièrement affaiblie par cette remarque que la discussion au cours de laquelle elle s'est produite n'avait point trait au mode d'exploitation, mais uniquement « à la recherche de la première ouverture ». C'est ce que l'empereur lui-même avait commencé par établir au moment où il prit la parole. — V. Locré, *op. et loc. cit.*; Aguillon, t. 1, n. 329; Bréchignac et Michel, n. 143.

922. — Dans l'opinion d'après laquelle l'art. 15 s'applique tout à la fois au concessionnaire et à l'explorateur, on discute le point de savoir si la caution peut être demandée à l'occasion de constructions élevées *avant* ou *après* l'acte de concession. Pour certains auteurs, l'obligation de fournir caution serait générale. — Delebecque, t. 1, n. 744; Peyret-Lallier, t. 1, n. 271; Bury, t. 1, n. 664; Féraud-Giraud, t. 1, n. 653. — D'autres distinguent et prétendent que la caution ne peut être demandée qu'à l'occasion de constructions antérieures à la concession. — Richard, n. 150; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 305; Biot, p. 303; Chevalier, *De la propr. des mines et de ses rapports avec la propr. superficielle* (*Rev. prat. de droit franç.*, 1876, t. 4, p. 429). — V. Bréchignac et Michel, n. 146.

923. — Mais il ne peut être question de caution au profit de bâtiments que l'on élève sur un terrain où déjà se poursuivent des travaux. Le texte suppose très-nettement que les bâtiments préexistent aux travaux qui les menacent. Nous verrons que l'on a même mis en doute le point de savoir si le constructeur de bâtiments élevés sur un terrain déjà occupé par des travaux

souterrains peut se faire indemniser des dommages qu'il éprouve. — V. *infrà*, n. 1093 et s.

924. — Bien que l'art. 15 prévoie seulement le cas de travaux *à faire*, parce que d'ordinaire la caution sera exigée et fournie avant le commencement des travaux, on admet que le propriétaire, qui a laissé les travaux s'ouvrir et se poursuivre sans demander caution, n'est pas déchu pour autant du droit de l'exiger ensuite, alors surtout que le danger ne s'est manifesté qu'au cours des travaux. — Delebecque, t. 1, n. 745; Richard, n. 151; Naudier, p. 281.

925. — Bien plus, si la caution ne peut être réclamée lorsqu'aucun danger ne peut résulter des travaux à exécuter, l'art. 15, interprété d'après son esprit, ne s'oppose pas à ce que la caution soit accordée lorsque les travaux à l'occasion desquels elle est demandée sont déjà terminés, mais peuvent néanmoins provoquer encore des craintes sérieuses d'accidents ultérieurs. — Liège, 9 avr. 1867, Bonnier, [*Pasicr. belge*, 67.2.219] — Bréchignac et Michel, n. 49.

926. — La simple possibilité d'un préjudice suffit. Jugé, en ce sens, que la caution ayant pour objet de garantir les propriétés et exploitations voisines contre un dommage futur, est légalement justifiée, par cela même que les conséquences préjudiciables des travaux exécutés sont nettement précisées, quand même les suites dommageables de ces travaux ne se seraient pas encore réalisées. — Bruxelles, 28 nov. 1891, Soc. de Belle-et-Bonne, [S. et P. 93.4.1 et 5]

927. — ... Que notamment, la caution est valablement ordonnée au profit d'un concessionnaire de mines à l'effet de le garantir des conséquences dommageables pouvant résulter pour lui de la rupture de l'esponte servant de séparation entre sa concession et la concession voisine, rupture produite par suite de l'établissement d'un puits par le concessionnaire voisin dans la concession du premier, et pouvant obliger le premier concessionnaire à se défendre contre une venue d'eau plus considérable; c'est là un cas d'accident pouvant occasionner un dommage qui légitime la caution de l'art. 15, la nécessité pour le concessionnaire demandeur de se protéger contre la venue d'eau ne fût-elle encore qu'éventuelle. — Bruxelles, 28 nov. 1891 (1er arrêt), précité.

928. — Il en est ainsi surtout alors que cette nécessité s'est réalisée, le concessionnaire voisin ayant interrompu l'exhaure des eaux au puits creusé par lui dans la concession du demandeur, et ayant ainsi obligé celui-ci à des frais d'épuisement pour éviter l'inondation de sa mine. — Même arrêt.

929. — Tout fait, quel qu'il soit, résultant des travaux souterrains, et pouvant causer quelque tort aux propriétés avoisinantes, donne lieu à l'application de l'art. 15, L. 21 avr. 1810.

930. — Encore faut-il, pour que la caution soit exigible, que les travaux soient de nature à menacer sérieusement les propriétés bâties à la surface. Les tribunaux apprécieront. — Bury, t. 1, n. 666; Bréchignac et Michel, n. 149; Conclusions de M. l'avocat général de Rongé, sous Bruxelles, 28 nov. 1891 (1er arrêt), précité.

931. — Mais aussi, cette crainte disparaissant par l'effet des précautions prises ou par toute autre circonstance, l'exploitant serait fondé à demander la décharge de la caution. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 275; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 306; *Cours*, p. 197; Bury, t. 1, n. 667; Féraud-Giraud, t. 1, n. 658.

932. — Jugé que l'obligation de fournir caution au propriétaire de la surface ne peut être étendue au cas où, un accident étant survenu, la caution serait uniquement destinée à garantir le paiement d'un dommage déjà constaté, et dont le chiffre seul reste à fixer. — Bruxelles, 18 déc. 1883, Société du Carabinier et de Marcinelle et Couillet, [D. 85.2.218] — En France, la Cour de cassation a également qualifié de *préventif* le cautionnement visé dans l'art. 15. — Cass., 12 août 1872, Maurin, [S. 72.1.353, P. 72.961, et la note de M. Labbé, D. 72.1.369]

933. — L'exploitant ne pourrait se soustraire à l'obligation de fournir caution en offrant de prouver que ses travaux ont été exécutés conformément aux règles de l'art, aussi longtemps qu'existe une crainte sérieuse de danger. C'est que la caution de l'art. 15 n'a pas seulement pour but de parer aux inconvénients devant résulter de travaux qui impliqueraient faute de l'exploitant, mais aux dommages même qui résulteraient de travaux dirigés suivant les règles d'une bonne exploitation.

934. — Jugé, par application de ce principe, que l'art. 15, L. 21 avr. 1810, qui oblige le concessionnaire d'une mine, le cas arrivant de travaux à faire sous des maisons ou autres exploitations ou dans leur voisinage immédiat, à donner caution de payer indemnité en cas d'accident, déroge au droit commun; et que la caution ne doit pas être fournie seulement pour parer aux dommages causés par des travaux fautifs et dénotant une impéritie coupable, mais encore même pour les dommages qui sont la suite de travaux dirigés suivant les règles d'une bonne exploitation. — Bruxelles, 28 nov. 1891 (1er arrêt), précité. — V. L. Tart, Notes sur les art. 15 et 45, L. 21 avr. 1810 (*Rev. de la législ. des mines*, année 1894, t. 11, p. 337).

935. — Jugé, de même, qu'une caution est valablement demandée, par application de l'art. 15, L. 21 avr. 1810, au profit d'une mine, à l'effet de la garantir des dépenses qu'elle est exposée à devoir faire dans l'avenir pour exhaurer les eaux lui venant d'une autre mine; un événement de cette nature, quelle qu'en soit la cause, est compris dans le terme général d'accident de l'art. 15, qui embrasse tout fait résultant des travaux souterrains et pouvant causer préjudice à une mine voisine, quand même ces travaux auraient été exécutés sans imprudence, sans faute et conformément aux règles d'une bonne exploitation. — Bruxelles, 28 nov. 1891 (2e arrêt), précité. — V. *suprà*, n. 928.

936. — Aux termes de l'art. 15, *in fine*, c'est aux tribunaux ordinaires qu'il appartient de statuer sur toutes les questions relatives à l'application de sa prescription, notamment de décider s'il y a lieu à caution, d'en fixer la quotité, de déterminer la nature des garanties à fournir. — Bury, t. 1, n. 668; Bréchignac et Michel, n. 151.

937. — Tant que la caution n'a pas été fournie, le propriétaire est en droit de s'opposer aux travaux visés par l'art. 15. On reconnaît même généralement qu'en pareil cas, faute par le concessionnaire de fournir la caution fixée, les tribunaux seraient compétents pour ordonner la suspension des travaux. — Delebecque, t. 1, n. 748; Richard, n. 154; Naudier, p. 343; Bury, t. 1, n. 669; Bréchignac et Michel, n. 162. — *Contrà*, Aguillon, t. 1, n. 331; Krug-Basse, p. 170, note 1.

938. — Au reste, malgré l'intervention des tribunaux en cette matière, l'administration conserve toujours le droit qui lui est accordé par les art. 47 et s. de la loi de 1810, de prescrire à l'exploitant toutes les mesures qu'elle juge utiles pour assurer la sécurité des maisons et lieux d'habitation. — Bury, t. 1, n. 670; Aguillon, t. 1, n. 330; Féraud-Giraud, t. 1, n. 659. — V. *infrà*, n. 1420 et s.

939. — Bien plus, si les tribunaux peuvent, pour l'application de l'art. 15, faire des défenses, ordonner des mesures, etc., ils ne le peuvent que dans la sphère des intérêts privés du propriétaire de la surface. « Leur pouvoir, a dit la Cour de cassation, ne saurait aller jusqu'à prescrire des mesures contraires à celles que l'administration croira devoir commander dans l'intérêt général dont le soin lui est exclusivement réservé ». — Cass., 17 juin 1857, Chagot, [S. 57.1.639, P. 58.26, D. 57.1.275] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 672; Bréchignac et Michel, n. 153.

§ 3. *Occupation des terrains de surface par le concessionnaire.*

940. — Pour pouvoir exploiter sa mine qui est doublement enclavée, d'abord parce qu'elle est ordinairement dans le sein de la terre qu'on ne peut atteindre que par des puits ou galeries, ensuite parce que l'emplacement de ces puits et galeries ne dépend pas du libre choix de l'exploitant, mais de la situation du gisement et de l'allure de la mine, ce qui force à les creuser le plus souvent au milieu des terres, le concessionnaire doit avoir le droit d'occuper certaines parties du terrain de surface (Bréchignac et Michel, n. 364). Ce droit d'occupation, que l'on rencontre déjà dans l'ordonnance de Charles VI, du 31 mai 1413, se retrouve sanctionné dans tous les monuments législatifs postérieurs. La loi du 28 juill. 1791 en avait, à son tour, confirmé le principe. La loi de 1810 se contentait de formuler expressément, pour les concessionnaires de mines, l'obligation de payer une certaine indemnité pour le terrain *occupé* par leurs travaux; et la jurisprudence en avait conclu à une consécration implicite du droit d'occupation. Cette reconnaissance du droit d'occupation par les tribunaux n'avait, toutefois, qu'une valeur doctrinale, moins avantageuse pour les concessionnaires qu'une reconnaissance législative. — V. Tambour, *Du droit d'occupation pour l'exécution des travaux de mines* (*Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 1870, t. 36, p. 1).

941. — La loi du 27 juill. 1880 a comblé la lacune, en remaniant complètement les art. 43 et 44 de la loi de 1810. Elle embrasse, dans sa réglementation, deux catégories d'occupations : 1° les occupations temporaires qui peuvent avoir lieu, à l'intérieur du périmètre de la concession, en vertu d'un arrêté préfectoral; 2° et les occupations, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la concession, qui ne peuvent avoir lieu qu'après déclaration d'utilité publique par un décret rendu en Conseil d'Etat.

§ 1. Occupations autorisées par arrêté préfectoral, à l'intérieur du périmètre de la concession.

942. — D'une façon générale, l'art. 43 accorde au concessionnaire le droit d'occuper, à l'intérieur du périmètre de sa concession, les terrains que l'administration a reconnus nécessaires à certains services de l'exploitation, mais sous la charge de payer au propriétaire de ces terrains une indemnité dont la quotité est fixée par les tribunaux. Pour préciser les conditions d'exercice de ce droit, il est nécessaire de rechercher successivement : pour quels objets l'occupation est possible, à la suite de quelle procédure, et moyennant quelle indemnité; autant de points assez obscurs sous l'empire de la loi de 1810, mais qui ont été réglés explicitement par la loi de 1880.

943. — 1° *Objets pour lesquels une occupation est possible.* — L'ancien art. 44 parlait, dans des termes généraux, mais vagues, « de l'occupation des terrains pour la recherche ou les travaux des mines ». La rédaction nouvelle de l'art. 43 précise davantage, en l'élargissant, le droit de l'exploitant. Le concessionnaire, dit l'article, peut être autorisé à occuper « les terrains nécessaires à l'exploitation de sa mine, à la préparation mécanique des minerais et au lavage des combustibles, à l'établissement des routes ou à celui des chemins de fer ne modifiant pas le relief du sol ». Trois catégories d'objets rentrent ainsi dans les prévisions du nouvel art. 43.

944. — En premier lieu, l'occupation peut être autorisée pour les travaux d'exploitation proprement dite. Elle peut porter sur les « terrains nécessaires à l'exploitation », termes vagues encore, mais généraux, et qui attribuent à l'administration un pouvoir discrétionnaire souverain. Il s'agira d'abord des travaux que mentionnent les art. 8 et 11 de la loi de 1810 : sondages, puits, galeries, machines, ateliers, magasins; à quoi l'on peut ajouter leurs dépendances, telles que places de dépôts autour des puits pour les déblais, les matières minérales, les matières nécessaires au fonctionnement des machines, etc. — Aguillon, t. 1, n. 336; Féraud-Giraud, t. 2, n. 551; Dupont, *Cours*, p. 360; Bréchignac et Michel, n. 368.

945. — Il s'agira encore des travaux qui se lient intimement et directement à l'exploitation, tels que : l'établissement de carrières ou de dépôts de terres, en vue de remblayer les galeries où l'exploitation a eu lieu. — Cons. d'Et., 7 mai 1863, Sauzéas, [S. 63.2.214, P. adm. chr., D. 63.3.49]

946. — ... Ou les fouilles et tranchées nécessaires pour une exploitation à ciel ouvert, si ce mode d'exploitation est approuvé par l'administration. — Cons. d'Et., 22 août 1853, Galland, [S. 54.2.285, P. adm. chr.]

947. — On peut dire, d'une façon générale, que, pour occuper la surface, il faut une nécessité d'exploitation. L'occupation, possible pour « les travaux nécessaires à l'exploitation », ne le serait donc pas pour des travaux simplement utiles. Elle ne le serait pas non plus pour les travaux que l'exploitant voudrait établir comme usinier.

948. — En second lieu, sont visés les travaux nécessaires aux manipulations liées à l'exploitation, tels que la préparation mécanique des minerais et le lavage des combustibles ou des minerais (Dupont, *Cours*, p. 361). Ces opérations, qui ont pour but d'amener le produit brut extrait à ce premier état dans lequel il peut constituer un produit marchand, sont considérées comme rentrant dans l'exploitation proprement dite. Par suite elles pourront donner lieu à l'occupation des terrains nécessaires, soit pour les établissements dans lesquels elles s'effectueront, soit pour les dépendances de ces établissements, par exemple, ateliers, machines, magasins, dépôts, etc. — Aguillon, t. 1, n. 337.

949. — Mais il ne faut pas aller plus loin, et l'on ne saurait reconnaître au concessionnaire le droit d'occuper des terrains sur lesquels il voudrait établir des industries simplement annexes à son exploitation, telles que la carbonisation et l'agglomération de la houille, autrement dit la transformation de la houille en coke ou en agglomérés. Autre chose est l'exploitation proprement dite, autre chose une industrie simplement annexe. Les art. 43 et 44 n'ont voulu favoriser que l'exploitation de la mine; le droit spécial et exceptionnel qu'ils accordent, ils l'accordent à l'exploitant seul, en tant qu'exploitant. Mais, quand cet exploitant se présente comme usinier ou industriel, il n'a pas plus qualité, pour se prévaloir du bénéfice de ces articles, que tout autre usinier se livrant à des industries similaires. — Aguillon, t. 1, n. 338.

950. — Toutefois, des auteurs restreignent cette solution au cas où c'est dans des ateliers séparés et distincts de ceux de son exploitation proprement dite, que l'exploitant de mines se livre à la carbonisation ou à l'agglomération de la houille, car c'est dans cette hypothèse seulement qu'il est vrai de dire que l'exploitant se livre à une industrie différente. Ils citent, en ce sens, des jugements du tribunal de Saint-Etienne aux termes desquels « la carbonisation de la houille est devenue pour toutes les exploitations de mines une nécessité, à tel point que la fabrication du coke forme une partie essentielle de l'exploitation de la houille », pour en tirer cette conclusion que l'établissement de fours à coke peut autoriser une occupation de terrains à la surface. — Trib. Saint-Etienne, 23 août 1848, Larderet; — 2 févr. 1858, Neyron, [cités par Bréchignac et Michel, n. 368]

951. — Jugé aussi que l'agglomération des poussières et débris de houille n'est qu'un mode d'exploitation de la concession d'une mine de charbon. — Lyon, 13 févr. 1878, Soc. du Montcel-Sorbier, [S. 78.2.325, P. 78.1278, D. 79.2.99]

952. — En outre, et pour les deux catégories d'occupations précédentes, il y a lieu de comprendre, au nombre de leurs dépendances susceptibles de justifier une occupation, les rigoles destinées soit à amener les eaux aux machines et ateliers, soit à les évacuer après utilisation ou après extraction de la mine. Qui veut la fin veut les moyens : autoriser une préparation mécanique des minerais ou un lavage de combustibles, c'est donner implicitement le droit d'amener les eaux nécessaires à ces industries, et de les évacuer une fois qu'elles ont servi; de même que le droit d'exploiter une mine suppose le droit d'évacuer les eaux que les travaux pourront amener. Il faut donc reconnaître à l'exploitant le droit d'occuper les terrains nécessaires à ces rigoles d'amenée ou d'évacuation, en observant, du reste, qu'il ne s'agit là que d'un simple droit de conduite, et nullement d'un droit aux eaux que le concessionnaire n'acquiert que par les moyens ordinaires. — Aguillon, t. 1, n. 339.

953. — En dernier lieu, les art. 43 et 44 visent l'occupation des terrains nécessaires à l'établissement des voies de communication ou de transport, qu'il s'agisse de relier entre eux les divers puits, ateliers, centres d'exploitation d'une même concession, ou de relier ces centres d'exploitation aux voies publiques de communication les plus voisines. — Aguillon, t. 1, n. 340.

954. — L'art. 43-1° mentionne explicitement deux espèces de voies de communication : d'une part, les routes; d'autre part, les chemins de fer « ne modifiant pas le relief du sol », pour lesquels le droit d'occupation pourra être exercé. Il pourra l'être aussi pour une troisième espèce de voie de communication, à savoir les canaux de navigation; mais l'ouverture d'un canal est un travail pour lequel un arrêté préfectoral est insuffisant, et qui ne peut être autorisé que par décret. — V. *infrà*, n. 1027.

955. — Pour les routes ou chemins de harroi, pas de distinction : un arrêté préfectoral peut autoriser l'occupation des terrains nécessaires, à l'intérieur du périmètre de la concession. Il en serait ainsi, puisque la loi n'en dit rien, même des chemins de charroi qui, nécessitant des remblais ou déblais, modifieraient le relief du sol. — Aguillon, t. 1, n. 341 et 344.

956. — Pour les chemins de fer, l'occupation sera également possible. Seulement l'autorité chargée de l'autoriser variera suivant une distinction : le chemin de fer modifie-t-il ou non le relief du sol? Si oui, l'autorisation de les établir ne pourra être accordée qu'après déclaration d'utilité publique, sous des conditions spéciales indiquées dans l'art. 44 (V. *infrà*, n. 1027). Si non, cette autorisation pourra être accordée par un simple arrêté préfectoral (art. 43). — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 6694 et s.

957. — En statuant sur les voies de communication, le législateur de 1880 a heureusement comblé une lacune de la loi

de 1810. La loi de 1810 ne parlait pas des voies de communication, et la jurisprudence avait dû suppléer à ce silence. Mais elle se montrait hésitante. Elle admit d'abord assez promptement la possibilité des occupations pour l'établissement de chemins de charroi. Quant aux chemins de fer, au contraire, elle commença par repousser toute possibilité d'occupation. Puis, elle accepta une exception pour les petits chemins de fer de mines, à voie étroite et à traction de chevaux, en les considérant comme des prolongements plus ou moins étendus des voies souterraines. — Cons. d'Et., 9 juill. 1875, Seillière, [S. 77.2.221, P. adm. chr., D. 76.3.24] — Puis elle alla jusqu'à admettre l'occupation pour les chemins de fer à voie normale, mais avec traction de chevaux. — Cons. d'Et., 15 juin 1877, Béhague, [D. 77.3.99] — Enfin, par un arrêt postérieur à la loi de 1880, mais rendu dans une espèce où cette loi n'était pas applicable en raison de son effet non rétroactif, le Conseil d'Etat était revenu sur cette dernière jurisprudence, et avait dénié au préfet le droit d'autoriser une occupation de terrains pour l'établissement d'une voie ferrée permanente. — Cons. d'Et., 5 août 1881, Morel et autres, [S. 83.3.21, P. adm. chr., D. 83.3.9] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 345; Bréchignac et Michel, n. 388. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 6698 et s.

958. — Toutes ces questions ont été tranchées pour l'avenir, et de la façon la plus favorable à l'industrie minérale, par la loi de 1880. D'après le nouvel art. 43, il n'y a plus à se préoccuper ni de la largeur de la voie, ni du mode de traction, mais uniquement du point de savoir si le chemin de fer modifie ou non le relief du sol. Si non, l'occupation des terrains nécessaires peut être autorisée par un simple arrêté préfectoral. Pour justifier cette distinction, le rapporteur de la loi de 1880 au Sénat a présenté les chemins de fer ne modifiant pas le relief du sol comme devant être assimilés aux routes ordinaires, parce qu'ils laissent une libre communication entre les parcelles traversées, tandis que le chemin de fer qui modifie le relief du sol par la formation de déblais et de remblais offre, pour les terrains situés à droite et à gauche, les inconvénients habituels des voies ferrées : sur un parcours plus ou moins étendu, il les isole les uns des autres. — V. *J. off.*, 1er févr. 1879, p. 704.

959. — Il est du reste difficile de préciser les caractères auxquels on pourra reconnaître les chemins de fer qui modifient ou qui ne modifient pas le relief du sol. C'est là une question de fait que les tribunaux auront à trancher dans chaque espèce, et dont le juge en dernier ressort sera le Conseil d'Etat statuant au contentieux. Si, en effet, le Conseil d'Etat, auquel est déféré un arrêté préfectoral autorisant une occupation de terrains pour l'établissement d'un chemin de fer, considère ce chemin de fer comme modifiant le relief du sol, il annulera cet arrêté comme entaché d'excès de pouvoirs. Au cas contraire, le Conseil d'Etat ne pourrait pas réformer l'arrêté préfectoral, car il y a là un acte administratif rendu par une autorité dans les limites de sa compétence, et contre lequel la loi n'a pas ouvert de recours spécial par la voie contentieuse. — Aguillon, t. 1, n. 344 et 346; Bréchignac et Michel, n. 367. — V. Cons. d'Et., 21 juill. 1882, Harvin, [S. 84.3.49, P. adm. chr., D. 84.3.30]

960. — II. *Procédure de l'occupation.* — Les textes antérieurs à 1880 gardant le silence sur ce point, un arrêté du ministre des Travaux publics, en date du 7 oct. 1837, prescrivait au demandeur en occupation de s'adresser au conseil de préfecture. Mais le Conseil d'Etat refusa de sanctionner cette prescription, déclarant que la loi n'exigeait aucune autorisation, soit des conseils de préfecture, soit des tribunaux, et que le droit d'occupation résultait virtuellement du décret de concession. — Cons. d'Et., 22 août 1853, Galland, [S. 54.2.285, P. adm. chr.]; — 14 avr. 1864, Denier, [S. 64.2.310, P. adm. chr., D. 64.3.81] — En Belgique, une loi du 8 juill. 1865 vint exiger le consentement du propriétaire ou la permission du gouvernement donnée après audition du propriétaire et avis du conseil des mines. — Bury, t. 1, n. 576.

961. — En France, depuis la loi de 1880, le concessionnaire qui, à défaut d'une entente amiable avec le propriétaire de la surface, veut exercer le droit d'occupation, doit en faire la demande au préfet. Dans la pétition qu'il adresse, il indique l'objet et les motifs de l'occupation projetée, l'emplacement, la nature et l'étendue des parcelles à occuper. Il fera bien d'y annexer un plan donnant toutes les indications nécessaires pour apprécier sa demande, et faisant notamment connaître, avec référence aux parcelles cadastrales, la situation exacte et l'étendue des terrains à occuper, puis les noms et adresses des propriétaires intéressés. — Aguillon, t. 1, n. 347.

962. — L'art. 43 exige expressément que les propriétaires soient mis à même de présenter leurs observations, mais il n'indique pas de quelle manière doit être faite la mise en demeure. D'ordinaire, on recourra à la voie administrative. Le dossier sera envoyé à la sous-préfecture ou à la mairie du lieu. Les intéressés seront prévenus par les soins du sous-préfet ou du maire que ce dossier se trouve à leur disposition et qu'ils peuvent fournir leurs observations. Le dossier sera ensuite retourné au préfet avec le certificat des notifications faites aux intéressés, et leurs observations, s'il y a lieu. — Aguillon, t. 1, n. 348.

963. — C'est au préfet qu'il appartient de statuer. L'art. 43, comblant la lacune de la loi de 1810, montre que le préfet a seul compétence pour décider : d'une part, si l'occupation de terrains demandée par le concessionnaire pour tel ou tel ouvrage est vraiment nécessaire à l'exploitation de la mine, et, d'autre part, en cas d'affirmative, quelle est la contenance, la superficie du terrain à occuper.

964. — Le préfet jouit, en cette matière, d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire. L'arrêté par lequel il statue est un acte administratif pris par lui en vertu des pouvoirs de police qui lui sont conférés par les lois sur les mines. Aussi n'est-il susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat par la voie contentieuse que pour excès de pouvoirs, dans les conditions générales sous lesquelles un recours contentieux est ouvert contre tout acte administratif. — Cons. d'Et., 14 avr. 1864, précité. — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 350 et 352; Bréchignac et Michel, n. 367. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 138.

965. — En principe donc, la décision du préfet ne peut être l'objet que d'un recours hiérarchique devant le ministre des travaux publics.

966. — Quant aux tribunaux ordinaires, leur rôle doit se borner à régler l'indemnité à laquelle l'exercice du droit d'occupation donne ouverture au profit du propriétaire du sol. Mais ils n'auraient pas le droit de contester le principe même de l'occupation.

967. — Il est toutefois un cas où une décision judiciaire pourrait réagir contre l'arrêté préfectoral autorisant une occupation. C'est au cas où cet arrêté se rapporterait à l'un des terrains dont il est question dans l'art. 11, terrains réservés et que la loi considère comme inviolables, sauf l'agrément du propriétaire.

968. — Jugé que, l'art. 43 plaçant sur la même ligne, au point de vue de la faculté de les occuper, les terrains nécessaires à l'établissement de routes et chemins de fer, et les terrains nécessaires à l'exploitation de la mine, l'art. 11, qui interdit aux travaux d'exploitation l'accès des enclos murés, cours et jardins, soumet aux mêmes interdictions les travaux d'établissement des routes et chemins de fer. — Douai, 23 juill. 1891, sur appel d'un jugement du trib. civ. Béthune, 12 févr. 1891, Mines de Courrières, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.162]

969. — Si l'arrêté préfectoral qui autorise une occupation de terrain ne peut être attaqué pour excès de pouvoirs, il ne fait pas obstacle à ce que le propriétaire du sol fasse valoir, s'il s'y croit fondé, devant l'autorité judiciaire, tous les droits qui peuvent résulter pour lui des dispositions de la loi du 21 avr. 1810. — Cons. d'Et., 14 avr. 1864, précité; — 17 janv. 1867, Cussinel, [D. 68.3.16]

970. — Spécialement, l'arrêté par lequel le préfet autorise un concessionnaire de mines à occuper certains terrains dans le périmètre de sa concession pour l'exploitation des gîtes de fer, exploitables ou non, à ciel ouvert, ne fait pas obstacle à ce que le propriétaire de ces terrains fasse valoir, devant l'autorité judiciaire, les droits qu'il prétend avoir sur les minerais exploitables à ciel ouvert. — Cons. d'Et., 21 juill. 1882, Harvin, [S. 84.3.49, P. adm. chr., D. 84.3.30]

971. — Jugé, toutefois, que le concessionnaire de mines qui tient de l'ordonnance de concession ou d'autres actes administratifs postérieurs le droit d'occuper, dans le périmètre de sa concession, les terrains nécessaires à son exploitation, ne peut être actionné devant les tribunaux à raison de dommages occasionnés par des dépôts de matériaux et déblais provenant de cette exploitation : c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient de prononcer à cet égard. — Cons. d'Et., 3 déc. 1846, Collard, [S. 47.2.182, P. adm. chr., D. 47.3.65]

972. — L'arrêté préfectoral qui autorise l'occupation doit nécessairement être notifié au propriétaire, afin de le mettre en

situation de protéger ses droits et de défendre ses intérêts. On ne pourrait invoquer en sens contraire le silence de l'art. 43 sur ce point, car il est de règle générale que toute occupation de la propriété d'autrui doit être précédée de la notification de l'autorisation qui l'a motivée et justifiée. — Montpellier, 9 févr. 1882, Soc. des mines de Fillols, [S. 82.2.155, P. 82.1.819, D. 83.2.139 — Bréchignac et Michel, n. 367.

973. — Le défaut de notification rend illégale l'occupation et expose le concessionnaire à des dommages-intérêts indépendamment de ceux fixés par l'art. 43. — Même arrêt.

974. — Dans la pratique, on a adopté la forme exigée, en matière de travaux publics, par la loi des 16-22 sept. 1791, sect. 5, art. 1, et la loi du 21 mai 1836, art. 37. Les arrêtés préfectoraux mentionnent que l'occupation ne pourra s'effectuer qu'après notification. En conséquence, le concessionnaire fait cette notification entre les mains du maire de la commune, et celui-ci la transmet au propriétaire intéressé. — Bréchignac et Michel, n. 367. — V. l'art. 4, L. 29 déc. 1892, sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics, et *infrà*, v° *Occupation temporaire*.

975. — Il peut arriver que le travail en vue duquel l'occupation est requise relève de la réglementation des établissements insalubres, dangereux ou incommodes, par exemple s'il s'agit de lavoirs à houille, de lavoirs ou de bocards à minerais (V. *suprà*, v° *Établissements insalubres, dangereux ou incommodes*). En pareille hypothèse, les deux réglementations devront être observées cumulativement. — V. Aguillon, t. 1, n. 337; t. 2, n. 718 et 719.

976. — III. *Indemnité d'occupation.* — Au droit, pour le concessionnaire, d'occuper des terrains de la surface ne lui appartenant pas, correspond naturellement, à sa charge, l'obligation de payer à leurs propriétaires certaines indemnités. Pour le règlement de ces rapports, la loi fait une distinction basée sur la durée et le résultat des travaux opérés à la surface : tantôt l'exploitant sera tenu seulement de payer des indemnités de non-jouissance, indemnités qui sont la représentation des produits du fonds occupé; tantôt il pourra être contraint d'acheter et de payer la propriété même du terrain qu'il occupe.

977. — L'occupant peut être forcé d'acheter le terrain occupé, dans deux cas : 1° quand l'occupation dure plus d'un an; 2° quand l'occupation, même de moindre durée, a mis les terrains occupés en tel état qu'ils ne peuvent plus être cultivés ou ne peuvent plus l'être comme auparavant (art. 43, § 3).

978. — Supposons d'abord que, son terrain lui revenant après moins d'un an et susceptible de recevoir la même culture, le propriétaire du sol occupé n'ait droit qu'à une indemnité de non-jouissance. La loi lui reconnaît droit « à une somme double du produit net du terrain endommagé » (art. 43, § 2).

979. — Pourquoi ce doublement? Le rapporteur de la loi de 1810, Stanislas de Girardin, en a donné l'explication suivante : le droit d'occupation accordé au concessionnaire de la mine est analogue au droit de passage que donne l'art. 682, C. civ., au propriétaire dont le fonds est enclavé. Que si ce dernier ne doit au propriétaire du fonds sur lequel il obtient passage que la simple indemnité du dommage causé, c'est que « le passage pour la culture des terres étant une servitude réciproque, l'équité n'exigeait que cette simple indemnité. Dans l'exploitation des mines, il n'y a pas de réciprocité entre le propriétaire de la surface et le propriétaire de la mine. Il était donc juste de doubler l'indemnité et même le prix du terrain en cas d'achat » (Locré, *Législ. des mines*, p. 420). Lors de la préparation de la loi de 1880, un membre du Sénat ayant critiqué cette règle du doublement, le rapporteur la soutint en disant : « on a voulu conserver intactes les bases de la législation de 1810; relativement au propriétaire de la surface, l'indemnité au double offre le plus souvent l'avantage d'un règlement facile reposant à forfait sur une base uniforme. C'est une indemnité rendue large à dessein, qui garantit le propriétaire, forcé de subir une occupation, contre des demandes que la recherche ou l'exploitation des mines ne rendrait pas véritablement nécessaires » (*Journal officiel*, 1er févr. 1879, p. 704). — V. sur la valeur de ces raisons : Delecroix, *Commentaire de la loi de 1880*, p. 46.

980. — Quoi qu'il en soit, ce doublement de l'indemnité constitue un règlement exceptionnel qui, par suite, ne saurait être étendu à des cas autres que ceux prévus par l'art. 43. Tous autres dommages causés à la surface rentreront par conséquent sous l'empire du droit commun, et ne donneront lieu qu'à une indemnité simplement proportionnée au préjudice éprouvé. — V. *infrà*, n. 1044 et s.

981. — Jugé que les art. 43 et 44, L. 21 avr. 1810, qui règlent les indemnités de dépossession dues au propriétaire de la surface, pour l'occupation de son terrain, par le concessionnaire de la mine, indemnités calculées au double du produit net du terrain endommagé, ou au double de la valeur de ce terrain, suivant la durée de l'occupation, établissent un véritable forfait pour le règlement de l'indemnité. — Poitiers, 12 déc. 1894, Société des mines de Saint-Laurs, [S. et P. 96.2.134]

982. — Dans une espèce où des remblais exécutés sur le terrain soumis à l'occupation s'étaient éboulés sur les terrains voisins, il a été reconnu que le dommage causé à des terrains non occupés, mais qui est la conséquence directe de l'occupation d'un autre terrain, doit être réparé conformément aux art. 43 et 44 de la loi de 1810. — Cass., 15 mai 1861, Mines de Saint-Eugène, [S. 61.1.959, P. 62.172, D. 61.1.329] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 608; Bréchignac et Michel, n. 380.

983. — Jugé toutefois qu'en principe, les exploitants d'une mine ne doivent indemniser le propriétaire du sol que pour l'étendue du sol qu'ils occupent réellement ou rendent impropre à la culture, et que notamment il serait arbitraire de vouloir comprendre dans le périmètre de leur occupation et leur faire payer au double du revenu toute parcelle qui souffre plus ou moins du voisinage de leurs travaux. — Dijon, 2 juill. 1874, Boucaud, [S. 75.2.134, P. 75.570, D. 75.2.86]

984. — Jugé aussi que la défense d'irriguer des prés imposée au propriétaire par une compagnie houillère rentre dans la classe des travaux superficiels prévus par l'art. 43, §§ 2 et 3; et qu'en conséquence le propriétaire de ces prés, lésé par l'interdiction d'irriguer, a droit à une indemnité évaluée au double du préjudice par lui subi. — Limoges, 26 janv. 1892, Soc. des houillères d'Ahun, [*Rev. de la législ. des mines*, 93.53] — V. Delecroix, *De l'indemnité due au propriétaire de la surface* (*eod. op.*, année 1893, t. 10, p. 3).

985. — Mais cette décision a été cassée par la Cour suprême, et avec raison, étant donné que l'interdiction d'irriguer n'avait point enlevé au propriétaire la jouissance de sa prairie, qu'elle ne l'empêchait pas d'y faire les travaux ordinaires de culture, et que le terrain litigieux était resté à l'état de prairie, sans que la moindre de ses parcelles eût été envahie par le concessionnaire. — Cass., 6 juin 1896, Cie des mines d'Ahun, [S. et P. 96.1.352, D. 96.1.465] — V. *infrà*, n. 1128.

986. — Supposons que le propriétaire eût donné à bail le terrain qui vient à être occupé par le concessionnaire. C'est le propriétaire qui touchera la double indemnité, laquelle a été édictée en témoignage du respect pour le droit de propriété. — Bréchignac et Michel, n. 371. — Quant au fermier, s'il éprouve quelque préjudice par suite de la cessation anticipée de son bail ou du trouble apporté à sa jouissance, il aura droit à l'encontre du propriétaire, soit à des dommages-intérêts, soit à une diminution proportionnelle du prix de son bail, suivant les règles du droit commun. — V. Bury, t. 1, n. 513; Féraud-Giraud, t. 2, n. 605.

987. — Jugé que, la loi de 1880 mettant uniquement en présence le concessionnaire de la mine et le propriétaire de la surface, l'indemnité de dépossession fixée par les art. 43 et 44 comprend toutes les conséquences de la dépossession, que le propriétaire de la surface cultive par lui-même ou par un locataire; elle exonère complètement la mine de ces conséquences, et laisse à la charge du propriétaire l'obligation de prélever, sur ce qu'il reçoit, la somme qu'il peut avoir à payer à son fermier. — Douai, 18 févr. 1888, Hospices de Lens, [S. 90.2.85, P. 90.1.467, D. 89.2.8]

988. — Que si le terrain occupé était grevé d'usufruit, c'est à l'usufruitier jouissant de la chose comme le propriétaire lui-même (C. civ., art. 578), que l'indemnité devra être payée. — Bury, t. 1, n. 514; Féraud-Giraud, t. 2, n. 604; Bréchignac et Michel, *loc. cit.*

989. — Plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse où l'occupant peut être forcé d'acquérir le terrain occupé. En principe, le concessionnaire, auquel on impose l'achat d'un terrain à raison des dégradations qui ont été la conséquence de son occupation, ne peut être contraint d'acheter que les parties dégradées. Mais, à ce principe l'art. 43, § 4, vient apporter une dérogation en décidant que : « La pièce de terre trop endommagée ou dégradée sur une trop grande partie de sa surface, doit être achetée

en totalité, si le propriétaire l'exige ». Cette disposition s'appliquera sans difficulté pour les terrains situés dans les limites de l'occupation officiellement fixées par l'arrêté d'occupation.

990. — Elle devra même être étendue au cas où les dégradations auraient atteint des terrains situés en dehors de ces limites officielles. Il y a là quelque chose d'analogue à ce que prescrit l'art. 50, L. 3 mai 1841, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, relativement à ce qu'on nomme les hors-lignes. — Aguillon, t. 1, n. 361.

991. — La question de savoir si une pièce de terre est trop endommagée, ou si elle est dégradée sur une trop grande partie de sa surface, est une question de fait, laissée à l'appréciation des tribunaux, qui décideront d'après les circonstances de chaque espèce. — V. les jugements cités par Bréchignac et Michel (n. 380), et qui se sont appuyés principalement sur les considérations suivantes : « Il ne suffit pas que la portion de la parcelle dont le propriétaire demande l'achat au double soit endommagée ; il faut qu'elle soit impropre à la culture; qu'elle devienne enclavée ou d'un accès difficile ; que le morcellement qu'elle subit soit préjudiciable; que son étendue par rapport à la parcelle occupée soit peu considérable. »

992. — Si l'art. 43 détermine la base du calcul à opérer, eu égard à l'étendue du terrain occupé; il laisse au juge le pouvoir d'apprécier quelle est réellement cette étendue : pareille appréciation est souveraine et échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 27 janv. 1885, Bally, [S. 86.1.61, P. 86.1.134, D. 85.1.297]

993. — Lorsque le propriétaire exige l'acquisition du terrain occupé ou endommagé, ce terrain doit être estimé « au double de la valeur qu'il avait avant l'occupation » (art. 43, § 5). Cette disposition n'est pas, comme celle relative à l'indemnité de non-jouissance, le résultat d'une longue tradition. La loi de 1791 connaissait la double indemnité de non-jouissance, mais dans les cas où elle autorisait le propriétaire à exiger l'achat, elle ne lui donnait que le prix de sa propriété. C'est la loi de 1810 qui a innové sur ce point. Les motifs de cette innovation sont les mêmes que ceux relatifs à l'indemnité de non-jouissance. — V. *suprà*, n. 979.

994. — L'art. 43, § 5, rédigé en 1880, veut que l'estimation corresponde à la valeur qu'avait le terrain « avant l'occupation ». L'ancien art. 44 disait : « Avant l'exploitation de la mine ». Néanmoins, sous l'empire de la loi de 1810, la jurisprudence décidait, contrairement à l'opinion de certains auteurs, que l'art. 44 visait l'exploitation de la mine au moment où se produisait le fait causant du dommage au propriétaire du sol. — Cass., 22 déc. 1852, Rambourg, [S. 53.1.14, P. 53.2.458, D. 53.1.93]

995. — Jugé que, pour cette estimation, les juges doivent se placer, non pas à la date exacte de l'arrêté d'autorisation préfectorale, mais à l'époque où vont commencer les travaux d'occupation. — Douai, 4 août 1894, Brimont, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.225]

996. — Si la loi de 1880 a fait cesser toute équivoque sur ce point pour le cas où le propriétaire exerce au moment même de l'occupation son droit d'exiger l'acquisition du terrain, elle ne tranche pas la question pour le cas où le propriétaire ne manifeste son intention que plus tard. Pour fixer la valeur du terrain, faut-il alors se reporter encore au moment où l'occupation a commencé? Ne faut-il pas plutôt se placer au moment où le propriétaire fait son option? Les deux solutions ont trouvé des partisans.

997. — La seconde a été présentée comme la plus conforme à l'esprit de la loi de 1880, en ce qu'elle fait profiter le propriétaire de la plus-value que son terrain a pu acquérir. Dans la rédaction de l'art. 43, le législateur de 1880 paraît visiblement avoir voulu avantager le propriétaire du sol, en compensation de la servitude d'occupation dont ses fonds sont grevés. — Aguillon, t. 1, n. 364; Bréchignac et Michel, n. 382.

998. — Jugé, en ce sens, mais avant la loi de 1880, que si, après s'être contenté pendant longtemps de l'indemnité annuelle du double du revenu, le propriétaire de la surface contraint le concessionnaire de la mine à acquérir, le terrain doit être estimé au double de la valeur qu'il avait au jour où le propriétaire en exige l'achat, et non pas au double de sa valeur avant l'exploitation de la mine. — Lyon, 14 mars 1877, C[ie] de Montieux, [S. 80.2.102, P. 80.441, D. 79.2.5] — V. aussi Cass. belge, 9 janv. 1845, Soc. du Rieu-du-Cœur, [*Pasicr. belge*, 45.1.186] — Bury, n. 525.

999. — Mais d'autres auteurs repoussent cette solution comme étant en contradiction formelle avec la disposition de la loi qui porte que le terrain sera estimé d'après la valeur qu'il avait « avant l'occupation ». Il faut s'en tenir d'autant plus strictement au texte que le rapporteur de la loi de 1880 à la Chambre des députés a présenté la rédaction nouvelle comme ayant pour objet de faire disparaître toute équivoque. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 588. — V. dans le même sens la circulaire ministérielle du 6 août 1880. — Dupont, *Cours*, p. 724.

1000. — Jugé que la valeur qui doit être portée au double n'est pas seulement la valeur vénale de l'immeuble, mais bien sa valeur estimative et intrinsèque au regard du propriétaire, c'est-à-dire tout à la fois la valeur vénale et les frais d'acquisition, dits frais de remploi, qui font partie intégrante du prix entier de l'immeuble, de telle sorte que le propriétaire reçoive une indemnité complète. — Liège, 4 mai 1895, Springuel, [D. 97.2.331] ; — 20 janv. 1897, Charbonnage du Hasard, [*Pasicr. belge*, 97.2.237]

1001. — C'est une simple faculté, pour le propriétaire, d'exiger l'achat de son terrain, faculté dont il peut, à son gré, se prévaloir ou non. Rien ne l'empêche donc, même dans l'hypothèse où il aurait le droit d'exiger l'acquisition définitive de son terrain, de se contenter, en conservant son terrain, de demander une indemnité. — Cass. 27 janv. 1885, Bally, [S. 86.1.61, P. 85.1.134, D. 85.1.297] — Trib. civ. Niort, 13 mars 1894, de Chantreau, [*Rev. de la législ. des mines*, 94.241]

1002. — Mais aussi ne peut-il alors réclamer qu' « une indemnité simple, dont le juge doit fixer le chiffre proportionnellement au dommage éprouvé par le propriétaire, à raison de la diminution de la valeur du terrain occupé et endommagé ». — Cass., 27 janv. 1885, précité. — Aguillon, t. 1, n. 360; Naudier, p. 304. — *Contrà*, Nîmes, 16 janv. 1861, Bonnal, [S. 61.2.249, P. 66.133]

1003. — Quant au concessionnaire, il est tenu de subir la volonté du propriétaire, et, par suite, il ne peut jamais contraindre ce dernier à lui vendre définitivement le terrain occupé. On voit par là que l'occupation à laquelle le concessionnaire peut être autorisé à procéder, n'est nullement une expropriation. — Aguillon, t. 1, n. 358; Féraud-Giraud, t. 2, n. 579; Bréchignac et Michel, n. 369 et 379.

1004. — Rien n'oblige non plus le propriétaire à exercer son droit d'option à l'origine de l'occupation. Il conserve ce droit pour l'exercer quand bon lui semble, et il peut requérir l'acquisition de son terrain quand même l'occupation remonterait à plus de trente ans, si des indemnités ont été payées, pendant ce laps de temps, à raison de cette occupation. — Cass. belge, 28 janv. 1848, [*Pasicr. belge*, 48.1.296] — Bruxelles, 4 avr. 1846, Soc. de Mambourg, [*Pasicr. belge*, 47.2.16] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 506; Féraud-Giraud, t. 2, n. 579; Aguillon, t. 1, n. 359; Bréchignac et Michel, n. 378.

1005. — Au surplus, le propriétaire peut renoncer à son droit de requérir l'acquisition du terrain occupé. Pareille renonciation ne se présumera point; elle doit être certaine, mais elle n'a pas besoin d'être expresse. — Bury, t. 1, n. 508; Bréchignac et Michel, n. 378.

1006. — Jugé, en ce sens, que la disposition qui impose aux exploitants l'obligation d'acquérir les terrains par eux occupés est inapplicable au cas où une convention formelle autorise l'occupation et en règle le prix. — Lyon, 17 nov. 1841, Palle; Trib. Saint-Etienne, 30 juin 1862, Moulin, [cités par Bréchignac et Michel, n. 378]

1007. — ... Que le fait seul de louer les terrains nécessaires à l'exploitation n'implique point forcément une renonciation à la faculté de requérir l'acquisition, et que cette renonciation dépend des termes du bail; mais que, par exemple, elle doit être réputée acquise lorsque la location a été consentie pour toute la durée de l'exploitation. — Trib. Saint-Etienne, 14 janv. 1884, Brenier-Martel, [cité par Bréchignac et Michel, n. 378]

1008. — Etant payables par année, les indemnités de non-jouissance pour occupation peuvent être atteintes par la prescription de cinq ans qu'édicte l'art. 2277, C. civ. Encore faut-il qu'elles aient été fixées, liquidées, et stipulées payables annuellement, à terme fixe. — Cass. belge, 5 juill. 1845, Dervigue et V[e] Warocqué, [*Pasicr. belge*, 45.1.417] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 520; Féraud-Giraud, t. 2, n. 602.

1009. — Reste, à propos du paiement de l'indemnité pour occupation, une question importante que la loi de 1880 n'a pas

tranchée, et qui continue à partager la doctrine et la jurisprudence : c'est celle de savoir si ce paiement doit être préalable. On soutient l'affirmative en disant que les deuxième et troisième alinéas du nouvel art. 43 assimilent le concessionnaire et l'explorateur, comme le faisait, du reste, le deuxième alinéa de l'ancien art. 43; or, l'art. 10 de la loi de 1810 assujettit l'explorateur au paiement d'une indemnité préalable (V. *suprà*, n. 171). On ajoute qu'au regard du propriétaire de la surface, le concessionnaire occupe le terrain tout comme le permissionnaire de recherches; enfin que le concessionnaire et l'explorateur sont encore assimilables en ce que tous deux opèrent en vertu d'un pouvoir supérieur qu'ils tiennent de l'administration préfectorale ou du gouvernement. Pour l'un comme pour l'autre, l'indemnité préalable serait donc un juste hommage rendu aux droits primordiaux de la propriété foncière. — Delebecque, n. 741 ; Peyret-Lallier, t. 1, n. 420 ; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 295 ; *Cours*, p. 167; Naudier, p. 292.

1010. — Jugé, en ce sens, que le concessionnaire, de même que le simple explorateur, ne peut s'emparer des terrains sur lesquels il veut diriger ses travaux qu'après avoir, au préalable, payé au propriétaire une juste indemnité : la loi sur les mines ne contient aucune dérogation au principe inscrit dans l'art. 545, C. civ., d'après lequel nul ne peut être contraint de céder sa propriété, sans une juste et préalable indemnité. — Bourges, 20 avr. 1831, Mines de Decize, [S. 31.2.321] — Trib. civ. Belfort, 12 août 1846, Collard, [S. 47.2.182, D. 47.3.65] — Trib. Saint-Etienne, 24 mai 1883 et 3 avr. 1886, Boulin et Neyron, [cités par Bréchignac et Michel, n. 378]

1011. — Au contraire, un fort parti dans la jurisprudence et dans la doctrine repousse cette condition du paiement préalable, pour le concessionnaire de mines. — Douai, 12 mai 1857, Deltombe-Fournier, [S. 57.2.749, P. 58.120, D. 57.2.153] — Montpellier, 9 févr. 1882, Soc. des mines de Fillols, [S. 82.2.155, P. 82.1.819, D. 83.2.139] — *Sic*, Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 391 ; Bury, t. 1, n. 550 (qui cite dans le même sens la jurisprudence des cours de Belgique); Batbie, n. 567; Boudet, p. 196; Biot, p. 248; Krug-Basse, p. 165; Féraud-Giraud, t. 2, n. 597; Aguillon, t. 1, n. 353; Bréchignac et Michel, n. 372. — Dans cette opinion, l'art. 10 fournit un argument *a contrario :* quand le législateur de 1810 a voulu qu'une indemnité fût payée préalablement, il l'a dit en termes explicites, et l'art. 10 ne vise que l'explorateur. Si le législateur eût voulu soumettre le concessionnaire à la même condition, il s'en serait expliqué soit en 1810, soit surtout en 1880 dans la refonte complète qu'il a fait subir aux art. 43 et 44.

1012. — Le législateur n'a point, quant au mode de règlement des indemnités, assimilé expressément le concessionnaire et l'explorateur; il avait des raisons pour ne point établir semblable assimilation. C'est d'abord que l'explorateur et le concessionnaire sont loin d'offrir les mêmes garanties. L'explorateur peut être un inconnu, qui se présente sans ressources apparentes, pour poursuivre un résultat plus ou moins aléatoire : on comprend qu'il y ait lieu de protéger le propriétaire de la surface contre son insolvabilité. Une mesure analogue peut sembler inutile à l'encontre d'un concessionnaire, qui a dû justifier de ses moyens (art. 14), qui, par le titre même dont le gouvernement l'a investi et par la propriété de sa concession, présente naturellement plus de garanties tant morales que matérielles. — Puis le législateur a pu prendre en considération, soit l'incertitude sur la durée et les conséquences de l'occupation, d'après les diverses nécessités des travaux, incertitude qui ne permet pas toujours de fixer, avant de les commencer, le montant de l'indemnité, soit les motifs puissants d'intérêt public qui exigent que le propriétaire ne puisse paralyser l'exercice des droits du concessionnaire par des prétentions incompatibles avec la nature de son exploitation (Bréchignac et Michel, *loc. cit.*). — On fait remarquer enfin que cette solution est conforme à l'ensemble de notre législation administrative, laquelle impose bien l'indemnité préalable au cas d'expropriation, c'est-à-dire de dépossession définitive du propriétaire, mais non dans les cas d'occupation temporaire ou d'extraction de matériaux. Or, ici, l'occupation n'est pas une expropriation (V. *suprà*, n. 1003); il y a donc les mêmes motifs de ne pas lui étendre la règle applicable à l'expropriation seulement. — Aguillon, *loc. cit.*

1013. — S'il n'est pas nécessaire que l'indemnité soit payée préalablement, le concessionnaire ne peut cependant exercer son droit d'occupation sans remplir certaines formalités. Après avoir notifié l'autorisation administrative qu'il a obtenue (V. *suprà*, n. 974) il doit faire des offres pour l'indemnité. Que si le propriétaire intéressé ne les accepte pas, le concessionnaire devra s'adresser aux tribunaux pour faire régler l'indemnité.

1014. — Jugé qu'il ne suffirait pas d'offres réelles, suivies de consignation. Le concessionnaire ne pouvant substituer son évaluation personnelle au règlement judiciaire éventuel auquel est subordonnée la fixation du chiffre de l'indemnité non amiablement consentie, le montant de sa dette reste non liquide et incertain, ce qui place les offres réelles en dehors des conditions de validité exigées par les art. 1257 et 1258, C. civ. — Douai, 12 mai 1857, précité. — Trib. civ. Saint-Etienne, 17 juin 1885, Samiaume, *Rev. de la législ. des mines*, 1886, t. 3, p. 104

1015. — Des auteurs pensent qu'en attendant le règlement judiciaire de l'indemnité, le concessionnaire peut demander au tribunal d'être autorisé à occuper immédiatement les terrains qui lui sont nécessaires; qu'il pourrait même, en cas d'urgence justifiée, occuper après notification de l'autorisation administrative et offres au propriétaire du sol, sans attendre d'y être autorisé par le tribunal. — Aguillon, t. 1, n. 357. — V. Liège, 28 avr. 1853, Hoorick, [*Pasicr. belge*, 53.2.326] — Bury, t. 1, n. 551 ; Bréchignac et Michel, n. 372 et 373.

1016. — C'est à la personne même du concessionnaire que la loi impose l'obligation de payer les indemnités d'occupation. Par suite, en supposant qu'il vienne à céder sa concession, il restera bien grevé des indemnités afférentes à sa jouissance et dues lors de son aliénation; mais, pour l'avenir, comme l'indemnité est due à cause de la concession, il ne sera plus tenu personnellement d'acquitter les indemnités dues à raison d'occupations faites par son acquéreur. — Bury, t. 1, n. 547; Bréchignac et Michel, n. 374; Féraud-Giraud, t. 2, n. 590.

1017. — A l'inverse, le tiers acquéreur de la concession ne peut être poursuivi pour les indemnités antérieurement échues; mais il est seul tenu des indemnités qui viennent à échoir à partir du jour de son entrée en jouissance. — Trib. Saint-Etienne, 16 déc. 1862, Gillier frères, [cité par Bréchignac et Michel, n. 374]

1018. — Ces principes, qui s'appliquent sans conteste au cas où le tiers acquéreur continue les occupations faites par son auteur et en profite, ne sauraient être admis sans certaines réserves au cas où le tiers acquéreur voudrait, comme il en a le droit, faire cesser ou diminuer les occupations de son prédécesseur. Il ne lui suffirait pas, pour se dégager de l'obligation au paiement de l'indemnité, de prétendre qu'il ne retire plus aucune utilité du terrain occupé, ni même de déclarer ne plus vouloir l'occuper; il faut que le terrain soit en état d'être remis en culture. — Lyon, 11 déc. 1866, Grat Baboin, [cité par Bréchignac et Michel, n. 378]

1019. — En conséquence, reste tenu au paiement de l'indemnité au propriétaire de la surface, le concessionnaire qui a maintenu sans modification appréciable l'occupation réalisée par son auteur, alors même qu'il n'en aurait pas tiré profit. — Dijon, 14 juin 1877, Guyot, [S. 81.2.227, P. 81.1.1108]

1020. — Jugé même que, les occupations de cette nature et les dommages qui en ressortent constituant une charge réelle attachée à la concession de la mine, et transmissible avec elle, le concessionnaire d'une mine est substitué de plein droit dans les obligations qui incombaient à ses prédécesseurs au regard de ces occupations, et qu'il en est personnellement responsable, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les occupations antérieures à son entrée en jouissance, mais n'ayant pas encore cessé à cette date, et celles qui l'ont suivie. — Dijon, 28 mars 1879, du Bost, [S. 81.2.227, P. 81.1.1108]

1021. — Si le concessionnaire, au lieu d'aliéner sa concession, l'a simplement donnée à bail, on décide en général qu'il reste directement responsable de l'indemnité d'occupation vis-à-vis du propriétaire des terrains occupés. — Bury, t. 1, n. 549; Féraud-Giraud, t. 2, n. 600; Bréchignac et Michel, n. 374. — *Contrà*, Delebecque, n. 736.

1022. — L'art. 43, 6e alinéa, établit la compétence exclusive des tribunaux civils pour statuer sur toutes « les contestations relatives aux indemnités réclamées par les propriétaires du sol aux concessionnaires de mines, en vertu dudit article ». Le législateur de 1880 a ainsi tranché une question que soulevait l'ancienne rédaction de l'art. 44, question sur laquelle l'administration avait plusieurs fois changé d'avis. Il a consacré la solution que le Conseil d'Etat et la Cour de cassation avaient fait

prévaloir, et on ne peut que l'en approuver. Car la question d'indemnité pour occupation de terrains est essentiellement chose d'intérêt privé. Les contestations qu'elle soulève ne sont autres que des contestations entre propriétaires voisins, à raison de leurs droits respectifs de propriété : il était logique d'en réserver la connaissance aux tribunaux ordinaires, juges naturels des débats d'intérêt privé.

1023. — Les développements qui précèdent supposent que le propriétaire du sol ne consent pas volontairement à l'exercice du droit d'occupation par le concessionnaire. Il faut ajouter que rien n'empêche en cette matière l'accord des parties, soit pour déterminer les lieux où se produira l'occupation, soit pour fixer les conditions dans lesquelles cette occupation devra se réaliser. Pareille convention suffirait à faire fléchir les dispositions de l'art. 43, puisqu'elles ne touchent en rien à l'intérêt public. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 562; Dupont, *Cours*, p. 171.

1024. — Et l'interprétation de conventions de cette nature appartient également aux tribunaux civils. — V. Cass., 18 juin 1879, Avril, [S. 79.1.449, P. 79.1182, D. 79.1.337]; — 8 déc. 1880, Fraisse, [S. 82.1.297, P. 82.1.734] — Lyon, 14 juin 1860, Cie des mines de Roche-la-Molière et de Firminy, [S. 61.2.163, P. 61.1002]

1025. — Lorsque le concessionnaire d'une mine achète, sur la réquisition du propriétaire, un terrain dont il a pris possession pour l'exploitation de la mine, moyennant un prix fixé, conformément à l'art. 43 de la loi de 1810, au double de la valeur qu'avait le terrain, ce prix est passible dans toutes ses parties du droit de vente d'immeubles. — Cass., 18 févr. 1879, Soc. mines d'Anzin, [S. 79.1.181, P. 79.430, D. 79.1.153] — Cass. belge, 14 avr. 1880, Soc. des charbonnages des Produits, [S. 81.4.14, P. 81.2.22, D. 80.2.155] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 593; Aguillon, t. 1, n. 366; Bréchignac et Michel, n. 383.

1026. — A plus forte raison en est-il ainsi lorsque l'achat a eu lieu avant toute occupation de la surface du terrain et sans réquisition du propriétaire. — Cass., 18 févr. 1879, précité.

2° Occupations et travaux autorisés par décret en Conseil d'Etat.

1027. — En dehors des occupations qui peuvent avoir lieu, à l'intérieur du périmètre de la concession, en vertu d'un simple arrêté préfectoral, il en est d'autres qui ne sont possibles, soit à l'intérieur, soit à l'extérieur de la concession, qu'après déclaration d'utilité publique par un décret rendu en Conseil d'Etat. Parmi ces travaux, ceux qui doivent être exécutés à l'intérieur de la concession comprennent : d'une part, les canaux de navigation, d'autre part, les chemins de fer qui modifient le relief du sol; — ceux qui doivent être exécutés à l'extérieur du périmètre comprennent : d'une part, les voies de communication de toute nature, routes, canaux, chemins de fer; d'autre part, les travaux de mines dits travaux de secours, « tels que, porte l'art. 44, les puits ou galeries destinés à faciliter l'aérage et l'écoulement des eaux. »

1028. — D'une façon plus générale, on entend par travaux de secours, « tous les travaux qui peuvent être nécessaires ou seulement utiles à l'exploitation d'une mine, à l'exception de ceux qui n'auraient pour effet que de faciliter la sortie des produits de la mine, et par suite d'améliorer simplement les conditions économiques de son exploitation ». — Aguillon, t. 1, n. 368.

1029. — C'est relativement à ces deux catégories de travaux ou d'occupations que l'intervention du législateur de 1880 a été particulièrement utile. En ne visant que les occupations de terrains dans l'intérieur du périmètre de la concession, la loi de 1810 présentait une lacune extrêmement fâcheuse à un double point de vue : d'un côté, elle mettait obstacle au développement des mines, qui exigeait que l'on pût relier entre eux les puits d'extraction, non plus seulement par de simples voies de terre et jusqu'à une route voisine, mais par des voies de fer, lesquelles, en même temps, conduiraient directement les produits de la mine des puits d'extraction aux grandes lignes de chemins de fer les plus voisines; d'un autre côté, contrairement à la loi de 1791, art. 25, elle semblait ne pas permettre que des travaux de secours, puits, galeries d'aérage ou d'écoulement des eaux, fussent exécutés en dehors du périmètre, ces travaux fussent-ils nécessités par la situation et l'allure du gîte minéral. Il en résultait que, pour es travaux de ce genre, le concessionnaire se trouvait à la merci des propriétaires du sol, et obligé de subir les conditions les plus onéreuses, s'il voulait développer ou maintenir son exploitation : situation préjudiciable tout à la fois aux intérêts privés du concessionnaire et à l'intérêt général. — V. le rapport de M. Brossard, à la Chambre des députés : *J. off.*, 28 févr. 1880, p. 2328.

1030. — De là, la rédaction nouvelle de l'art. 44 posant le principe suivant : toutes les fois qu'il y aura lieu d'exécuter, soit à l'intérieur de la concession, des canaux de navigation ou des chemins de fer modifiant le relief du sol, soit à l'extérieur de la concession, des voies de communication quelconques ou des travaux de secours, on devra procéder conformément aux dispositions de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. Ces travaux sont donc assimilés à des travaux publics d'intérêt général.

1031. — Considéré comme un concessionnaire de travaux publics, le concessionnaire de mines devra procéder suivant les mêmes règles qu'en matière de travaux publics; il aura tous les droits conférés à l'administration et subira toutes les obligations imposées à celle-ci par la loi de 1841. — V. *suprà*, vis *Chemin de fer*, n. 473 et s., *Expropriation pour cause d'utilité publique*, et *infrà*, v° *Travaux publics*.

1032. — Une différence toutefois est à relever. Tandis qu'en matière de travaux publics ordinaires, d'intérêt général, concédés à des compagnies particulières, il y a lieu à l'intervention des ingénieurs des ponts et chaussées, en matière de mines, c'est aux ingénieurs des mines qu'il appartient d'intervenir. Ainsi l'exigeait la destination spéciale des travaux à exécuter. — V. la circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 21 nov. 1881.

1033. — L'assimilation dont le principe vient d'être rappelé a été complétée, sur un point spécial, par le décret du 12 déc. 1884. Il s'agit du cas où les travaux doivent être exécutés dans la zone frontière, telle que la définit la législation sur la matière : loi du 7 août 1851, décrets du 16 août 1853 et du 8 sept. 1878. En pareille hypothèse, le décret de 1884, art. 2, fait rentrer les travaux de mines dans la catégorie des travaux mixtes, soumis à la compétence de la commission mixte des travaux publics, et les place sous l'empire de la législation relative à ces travaux, avec cette particularité que les ingénieurs des mines prendront la place des ingénieurs des ponts et chaussées. — Aguillon, t. 1, n. 372. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

1034. — Nous n'aurons à insister ici que sur l'application du nouvel art. 44 aux voies de communication qu'il autorise, et particulièrement aux chemins de fer industriels ou miniers. Encore l'art. 44 ne contient-il rien de particulier ni pour les chemins de fer miniers proprement dits, c'est-à-dire pour ceux qui restent la propriété du concessionnaire, ni pour les chemins de fer établis à l'intérieur de la concession, soit qu'ils aient pu être autorisés par un simple arrêté préfectoral, soit que leur construction, modifiant le relief du sol, ait nécessité une déclaration d'utilité publique par décret rendu en Conseil d'Etat. Ces chemins de fer devront rester exclusivement au service du concessionnaire. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6693 et s.

1035. — Au contraire, quant aux voies de communication établies en dehors du périmètre de la concession, l'art. 44 édicte une disposition spéciale. Il décide qu' « elles pourront être affectées à l'usage du public, dans les conditions établies par le cahier des charges. »

1036. — Si, laissant de côté les autres voies de communication, nous nous attachons exclusivement aux chemins de fer, il y a lieu de rappeler qu'avant la loi de 1880, quand un chemin de fer paraissait nécessaire pour l'exploitation d'une concession minière, l'administration l'autorisait au titre de ce que l'on avait nommé les chemins de fer industriels. Ce sont, en définitive, des chemins de fer concédés à titre d'intérêt général, mais qui provisoirement ne doivent être affectés qu'à l'usage de la mine, sauf au gouvernement à faire valoir plus tard une clause de l'acte de concession ainsi conçue : « Le gouvernement se réserve la faculté d'exiger ultérieurement, et dès que la nécessité en sera reconnue, après enquête, l'établissement, soit d'un service public de marchandises, soit d'un service de voyageurs et marchandises ». La concession était faite à temps, d'ordinaire pour 99 ans, avec stipulation de retour à l'Etat à la fin de la concession. Dans ces conditions, il n'y avait aucune difficulté à assimiler l'exécution des chemins de fer industriels à l'exécution de véritables travaux publics; aussi ces chemins de fer étaient-ils soumis à toutes les règles de fond ou de compétence sur les

travaux publics en général et les chemins de fer en particulier, et on les considérait comme des dépendances du domaine public. — Aucoc, *Conférences sur le dr. adm.*, 2e édit., t. 3, n. 1726 et s.

1037. — Ce mode d'agir, avant 1880, ne constituait qu'une pratique que l'administration consacrait et que la jurisprudence paraissait accepter. Le nouvel art. 44 est venu régulariser explicitement cette pratique. — Delecroix, *op. cit.*, p. 190; Féraud-Giraud, t. 2, n. 706.

1038. — En somme, les chemins de fer à l'usage des mines doivent se répartir aujourd'hui en trois catégories, que distingue explicitement une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 11 nov. 1890, relative au contrôle de leur exploitation. — *Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 104; *Annales des mines*, 90.503.

1039. — La première catégorie comprend les chemins de fer *miniers*, et par là il faut entendre exclusivement les chemins de fer déclarés d'utilité publique et autorisés en vertu de l'art. 44 de la loi de 1880.

1040. — Dans la seconde catégorie rentrent les chemins de fer *industriels*, c'est-à-dire ceux-là seulement qui ont été concédés à titre de chemins de fer d'intérêt général.

1041. — Enfin, la troisième catégorie comprend les chemins de fer qui peuvent être qualifiés de *privés*, parce qu'ils ont été établis par les intéressés, sans une concession ou une approbation administrative spéciale, sur des terrains leur appartenant ou dont ils ont pu disposer.

1042. — La distinction est importante au point de vue du contrôle, car le contrôle des chemins de fer privés, au contraire du contrôle des chemins de fer miniers et industriels, échappe, en principe, à la compétence du service des mines. Par exception, la circulaire du 11 nov. 1890 assujettit également au contrôle les chemins de fer privés qui constituent des dépendances légales immédiates de mines ou de minières; et elle décide que pareil caractère sera reconnu soit aux chemins de fer construits par application de l'art. 43, soit, même en l'absence d'une application de cet article, à ceux pour lesquels il paraîtra justifié par des circonstances de fait suffisamment probantes.

1043. — La distinction n'est pas moins importante au point de vue des règles générales applicables, d'une part, aux chemins de fer miniers et industriels, d'autre part aux chemins de fer privés. Ceux-là relèveront du droit administratif; ceux-ci relèveront du droit privé. A ceux-là, on appliquera toutes les règles qui régissent les travaux publics et particulièrement les chemins de fer ordinaires. A ceux-ci, on appliquera, en principe, les règles du droit privé, comme, par exemple, pour les servitudes de voisinage, pour les relations avec les propriétaires voisins, pour la compétence, etc. — Aguillon, *loc. cit.* — V. au surplus, *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6693 à 6710.

§ 4. *Dommages causés à la surface par l'exploitation de la mine.*

1044. — Il n'a été question, dans le paragraphe précédent, que de la réparation du préjudice causé par le fait même de l'occupation, au profit du concessionnaire, des terrains de surface nécessaires au service de l'exploitation : le propriétaire du terrain occupé reçoit, à titre de compensation, le double du produit net de son fonds, ou le double de la valeur vénale, en cas d'acquisition. Mais, d'une part, les travaux opérés à la surface par suite des occupations peuvent produire des effets nuisibles en dehors des terrains occupés, par exemple, par les fumées, les poussières, les odeurs qui en résultent. D'autre part, les travaux de l'exploitation proprement dite peuvent causer à la surface d'autres dommages, par exemple, en interceptant les sources ou prises d'eau, en amenant au jour des eaux nocives, en provoquant des affaissements du sol, etc. Nous avons à examiner maintenant comment et dans quelle mesure les dommages ainsi causés à la surface doivent être réparés.

1045. — La loi de 1810 n'ayant rien décidé à ce sujet, la question pouvait être et était controversée. Certains tribunaux appliquaient à ces sortes de dommages les mêmes règles qu'aux dommages causés par le fait même de l'occupation, et par suite, la règle du doublement de l'indemnité. — Trib. Charleroi, 27 avr. 1871, Houtard, *Pasicr. belge*, 72.3.312

1046. — D'autres considéraient la double indemnité payée au propriétaire du sol occupé comme un véritable forfait, le désintéressant complètement tant au point de vue du dommage provenant directement du fait de l'occupation, qu'au point de vue du dommage résultant de la dépréciation du surplus de son terrain. — Dijon, 29 mars 1854, Mines de Blanzy, [S. 54.2.243, P. 55.2.154, D. 54.2.143] — Trib. Angers, 23 juill. 1872, Hospices d'Angers, [*Rev. jud. du Midi*, 71-72, 1re part., p. 299; *Annales des mines*, part. adm., 79, p. 140] — *Sic*, Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 396; Ducrocq, *Cours de dr. adm.*, 4e édit., t. 1, n. 334.

1047. — La loi de 1880 a consacré une troisième opinion, qui était déjà plus généralement admise. L'art. 43, 7e alinéa, statue en ces termes : « Les dispositions des §§ 2 et 3, relatives au mode de calcul de l'indemnité due au cas d'occupation ou d'acquisition des terrains, ne sont pas applicables aux autres dommages causés à la propriété par les travaux de recherche ou d'exploitation : la réparation de ces dommages reste soumise au droit commun ». On voit que, par ses deux propositions, le nouveau texte repousse les deux opinions qui viennent d'être rappelées. Il est donc nettement établi, d'une part, que les dommages causés à la surface par les travaux autres que ceux énumérés dans l'art. 43 ne comportent pas l'application de l'indemnité double édictée par cet article; d'autre part, que les indemnités payées à raison de l'occupation des terrains de la surface ne constituent pas un forfait qui rende irrecevable une demande en réparation des autres dommages causés à la surface par les travaux d'exploitation. — V. Circ. min. 6 août 1880. — Dupont, *Cours*, p. 724; L. Michel, *Rec. de législ. des mines*, p. 58. — En conséquence, ces dommages donneront lieu à une indemnité, et cette indemnité sera réglée par application des principes du droit commun.

1° *Sous quelles conditions il y a lieu à indemnité.*

1048. — Le dernier alinéa de l'art. 43 paraît susceptible d'une double interprétation. D'après l'une, il y aurait lieu d'appliquer à notre matière toutes les règles du droit commun sur la responsabilité, et notamment les règles des art. 1382 et 1383, C. civ. En conséquence le concessionnaire ne serait tenu de réparer le préjudice causé à la surface par les travaux d'exploitation qu'au cas seulement où ce préjudice serait la conséquence d'une faute; aucune responsabilité ne pèserait sur lui, même en cas de dommages causés, lorsqu'il aurait suivi tous les préceptes et pris toutes les précautions qu'enseigne l'art des mines. — Delebecque, n. 895 et s.; Jacomy, p. 237; Naudier, p. 259.

1049. — A l'appui de cette thèse, deux arguments principaux ont été invoqués. On a fait observer que le principe fondamental de la législation sur les mines est l'assimilation de la mine à une propriété de droit commun (V. *suprà*, n. 416). C'est donc que la mine doit être soumise à toutes les règles que le droit commun établit pour les rapports des propriétaires entre eux. Pour admettre ici une dérogation au droit commun, il faudrait qu'elle fût consacrée par une disposition explicite et formelle de la législation minière. Or, bien loin de là, un texte, le nouvel art. 43, est venu suppléer au silence de la loi de 1810, et trancher, semble-t-il, la question, en décidant expressément que « la réparation des dommages reste soumise au droit commun ». — Aguillon, t. 1, n. 378.

1050. — Dans une seconde interprétation, le concessionnaire est considéré comme responsable de tous les dommages produits par son fait, et comme tenu de payer une indemnité dans tous les cas, sans qu'on doive rechercher s'il y a, de sa part, faute juridique ou faute technique. Cette thèse repose sur quatre séries d'arguments.

1051. — 1° La solution est conforme à l'équité. C'est la loi qui sépare le tréfonds du sol, qui crée des propriétés superposées : la loi doit veiller à ce que ces deux propriétés puissent prospérer; elle ne doit pas permettre que l'exploitation de l'une puisse entraîner, sans dédommagement, l'inexploitation de l'autre. Il faut donc que tout préjudice causé à la propriété superficiaire par la propriété tréfoncière soit réparé; il le faut, soit à cause du principe que nul ne peut être contraint de subir la perte ou la diminution de valeur de sa propriété, par suite d'une loi ou d'un décret, sans être indemnisé, soit à cause de cet autre principe qu'on ne peut s'enrichir injustement aux dépens d'autrui.

1052. — 2° La nature des choses commande la même solution. La situation respective du concessionnaire et du propriétaire superficiaire est tout autre que la situation de deux propriétaires fonciers voisins : et cela tient à ce que la propriété du concessionnaire de la mine est une propriété constituée artifi-

ciellement par la loi. La nature de cette propriété artificielle n'étant pas la même, les rapports de cette propriété avec la propriété qui appartient naturellement au propriétaire de la surface ne sauraient être les mêmes qu'entre deux propriétés foncières voisines. On comprend donc que la loi, qui constitue artificiellement la mine à l'état de propriété distincte, impose à celui auquel elle attribue cette propriété l'obligation de réparer tous les dommages causés par son fait, et non seulement par sa faute, aux propriétés superficiaires.

1053. — 3° Pareille responsabilité, quand on va plus au fond des choses, n'a rien de si contraire au droit commun. L'art. 552, C. civ., règle les rapports des propriétaires de la surface entre eux, il établit un principe de liberté qui place les propriétaires voisins sur un pied d'égalité parfaite et très-équitable : chacun a le droit de faire des fouilles dans son terrain, d'y creuser des puits, etc., sans devoir aucune indemnité à raison du tort que de pareils travaux peuvent causer aux propriétaires voisins, par exemple, en tarissant des sources ou en en détournant le cours. C'est que ce sont là des travaux qui s'exécutent dans les conditions ordinaires de l'exploitation du sol, qui sont conformes à la destination naturelle des choses, au mode naturel d'exploitation de la surface. Mais le propriétaire d'un terrain n'aurait plus la même liberté, s'il voulait abaisser le niveau de son terrain et se mettre en contre-bas des terres voisines : il devrait alors, par des murailles ou des talus, soutenir les terres de ses voisins. C'est que les travaux de cette nature changent la configuration naturelle et normale du sol. « L'état naturel du sol engendre une sorte d'aménagement normal entre les propriétaires. Celui qui s'en écarte et cause un dommage, même sans sa faute, doit le réparer. Celui qui s'élève au-dessus du niveau général doit se soutenir lui-même ; celui qui creuse au-dessous du niveau général doit prévenir les éboulements préjudiciables à des tiers. Donc, même en droit commun, une indemnité peut être due par celui qui a usé de son droit ». — Labbé, note sous Cass., 12 août 1872, Maurin, [S. 72.1.353, P. 72.961] — Si l'on applique ces considérations à l'exploitation des mines. Il est évident que l'exploitation souterraine n'est pas un mode normal d'exploitation du sol, que le percement de galeries souterraines n'est pas un fait naturel, régulier, conforme à l'aménagement de la propriété foncière. Dès lors, l'application même du droit commun conduit, en définitive, à imposer au concessionnaire de la mine l'obligation de réparer tous les dommages que ses travaux quelconques d'exploitation peuvent causer à la surface.

1054. — 4° Les textes des lois sur les mines militent en faveur de la même solution. D'abord le texte du nouvel art. 43 ne lui est nullement contraire. Pour apprécier la portée du renvoi contenu dans le membre de phrase final : « La réparation de ces dommages reste soumise au droit commun », il faut remonter à la phrase principale dont ce dernier membre de phrase n'est que le complément. Or la phrase principale porte que : « Les dispositions des §§ 2 et 3, *relatives au mode de calcul de l'indemnité*... ne sont pas applicables... », les dispositions des §§ 2 et 3, c'est-à-dire ces dispositions qui sont contraires au droit commun en ce qu'elles prescrivent une indemnité au double. Par conséquent, si l'art. 43 *in fine* renvoie au droit commun, c'est uniquement quant au mode de calcul de l'indemnité, quant à l'application de l'art. 1149, C. civ., mais non pas quant aux conditions sous lesquelles une indemnité pourra être due. Cette interprétation ressort, du reste, très-nettement de l'Exposé de motifs présenté au Sénat, séance du 21 mai 1878 (*J. off.*, 24 juin 1878, Sénat, annexe, n. 268, p. 6697). — Dupont, *Cours*, p. 173.

1055. — Si la loi de 1880 laisse notre question entière, il y a, dans la loi de 1810, maints articles qui viennent à l'appui de la seconde interprétation. Ce sont notamment les art. 10, 11, 15, 47 et 50. Ces textes prouvent que le législateur de 1810 n'a pas voulu, malgré l'assimilation qu'il a établie dans l'art. 7 entre la propriété de la mine et la propriété ordinaire, que le concessionnaire eût le droit d'user de sa propriété avec la même liberté que le propriétaire ordinaire. Ils prouvent également que les rapports entre les deux propriétés ont été considérés comme des rapports spéciaux devant recevoir une réglementation appropriée et différente de la réglementation des rapports entre voisins superficiaires. C'est ainsi que l'art. 10 impose à l'explorateur le paiement d'une indemnité préalable ; que l'art. 11 crée une servitude spéciale au profit des propriétaires de maisons d'habitation ; que les art. 47 et 50 édictent pour les exploitants une responsabilité spéciale au regard de la conservation des édifices et de la sûreté du sol (art. 47), de la sécurité publique, de la conservation des voies de communication, de la conservation des eaux minérales, de la solidité des habitations, de l'usage des sources affectées au public (art. 50) ; que l'art. 45, prévoyant le cas particulier où les eaux d'une mine pénètrent plus ou moins dans une mine voisine, assujettit le concessionnaire à une indemnité sans distinguer si c'est par sa faute ou non que les eaux envahissent la mine voisine, et par suite du seul fait d'une pénétration dommageable de ces eaux. — Dupont, *Cours*, p. 177.

1056. — Enfin, et surtout, cette même doctrine d'une responsabilité spéciale, autre que la responsabilité de droit commun, pour le concessionnaire de mine, ressort de l'art. 15. Nous avons vu que cet article introduit en faveur du propriétaire de la surface une garantie exceptionnelle : celle d'une caution pour le dommage à venir. Or cette obligation de fournir caution implique, pour celui qui y est soumis, l'obligation de répondre de son fait même, et non pas seulement de sa faute, c'est-à-dire l'obligation de répondre de toutes les conséquences de l'exploration ou de l'exploitation en vue de laquelle il doit fournir caution. Le texte l'explique lui-même en indiquant que la caution a pour but de garantir le paiement de toute indemnité « en cas d'accident ». Il ne dit pas : en cas de *faute*, ce qui eût été reproduire la règle de droit commun de l'art. 1382, C. civ. ; il prévoit le cas d'*accident*, c'est-à-dire tout événement malheureux, préjudiciable, arrivé même fortuitement. L'accident, par lui seul, devient donc la cause génératrice de la responsabilité de celui par les travaux duquel il a été occasionné. C'est donc que la responsabilité de l'auteur des travaux de mines est engagée, aux yeux du législateur, par cela seul que ces travaux ont amené un dommage à la surface. — Dupont, *Cours*, p. 178.

1057. — Ce raisonnement, appuyé sur l'art. 15, a évidemment la plus grande force dans l'opinion, consacrée par la jurisprudence, d'après laquelle cet article s'applique au concessionnaire comme à l'explorateur. Mais il n'est pas sans valeur même pour ceux qui restreignent l'art. 15 à l'explorateur, car il démontre de toute façon l'intention du législateur de ne point laisser sous l'empire du droit commun la réglementation des rapports entre celui qui s'occupe de travaux de mines et le propriétaire superficiaire auquel ces travaux sont de nature à porter préjudice. Peu importe, au point de vue qui nous occupe ici, qu'une caution puisse ou non être exigée du concessionnaire aussi bien que de l'explorateur : du moment qu'on admet que l'art. 15 rend l'explorateur responsable de tout accident, c'est-à-dire de son fait autant que de sa faute, on ne comprendrait pas que la loi n'eût pas voulu la même responsabilité pour le concessionnaire qui se livre à des travaux identiques.

1058. — Conclusion : la responsabilité qui pèse sur le concessionnaire est autre que la responsabilité de droit commun. Sans doute, l'indemnité qui en sera la conséquence devra être réglée d'après le droit commun (art. 43, *in fine*). Mais cette indemnité sera due, contrairement au droit commun, quand il y aura, de la part du concessionnaire, un simple fait dommageable, et non pas seulement une faute. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 261 ; Biot, p. 284 ; Chevalier, p. 242 ; Splingard, n. 101 et s. ; Bury, t. 1, n. 674 et s. ; Dalloz et Gouiffès, t. 1, p. 411 ; Féraud-Giraud, t. 2, n. 626 ; Dupont, *Cours*, p. 174 ; Bréchignac et Michel, n. 158 ; Perreau, p. 145 ; Paradan, *Des dommages résultant des travaux de la mine pour les propriétaires voisins* (*Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 72.2.321). — V. Demolombe, *Cours du C. Nap.*, t. 9, n. 650.

1059. — Telle est aussi l'opinion qu'a consacrée une jurisprudence jusqu'à présent presque unanime. Jugé, à l'occasion de dommages causés à des champs, que « l'obligation première et principale du concessionnaire de la mine envers le propriétaire du sol est de supporter et maintenir le toit de la mine ; c'est une condition naturelle, absolue, perpétuelle, qu'il est inutile d'imposer, et lorsque les moyens ordinaires ne suffisent pas pour soutenir le sol, le concessionnaire doit en employer d'extraordinaires, même faire une voûte, si cela est indispensable ; d'où il résulte, en fait et en droit que, dans l'espèce, la faute est présumée d'après l'événement, sans qu'il soit besoin d'autre vérification », ce qui entraîne la juste application des art. 1382 et 1383, C. civ. — Cass., 20 juill. 1842, Concessionnaires des mines de la Grand'croix, [S. 42.1.963, P. 42.2.247, D. 42.1.396]

1060. — ... Ou encore, à l'occasion de dommages causés à une canalisation de gaz, que « la circonstance que les travaux de la mine avaient été faits suivant les règles de l'art ne saurait

[illegible] à la compagnie concessionnaire des mines de la respon-sabilité par elle encourue ; que cette responsabilité existe par cela seul qu'un dommage a été éprouvé et que ce dommage est la conséquence des travaux ou de l'omission de certaines précautions. — Cass., [illegible] 1852, Cie des mines de la Loire, [S. 53.1.7[illegible], P. [illegible].1.1[illegible], D. 53.1.189] — Lyon, 20 mars 1852, Mêmes parties, [S. 53.2.277, P. 54.1.159] ; — 4 déc. 1885, Bel, [Rev. [illegible] des mines, 86.25]

1061. — ... A l'occasion de dommages causés à des constructions, « que le dommage causé à la propriété doit donner lieu à une réparation que la juridiction ordinaire doit apprécier, sans qu'il soit besoin de s'adresser préalablement à la juridiction administrative pour savoir si le concessionnaire a suivi, avec plus ou moins de fidélité, les instructions à lui données par l'administration, ou s'il s'est conformé aux précautions générales à prendre lors d'une exploitation de mine ». — Cass., 3 févr. 1857, Coste, Clavel et Cie, [S. 57.1.469, P. 57.1251, D. 57.1.193]

1062. — ... A l'occasion d'un détournement ou tarissement d'eau résultant de travaux souterrains faits directement sous la propriété endommagée, que « la constitution artificielle des deux propriétés distinctes de la superficie et du tréfonds, établit, entre l'une et l'autre, des rapports nécessaires, très différents de ceux qui existent entre deux héritages situés l'un à côté de l'autre, et dès lors aussi des obligations réciproques dont la loi de 1810 a dû tenir compte » ; et qu'on ne saurait, par suite, appliquer, d'une manière absolue, à ces deux propriétés superposées, tous les principes établis par le droit commun à l'égard des propriétés voisines, et notamment les conséquences qui résultent de l'art. 552, C. civ. — Cass., 8 juin 1869 (2 arrêts), Cie des houillères de Robiac et Bessèges, Cie des mines de Saint-Jean-du-Pin, [S. 69.1.413, P. 69.1075, D. 70.1.147] — V. aussi motifs de l'arrêt, Cass., 12 août 1872, Maurin, [S. 72.1.353, P. 72.961, D. 72.1.369] — Nancy, 7 déc. 1895, Soc. de Vezin-Aulnoye, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.232]

1063. — ... A l'occasion de dommage causé à une voie de chemin de fer, « qu'aux termes de l'art. 15, L. 21 avr. 1810, tout concessionnaire de mine est tenu de réparer le préjudice que son exploitation occasionne aux constructions ou installations faites à la surface par les propriétaires ou avec leur autorisation ; que cette responsabilité existe sans qu'il y ait lieu de distinguer si ces constructions ou installations sont d'intérêt public ou privé, ou si elles sont postérieures ou non à l'exploitation de la mine, par cela seul qu'un dommage a été causé à la suite de travaux exécutés même suivant les règles de l'art, c'est-à-dire sans faute imputable au concessionnaire des mines ». — Cass., 21 juill. 1885, Soc. des houillères de Rive-de-Gier, [S. 85.1.500, P. 85.1.1182, D. 86.1.336] — V. encore Dijon, 30 déc. 1896, Schneider, [*Gaz. Pal.*, 97.2.339]

1064. — La jurisprudence semble donc s'être fixée définitivement dans le sens le plus favorable au propriétaire de la surface. Il faut ajouter que le législateur de 1880 paraît bien aussi avoir voulu consacrer cette jurisprudence, ou tout au moins l'approuver. Car le rapporteur au Sénat, M. Pâris, s'y est référé, par deux fois, en séance du 18 févr. 1879, dans les termes les plus explicites, sans soulever aucune contestation. Il a affirmé une première fois que « la règle qui prévaut au sujet des dommages très-multipliés qui peuvent être causés à la surface, soit par l'occupation de la surface même, soit par les travaux du fond, c'est que le dommage, quel qu'il soit, doit être réparé ». Et, une seconde fois, il a déclaré que « toutes les fois que des travaux souterrains occasionnent à la surface un dommage..., il est reconnu que ce dommage doit être réparé » (*J. off.*, 19 févr. 1879, p. 1191 et 1192). Ce sont des considérations de cette nature qui ont influencé la jurisprudence administrative sur la question de savoir si la responsabilité de l'entrepreneur, à raison de dommages causés par des travaux publics, n'existe qu'en cas de faute, ou si elle ne doit pas être admise par cela seul qu'il s'agit de travaux publics importants qui bouleversent le sol. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*, et spécialement pour les travaux souterrains de chemins de fer, *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 5975 et s.

1065. — Jugé aussi que, lorsqu'il est constaté, en fait, que les dégradations survenues aux digues d'un canal ont eu pour cause unique les mouvements du sol, déterminés par les travaux souterrains d'une compagnie minière, cette compagnie est tenue de la réparation totale des dommages, sans qu'elle puisse diminuer sa responsabilité en alléguant que les conditions particulières des terrains de la vallée dans laquelle est situé le canal, ont augmenté, dans une certaine mesure, l'amplitude et l'étendue de ces dégradations. — Cons. d'Et., 24 juin 1887, l'Etat français, [S. 89.3.35, P. adm. chr., D. 89.3.90]

1066. — Cette décision laisse supposer que, dans l'hypothèse où le dommage aurait été causé ou augmenté par des circonstances indépendantes du fait du concessionnaire, la responsabilité de celui-ci pourra être écartée ou diminuée. Et pareille solution semble bien conforme au droit commun.

1067. — Conformément encore au droit commun, le concessionnaire peut, mais en ce qui concerne seulement les dommages résultant d'une exploitation régulière, s'exonérer de cette responsabilité par des conventions passées avec le propriétaire de la surface. — Dijon, 30 déc. 1896, précité. — V. sur la question, *infrà*, n. 1082.

1068. — Pareille clause ne serait illicite, comme contraire à l'ordre public, que si elle avait pour but d'exonérer le concessionnaire de la responsabilité de ses fautes ou de celles de ses préposés. — Dijon, 30 déc. 1896, précité.

1069. — Le concessionnaire peut également, lorsqu'il aliène lui-même le sol recouvrant sa mine, insérer valablement dans l'acte de vente une clause de non garantie à raison du préjudice pouvant résulter des travaux faits ou à faire pour l'exploitation régulière de la mine; et cette clause peut s'appliquer aussi bien aux constructions faites à la surface qu'aux terrains eux-mêmes. — Même arrêt.

1070. — Ladite clause est opposable non seulement aux acquéreurs primitifs des terrains aliénés par le concessionnaire de la mine, mais encore aux sous-acquéreurs successifs : elle constitue un droit réel *sui generis*, s'imposant par sa nature même à tous sans distinction, ou tout au moins, une obligation personnelle transmissible, en vertu de l'art. 1122, C. civ., aux ayants-cause des acquéreurs primitifs, ceux-ci ne pouvant transmettre plus de droits qu'ils n'en avaient eux-mêmes. — Même arrêt. — V. sur ce point très-contestable, au moins en ce qui touche l'interprétation donnée à l'art. 1122, C. civ. : Fr. Gény, *De l'effet des clauses d'irresponsabilité de la mine, à l'égard des ayants-cause particuliers du propriétaire superficiaire, qui les a consenties* (*Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur*, année 1897, t. 7, p. 150).

1071. — Lorsque le concessionnaire d'une mine, en aliénant la superficie, s'est, par une clause formelle, réservé le droit de ne point réparer le préjudice qui pourrait résulter pour l'acquéreur des travaux faits ou à faire pour l'exploitation régulière de la mine, ce droit ne saurait être considéré comme éteint par le non-usage pendant trente ans, à raison de la non-exploitation de la mine durant ce laps de temps sous le sol sur lequel reposent les constructions élevées par l'acquéreur, dès lors que le concessionnaire a normalement exploité sa concession sous une autre partie de la superficie — Même arrêt. — V. Gény, *op. et loc. cit.*, p. 213.

1072. — La responsabilité extraordinaire des concessionnaires de mines peut aussi disparaître par l'effet de lois ou de règlements spéciaux. Jugé, en ce sens, que la disposition de l'art. 15, L. 21 avr. 1810, qui oblige tout concessionnaire de mine à réparer le préjudice occasionné par son exploitation, même régulière, aux constructions ou installations faites à la surface, cesse d'être applicable lorsqu'il y a été dérogé par des dispositions de lois, ou règlements, spéciales et contraires. — Cass., 11 nov. 1890, Chem. de fer de Saint-Etienne à Rive-de-Gier, [S. 91.1.301, P. 91.1.742, D. 92.1.189]

1073. — C'est ce qui arrive notamment en matière de chemins de fer. Les règlements des rapports entre les concessionnaires de mines et les concessionnaires de chemins de fer a soulevé des difficultés spéciales. On avait d'abord prétendu soustraire les propriétaires de mines à l'obligation de réparer les dommages causés aux chemins de fer, et on s'appuyait sur deux ordres de considérations : d'une part, pour le cas où la concession de la mine était antérieure à la concession du chemin de fer, on disait que le premier concessionnaire doit primer les autres au point de vue du respect dû à sa propriété; d'autre part, on soutenait que, en toute hypothèse, si un concessionnaire de mines doit le soutien au propriétaire supérieur, c'est à la condition que ce propriétaire se contente d'exercer les actes usuels de la propriété, et qu'on ne peut ranger dans cette catégorie l'établissement d'un chemin de fer. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1153 et s.

1074. — Mais la jurisprudence a repoussé ces considérations. Posant en principe que le concessionnaire de mines est tenu de réparer le préjudice causé par son exploitation aux constructions ou installations faites à la surface, postérieures ou non à l'exploitation de la mine, qu'elles soient d'intérêt public ou privé, et encore que les travaux d'exploitation aient été exécutés suivant les règles de l'art, elle a décidé, spécialement, que la compagnie de chemins de fer, substituée aux droits et obligations des propriétaires de la surface, a droit à être indemnisée des dommages causés à la voie ferrée par l'exploitation d'une mine, du moment que la construction de la voie ferrée, sur un sol déjà concédé pour l'exploitation de la mine, ne porte à la propriété minière aucune atteinte directe et susceptible de constituer une éviction partielle de cette propriété. — Cass., 21 juill. 1885, Soc. des houillères de Rive-de-Gier, [S. 85.1.300, P. 85.1.1182, D. 86.1.336] — Lyon, 9 juin 1882, Mêmes parties, [S. et P. *Ibid.*, D. 84.2.72]

1075. — Toutefois, les tribunaux avaient établi une distinction entre des travaux exécutés à la surface du sol, et ceux, — comme les tunnels, — exécutés à l'intérieur : ils décidaient qu'à l'égard de ces derniers, la responsabilité du concessionnaire de la mine ne pouvait se trouver engagée que s'il y avait faute dans son exploitation. — Lyon, 14 juill. 1846, Concess. des mines de Couzon, [S. 47.2.17, P. 47.1.30, D. 47.2.24]

1076. — Pareille question, du reste, ne peut plus s'élever depuis le 1er janv. 1856, par suite de l'insertion, dans le cahier des charges dressé pour les chemins de fer, d'un art. 24 ainsi conçu : « Si la ligne du chemin de fer traverse un sol déjà concédé pour l'exploitation d'une mine, l'administration déterminera les mesures à prendre pour que l'établissement du chemin de fer ne nuise pas à l'exploitation de la mine, et réciproquement, pour que, le cas échéant, l'exploitation de la mine ne compromette pas l'existence du chemin de fer... ». — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 776.

1077. — Il en résulte qu'à l'encontre des chemins de fer, l'exploitant n'est pas responsable des affaissements qui peuvent se produire sous la voie ferrée, à moins qu'il n'y ait faute de sa part. — Trib. Saint-Etienne, 28 déc. 1889, sous Cass., 11 nov. 1890, précité.

1078. — Jugé, spécialement, qu'une compagnie de chemins de fer ne peut pas réclamer au concessionnaire d'une mine placée sous la voie le montant des dépenses qu'ont nécessitées des affaissements de terrains dus à l'extraction souterraine de la houille, quand la concession du chemin de fer a été faite à cette compagnie sous l'empire du cahier des charges de 1853, exonérant les concessionnaires antérieurs de mines de la responsabilité des affaissements qui pourraient se produire sur la voie ferrée à la suite d'une exploitation régulière de la mine. — Cass., 11 nov. 1890, précité.

1079. — Mais c'est seulement pour l'avenir que le cahier des charges des chemins de fer règle la responsabilité des concessionnaires de mines vis-à-vis des compagnies de chemins de fer. Et il a été jugé que la disposition de l'art. 24 de ce cahier des charges n'avait pu porter atteinte aux droits acquis à la réparation des dommages remontant à une époque antérieure au 1er janv. 1856. — Cass., 21 juill. 1885, précité.

1080. — Au sujet des principes sur lesquels repose la responsabilité du concessionnaire, deux théories ont été émises. D'après l'une, le fondement de la responsabilité du concessionnaire se trouverait dans les art. 1382 et s., avec cette particularité que le concessionnaire serait, *ipso facto*, présumé en faute. La responsabilité dériverait donc *quasi ex delicto* (Naudier, p. 259). Dans une autre théorie, le concessionnaire, en acceptant la concession, aurait accepté l'engagement tacite de supporter le sol sur lequel est assise la propriété superficiaire, ou de réparer le dommage provenant de cet affaissement et dû à ses travaux : il y aurait là un de ces engagements mentionnés dans l'art. 1370, C. civ., qui se forment sans convention. La responsabilité du concessionnaire dériverait donc *quasi ex contractu*, ou tout au moins *ex lege*. — Dupont, *Cours*, p. 183; Bréchignac et Michel, n. 158. — V. Féraud-Giraud, t. 2, n. 641 et 642.

1081. — Dans la jurisprudence, la plupart des décisions ne prennent point parti entre les deux théories, et il en est beaucoup qui, les admettant cumulativement, les confondent dans leurs considérants : c'est que ces théories, quoique reposant sur des bases juridiques différentes, tendent au même résultat. Néanmoins il est important de les distinguer, parce qu'elles conduisent parfois à des conséquences très-opposées, ainsi qu'en témoignent notamment les décisions suivantes.

1082. — Si la responsabilité du concessionnaire dérivait *quasi ex delicto*, le concessionnaire ne pourrait, en aucun cas, s'affranchir, par une convention, de l'obligation de réparer les dommages ultérieurs pouvant résulter de l'exploitation de sa mine. Au contraire, il le peut si la responsabilité dérive *quasi ex contractu*. C'est cette seconde solution que la jurisprudence a consacrée, en décidant qu'une stipulation d'irresponsabilité était valable, lorsqu'elle n'avait en vue que les dommages ou dégâts résultant d'une exploitation régulière, et n'avait pas pour but d'exonérer le concessionnaire des conséquences de sa faute. — Cass., 18 juin 1879, Avril, [S. 79.1.449, P. 79.1182, D. 79.1.337]; — 8 déc. 1880, Fraisse, [S. 82.1.297, P. 82.1.734, D. 81.1.353] — Dijon, 3 juill. 1868, Manguin, [D. 69.2.38] — V. aussi Cass., 19 août 1878, Trouchon, [S. 79.1.422, P. 79.1090, D. 79.1.214], et *suprà*, n. 1067 et 1068. — Dupont, *Cours*, p. 185; Bréchignac et Michel, n. 164.

1083. — En l'absence de toute faute constatée, l'indemnité pour affaissements causés par les travaux souterrains d'une mine procède d'un quasi-contrat et non d'un quasi-délit (L. 21 avr. 1810, art. 15). Par suite, la condamnation pour réparation d'un préjudice causé par un affaissement de ce genre est passible, non du droit d'enregistrement de 2 p. 0/0, en vertu de la loi du 27 vent. an IX, art. 2, mais du droit de 50 centimes p. 0/0, en vertu de l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII. — Trib. civ. Valenciennes, 21 mars 1888, [*Nord jud.*, 89.1.71] — V. sur le principe : Dupont, *Cours*, p. 183.

1084. — Décidé, en partant d'un principe contraire, que l'indemnité mise à la charge du concessionnaire pour dommages occasionnés par les travaux souterrains de son exploitation ne découle pas d'une convention, mais d'un quasi-délit; qu'en conséquence, l'art. 1153, C. civ., étant inapplicable, les tribunaux sont investis d'un pouvoir discrétionnaire pous faire courir les intérêts de cette indemnité tantôt du jour de la demande en justice, tantôt du jour où le dommage s'est produit, tantôt du jour où le préjudice a été constaté. — Trib. Saint-Etienne, 13 juill. 1886, Rebaud, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.98] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 210.

1085. — C'est au propriétaire superficiaire, en sa qualité de demandeur, qu'incombe la charge de prouver que les travaux des mines sont la conséquence des dommages dont il se plaint. — Liège, 9 avr. 1867, Roumieux, [*Pasicr. belge*, 67.2.219]

1086. — Cette preuve, d'ailleurs, peut résulter, conformément au droit commun, de présomptions graves, précises et concordantes, dont l'appréciation souveraine appartient aux tribunaux. — Bruxelles, 16 mars 1857, Barcé, [*Pasicr. belge*, 57.2.163] — V. aussi Bruxelles, 27 nov. 1873, Debroux, [*Pasicr. belge*, 75.2.412] — Bury, t. 1, n. 724; Dumont, *Des affaissements du sol produits par l'exploitation houillère*, p. 250; Bréchignac et Michel, n. 175.

2° Dans quels cas principaux il y a lieu à indemnité.

1087. — I. *Dommages en général.* — Une indemnité sera due pour tous les dommages qui peuvent être causés à la surface, soit par une conséquence de l'occupation, soit par les travaux mêmes de l'exploitation. Nous avons vu (*suprà*, n. 1047) que l'indemnité au double, due en vertu de l'art. 43, pour le seul fait d'occupation de terrains à la surface, ne comprenant que la compensation de la privation de jouissance ou de la perte de propriété des terrains occupés, la jurisprudence a été amenée à consacrer le principe d'une indemnité distincte pour tous autres dommages pouvant résulter de l'exploitation.

1088. — D'une part, le fait seul de l'occupation ne saurait donner matière à une indemnité autre que celle prévue par l'art. 43; et, par suite, lorsque le concessionnaire de la mine et le propriétaire de la surface sont convenus d'un loyer annuel en représentation de l'indemnité due pour l'occupation du sol appartenant au propriétaire de la surface, celui-ci ne saurait demander en outre l'allocation d'une indemnité spéciale, en se fondant uniquement sur la dépréciation que le sol aurait subie par suite de l'occupation. — Poitiers, 12 déc. 1894, Soc. des mines de Saint-Laurs, [S. et P. 96.2.134]

1089. — Mais, d'autre part, une indemnité spéciale et distincte peut être due, si, pendant la durée de l'exploitation, il vient à se produire un préjudice résultant d'une cause étrangère

à l'occupation, telle que la suppression des eaux d'une source, l'altération des eaux d'un ruisseau, le déversement des eaux nuisibles ou corrompues, ou la destruction de bâtiments ou objets appartenant au propriétaire de la surface. — Même arrêt.

1090. — Même décision pour la dépréciation de valeur et la diminution de jouissance que l'établissement ou l'exploitation de la mine causent au propriétaire de la surface. — Cass., 14 juill. 1875, Ravy, [S. 76.1.9, P. 76.11, D. 75.1.349]

1091. — ... Pour le préjudice résultant de la gêne ou du trouble que le voisinage des travaux cause dans la jouissance du surplus de son héritage, au propriétaire de la surface. — Lyon, 14 mars 1877, Cie des mines de Montieux, [S. 80.2.102, P. 80.441, D. 79.2.5] — Nancy, 3 août 1877, Seillière, [S. 80.2.103, P. 80.453, D. 80.2.39]

1092. — ... Pour tous dommages causés à la surface par les mouvements du sol. — Cass., 20 juill. 1842, Concession des mines de la Grand'Croix, [S. 42.1.963, P. 42.2.245, D. 42.1.396]

1093. — II. *Dommages à la propriété bâtie.* — Le concessionnaire est responsable des dommages causés par les travaux de l'exploitation aux bâtiments de la surface, sans qu'il y ait lieu de distinguer ni si la concession est antérieure ou postérieure à la loi de 1810, ni si les bâtiments ont été construits avant ou après la concession. — Delebecque, n. 744; Richard, n. 150; Lamé-Fleury, *Loi de 1810*, sur l'art. 15; Naudier, p. 274; Splingard, n. 106; Bury, t. 1, n. 662; Féraud-Giraud, t. 2, n. 640; Aguillon, t. 1, n. 386; Bréchignac et Michel, n. 169; Dupont, *Cours*, p. 194. — *Contrà*, Rey, *De la propr. des mines*, p. 75 et s.

1094. — Jugé, en ce sens, que la concession d'une mine ne porte aucune atteinte au droit que le propriétaire de la surface a de bâtir sur le fonds qui lui appartient; que, si le droit de ce propriétaire n'est pas absolu et trouve des limites dans son obligation de respecter la propriété de la mine, l'usage même abusif qu'il aurait fait de son droit ne saurait, en aucun cas, dispenser le concessionnaire de l'obligation incessante d'assurer la solidité de ses travaux; que les dispositions législatives et réglementaires, qui obligent le concessionnaire à prendre, et autorisent l'administration à lui imposer toutes les mesures nécessaires pour la conservation du sol et des habitations de la surface, ne distinguent pas et ne doivent pas distinguer entre les constructions antérieures et les constructions postérieures à l'acte de concession. — Cass., 3 févr. 1857 et Lyon, 23 mai 1856, Coste, Clavel et Cie, [S. 57.1.469, P. 57.1251, D. 57.1.193]

1095. — ... Que le concessionnaire est responsable des dégradations causées par son exploitation aux constructions élevées à la surface même postérieurement à la concession de la mine; il était du devoir du concessionnaire de consolider la propriété du dessus, ou tout au moins d'avertir le propriétaire que le sol, traversé par des galeries, exigeait des précautions particulières, et, si la consolidation était impossible, d'acheter l'interdiction de bâtir. — Lyon, 4 mai 1871, Cie des houillères de Saint-Etienne, [D. 71.2.108] — Nîmes, 18 juill. 1877, Castanier, [*Annales des mines*, part. adm., 79.147] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 386; Bréchignac et Michel, n. 174; Dupont, *Cours*, p. 195.

1096. — ... Et cette responsabilité du concessionnaire peut être invoquée par l'Etat, propriétaire de la surface. — Trib. Saint-Etienne, 23 févr. 1885, Etat français, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.124]

1097. — Il n'y a même pas pour ce qui concerne les constructions postérieures à la concession, à tenir compte de cette circonstance qu'elles auraient été élevées sur un sol déjà déconsolidé par les travaux de l'exploitation. C'est que la concession d'une mine ne porte aucune atteinte au droit du propriétaire de la surface de bâtir sur le fonds qui lui appartient, et ne grève pas la surface, au profit du tréfonds, d'une servitude *non ædificandi*.

1098. — Jugé, en ce sens, que le concessionnaire d'une mine doit user de la concession de manière à ne porter aucune atteinte à l'usage légitime de la propriété de la superficie; qu'au nombre et au premier rang de ses obligations, il faut placer le devoir de donner au toit de la mine toute la solidité nécessaire à la sécurité des constructions élevées à la surface, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les constructions antérieures et celles postérieures soit à la concession, soit à l'*exploitation* de la mine, la situation des parties étant la même quant au devoir du concessionnaire de la mine de respecter le droit du propriétaire du sol d'y asseoir des bâtiments ». — Cass., 17 juin 1857, Chagot, [S. 57.1.639, P. 58.26, D. 57.1.275]

1099. — En vue de se libérer par avance de toute action future pouvant résulter, à la charge de la mine, des constructions élevées sur un terrain déjà déconsolidé, des concessionnaires avaient prétendu qu'ils avaient le droit non seulement d'avertir le propriétaire de ce terrain, mais encore de le mettre en demeure d'accepter le règlement de l'indemnité qui pouvait lui être due pour dépréciation du sol, cette indemnité devant comprendre tout ce qui est dû pour le présent comme pour les éventualités de l'avenir, de telle sorte que si, malgré l'avertissement à lui donné, le propriétaire bâtissait sur le terrain qu'il savait déconsolidé, il le ferait à ses risques et périls et sans jamais pouvoir rien réclamer.

1100. — Pareille prétention avait été admise par la cour de Douai. Cette cour a décidé que le propriétaire de la surface, qui a manifesté l'intention de construire sur un terrain dont la stabilité a été ébranlée par les travaux souterrains du concessionnaire d'une mine, n'est pas fondé à repousser les offres à lui faites par le concessionnaire de l'indemniser dès à présent de tout le préjudice résultant pour lui de ce que son terrain est devenu impropre à bâtir, sous la réserve que les constructions qu'il viendrait à édifier par la suite le seraient à ses risques et périls. — Douai, 16 nov. 1893, Soc. des mines de Lens, [S. et P. 94.2.101, D. 94.2.209]

1101. — Vainement, décide le même arrêt, le propriétaire, pour écarter les offres du concessionnaire, prétendrait qu'elles portent atteinte à son droit de propriété, et tendent à la reconnaissance, au profit du concessionnaire, d'une servitude *non ædificandi* sur son terrain, alors que le concessionnaire n'entend nullement s'opposer à ce que le propriétaire de la surface construise sur son terrain, et ne revendique aucun droit de servitude sur ce terrain, mais se borne à offrir dès à présent la réparation du préjudice que ses travaux ont causé au propriétaire de la surface, de manière à ce qu'il ne puisse, en édifiant ses constructions sur un terrain menacé d'affaissement, et avant que le tassement progressif des terres ait rendu au sol sa stabilité première, se créer à lui-même une cause de dommages-intérêts. — Même arrêt. — V. dans le même sens, Trib. Saint-Etienne, 19 févr. 1890, Basson, [S. et P. 96.1.265, en note]

1102. — On pourrait ajouter, en faveur de cette solution, qu'en demandant le règlement de cette indemnité, le concessionnaire n'a d'autre but que d'éviter les contestations auxquelles pourrait ultérieurement donner lieu l'étendue de sa responsabilité, si, le propriétaire ayant construit, les bâtiments par lui édifiés tombaient en ruine; et que rien n'empêche le propriétaire de faire valoir, dans le règlement de l'indemnité, toutes les causes de dommage qu'il est en mesure d'invoquer, et notamment soit l'impossibilité où il se trouve d'édifier une construction solide, soit la nécessité d'attendre pour construire le tassement du sol, le surcroît de dépenses que peut entraîner pour sa construction l'état du terrain.

1103. — La Cour de cassation a refusé de sanctionner semblable prétention du concessionnaire. Tout en reconnaissant qu'il appartient au concessionnaire de mines, afin de diminuer la responsabilité qui pourrait lui incomber dans l'avenir, d'aviser le superficiaire de la déconsolidation du sol, la Cour suprême estime qu'on ne saurait lui reconnaître le droit de fixer à son gré le moment où aura lieu et les conditions dans lesquelles se fera le règlement de l'indemnité pouvant être due au propriétaire de la surface. — Cass., 11 mars 1896, Rincheval, [S. et P. 96.1.265, D. 96.1.323] — V. Delecroix, *Des rapports du propriétaire de la surface avec le concessionnaire de la mine* (*Rev. de la législ. des mines*, année 1892, t. 10, p. 2).

1104. — ... Ni de comprendre dans cette indemnité, sous prétexte de dépréciation de terrain, non seulement le dommage actuel, mais les dommages futurs, par cela même incertains et éventuels, et d'enlever ainsi au superficiaire droit, pour les constructions qu'il viendrait à édifier, à aucune réparation, quelques événements que vînt produire à la surface l'exploitation de la mine. — Même arrêt, et sur renvoi, Amiens, 2 déc. 1896, [*Rev. de la législ. des mines*, 97.45] — V. André Morillot, *De l'interdiction de bâtir sur des terrains, déconsolidés par des travaux miniers* (*Rev. de la législ. des mines*, année 1896, t. 13, p. 129); F. Gény (*eod. op.*, année 1897, t. 15, p. 3).

1105. — C'est que, en effet, — contrairement au principe qui forme la base de la législation minière, comme de la jurisprudence, à savoir que le propriétaire de la surface doit jouir de sa chose comme s'il n'existait pas d'exploitation minière au-dessous de lui, qu'il ne doit souffrir aucun dommage de cette exploitation, et que, si un dommage vient à se produire, il a droit à une complète et entière réparation, qu'il conserve notamment le droit de construire, et qu'il a droit à la réparation des dommages causés par les travaux de la mine à ses constructions, — la doctrine de la cour de Douai aboutit à la suppresion d'une partie des droits du propriétaire, à ce qu'on a très-justement appelé une expropriation partielle. En fait, il y a bien une diminution des droits du propriétaire, dès lors qu'on lui enlève une partie des attributs que comporte et suppose la propriété, c'est-à-dire, sinon le droit de bâtir, du moins le droit d'être indemnisé des dommages qui pourraient être causés par les travaux de la mine à ses constructions.

1106. — D'autre part, il n'est pas moins certain que la réparation d'un préjudice ne peut être demandée qu'autant que ce préjudice est né. En notre hypothèse, le préjudice n'est pas né; il s'agit d'un préjudice futur, éventuel, hypothétique, qui ne se produira peut-être jamais. En tous cas, pareil préjudice est impossible à évaluer exactement, soit pour les parties, soit pour les juges. — V. sur ce dernier point, *suprà*, v° *Action* (en justice), n. 69, 76, 93. — V. L. Michel, *Règlement de la valeur des dommages causés par les mouvements du sol aux terrains susceptibles de recevoir des constructions* (*Bull. de la soc. de l'industr. min.*, année 1896, t. 10, p. 576).

1107. — Encore les tribunaux devraient-ils, appliquant l'adage *malitiis non est indulgendum*, repousser les prétentions du propriétaire superficiaire qui, par mauvaise foi évidente, n'aurait fait construire que dans un but de spéculation malicieuse ou déloyale. — Nîmes, 23 févr. 1867, Cie des mines de Robiac, [*Ann. des mines*, 79, part. adm., 135] — Lyon, 26 juin 1869, Cie des houillères de Saint-Etienne, [cité par Bréchignac et Michel, n. 172] — V. aussi les décisions citées par les mêmes auteurs, n. 173.

1108. — On peut même dire que les tribunaux devraient diminuer l'indemnité, dans le cas où le superficiaire aurait construit en n'apportant pas la prudence et les précautions requises dans ses travaux, à la suite d'un avis de déconsolidation. Car le droit de propriété, si absolu qu'il soit, doit tenir compte du droit d'autrui. Et c'est là l'utilité qu'il y aura, pour le concessionnaire, à aviser le superficiaire de la déconsolidation du sol. — V. Gény, *op. cit.*, p. 18.

1109. — Jugé, en ce sens, qu'il y a atténuation de la responsabilité du concessionnaire, lorsque le propriétaire, sachant le danger auquel était exposée la propriété superficiaire par suite des travaux de la mine, a construit sur un sol ébranlé et menacé, une maison considérable, à trois et quatre étages, alors qu'il n'existait primitivement qu'une petite maison d'ouvrier à un seul étage, ce fait constituant, de la part du constructeur, une imprudence des plus graves. — Dijon, 30 déc. 1896, Schneider, [*Gaz. Pal.*, 97.2.339]

1110. — III. *Dommages à la propriété non bâtie.* — Les mêmes règles s'appliquent à la propriété non bâtie. Ainsi, il a été jugé que lorsque, par suite des travaux, le sol d'une forêt est devenu marécageux, et que le taillis de chêne couvrant le sol a dépéri et a dû être remplacé par des bois blancs, il peut être alloué au propriétaire de la surface un capital une fois payé, représentant la dépréciation du fonds lui-même. — Dijon, 2 juill. 1874, Boucaud, [S. 75.2.134, P. 75.570, D. 75.2.86]

1111. — De même, le dommage résultant de l'envahissement d'une certaine étendue de la forêt par la fumée des machines d'extraction doit être réparé d'après les règles du droit commun. — Même arrêt. — V. Trib. Angers, 23 juill. 1872, [*Ann. des mines*, 79, part. adm., 140]

1112. — L'obligation du concessionnaire de la mine n'est pas limitée à la réparation des dommages occasionnés à la superficie. Le propriétaire du sol demeure propriétaire de toute l'épaisseur de la couche de terre qui recouvre la mine : par suite, si l'exploitation de la mine détermine dans l'épaisseur de ce terrain des mouvements ou affaissements qui causent un préjudice au propriétaire du sol ou à ses ayants-droit, en affectant des objets placés par eux dans l'intérieur du sol, le concessionnaire de la mine est passible d'une action en dommages-intérêts à raison de ce préjudice. — Cass., 16 nov. 1852, Cie des mines de la Loire, [S. 53.1.756, P. 54.1.159, D. 53.1.189] — Lyon, 20 mars 1852, Mêmes parties, [S. 53.2.277, P. 54.1.159]

1113. — Et si le dommage consiste dans la rupture de tuyaux que le propriétaire d'une usine à gaz a établis dans le terrain recouvrant la mine, en vertu d'une concession du propriétaire de ce terrain, l'action en réparation du dommage peut être valablement exercée par le propriétaire de l'usine : le propriétaire du terrain n'a pas seul qualité pour former semblable action. Lyon, 20 mars 1852, précité.

1114. — En un tel cas, le concessionnaire de la mine ne pourrait repousser l'action du propriétaire de l'usine, en prétendant que celui-ci n'aurait dû placer dans le terrain recouvrant la mine que des tuyaux formés d'une matière autre et plus coûteuse que celle dont sont composés ordinairement les tuyaux à gaz, et qui les aurait préservés du dommage qu'ils ont souffert. — Même arrêt.

1115. — Que si le mouvement du sol produit simultanément, pour la même propriété, des effets préjudiciables et des effets avantageux, le dommage causé devra être compensé avec le bénéfice procuré. Ainsi jugé pour des carrières de pierre, dans lesquelles les mouvements du sol ont généralement pour résultat de briser les bancs et, par suite, d'en diminuer la valeur, mais en même temps facilitent l'arrachement de ces bancs et déterminent l'écoulement des eaux dont la présence constitue une gêne considérable pour les extracteurs. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 201.

1116. — En ce qui concerne les eaux provenant de sources proprement dites, la responsabilité du concessionnaire variera suivant que la source, dont les travaux ont amené le tarissement, jaillissait dans le fonds même au-dessous duquel les travaux étaient exécutés, ou qu'elle jaillissait dans un fonds voisin. Dans le premier cas, celui de la superposition directe, la jurisprudence a toujours reconnu la responsabilité du concessionnaire. C'est que, d'une part, la superposition artificielle de la propriété minière à la propriété superficiaire crée entre elles des rapports nécessaires très-différents de ceux qui existent entre deux héritages situés l'un à côté de l'autre, ce qui exclut ici l'application de l'art. 552, C. civ. Puis, d'autre part, le rapprochement des art. 6, 10, 11, 15, 43 et 45 de la loi de 1810 montre que le législateur a entendu protéger la propriété de la surface contre toutes les entreprises du concessionnaire de la mine. — Cass., 4 janv. 1841, de Lavernède, [S. 41.1.325, P. 41.1.719]; — 20 juill. 1842, Mines de la Grand'Croix, [S. 42.1.963, P. 42.2.247]; — 8 juin 1869 (2 arrêts), Cie houillère de Robiac et Bessèges, Cie des mines de Saint-Jean-du-Pin, [S. 69.1.413, P. 69.1075, D. 70.1.147]; — 27 janv. 1885, Bally et mines de Faymoreau, [S. 86.1.61, P. 86.1.134, D. 85.1.297] — Riom, 21 févr. 1881, Cie des mines de Pontgibaud, [S. 82.2.15, P. 82.1.101, D. 81.2.133] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 1, n. 269; Bury, t. 1, n. 675; Féraud-Giraud, t. 2, n. 643; Bréchignac et Michel, n. 206.

1117. — Dans le second cas, celui où la source tarie jaillissait dans un fonds voisin de celui où les travaux ont été exécutés, deux opinions partagent la jurisprudence et la doctrine. D'après l'une, le concessionnaire serait à l'abri de toute responsabilité, attendu qu'il n'aurait fait qu'user de son droit : il n'y a plus, entre la mine et la propriété voisine, ces relations de nature particulière qui existent entre la mine et la surface, et qui justifient l'obligation spéciale imposée à la mine envers la surface dont elle est un démembrement; par conséquent, au regard des fonds voisins, la mine reste une propriété soumise aux règles du droit commun. — Cass., 12 août 1872, Maurin, [S. 72.1.353, P. 72.951, D. 72.1.369] — Nîmes, 14 janv. 1873, Villesèche, [S. 74.2.129, P. 74.588, D. 74.2.245]; — 27 févr. 1878, Cie de Mokta-el-Hadid, [S. 78.2.267, P. 78.1037, D. 79.2.61] — Dijon, 18 févr. 1879, Déruty, [S. 79.2.171, P. 79.717, D. 81.2.88] — Riom, 21 févr. 1881, précité. — Trib. Saint-Etienne, 17 juin 1881, Sigrand, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.252] — Cass. belge, 11 avr. 1885, Wielmaekers, [S. 87.4.23, P. 87.2.44, D. 85.2.275] — Conclusions de l'avocat général Reverchon, sous Cass., 12 août 1872, précité. — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 645; Jacomy, p. 236.

1118. — D'après une autre opinion, le concessionnaire est reconnu responsable dans tous les cas, aussi bien quand le tarissement de la source se produit dans les fonds voisins que lorsqu'il se produit dans le fonds superposé. Le droit commun consacré par les art. 544, 552 à 641, C. civ., aurait été écarté

par les dispositions de la loi de 1810 sur les mines, les art. 544 et 552, parce que les travaux souterrains des mines ne sont pas de ceux qui, prévus par ces articles, constituent un usage normal du droit de propriété; l'art. 641, parce que la superficie ne peut être considérée comme un héritage *voisin* de la mine. — Trib. Saint-[illegible], 30 [illegible] 1884, [illegible], *Mon. jud. de Lyon*, 13 sept. 1884; *Annales des mines*, part. adm., 85.268]; — 30 mai 1894, [illegible], [*La Loi*, 4 juil. 1894; *Rev. de la législ. des mines*, 94.245] — Cass. Belgique. 30 mai 1872, Soc. du Grand-Bordia, [S. 74.2.129, P. 74.588, D. 74.2.241] — Nancy, 7 déc. 1895, Soc. de Vezin-Aulnoye, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.232] — *Sic*, Biot, p. 283; Chevalier, p. 142; Naudier, p. 258; Splingard, n. 114; Bury, t. 1, n. 676 et s.; Paradan, *op. cit.*, p. 322; Rapport de M. Rau, consultations de Demolombe, Carrel, Labbé, à l'occasion des arrêts : Cass., 12 août 1872, précité, et Nîmes, 14 janv. 1873, précité. — Perreau, p. 151; Alfr. Picard, *Traité des eaux*, t. 1, p. 78; Bréchignac et Michel, n. 207.

1119. — Jugé même que les concessionnaires d'une mine dont les travaux d'exploitation ont pour effet d'altérer et de corrompre les eaux d'une source, sont responsables du préjudice causé aux propriétaires inférieurs, à raison de ce que les eaux qui s'écoulent de la source ne peuvent plus, comme auparavant, servir à l'irrigation des propriétés. — Cass., 7 juin 1869, Daniel et Cie, [S. 70.1.73, P. 70.153, D. 71.1.117]

1120. — Et, dans ce cas, lorsqu'il est constant que le préjudice, bien que temporaire, doit être de longue durée, il peut être alloué aux propriétaires inférieurs, à titre de dommages-intérêts, au lieu d'une rente annuelle, un capital une fois payé, répondant à la fois à la perte déjà subie et à celle qui doit être éprouvée. — Même arrêt. — V. aussi les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 209.

1121. — Ainsi encore, et par application du droit commun, les riverains d'un cours d'eau sont autorisés à réclamer des indemnités au propriétaire de la mine, à raison du déversement, dans le lit du cours d'eau, d'eaux souillées par le mélange d'eaux industrielles ou de sels minéraux; et ce droit appartient aux riverains sans distinction entre ceux placés dans le périmètre de la concession ou au dehors. — Cass., 5 déc. 1887, Soc. nouvelle des houillères et fonderies de l'Aveyron, [S. 90.1.331, P. 90.1.797, D. 88.1.205]

1122. — De même, est tenu d'une indemnité le concessionnaire qui, par les affaissements provenant de son fait, a supprimé l'exercice des droits d'usage des eaux d'une rivière non navigable ni flottable traversant l'héritage d'un propriétaire, eaux dont celui-ci se servait conformément aux art. 644 et 645, C. civ., depuis un temps immémorial. — Douai, 26 déc. 1896, Anonio de Romblay, [D. 97.2.190]

1123. — Au principe d'après lequel les concessionnaires de mines sont responsables du tarissement total ou partiel des eaux dont jouissait le propriétaire superficiaire, comme de toutes autres détériorations du sol, la jurisprudence a toutefois admis quelques exceptions. Une première exception a été reconnue pour les eaux qui, après avoir rempli des vides créés par l'exploitation des gisements minéraux, s'écoulent naturellement à la surface, ou y arrivent par des galeries d'écoulement nommées *défuyants*. L'exploitation qui produit ces eaux et à laquelle elles appartiennent est en droit d'en changer la direction, au cours de ses travaux. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 205.

1124. — Jugé, d'autre part, que le propriétaire qui reçoit sur son fonds des eaux provenant des travaux anciens d'une mine, et débouchant à la surface par un canal uniquement destiné, dans l'origine, à l'assèchement de la mine, ne peut invoquer ni la prescription, ni la destination du père de famille pour retenir un droit sur ces eaux. — Lyon, 20 déc. 1860, Cie des mines de la Chazotte, [*Rec. Lyon*, 61.108]

1125. — Mais il avait été décidé que les eaux découlant de galeries abandonnées depuis plus de trente ans sont susceptibles d'être acquises par une prescription trentenaire, alors que l'ancienne concession était abandonnée et qu'aucune concession nouvelle n'avait été faite. — Cass., 15 mars 1843, Collard, [S. 43.1.666, P. 43.2.290]

3° Comment est [illegible] l'indemnité.

1126. — Conformément à la jurisprudence antérieure, — établie notamment par un arrêt de la Cour de cassation, chambres réunies, 23 juill. 1862, Pras, [S. 62.1.801, P. 62.955, D. 62.1.257] — l'art. 43, modifié par la loi de 1880, a consacré la règle d'après laquelle l'indemnité doit être ici calculée conformément au droit commun (V. *suprà*, n. 1047). C'est donc à l'art. 1149, C. civ., qu'il y a lieu de se référer, et, par conséquent, l'indemnité devra comprendre la valeur représentative tant de la perte faite par le réclamant (*damnum emergens*), que du gain dont il a été privé (*lucrum cessans*). — Aguillon, t. 1, n. 383.

1127. — Il s'agit de la valeur simple du préjudice subi, valeur appréciée au moment où s'est produit le fait dommageable; pour une maison, notamment, il y a lieu de tenir compte, non de ce que sa construction a pû coûter, mais de sa valeur actuelle au moment où elle est devenue inhabitable. — Cass., 7 avr. 1868, Sauzéas, [S. 68.1.300, P. 68.769, D. 68.1.217]

1128. — Si l'art. 43, L. 21 avr. 1810, modifié par la loi du 27 juill. 1880, fixe à une somme double du produit net du terrain l'indemnité due par le concessionnaire de la mine au propriétaire de la surface, et au double de sa valeur l'acquisition de cette surface, c'est seulement pour le cas où le terrain a été occupé par ledit concessionnaire. En dehors de cette hypothèse, le droit commun de l'art. 1149, C. civ., reprend son empire, et des dommages-intérêts sont dus au créancier de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé. — Cass., 6 juin 1896, Cie des mines d'Ahun, [S. et P. 96.1.352, D. 96.1.465]

1129. — Il en est ainsi, notamment, lorsqu'il résulte des constatations des juges du fait qu'à aucun moment le propriétaire de la surface n'a été privé de la jouissance de son terrain, lequel n'a jamais été occupé par le concessionnaire de la mine dans les conditions de l'art. 43, et que ledit propriétaire s'est uniquement plaint de la privation des eaux à l'aide desquelles il irriguait sa propriété; dans ce cas, le concessionnaire ne saurait être condamné à l'indemnité au double pour dommage causé au terrain, ou à l'acquisition au double de ce même terrain. — Même arrêt.

1130. — Bien que, suivant les règles du droit commun, la réparation d'un dommage ne soit due que lorsque le préjudice est actuel et certain, les juges peuvent quelquefois accorder au propriétaire une indemnité représentative tant de la perte déjà subie que de la perte qu'il est exposé à subir ultérieurement; ainsi en sera-t-il, par exemple, au cas où le dommage est de nature à continuer pendant plusieurs années, car la dépréciation est dès à présent certaine et forcée. — Cass., 15 mai 1861, Cie des houillères de Saint-Eugène, [S. 61.1.959, P. 62.172, D. 61.1.329]; — 7 juin 1869, Daniel et Cie, [S. 70.1.73, P. 70.153, D. 71.1.117] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 198. — V. *suprà*, n. 1106.

1131. — En principe, la réparation du dommage ainsi causé doit consister en une indemnité à payer en argent par le concessionnaire. Les tribunaux ordonneront, tantôt des indemnités fixes et définitives, tantôt des allocations annuelles, le tout suivant les demandes, ou suivant les faits et circonstances de la cause.

1132. — Mais rien n'empêche les tribunaux, pourvu qu'ils n'édictent aucune mesure contraire à celles prises par l'administration dans un intérêt général, de déterminer et de prescrire les mesures propres à empêcher l'aggravation du dommage ou à en prévenir le retour, ou à le réparer matériellement. C'est conforme au droit commun, et, a dit la Cour de cassation, la législation spéciale sur les mines n'autorise sur ce point aucune dérogation au droit commun. — Cass., 17 juin 1857, Chagot et Cie, [S. 57.1.639, P. 58.26, D. 57.1.275] — V. pour des dommages occasionnés par des travaux publics : Cass., 9 août 1880, Dép. des Pyrénées-Orientales, [S. 81.1.358, P. 81.1.868, D. 81.1.206] — Larombière, *Tr. des oblig.*, t. 7, art. 1382, n. 27.

1133. — Spécialement, ni les divers articles de la loi du 21 avr. 1810, sur les mines, qui parlent d'indemnités, sans ajouter le mot « pécuniaires », ni l'art. 43, L. 27 juill. 1880, portant que la réparation est soumise au droit commun, n'interdisent aux tribunaux, chargés de réparer les dommages causés aux propriétés de la superficie par les travaux souterrains des mines, d'ordonner, en cas d'affaissement du sol, un remblai ou exhaussement pour rétablir les niveaux, et de prononcer autre chose qu'une réparation pécuniaire. — Cass., 8 juill. 1896, Soc. houillère des mines de Liévin, [S. et P. 97.1.224]

1134. — Les tribunaux peuvent, de même, tout en condamnant le propriétaire de la mine à des dommages-intérêts

pour le passé, prescrire des mesures préservatrices pour l'avenir, notamment, ordonner la construction d'un mur de soutènement pour protéger les fonds voisins contre les éboulements de remblais opérés par le concessionnaire. — Cass., 9 janv. 1856, Grimaldi, [S. 56.1.27, P. 56.1.118, D. 56.1.55]; — 15 mai 1861, précité.

1135. — Mais ils seraient sans droit pour statuer sur une demande en dommages-intérêts pour réparation du préjudice résultant, non du fait des travaux des concessionnaires de mine, mais de l'exécution que ces concessionnaires ont donnée à une circulaire ministérielle qui aurait autorisé provisoirement ces travaux. — Cass., 5 juin 1828, Ruelet et Lachaume, [P. chr.]

1136. — Cette question du mode de règlement de l'indemnité en cas de dommages causés à la surface, se pose surtout à propos des dommages qui atteignent les constructions, et, en pratique, c'est principalement à l'occasion des mines de houille du bassin de la Loire qu'elle se présente devant les tribunaux. Aussi est-ce la jurisprudence du tribunal de Saint-Etienne et de la cour de Lyon qui fournit, sur cette question, les documents les plus importants et les plus nombreux. — V. à cet égard, Bréchignac et Michel, n. 176 et s. — En supposant donc une construction atteinte par des mouvements provenant de l'exploitation des mines, trois hypothèses peuvent être distinguées suivant que le dommage sera de nature à entraîner, soit l'obligation d'effectuer des réparations, soit le paiement d'une indemnité dite de dépréciation, soit le paiement d'une indemnité pour trouble à la jouissance de la construction.

1137. — I. *Des réparations.* — Lorsque des réparations sont reconnues opportunes, il y a lieu de sous-distinguer suivant que l'exploitant, auteur du dommage, demande ou non à faire effectuer lui-même ces réparations. Dans le premier cas, les tribunaux ont généralement accueilli la demande de l'exploitant, tout en réservant le droit du propriétaire, tantôt de ne pas consentir à ce que les réparations soient faites en dehors de sa direction, tantôt de n'y consentir qu'à la condition qu'elles seraient faites sous la surveillance d'un ou de plusieurs experts nommés par le tribunal. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 178.

1138. — Dans le second cas, l'exploitant refusant de faire exécuter lui-même les réparations, deux solutions sont possibles : ou bien l'exploitant peut être condamné à payer, à titre d'indemnité, une somme d'argent déterminée (C. civ., art. 1142); ou bien, le propriétaire superficiaire peut être autorisé à faire exécuter lui-même les réparations aux frais et risques de l'exploitant, conformément à l'art. 1144, C. civ. Les deux solutions ont été maintes fois consacrées par le tribunal de Saint-Etienne. Le plus souvent, il a été alloué au propriétaire une somme fixe, à titre de dommages-intérêts. — Bréchignac et Michel, n. 179. — V. Trib. Nancy, 8 juin 1885, de Ludres, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.242]

1139. — D'autre part, lorsque les travaux à faire en sous-œuvre, dangereux par eux-mêmes, pouvaient entraîner des conséquences graves, et dont les propriétaires tenaient très-légitimement à ne point courir la responsabilité, il a été ordonné que les travaux seraient accomplis aux frais de l'exploitant, sous la surveillance et la direction d'un homme de l'art. — Trib. Saint-Etienne, 25 nov. 1879, Tardy-Payet, [*Ann. des mines*, part. adm., 81, p. 296] — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 180.

1140. — Que les réparations soient faites par l'exploitant, ou par le propriétaire, ou par les soins d'un expert désigné par le tribunal, il faudra, pour évaluer équitablement le préjudice causé, prendre en considération les vices de construction qui ont pu aggraver le dommage, et tenir compte de la différence du neuf au vieux. — Bréchignac et Michel, n. 181.

1141. — Jugé que, si la maison endommagée était en reculement, on doit tenir compte de cette circonstance dans la fixation de l'indemnité, ou tout au moins réserver au propriétaire son action contre le concessionnaire, dans le cas où, par suite de ce fait, il éprouverait des difficultés pour effectuer les réparations. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 182.

1142. — Pour être utilement faites, les réparations ne devraient être exécutées qu'après la cessation des mouvements du sol. Aussi le tribunal de Saint-Etienne a-t-il parfois refusé de statuer sur la demande du propriétaire jusqu'à ce que cette cessation se fût produite. Mais parfois aussi, prenant en considération cette circonstance que les mouvements du sol durent quelquefois un grand nombre d'années, et qu'en attendant, il serait injuste de priver le propriétaire de la libre disposition et jouissance de sa propriété, le tribunal a, tantôt prescrit des réparations purement provisoires et autorisé les experts à ajourner le dépôt de leur rapport, tantôt passé outre et ordonné les réparations nécessaires. — Décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 184.

1143. — Jugé aussi que le propriétaire superficiaire n'est pas en droit de faire constater, aux frais de l'exploitant, la bonne exécution des réparations prescrites par un jugement. — Trib. Saint-Etienne, 1er juin 1864, Cunit, [cité par Bréchignac et Michel, n. 185]

1144. — II. *De la dépréciation.* — Il y a lieu à une indemnité dite de dépréciation dans tous les cas où la construction endommagée subit une dépréciation de valeur, soit parce que certaines dégradations, telles que les lézardes affectant un mur, ne peuvent se réparer complètement, soit parce que l'instabilité du sol jette un certain discrédit sur la propriété atteinte par les mouvements et en rend parfois l'aliénation plus difficile, soit parce que la réparation du dommage entraînerait une dépense excessive. — Bréchignac et Michel, n. 186.

1145. — Jugé, en ce dernier cas, qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la réparation en nature des dégradations, lorsque cette réparation exigerait des dépenses hors de proportion avec le préjudice souffert par le propriétaire du sol. L'obligation de l'exploitant se résout alors en dommages-intérêts. — Lyon, 14 juin 1860, Cie de Roche-la-Molière et de Firminy, [S. 61.2.163, P. 61.1002] — Trib. Nancy, 8 juin 1885, précité.

1146. — Cette indemnité doit comprendre la dépréciation du sol et celle des constructions qui les couvrent. — Bruxelles, 7 août 1875, [*Belg. jud.*, 1894] — Bréchignac et Michel, n. 187.

1147. — Elle est calculée en prenant pour base la valeur réelle de la maison au moment où le fait dommageable s'est produit, sans égard à ce que sa construction a pu coûter. — Cass., 7 avr. 1868, Sauzéas, [S. 68.1.300, P. 68.769, D. 68.1.217] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 630; Bréchignac et Michel, n. 187 et 190; Dupont, *Cours*, p. 194.

1148. — Il en résulte que les juges ne seraient nullement liés par une décision antérieure, et qu'ils pourraient, sans porter atteinte à la chose jugée, prendre une base d'estimation différente de celle adoptée une première fois. — Trib. Saint-Etienne, 15 juill. 1863, Chaleyer, [cité par Bréchignac et Michel, n. 188]

1149. — Jugé aussi que ne viole pas la chose jugée, l'arrêt qui accorde au propriétaire d'un domaine partiellement occupé par un exploitant de mines des indemnités annuelles pour le trouble et l'altération de la jouissance d'agrément de l'ensemble de sa propriété, après qu'un arrêt antérieur lui a refusé une indemnité fixe et définitive de moins-value; les deux demandes sont différentes par leur cause et leur objet. — Cass., 14 juill. 1875, Bally, [S. 76.1.9, P. 76.11, D. 75.1.349] — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 466.

1150. — Il arrive souvent que, les travaux d'exploitation se poursuivant dans des couches puissantes et peu profondes, les mouvements occasionnés à la surface sont assez violents pour entraîner la ruine des constructions et même la stérilisation complète des terrains. Les tribunaux prescrivent alors des mesures variables dictées par les circonstances de chaque espèce. Tantôt, si le bouleversement du sol n'est pas trop considérable et que les mouvements paraissent devoir cesser prochainement, les tribunaux accordent un délai à la fin duquel la construction démolie pourra être réédifiée. Tantôt, si les mouvements sont susceptibles de durer longtemps, et que, pour reconstruire, il faille opérer des travaux de consolidation dont le résultat serait problématique et le coût supérieur à la valeur de la propriété tout entière, les tribunaux condamnent l'exploitant à payer la valeur des bâtiments, plus une indemnité représentant la dépréciation dont le sol restera grevé. Parfois même, l'exploitant a été condamné à payer tout à la fois la valeur des bâtiments et la valeur du sol; mais, d'autre part, il a été souvent reconnu que, si l'exploitant se refuse à acquérir le sol, aucune disposition de loi ne permet de l'y contraindre. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 190.

1151. — Au cas où le propriétaire du terrain dans lequel une mine a été ouverte se trouve obligé, par suite des travaux

[illegible] de la mine, de reconstruire sur un nouvel emplacement une maison possédée par lui sur ce terrain, l'indemnité qui lui est due par le concessionnaire doit comprendre, indépendamment de la valeur estimative de cette maison, le montant des dépenses à faire et des pertes à subir pour en exécuter la reconstruction. — Nîmes, 16 janv. 1861, Bonnal, [S. 61.2.249, P. 61.133] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 190.

1152. — Dans le cas où la reconstruction est possible, les matériaux doivent être laissés au propriétaire, même malgré son opposition, et leur valeur est déduite de l'indemnité à payer à ce dernier. Que si la réparation est impossible, il est nécessaire, pour que le propriétaire soit réellement indemnisé, qu'il reçoive le prix intégral du bâtiment : les matériaux sont alors laissés à la disposition de l'exploitant. — Brechignac et Michel, n. 191 et 192.

1153. — Quant au sol, il reste déprécié dans une mesure plus ou moins considérable suivant qu'il est ou n'est pas susceptible d'être utilisé pour l'agriculture. Le propriétaire aura droit à une indemnité représentant cette diminution de valeur; mais aussi, s'il veut reconstruire, ne pourra-t-il le faire qu'à ses risques et périls, c'est-à-dire sans recours possible en cas de nouveaux dégâts provenant des travaux souterrains. — Bréchignac et Michel, n. 193.

1154. — III. *Du trouble à la jouissance.* — Les dommages peuvent atteindre deux classes de personnes : les locataires et les propriétaires; ceux-là par suite du trouble plus ou moins important qu'ils éprouvent dans leur jouissance, soit avant, soit pendant l'exécution des réparations; ceux-ci, par des pertes possibles de loyers. Pour les uns et pour les autres, le préjudice, étant la conséquence des travaux de l'exploitation, doit être réparé par le concessionnaire. Aussi les tribunaux n'hésitent-ils pas à accorder des indemnités spéciales aux locataires qui justifient d'un trouble appréciable. — Bréchignac et Michel, n. 194.

1155. — L'exploitant reste également responsable de la perte des loyers; en outre si, par suite de la gravité des dommages, l'évacuation de la maison devient nécessaire, il doit supporter les conséquences de l'abandon des lieux. Ainsi jugé dans une hypothèse où la maison détériorée, ayant été abandonnée comme dangereuse à habiter, avait été saccagée par des voleurs. — Trib. Saint Etienne, 19 août 1864, Vacher, [cité par Bréchignac et Michel, n. 195]

1156. — On avait même voulu faire considérer comme une conséquence des dégradations, et mettre ainsi à la charge de l'exploitant, la perte pour le propriétaire des loyers dus par un locataire au moment de son déménagement. Mais cette prétention a été repoussée par les tribunaux, attendu que le propriétaire conservait, avant comme après le trouble, son action intacte contre son locataire, et qu'il suffisait de lui réserver tous ses droits à cet égard. — Trib. Saint-Etienne, 3 avr. et 13 juin 1865, Boulot et Monchovet, [cité par Bréchignac et Michel, n. 196]

1157. — Décidé, dans le même orde d'idées, qu'au cas où un déménagement est rendu nécessaire pour la sûreté des locataires, il ne leur est dû que la réparation du préjudice qu'ils éprouvent, et non les indemnités fixées par l'usage des lieux dans le cas de renvoi arbitraire. — Trib. Saint-Etienne, 30 juin 1866, Faure, [cité par Bréchignac et Michel, n. 196]

1158. — ... Qu'un locataire n'ayant qu'un bail verbal et pouvant y mettre fin aux époques fixées par l'usage, n'a pas droit à une indemnité à raison du préjudice qu'il a souffert postérieurement à l'expertise, attendu qu'il ne peut dépendre d'une partie de grossir l'indemnité à laquelle elle a droit, en prolongeant volontairement le dommage. — Trib. Saint-Etienne, 17 déc. 1862, Pètre, Bessard et Vérillac; — 13 mai 1870, Bador et Peyrard, [cité par Bréchignac et Michel, n. 196]

1159. — ... Qu'au cas où un arrêté préfectoral a ordonné l'évacuation d'une maison, l'exploitant, qui a exécuté les travaux nécessaires pour faire cesser le danger, ne peut être rendu responsable des retards mis par l'administration au retrait de son arrêté, et ne peut être notamment condamné à payer une indemnité par chaque jour de retard jusqu'à la levée de l'interdiction préfectorale. — Lyon, 28 févr. 1867, Boulot, [cité par Bréchignac et Michel, n. 196]

1160. — ... Qu'au cas où il est constaté que le propriétaire de l'immeuble dégradé aurait pu louer à prix réduits, il est en faute de ne l'avoir pas fait, et doit supporter les conséquences de sa négligence. — Lyon, 2 juill. 1875, Jourjon, [cité par Bréchignac et Michel, n. 196]

1161. — Quant à la question de savoir si c'est contre le bailleur ou contre le concessionnaire de la mine que les locataires des maisons endommagées doivent former leur action, elle comporte une solution variable suivant les circonstances. — V. les décisions rapportées par Bréchignac et Michel, n. 197.

1162. — La liquidation de l'indemnité devant être faite d'après le droit commun, il en résulte que, par application de l'art. 1151, C. civ., les dommages-intérêts ne devront comprendre que ce qui est une suite immédiate et directe de l'accident qui donne lieu à l'indemnité. — Pothier, *Tr. des oblig.*, n. 161; Peyret-Lallier, t. 1, n. 285; Bréchignac et Michel, n. 198 et les décisions citées par ces auteurs.

1163. — C'est aux tribunaux ordinaires qu'appartient la connaissance des contestations relatives aux dommages causés par les travaux intérieurs des mines.

1164. — Il a été parfois jugé, par application de l'art. 5, L. 25 mai 1838, que compétence appartenait aux juges de paix pour statuer sur les demandes en réparation des « dommages faits aux champs, fruits et récoltes », par les travaux des mines. — Trib. Saint-Etienne, 9 mai 1866, Sauzéas, [cité par Bréchignac et Michel, n. 217] — *Sic*. Chevallier, *op. cit.*, p. 148.

1165. — Mais, plus généralement, la jurisprudence a décidé que c'est devant les tribunaux civils de première instance que doivent être portées les actions en réparation de dommages causés aux champs par les travaux d'exploitation de mine : qu'en cette matière est inapplicable la règle de l'art. 5-1°, L. 25 mai 1838, qui attribue aux juges de paix la connaissance des dommages aux champs. — Cass., 14 janv. 1857, Cie des mines d'Anzin, [S. 57.1.292, P. 57.196, D. 57.1.154] — Dijon, 28 janv. 1856, Cie des mines de Blanzy, [S. 56.2.401, P. 56.2.360, D. 57.2.6]; — 21 août 1856, Mêmes parties, [S. 56.2.715, P. 56.2.361] — *Sic*, Aguillon, t. 2, n. 805; Dupont, *Cours*, p. 195. — V. *suprà*, v° *Dommage aux champs*.

1166. — Jugé de même, depuis la loi de 1880, que la disposition de l'art. 5, L. 25 mai 1838, doit être limitée aux faits dommageables accomplis à la surface du sol et pouvant, dans ces conditions, soit en altérer ou même en entraver la culture régulière, soit en affecter ou même détruire les produits, mais qu'il ne saurait en être de même des faits qui, s'attaquant à la constitution même du fonds, sont de nature à le détruire en tout ou en partie, soit à en compromettre ou en menacer l'existence;... et que la loi de 1880, en maintenant la juridiction de droit commun pour les dommages causés à la propriété par les travaux de recherche et d'exploitation des mines, n'a pas eu pour effet de modifier ces principes. — Chambéry, 8 févr. 1887, Escoffier, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.91]

1167. — Toutes les actions, tant réelles que personnelles, se prescrivant par trente ans (C. civ., art. 2262), un concessionnaire peut invoquer la prescription et faire rejeter la demande en indemnité dirigée contre lui, lorsqu'il s'est écoulé plus de trente ans depuis que le propriétaire qui a souffert le préjudice a connu ou pu connaître le fait occasionnant le dommage. — Caen, 26 juill. 1876, Fouet, [S. 77.2.253, P. 77.1022] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 218.

4° *A qui l'indemnité peut être réclamée.*

1168. — L'indemnité peut-elle être réclamée, à toute époque, au concessionnaire actuel de la mine, ou ne peut-elle être réclamée qu'à l'exploitant dont les travaux ont produit le dommage? En d'autres termes, l'indemnité due pour dommage est-elle une sorte de charge réelle pesant sur la mine, ou une dette simplement personnelle à l'auteur du dommage? La question doit être étudiée dans une série d'hypothèses.

1169. — S'il s'agit de dommages antérieurs à la concession, le concessionnaire désigné ne saurait en être responsable : la concession n'a pas d'effet rétroactif. — Trib. Saint-Etienne, 9 nov. 1864, consorts Boucher, [cité par Bréchignac et Michel, n. 220]

1170. — En cas de cession d'une mine, le cessionnaire ne peut, à défaut de conventions contraires, être déclaré responsable des dommages causés à la surface, si ces dommages se sont révélés antérieurement à sa prise de possession. — Lyon, 21 juin 1893, Soc. des houillères de Rive-de-Gier, [S. et P. 94.2.79]

1171. — Il doit en être de même, en principe, si les dommages, bien que causés par des travaux antérieurs à la concession,

ne se sont révélés que postérieurement à l'octroi de la concession. — V. pourtant en sens divers les décisions du Trib. Saint-Etienne, citées par Bréchignac et Michel, n. 221. — V. Bury, t. 1, n. 715 et s.

1172. — Le concessionnaire est au contraire exclusivement responsable, si, d'une part, ces dommages se sont révélés à une date postérieure à sa prise de possession, et si, d'autre part, ils ont pour cause unique ses propres travaux d'exploitation. — Lyon, 21 juin 1893, précité.

1173. — Si les dommages, bien que révélés postérieurement à la prise de possession, ont pour cause exclusive les travaux effectués par le précédent concessionnaire, le concessionnaire actuel en est encore responsable au regard du propriétaire de la surface, mais sauf son recours en garantie contre l'auteur des travaux. — Même arrêt. — V. Cass., 25 févr. 1890, Soc. des mines de Beaubrun, [D. 90.1.473]

1174. — Si les dommages ont pour cause à la fois les travaux antérieurs à la prise de possession et les travaux ultérieurs, la responsabilité doit être répartie proportionnellement entre le cessionnaire actuel et son cédant, soit directement, soit par la voie du recours en garantie exercé par le cessionnaire actuel contre son cédant. — Lyon, 21 juin 1893, précité.

1175. — Supposons les dommages causés par les travaux d'un concessionnaire, lequel transmet ensuite sa concession à titre onéreux. La jurisprudence admet également, en principe, que le tiers acquéreur n'est point responsable des dommages causés par l'exploitation de son auteur, lorsque ces dommages existaient déjà au moment de son acquisition. — Dijon, 14 juin 1877, Guyot, S. 81.2.227, P. 81.1.1108, D. 90.1.473, note 1 — Trib. Saint-Etienne, 14 mars 1892, Cie des houillères de Rive-de-Gier, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.326

1176. — Peu importe que, à la suite d'effondrements dus aux travaux du concessionnaire antérieur, le juge ait condamné celui-ci à une indemnité annuelle, représentative du rendement moyen des terrains effondrés, en ajournant le règlement définitif en capital à la cessation de l'exploitation; l'effet du jugement n'a pu être de faire, de cette indemnité annuelle, une sorte de redevance inhérente à la concession, ni d'imposer l'obligation de réparer le dommage au concessionnaire ultérieur qui cesserait l'exploitation. — Dijon, 14 juin 1877, précité.

1177. — Toutefois, la responsabilité du tiers acquéreur pourrait être engagée dans la mesure où il a profité des travaux qui ont occasionné le dommage. — Dijon, 14 juin 1877, précité; — 28 mars 1879, du Bost, [S. 81.2.227, P. 81.1.1108, D. 90.1.473, note 2] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 714; Féraud-Giraud, t. 2, n. 634; Aguillon, t. 1, n. 389; Bréchignac et Michel, n. 222.

1178. — Que si les dommages ne se révèlent à la surface qu'après la prise de possession du tiers acquéreur, la responsabilité de ce dernier a été parfois présentée comme un principe qu'imposerait la situation spéciale de l'exploitant des mines. C'est que, d'une part, malgré la transmission de la concession, l'exploitation de la mine n'en reste pas moins une entreprise conservant son caractère d'unité, de continuité, abstraction faite, pour ainsi dire, des personnes entre les mains de qui elle passe sucessivement. D'autre part, le second concessionnaire prend du premier la mine avec tout son développement de travaux souterrains et de surface; il est censé profiter de tous; il est rationnel, par suite, qu'il supporte les charges que tout cet ensemble, dont il jouit, a créées sur la mine au profit de tiers. En outre, il serait souvent impossible au propriétaire superficiaire de savoir quel est, dans la série des exploitants qui ont pu se succéder, celui dont les travaux ont été la cause du dommage, puisque souvent les conséquences de certains travaux ne se font sentir au jour que bien longtemps après qu'ils ont été exécutés. — Aguillon, *loc. cit.* — V. Caen, 26 juill. 1876, Fouet, [S. 77.2.253, P. 77.1022] — Trib. Saint-Etienne, 14 mars 1892, précité.

1179. — D'autres auteurs, tout en reconnaissant comme principe que le concessionnaire actuel n'est pas responsable des travaux exécutés par ses prédécesseurs, sont d'avis qu'il n'en reste pas moins exposé à l'action du propriétaire, parce que, disent-ils, la mine est sous sa garde, ce qui lui impose l'obligation de veiller à ce que, par défaut d'entretien ou autres vices, elle ne porte aucun préjudice à la surface. — Splingard, n. 104. — V. les décisions citées, pour la Belgique, par Bury, t. 1, n. 715; pour la France, par Bréchignac et Michel, n. 224.

1180. — Jugé, notamment, qu'il est admis en jurisprudence comme constant, que les compagnies minières dont les travaux occasionnent des dommages à la surface sont également tenues des dégâts actuels résultant de leur œuvre, et de ceux provenant d'anciens travaux dont elles ont accepté, par leur prise de possession, la surveillance et la responsabilité. — Lyon, 19 mai 1897, Schérèdre, [J. *La Loi*, 5 nov. 1897; *Gaz. Pal.*, 97.2.479] — V. dans le même sens, Liège, 2 mars 1895, Soc. de Ham et des Houillères unies, [*Pasicr. belge*, 95.2.308]

1181. — Au reste, le concessionnaire poursuivi de ce dernier chef pourra exercer tous recours contre les précédents exploitants, et obtenir de leur part, le cas échéant, garantie des condamnations qui ont pu être mises à sa charge. — V. Féraud-Giraud, t. 2, n. 634 et 635.

1182. — En tous cas, dans la même hypothèse de dommages causés par des travaux antérieurs à la cession d'une mine, le concessionnaire actuel ne saurait repousser par une fin de non-recevoir l'action en indemnité du propriétaire de la surface, s'il était constaté, soit qu'il a lui-même utilisé ces travaux, soit que, par ses propres travaux, il a rendu nuisibles les travaux antérieurs. — Lyon, 29 juin 1877, Cie du Cros, [*Mon. jud. Lyon*, 18 sept. 1877] — Dijon, 28 mars 1879, précité. — Trib. Lyon, 11 déc. 1843, sous Lyon, 14 juill. 1846, Concess. des mines de Couzon, [S. 47.2.17, P. 47.1.30]; — 14 mars 1892, précité.

1183. — Il faut ajouter que, la vente d'une concession n'étant défendue par aucune loi, le vendeur ne saurait être recherché pour des dommages causés par son acquéreur. Si la vente ne met pas le concessionnaire à l'abri du recours qui pourrait être exercé contre lui en raison de travaux faits à l'époque où il avait des droits sur la concession, elle le décharge du moins de toute responsabilité relativement aux travaux exécutés postérieurement. — Trib. Saint-Etienne, 16 juin 1885, Oudin, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.224] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 225.

1184. — Une autre hypothèse à prévoir est celle de dommages résultant de travaux illicites, exécutés postérieurement à la concession. En principe, le concessionnaire actuel échappera à toute responsabilité, sous la condition toutefois qu'on ne puisse lui reprocher aucune négligence dans la garde de la chose, qu'il n'ait pu empêcher les travaux clandestins, qu'il les ait ignorés, et que ses propres travaux n'aient eu sur eux aucune influence au point de vue de l'aggravation des dommages causés. — Lyon, 19 nov. 1869, confirmant un jugement du trib. de Saint-Etienne, 1er févr. 1864, Desgaches, [S. 71.2.94, P. 71.323] — V. aussi les autres décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 226; Splingard, n. 105; Féraud-Giraud, t. 2, n. 634; Aguillon, t. 1, n. 390.

1185. — Si les travaux dommageables ont été exécutés par des personnes qui tiennent leurs droits du concessionnaire, par exemple, par un amodiataire, celui-ci est sans doute personnellement responsable du préjudice par lui causé, mais le concessionnaire en reste également responsable vis-à-vis des tiers, car à l'égard des tiers, le principe de l'unité de la concession conserve toute sa force et continue à faire peser sur le titulaire la responsabilité de tout ce qui se passe dans l'enceinte de la concession. — Trib. Charleroi, 14 févr. 1863, [*Belg. jud.*, t. 24, p. 743]; — 7 avr. 1866, [*Belg. jud.*, t. 24, p. 500] — et autres décisions du trib. de Saint-Etienne citées par Bréchignac et Michel, n. 227. — Splingard, n. 105; Bury, t. 1, n. 718 à 720; Aguillon, t. 1, n. 393.

1186. — Il peut arriver que les dommages causés à une propriété aient pour cause les travaux réguliers exécutés, non par le concessionnaire de la mine dans le périmètre de laquelle elle se trouve, mais par le concessionnaire d'une mine voisine: le propriétaire devra former sa demande d'indemnité contre l'auteur même des dommages, si cet auteur est connu; mais s'il y a doute sur l'origine des dommages, il pourra valablement mettre en cause les deux concessionnaires limitrophes. — V. en sens divers, les jugements cités par Bréchignac et Michel, n. 228.

1187. — Enfin, si les dommages sont dus à la fois aux travaux de deux concessions contiguës, les indemnités doivent se partager proportionnellement à la part de responsabilité de chaque exploitant. S'il est impossible de déterminer dans quelles proportions les travaux des deux concessionnaires ont concouru aux dommages, l'équité exige que les dommages soient répartis par moitié. — Bréchignac et Michel, n. 229.

1188. — Mêmes règles au cas où les travaux d'un concessionnaire, restés jusque-là complètement inoffensifs pour la surface, ne lui deviennent dommageables que par suite de l'exploitation nouvelle de la propriété voisine. Ainsi jugé très-fréquemment dans l'hypothèse où, par ses travaux, un concessionnaire provoque l'écoulement des eaux qui remplissaient les vides de l'exploitation voisine et soutenaient les terrains placés au-dessus de celle-ci. — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, *loc. cit.*; Bury, t. 1, n. 712.

1189. — On vient de voir que parfois les dommages causés à la surface peuvent résulter du concours de plusieurs concessionnaires. Alors se pose la question de savoir si une condamnation solidaire peut être prononcée au profit des propriétaires lésés. Cette question doit être examinée dans trois situations. Si les dommages résultent de travaux opérés par deux concessionnaires voisins, la solidarité pourra être prononcée, conformément au droit commun, toutes les fois qu'il y aura impossibilité de déterminer la part que chacun d'eux y a prise. — Trib. Saint-Etienne, 16 juin 1885, Oudin, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.224] — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 230.

1190. — A l'inverse, pas de solidarité, si les dommages résultent de travaux opérés par des concessionnaires qui se sont succédé : la responsabilité pèse alors non pas sur la mine ou la concession, mais sur deux exploitants différents et séparés. — Lyon, 20 mars 1868, Linossier-Fournel, et autres jugements cités par Bréchignac et Michel, n. 230.

1191. — Enfin, si les travaux d'où résultent les dommages ont été exécutés par des exploitants titulaires d'une même concession, la solidarité ne pourra être, en principe, prononcée contre eux, attendu que les associés dans une société minière ne sont tenus des dettes que pour leur part, en proportion de l'intérêt qu'ils ont dans l'association. — V. les décisions citées en ce sens par Bréchignac et Michel, n. 230. — En sens contraire, mais sur cette considération que la responsabilité des associés reposerait, en notre matière, sur un quasi-délit, Lyon, 4 déc. 1885, Bel, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.25] — Trib. Saint-Etienne, 16 juin 1885, précité.

§ 4. *A qui l'indemnité est due.*

1192. — L'action en dommages-intérêts à raison des dégâts causés à la propriété superficiaire par les travaux intérieurs d'une mine est une action personnelle et mobilière. — Bréchignac et Michel, n. 231.

1193. — Jugé, en conséquence, que le droit à indemnité, n'étant pas inhérent à l'immeuble endommagé, n'est pas transmis de plein droit à l'acheteur par la vente de cet immeuble; que l'acheteur, n'étant qu'un successeur à titre particulier, ne peut exiger la réparation des dommages antérieurs à la transmission de la propriété, que s'il a été subrogé par une clause expresse aux droits de son vendeur contre l'auteur du dommage. — Douai, 1er juill. 1884, Cie des mines de Vicoigne, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.34] — V. les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 232. — V. aussi Lyon, 19 mai 1897, Schérèdre, [J. *La Loi*, 5 nov. 1897; *Mon. jud. Lyon*, 30 oct. 1897; *Gaz. Pal.*, 97.2.479]

1194. — ... Que l'action en réparation de dommages causés par une exploitation de mines étant mobilière appartient à la communauté, alors même qu'elle concerne un immeuble propre à la femme; et que le décès de la femme, au cours de l'instance, n'enlève point au mari le droit de toucher seul les indemnités allouées par le jugement postérieur à ce décès. — Trib. Mons, 17 janv. 1884, Meunier, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.166]

1195. — ... Que les indemnités dues, soit pour réparations matérielles, soit pour dépréciation, sont elles-mêmes choses mobilières, et que, par suite, le créancier, ayant hypothèque sur l'immeuble, ne saurait prétendre exercer sur elles un droit de préférence. — Trib. Saint-Etienne, 20 mai 1876, Delorme, Levêque, Veylon, [cité par Bréchignac et Michel, n. 234]

1196. — L'usufruitier de la surface, bien qu'il n'ait aucun droit d'usufruit ou de toute autre nature sur la mine, n'en conserve pas moins une action utile pour réclamer la réparation du préjudice causé à sa jouissance par suite de l'exploitation. — Lyon, 24 mai 1853, Guillot, [S. 54.2.727, P. 55.2.413, D. 55.2.347] — *Sic*, Proudhon, *Tr. de l'usufr.*, t. 3, n. 1206; Peyret-Lallier, t. 1, n. 321; Féraud-Giraud, t. 1, n. 42; Bury, t. 2, n. 1326; Bréchignac et Michel, n. 235. — V. *suprà*, n. 798.

§ 5. *Dommages causés à la mine par le propriétaire de la surface.*

1197. — Il arrivera parfois que des travaux exécutés par le propriétaire de la surface soient une cause de préjudice pour le concessionnaire de la mine : quel est alors, du propriétaire ou du concessionnaire, celui qui devra supporter la perte en résultant? Dans une théorie qui voudrait reconnaître à la propriété de la surface une sorte de suprématie sur la propriété du tréfonds, il faudrait répondre que rien ne peut limiter les entreprises du propriétaire de la surface, que ce propriétaire conserve donc ces droits tout entiers, tels qu'ils sont réglés par les art. 544 et 552, C. civ., par suite, qu'après comme avant la concession, il est libre d'exécuter à la surface toute espèce de travaux, sans jamais encourir de responsabilité vis-à-vis du concessionnaire. — V. le réquisitoire de M. Dupin, sous Cass., 3 mars 1841, Mines de Couzon, [S. 41.1.259, P. 41.2.181]

1198. — Mais pareille conclusion aboutirait à imposer à la propriété de la mine une servitude, une vassalité que la loi n'a nulle part autorisée. La vérité est qu'en vertu de la concession, une propriété nouvelle a été constituée avec tous les attributs légaux de la propriété ordinaire. Bien que celle-là soit une création de la loi positive, tandis que celle-ci est de droit naturel, il n'y en a pas moins deux propriétés de même ordre, qui, toutes deux par conséquent, doivent participer de l'inviolabilité dont jouit dans notre législation la propriété en général. « Si, disait la Cour de cassation dans l'arrêt précité du 3 mars 1841, rendu par les chambres réunies, nonobstant la concession de la mine, les droits inhérents à la propriété de la surface restent entiers, conformément à l'art. 544, C. civ., il ne s'ensuit pas que le propriétaire de la surface ait le droit de pratiquer des travaux nuisibles à l'exploitation dans l'étendue de son périmètre. »

1199. — Pourtant, cette assimilation ne doit pas être poussée à l'extrême. Nous avons vu que le concessionnaire de la mine est responsable, vis-à-vis du propriétaire de la surface, non seulement de sa faute, mais même de son fait (*suprà*, n. 1050 et s.). Certains auteurs en ont conclu que le propriétaire de la surface devait être également responsable, vis-à-vis du concessionnaire, de son propre fait, et non seulement de sa faute (Richard, t. 1, p. 217. — V. Chevalier, p. 153). Ce serait aller trop loin; car, ici, la législation minière est muette, et son seul silence ne saurait autoriser pareille dérogation au droit commun. Autrement, il faudrait admettre que le propriétaire de la surface ne pourrait plus, par exemple, bâtir sur son terrain, dans la crainte de trop charger le toit de la mine; mais ne serait-ce pas là une restriction tout à fait arbitraire de ses droits?

1200. — Mieux vaut s'en référer au droit commun. Pour que l'obligation de réparer le préjudice causé prenne naissance, il faudra, par suite, que le propriétaire de la surface soit en faute, au sens large de l'art. 1382, C. civ., ou tout au moins qu'il ait dépassé les limites de ce qu'autorise le voisinage. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 274; Féraud-Giraud, t. 2, n. 649; Bury, t. 1, n. 690; Aguillon, t. 1, n. 395; Bréchignac et Michel, n. 64; Splingard, n. 116. — V. Demolombe, t. 9, n. 650.

1201. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux appelés à concilier le droit du propriétaire de la surface de disposer de sa chose de la manière la plus absolue (C. civ., art. 544), avec le droit du concessionnaire d'invoquer les lois protectrices de la propriété et le principe de l'art. 1382, C. civ., doivent rechercher, en cas de dommage causé au concessionnaire par le propriétaire de la surface, si ce dernier n'a fait qu'user de sa chose suivant sa destination naturelle, ou si, au contraire, il y a lieu de lui reprocher une négligence ou une imprudence de nature à engager sa responsabilité. — Liège, 16 juill. 1874, Soc. de Patience et Beaujonc, [cité par Bury, t. 1, p. 694]

1202. — Spécialement, les concessionnaires d'une mine au-dessus de laquelle un canal a été ultérieurement établi, s'ils n'ont droit à aucune indemnité à raison des dégâts, par exemple des infiltrations, causés dans la mine par le canal naturellement et sans la faute des constructeurs du canal, peuvent, au contraire, demander la réparation des dégâts qui proviennent d'un vice

dans la construction du canal, ou qui sont dus à un défaut des précautions nécessaires pour les empêcher. — Lyon, 9 janv. 1845, Cie du canal de Gisors, [S. 46.2.404, P. 47.1.743, D. 47.2.36] — V. aussi les décisions citées par Bréchignac et Michel, n. 64.

1203. — Il a même été jugé que, dans le rayon du périmètre de concession d'une mine, le propriétaire du fonds supérieur ne peut y faire de travaux qui seraient de nature à causer quelque dommage aux galeries souterraines de la mine; attendu que, relativement à la mine, les droits de la propriété superficiaire se trouvent restreints et limités. — Angers, 5 mars 1847, Cosnard, [S. 47.2.276, P. 47.1.745] — Mais cette opinion est restée isolée. — *Contrà*, Bury, t. 1, n. 695.

CHAPITRE VII.

DES RAPPORTS ENTRE CONCESSIONNAIRES DE MINES VOISINES OU SUPERPOSÉES.

1204. — L'art. 45 est la seule disposition de la loi de 1810 qui vise les relations de mine à mine. Encore ne s'occupe-t-il que de la servitude d'écoulement des eaux entre deux mines voisines. Pour toutes autres relations, il faudra donc recourir au droit commun. Toutefois une réglementation spéciale a été apportée par une loi du 27 avr. 1838, quant aux mesures à prendre pour prévenir ou combattre l'inondation dont un groupe de mines pourrait être menacé. Nous étudierons le régime des mines voisines ou superposées à ces trois points de vue, en commençant par établir quel est le régime du droit commun.

SECTION I.

Régime général des mines voisines ou superposées.

§ 1. *Droit commun.*

1205. — Si, à défaut de règles spéciales fournies par le droit minier, on doit recourir au droit commun, il faudra considérer les mines voisines comme des propriétés ordinaires, et les soumettre, en principe, au même régime que les propriétés ordinaires. Par conséquent, en supposant qu'une mine soit une cause de préjudice pour la mine voisine, le concessionnaire de la première devra indemniser le concessionnaire de la seconde pour tout dommage résultant de sa faute ou de sa négligence (C. civ., art. 1382), ou, tout au moins, selon l'interprétation de la jurisprudence, pour tout dommage dépassant la limite des obligations ordinaires que crée le voisinage. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 672.

1206. — Si l'on admet que l'art. 15 de la loi de 1810 est applicable aussi bien au concessionnaire qu'à l'explorateur, il ne faudra pas hésiter à étendre la disposition de cet article au cas qui nous occupe, et, par suite, à reconnaître au concessionnaire de la mine menacée par un préjudice quelconque le droit de demander caution, le cas échéant, au concessionnaire de la mine voisine. — V. *suprà*, n. 926 et s. — Bréchignac et Michel, n. 396.

1207. — A tous autres égards, le droit commun reprend son empire. C'est d'après le droit commun notamment que devra être réglée l'hypothèse de préjudice résultant de l'empiètement d'une exploitation sur le domaine de la mine limitrophe ou juxtaposée. Les conséquences de pareil empiètement varieront, suivant qu'il aura eu lieu de bonne foi ou de mauvaise foi.

1208. — I. *Empiètement commis de bonne foi.* — L'empiètement a-t-il eu lieu de bonne foi, par suite d'une erreur de calcul ou d'appréciation? Il y a simple quasi-délit, ne pouvant donner ouverture qu'à une action civile, action qui ne pourra être portée que devant les tribunaux civils, action à laquelle ne sera opposable que la prescription des actions civiles en général.

1209. — Jugé, en ce sens, que les empiètements réciproques commis l'un sur l'autre par deux concessionnaires voisins, qui ne se rendent pas un compte exact des limites de leurs concessions respectives, ne peuvent constituer une soustraction frauduleuse, c'est-à-dire un délit, alors surtout que des empiètements semblables ont été réglés amiablement entre eux; mais ils offrent tous les caractères d'un quasi-délit. — Trib. civ. Saint-Étienne, 15 mai 1884, confirmé par la cour de Lyon, 23 nov. 1886, Soc. de la Baraudière et Deville, Mon. jud., ... 1884; *Rev. de la législ. des mines*, 84.228; *Rev. Lyon*, 86.126.

1210. — En conséquence, l'action civile naissant de ces empiètements n'est prescriptible que par trente ans, conformément à l'art. 2262, C. civ. — Même jugement.

1211. — Le concessionnaire, victime de l'empiètement, aura droit à une indemnité représentative du préjudice qui lui a été causé. Il pourra donc réclamer, d'une part, une somme représentant le bénéfice dont le prive l'extraction faite par autrui, et, d'autre part, la réparation des autres dommages que la pénétration dans sa propre mine est de nature à entraîner éventuellement pour celle-ci. Dans le calcul du bénéfice, on tiendra compte de la règle d'équité formulée par l'art. 548, C. civ. : la valeur brute du minerai enlevé devra être diminuée de son coût de production. — Aguillon, t. 1, n. 404.

1212. — Mais faudrait-il appliquer aussi, en l'espèce, les art. 549 et 550, C. civ., qui accordent au possesseur de bonne foi le droit de faire siens les fruits qu'il a perçus? Le concessionnaire, auteur de l'empiètement, pourrait-il, en alléguant sa bonne foi, se dispenser de restituer la valeur des produits miniers qu'il aurait enlevés? La question est discutée. En pratique toutefois, la divergence des auteurs paraît n'avoir pas grande importance. Car les partisans de l'application des art. 549 et 550, ceux qui admettent que l'exploitant de bonne foi pourra conserver les fruits qu'il a perçus, c'est-à-dire les matières qu'il a extraites, se montrent très-rigoureux quand il s'agit de constater l'existence de la bonne foi. Ils conviennent que, le concessionnaire ayant un titre qui fixe les limites de sa concession, tout empiètement en dehors de ces limites doit être présumé, de sa part, une faute dont il doit répondre. Cette présomption ne céderait que devant la preuve de faits bien évidents, tels qu'une erreur commise par l'administration dans la délimitation des concessions, sans que le concessionnaire ait eu la faculté ou la possibilité de rectifier ou faire rectifier cette erreur. En pareille occurrence, il semble, en effet, que l'application de l'art. 549 s'impose. — Bury, t. 1, n. 375; t. 2, n. 726; Peyret-Lallier, t. 1, n. 447; Féraud-Giraud, t. 2, n. 664; Aguillon, t. 1, n. 404.

1213. — Jugé qu'au cas où un concessionnaire a exploité une couche de charbon faisant partie d'une autre concession, cette exploitation, bien qu'ayant été le résultat d'une confusion involontaire entre diverses couches, oblige à réparer le préjudice qui en est résulté. — Bruxelles, 7 févr. 1890; Trib. civ. Mons, 11 nov. 1887, Soc. du Grand-Buisson, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.239; *Pasicr. belge*, 90.2.386]

1214. — ... Que, pour l'évaluation de ce préjudice, il faut tenir compte, soit de la réduction occasionnée par l'exploitation indue à la concession dont la couche exploitée faisait partie, soit de la diminution de la valeur exploitable de cette couche, soit du coût des travaux prescrits pour l'isolement des deux concessions. — Mêmes décisions.

1215. — ... Que, d'après les principes généraux de droit commun consacrés par les art. 544 à 546 et 548, C. civ., auxquels il n'a pas été dérogé par la législation minière, le propriétaire d'une chose dont les fruits ont été indûment perçus par un tiers, pouvant les revendiquer contre ce dernier, sauf à lui bonifier les frais de production, le concessionnaire d'une mine peut aussi exiger la restitution des houilles emprises dans sa concession sous déduction des frais d'extraction. — Bruxelles, 7 févr. 1890, précité.

1216. — II. *Empiètement commis de mauvaise foi.* — Si l'exploitant était de mauvaise foi, s'il a agi frauduleusement, avec l'intention de s'approprier indûment le bien d'autrui, l'empiètement constitue alors un véritable délit pénal, un vol prévu et puni par les art. 379 et 401, C. pén.

1217. — Il est vrai que la mine est un immeuble, et que le vol ne peut avoir pour objet que des choses mobilières. Aussi, le simple fait de l'empiètement pourrait-il être regardé comme échappant à toute répression pénale. Mais il y a lieu de faire observer que l'empiètement n'est que l'acte préparatoire de la soustraction, et que la soustraction, élément constitutif du vol, est rendue possible au moment où le travail du mineur a détaché, et par conséquent rendu meubles les matières de la mine, et qu'elle s'accomplit quand ces matières ont été appréhendées et transportées hors des galeries d'extraction. — Cass., 17 juill. 1884,

Castelnau, [S. 85.1.190, P. 85.1.431, D. 85.1.43] — *Sic,* Féraud-Giraud, t. 2, n. 666; Aguillon, t. 2, n. 841.

1218. — Pareille soustraction pourra donc être l'objet de poursuites correctionnelles, et donner lieu à une action publique *ex delicto*. En conséquence, l'action civile naissant de ce délit sera prescriptible par trois ans, conformément aux art. 637 et 638, C. instr. crim. — Lyon, 30 juin 1887, Houillères de Saint-Etienne, [S. 89.2.65, P. 89.1.441, D. 88.2.53] — Trib. civ. Saint-Etienne, 29 janv. 1884, Mêmes parties, [*Rev. de la législ. des mines*, 84. 117; *Mon. jud. Lyon*, 12 févr. 1884]

1219. — Que si, à la soustraction des matières détachées de la mine s'étaient joints des dégâts causant un préjudice distinct au concessionnaire victime de l'empiètement, l'empêchant, par exemple, de continuer l'exploitation régulière de partie de sa concession, ce préjudice donnerait ouverture à une action civile distincte, uniquement fondée sur l'art. 1382, C. civ., et régie par les principes du droit civil.

1220. — Jugé, en ce sens, que l'empiètement commis par l'exploitant d'une mine, sur le périmètre d'une concession voisine, est une entreprise sur la propriété immobilière d'autrui, qui, si elle peut avoir pour objet de s'emparer du charbon après l'avoir détaché du sol, n'en demeure pas moins un fait dommageable distinct du fait d'un enlèvement d'objets mobiliers. — Cass., 22 oct. 1890, Houillères de Saint-Etienne, [S. 90.1.529, P. 90.1.1271, D. 91.1.101]; — 3 juill. 1895, Schneider, [S. et P. 95.1.331]

1221. — Dès lors, le minerai eût-il été, après son extraction, enlevé, et, par conséquent, volé au préjudice du propriétaire de la mine, celui-ci n'en conserve pas moins, même après que le délit de vol est prescrit, une action soumise aux seules prescriptions du droit civil pour obtenir réparation du préjudice causé à son immeuble. — Cass., 22 oct. 1890, précité.

1222. — L'empiètement commis par l'exploitant d'une mine, sur le périmètre d'une mine voisine, ne constituant pas d'ailleurs la contravention d'exploitation d'une mine avant d'en avoir obtenu la concession, contravention prévue et réprimée par les art. 5 et 96 de la loi du 21 avr. 1810, il en résulte que l'action civile ayant pour base l'empiètement n'est pas prescrite par le même laps de temps que cette contravention. — Cass., 22 oct. 1890, précité. — *Contrà*, Lyon, 30 juin 1887, précité. — Trib. Saint-Etienne, 29 janv. 1884, précité. — V. *infrà*, n. 1633 et s.

§ 2. *Mesures administratives complémentaires du droit commun*

1223. — Le droit commun, dont nous venons de faire l'application en cas d'empiètement d'une mine sur une mine voisine, s'appliquera également au règlement de tous autres dommages, à l'exception de ceux causés par l'irruption des eaux, dont il sera traité dans les sections suivantes. Ainsi en sera-t-il pour les cas d'éboulement, d'explosion de gaz, d'incendie, d'accidents de toute nature : quelles que soient les mesures que l'administration croira devoir ordonner, ce sont les art. 1382 et s., C. civ., qui serviront de base au règlement des intérêts particuliers des divers concessionnaires. Le législateur de 1810 ne s'est pas occupé spécialement de ces dommages. Lors de la discussion de la loi du 27 avr. 1838, il avait été proposé d'assimiler le cas d'incendie au cas d'inondation; mais l'amendement ne fut point adopté. — Peyret-Lallier, t. 1, n. 446; Bréchignac et Michel, n. 402. — Aussi l'administration a-t-elle cherché à suppléer au silence de la loi pour certaines hypothèses particulières; elle le fait au moyen des clauses du cahier des charges qu'elle impose aux concessionnaires, notamment dans les trois ordres d'idées qui suivent.

1° *Investison ou esponte.*

1224. — On appelle *investison* en France, et *esponte* en Belgique, un certain massif réservé intact près de la limite commune à deux concessions, dans le but d'éviter qu'elles soient mises en communication d'une manière préjudiciable. En Belgique, l'esponte est prescrite par l'acte même de concession, et elle ne saurait, dès lors, être supprimée, en tout ou en partie, qu'en vertu d'un arrêté royal (Avis du conseil des mines, 8 juin 1838; Bury, t. 2, n. 729). — En France, l'investison n'est obligatoire qu'autant qu'il a été spécialement prescrit par l'administration. D'après la clause M du modèle du cahier des charges de 1882, le préfet peut, après avoir entendu le concessionnaire, l'obliger à laisser intact dans le gîte exploité, le long de chacune des limites de la concession, un massif de protection, dont l'arrêté préfectoral détermine l'épaisseur. A défaut d'arrêté de ce genre, l'exploitation est licite jusqu'à la limite extrême de la concession. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 676; Aguillon, t. 1, n. 406; Bréchignac et Michel, n. 403.

1225. — Décidé qu'en droit français l'investison n'est point obligatoire, et que dès lors il est licite pour un concessionnaire d'exploiter son périmètre jusqu'à cinquante centimètres de la concession voisine. — Lyon, 21 août 1824; 4 déc. 1867, [cités par Peyret-Lallier, t. 1, n. 439]; — 1er mars 1882, sous Cass., 18 juin 1883, Houillères de Saint-Etienne, [S. 84.1.81, P. 84.1. 167, D. 83.1.413] — *Sic,* Féraud-Giraud, t. 2, n. 676.

1226. — Toutefois, si l'investison n'est point obligatoire en dehors d'un arrêté le prescrivant, le fait de n'en pas laisser entre deux exploitations contiguës, dont les travaux présentent des dangers à cause des eaux ou des incendies, peut constituer une négligence susceptible d'engager certaines responsabilités et d'en dégager d'autres. — Bréchignac et Michel, n. 403.

1227. — Jugé en ce sens, dans une hypothèse où deux concessionnaires voisins s'étaient entendus pour ne laisser entre leurs mines aucun investison, que la pénétration des eaux d'une mine dans l'autre, par suite de l'absence de massif protecteur, ne pouvait être imputée à faute au concessionnaire de la mine d'où venaient les eaux, mais devait être regardée comme un cas fortuit. — Trib. Saint-Etienne, 28 févr. 1842, Mines de Méons, [cité par Bréchignac et Michel, *loc. cit.*] — V. Trib. Saint-Etienne, 24 juill. 1890, Pelletier, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.109]

1228. — ... Ou encore, dans une hypothèse où deux concessionnaires, en attaquant l'investison de chaque côté, avaient porté atteinte à la solidité du massif et rendu nécessaires certains travaux confortatifs pour préserver les mines d'inondation, que ces travaux devaient être mis par moitié à la charge des titulaires des deux concessions, parce que les concessionnaires avaient participé également à l'entreprise dommageable. — Lyon, 18 janv. 1865, Houillères de Rive-de-Gier, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.109]

1229. — ... Ou que le propriétaire de la mine exhaurante ne peut demander d'indemnité à la mine exhaurée, lorsque l'invasion des eaux de cette mine dans la mine exhaurante provient de ce qu'il a poussé son exploitation jusqu'à la limite extrême de sa concession, et n'a pas laissé un investison suffisant pour mettre obstacle à l'invasion des eaux. — Lyon, 28 avr. 1893, Pelletier, [S. et P. 94.2.148]

1230. — Si un arrêté préfectoral est intervenu pour rendre l'investison obligatoire, son effet sera le même que celui des arrêtés que le préfet peut prendre, en vertu de l'art. 50 de la loi de 1810, pour assurer la conservation et la sécurité de la mine (V. *infrà*, n. 1374). La concession sera frappée, par là, d'une véritable servitude légale d'utilité publique; le concessionnaire devra, par suite, supporter cette charge, comme toute servitude d'utilité publique, sans pouvoir réclamer d'indemnité à qui que ce soit. Ainsi en sera-t-il dans l'hypothèse où c'est seulement après qu'un des deux concessionnaires a déjà atteint la limite commune qu'un investison est imposé au second concessionnaire : ce dernier ne pourrait réclamer aucune indemnité, sous le prétexte que l'investison qui grève sa concession seule a une épaisseur double de celle qu'il aurait eue s'il avait été imposé à la fois et en même temps à chacun des concessionnaires. — Aguillon, t. 1, n. 405 et 408. — V. Lyon, 1er mars 1882, précité.

1231. — Le concessionnaire ne peut davantage contester l'épaisseur du massif fixé par l'administration. L'arrêté préfectoral, pris en vertu de l'art. 50 de la loi de 1810, est un acte administratif, un acte de police, rentrant dans les limites de la compétence du préfet. Cet acte peut bien être l'objet d'un recours par la voie hiérarchique au ministre des Travaux publics; mais il exclut tout recours contentieux sur le fond.

1232. — Il n'y a là qu'une servitude qui laisse au concessionnaire la propriété de l'investison et ne fait que restreindre ou suspendre l'exercice de son droit. Voilà pourquoi les clauses des cahiers des charges prévoient explicitement la faculté pour le préfet, au cas où les circonstances viendraient à changer, d'autoriser l'exploitation partielle ou même totale de l'investison. — Cass. Belgique, 7 janv. 1853, Soc. de Sars-Longchamps, [*Pasicr. belge*, 53.1.139] — Aguillon, t. 1, n. 406.

2° Concessions superposées.

1233. — Si, dans le même périmètre, coexistent des substances minérales différentes, des concessions peuvent en être faites à des personnes ou à des sociétés étrangères les unes aux autres. Comme pour les mines dont les périmètres sont contigus, c'est dans le droit commun qu'il faudra rechercher le règlement des rapports entre les mines superposées. Dans le silence de la législation minière sur ce point, l'administration est également intervenue, et a inséré dans le modèle de cahier des charges de 1882 des clauses K, L et O, dont voici le sommaire. — Aguillon, t. 1, n. 411 et s.

1234. — Les clauses K et O se rapportent, la première à la concession la plus récente en date, et la seconde à la concession la plus ancienne; au fond, le régime des deux concessions est néanmoins le même, et se ramène à la règle suivante : chaque concessionnaire est astreint à supporter les travaux que l'autre veut faire pour l'exploitation du gîte qui lui est concédé, à la condition, en cas de contestation, que l'administration ait reconnu l'utilité des travaux projetés. C'est le préfet qui, toujours en vertu du droit de police que lui confère l'art. 50 de la loi de 1810 en vue d'assurer la conservation et la sécurité des exploitations, statue, sur le rapport des ingénieurs des mines, après avoir entendu les parties, et sauf le recours au ministre des Travaux publics.

1235. — Bien plus, s'il y a non plus seulement utilité, mais nécessité reconnue, l'administration a le droit d'accorder, en le réglementant, le passage à un concessionnaire dans les travaux de l'autre.

1236. — Que si l'application de ces mesures cause injustement un préjudice à l'un des concessionnaires, l'autre aura droit à une indemnité dont le règlement, à défaut d'entente amiable, sera dévolu aux tribunaux, conformément aux principes généraux de la législation minière.

1237. — Quant à la clause L du modèle de 1882, au lieu de placer les deux concessions sur le même pied comme le font les clauses K et O, elle crée, au contraire, un régime de faveur pour la concession la plus ancienne en date. Elle dispose que le préfet, sur le rapport des ingénieurs des mines, le concessionnaire entendu, pourra interdire au propriétaire de la concession la plus récente d'exploiter la partie de ses gîtes où l'extraction serait reconnue offrir un inconvénient pour la mine la plus ancienne, ou ne lui permettre l'exploitation que moyennant l'accomplissement des mesures qui seraient prescrites dans l'intérêt de la bonne exploitation des deux substances.

3° Servitudes de service ou de passage entre concessions limitrophes.

1238. — Revenant aux concessions limitrophes, la clause N du modèle de cahier des charges de 1882, vise certaines servitudes réciproques de service ou de passage qui peuvent être établies entre elles. Le préfet, sur le rapport des ingénieurs des mines, les concessionnaires intéressés entendus, peut autoriser au profit d'un concessionnaire l'exécution, fût-ce dans la concession voisine, des travaux ayant pour but, soit de mettre en communication les mines des deux concessions, pour l'aérage ou pour l'écoulement des eaux, soit d'ouvrir des voies d'aérage, d'écoulement ou de secours, destinées au service des mines de la concession intéressée. Bien plus, le concessionnaire dans la concession duquel on pénètre peut être astreint à participer à ces travaux, dans la proportion de son intérêt.

1239. — On a, du reste, contesté le droit pour l'administration de prescrire de pareilles mesures, en vertu de la seule réserve faite dans les cahiers des charges. — V. Bury, t. 2, n. 774 et s.; Aguillon, t. 1, n. 405 et s. — Mieux vaudrait, en effet, que la loi elle-même eût pris soin de réglementer les rapports entre mines voisines ou superposées, d'une façon générale, comme elle l'a fait par l'art. 45 de la loi de 1810, en vue du cas spécial dont il va être question.

Section II.

Servitude d'écoulement des eaux entre mines voisines.

1240. — Le régime légal des eaux souterraines ne pouvait être le même que celui des eaux superficielles : si les eaux superficielles sont, pour l'agriculture, le commerce, l'industrie, des forces fécondes, les eaux renfermées dans le sein de la terre constituent, au contraire, pour l'exploitation des mines, les plus sérieux obstacles et les plus grands dangers. De là la disposition de l'art. 45 de la loi de 1810, qui prévoit les deux hypothèses suivantes : ou bien les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine, par suite des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité; ou bien, à l'inverse, les travaux d'exploitation d'une mine tendent à amener l'évacuation de tout ou partie des eaux provenant d'une autre mine. — Bury, t. 2, n. 739 et s.; Em. Delecroix, *Etude de l'art. 45 de la loi de 1810*, [*Rev. de la législ. des mines*, année 1892, t. 9, p. 257]; L. Tart, *Notes sur les art. 15 et 45 de la loi de 1810*, [*Ibid.*, année 1894, t. 11, p. 337]

1241. — Quoique réunies dans la même disposition, ces deux hypothèses sont très-différentes par leur nature et par leurs effets. Néanmoins, elles présentent deux traits de ressemblance : d'une part, toutes deux donnent ouverture à une indemnité; d'autre part, toutes deux donnent naissance à cette indemnité lorsque la pénétration ou l'évacuation des eaux a lieu, selon les termes de l'art. 45, « par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause ». Ces termes sont importants à noter, car ils montrent que l'art. 45 a voulu établir une dérogation à la règle du droit commun d'après laquelle le propriétaire d'un fonds inférieur est obligé de recevoir, sans se plaindre, les eaux qui découlent naturellement du fonds supérieur (C. civ., art. 640). — Cass. Belgique, 3 oct. 1895, Charbonnage de Bonne-Fin, [S. et P. 97.4.20]

1242. — Jugé que l'application de l'art. 45 ne peut pas être restreinte au cas où les eaux qui ont pénétré dans la mine qui les évacue ont surgi à la suite d'un travail d'extraction dans la mine exhaurée. Lorsque la concession d'où s'échappent les eaux est en voie d'exploitation, l'indemnité est due bien que les eaux s'écoulent naturellement d'une mine dans l'autre par suite de la situation respective des deux mines et de la disposition géologique des couches de terrain, et alors même que la mine exhaurante eût dû, dans tous les cas, épuiser les eaux de la mine exhaurée en même temps que les siennes. — Liège, 12 juin 1876, Soc. du Horloz, [*Pasicr. belge*, 76.2.364] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 742.

1243. — A. Prenons d'abord l'hypothèse réglée par la seconde partie de l'art. 45. Le texte *in fine* suppose deux choses : d'une part, que l'évacuation des eaux d'une mine provient du fait de la mine voisine, qui les épuise; d'autre part, que cette évacuation procure un avantage à la mine exhaurée (*exhaurire*, épuiser) : « lorsque, d'un autre côté, porte le texte, ces mêmes travaux produisent un effet contraire et tendent à évacuer tout ou partie des eaux d'une autre mine ». La première partie de l'article ayant parlé des travaux qui « occasionnent des dommages », les travaux que vise la seconde partie comme « produisant un effet contraire » ne peuvent être que des travaux produisant un avantage, un bénéfice. — Cass. Belgique, 3 oct. 1895, précité. — *Sic*, Bury, t. 2, n. 743.

1244. — Cette remarque permet de déterminer les conditions et la quotité de l'indemnité qui peut être due en pareil cas. L'indemnité a pour cause le bénéfice que l'exhaure opérée par les travaux d'une mine procure à la mine exhaurée. Le bénéfice retiré est donc la condition de l'obligation à une indemnité. Par conséquent, l'indemnité ne sera due que s'il y a bénéfice, et, en principe, elle ne représentera que ce bénéfice. — V. toutefois sur une opinion d'après laquelle l'indemnité qui nous occupe aurait sa cause dans les frais d'exhaure, et sur les conséquences qui résultent de cette idée, la note sous Bruxelles, 28 nov. 1891, Soc. de Belle-et-Bonne, [S. et P. 93.4.1] — V. aussi Ch. Neef, *Discours prononcé à la séance de rentrée de la conférence du jeune barreau de Liège*, [*Journ. des trib. de Belgique*, n. des 5, 8, 12 et 15 janv. 1893]

1245. — *a*) L'indemnité ne sera due que s'il y a bénéfice. Il en résulte que, si la mine exhaurée ne se trouvait pas en état d'exploitation, son concessionnaire ne devrait rien à celui qui en retire les eaux. Ce concessionnaire ne profiterait du démergement, autrement dit de la diminution dans le tirant d'eau, que du jour où il entreprendrait l'exploitation : c'est de ce jour seulement qu'il devrait une indemnité correspondante.

1246. — Ce principe a été appliqué par la jurisprudence. Jugé, en ce sens, que la mine exhaurante n'a aucune action en

indemnité contre la mine exhaurée, lorsque les travaux qui ont épuisé les eaux de celle-ci ne lui ont procuré aucun avantage. — Lyon, 28 avr. 1893, Pelletier, [S. et P. 94.2.148]

1247. — Il en est ainsi spécialement lorsque, la mine exhaurée n'étant pas en exploitation au moment où les eaux ont été épuisées par le concessionnaire de la mine voisine, et les travaux d'exhaure ayant pris fin, l'exploitation, si elle venait à être reprise, reprendrait avec la même quantité d'eau qu'avant les travaux d'épuisement. — Même arrêt.

1248. — Décidé, toutefois, qu'une suspension de travaux, même régulièrement autorisée, ne suffit pas pour exonérer la mine exhaurée de toute participation aux frais d'un épuisement que son abandon a rendu plus onéreux pour la mine voisine; il pourra arriver, en effet, qu'un exploitant qui ne profite pas actuellement d'un épuisement opéré par son voisin, en profite plus tard, parce qu'il trouvera asséchées des galeries qui, autrement, seraient envahies par les eaux. — Lyon, 29 déc. 1859, Houillères de Rive-de-Gier, [*Rec. Lyon*, 60.179] — Trib. Saint-Etienne, [cités par Bréchignac et Michel, n. 395]

1249. — *b*) L'indemnité ne représentera, en principe, que le bénéfice retiré. Elle ne sera donc pas calculée d'après les frais que l'épuisement des eaux occasionne à celui qui l'opère, mais uniquement d'après le bénéfice procuré à celui qui est débarrassé des eaux. Aussi ne devra-t-elle pas dépasser le montant des frais que l'exhauré devrait supporter s'il faisait lui-même l'épuisement, encore que l'opération coûtât davantage à la mine voisine exhaurante. — Liège, 2 juin 1894, Soc. de Bonne-Fin, [*Pasicr. belge*, 95.2.23; *Rev. de la législ. des mines*, 96.306] et sur pourvoi, Cass. Belgique, 3 oct. 1895, précité. — Trib. civ. Liège, 18 oct. 1893, Mêmes parties, [*Pasicr. belge*, 94.3.64] — Bréchignac et Michel, n. 395, et les jugements du Trib. Saint-Etienne, qui y sont cités.

1250. — On peut supposer, à l'inverse, que l'exhaure, tout en procurant un bénéfice à la mine exhaurée, ne coûte rien à la mine exhaurante, comme, par exemple, s'il s'opère au moyen d'une galerie d'écoulement que la mine exhaurante aurait dû faire, quand même la mine exhaurée ne serait pas exploitée. Le concessionnaire de la mine exhaurante aura-t-il alors droit à une indemnité? Le texte de l'art. 45 n'autorise pas une réponse certaine. Néanmoins, si l'on tient compte de l'esprit d'équité qui a inspiré cet article, il n'est guère douteux que le droit à indemnité doive être reconnu en pareil cas. La seconde partie de l'article montre, en effet, que l'indemnité dont elle parle n'est pas une indemnité ordinaire supposant un dommage à réparer, mais qu'elle a pour cause un bénéfice retiré. Donc, il suffit qu'il y ait bénéfice pour qu'il y ait obligation à indemnité. Ce sera aux tribunaux à apprécier le montant de ce bénéfice et à faire entre les parties un règlement équitable. — Bruxelles, 13 avr. 1844, Soc. de la Sablonnière, [*Pasicr. belge*, 45.2.72] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 748; Bréchignac et Michel, n. 395.

1251. — L'indemnité consistera dans le paiement d'une quote-part des frais d'épuisement, — soit des frais du premier établissement et de mise en œuvre journalière des machines d'épuisement, soit des frais de construction et d'entretien des galeries d'écoulement. Elle sera déterminée *ex æquo et bono*, suivant l'importance de chaque exploitation, l'abondance des eaux de leurs territoires respectifs, et les diverses circonstances de chaque espèce. Les anciens usages houillers du Hainaut la connaissaient sous le nom d'*exhaure d'équité*, et la faisaient consister dans une quotité du produit brut de la mine exhaurée (Delebecque, t. 2, n. 899 et 904). L'art. 45, consacrant le même principe, a seulement remplacé cette rémunération par une indemnité proportionnée à l'importance du service rendu dans chaque cas particulier. — Bury, t. 2, n. 749.

1252. — B. Envisageons maintenant l'indemnité réglée par la première partie de l'art. 45. C'est celle que les auteurs appellent l'*indemnité d'exhaure*. Elle naît quand, dit le texte, « les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine, à raison des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité ». Une double différence apparaît tout de suite entre cette hypothèse et la précédente : d'une part, l'indemnité n'a plus pour cause le bénéfice retiré par une mine des travaux de la mine voisine, mais le dommage que l'une cause à l'autre, sans égard au bénéfice qui en résulte ou n'en résulte pas pour elle; d'autre part, et en conséquence, il n'est pas nécessaire que la mine dont les eaux pénètrent dans une autre retire un bénéfice de cette pénétration, et aussi le bénéfice ne sera-t-il plus la limite *maxima* de l'indemnité due.

1253. — La Cour de cassation a fait observer avec justesse que l'art. 45 qui, dans cette matière spéciale, établit une règle de responsabilité différente de celle que consacre l'art. 1382, C. civ., subordonne le droit à l'indemnité à deux conditions clairement déterminées, qu'il exige, d'une part, qu'un préjudice ait été occasionné, et d'autre part, que les travaux, actuels ou non, de l'exploitation soient la cause de ce préjudice. — Cass., 18 juin 1883, Houillères de Saint-Etienne, [S. 84.1.81, P. 84.1.167, D. 83.1.413] — Cass. Belgique, 3 oct. 1895, Charbonnage de Bonne-Fin, [S. et P. 97.4.20]

1254. — *a*) Le préjudice causé sera la base et la mesure de l'indemnité. Aussi l'indemnité variera-t-elle suivant les circonstances à apprécier par les tribunaux. Le plus souvent, le préjudice consistera dans l'augmentation des frais d'exhaure que l'inondation occasionnera à la mine inondée. Mais il peut consister aussi dans la dégradation ou la destruction des travaux de cette mine. Et ce préjudice direct entraînera parfois des dommages indirects : interruption de l'exploitation, perte de clientèle, etc. Tout le dommage doit être réparé. — Bréchignac et Michel, n. 392. — V. les décisions d'espèce citées par ces auteurs.

1255. — Comment le sera-t-il? Le plus souvent, l'indemnité sera fixée en argent, soit à une somme arrêtée en capital pour le dommage déjà causé, soit sous forme de redevance annuelle pour le dommage futur, alors que l'éventualité de ce dommage futur est assez certaine pour qu'il donne immédiatement ouverture à l'octroi d'une indemnité. — Aguillon, t. 1, n. 392.

1256. — En sens contraire, la cour de Dijon, après avoir fixé en argent les indemnités dues pour le passé par la mine qui avait souffert de la servitude d'écoulement, a, dans une hypothèse particulière, réglé l'avenir en déterminant la nature et la force de la machine d'épuisement à établir à frais communs, et la proportion respective suivant laquelle chacune des mines devrait concourir tant à l'établissement qu'à la mise en marche et à l'entretien de la machine. — Dijon, 26 juin 1877, Revenu, [cité par Aguillon, t. 1, n. 399]

1257. — Mais la légalité du mode de règlement consacré par la cour de Dijon soulève les mêmes objections que le principe de la réparation des dommages au moyen de travaux ordonnés par les tribunaux. — V. *suprà*, n. 1130 et s.

1258. — *b*) Le dommage doit avoir été causé par les travaux de l'exploitation. Ici se présente une question analogue à la question plus générale que nous avons rencontrée au sujet des dommages causés à la surface par l'exploitation de la mine (V. *suprà*, n. 1050 et s.); l'obligation à indemnité suppose-t-elle la faute, la négligence de l'exploitant, ou repose-t-elle sur le simple fait du dommage causé? Ici, la solution paraît moins douteuse, les termes de l'art. 45 semblant démontrer que le simple fait du dommage a été considéré comme suffisant pour motiver une indemnité. Pris à la lettre, en effet, le texte exige simplement que les dommages aient été « occasionnés » par une mine à l'autre « par l'effet du voisinage ou de toute autre cause », toute autre cause aussi peu imputable que le voisinage aux exploitants. — Bury, t. 2, n. 756; Splingard, n. 125; Féraud-Giraud, t. 2, n. 681; Aguillon, t. 1, n. 398; Bréchignac et Michel, n. 393; Delecroix, *op. et loc. cit.*, p. 260. — V. Delebecque, n. 897; Peyret-Lallier, t. 1, n. 436 et s.; Richard, t. 2, n. 246; Dufour, *Lois des mines*, n. 1181; note sous Bruxelles, 28 nov. 1891, Soc. de Belle-et-Bonne, [S. et P. 93.4.1]

1259. — La jurisprudence française et la jurisprudence belge ont également admis que l'art. 45 établit une règle de responsabilité différente de la règle consacrée par l'art. 1382, C. civ., et qu'il ne subordonne pas à la condition de faute le droit à l'indemnité. — Lyon, 1er mars 1882, sous Cass., 18 juin 1883, précité. — Cass. belge, 17 juin 1854, Soc. des Tas, [*Pasicr. belge*, 54.1.292]; — 26 oct. 1877, Soc. de la Nouvelle-Espérance, [*Pasicr. belge*, 77.1.401] — Bruxelles, 3 mai 1855, Soc. de Bonnet et Veine-à-Mouches, [*Pasicr. belge*, 56.2.53] — Liège, 12 juill. 1855, Soc. de la Grande-Veine, [*Pasicr. belge*, 56.2.106] — Gand, 1er mai 1865, Defontaine, [*Pasicr. belge*, 67.2.124] — Liège, 12 juin 1876, Soc. du Horloz, [*Pasicr. belge*, 76.2.364]; — 31 déc. 1884, Soc. de Patience-Beaujonc, [D. 85.2.268]; — 22 janv. 1885, Soc. de Bellevue, [D. 85.2.270] — Bruxelles, 28 juin 1890, Soc. de Bois-du-Luc, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.301; *Pasicr. belge*, 90.2.349] — Liège, 21 nov. 1891, Soc. de

Bonne-Fin, *Rev. de la législ. des mines*, 92.289; *Pasicr. belge*, 92.2.274] — Bruxelles, 28 nov. 1891, précité. — Trib. Liège, 9 avr. 1884, Soc. de Bonne-Fin, *Rev. de la législ. des mines*, 85.41] — Cass. belge, 3 oct. 1895, Mêmes parties, [S. et P. 97.4.20] — Liège, 2 juin 1894, Soc. de Bonne-Fin, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.306]

1260. — Jugé, spécialement, que l'art. 45, L. 21 avr. 1810, relatif à l'indemnité due dans le cas, soit d'inondation d'une mine par suite des travaux d'une autre mine, soit d'évacuation des eaux d'une mine par les travaux d'une autre mine, étant fondé sur des motifs d'équité et d'utilité publique, est exorbitant du droit commun, tel qu'il est réglé par les art. 1382 et s., C. civ., inapplicables à cette matière. En conséquence, cette disposition exclut toute distinction entre les diverses causes pouvant faire passer les eaux d'une mine dans l'autre. — Bruxelles, 28 nov. 1891, précité.

1261. — En serait-il encore de même, si l'inondation dont se plaint la mine inondée provenait de sa propre faute? On a soutenu qu'en pareille hypothèse la mine inondée n'avait plus droit à indemnité. C'est que, dit-on, l'art. 45 ne prévoyant pas cette hypothèse, on retombe sous l'empire du droit commun d'après lequel celui qui est actionné en réparation d'un dommage échappe à la responsabilité, s'il prouve que le dommage est le résultat d'un fait imputable à la victime. — V. les autorités citées dans la note sous le même arrêt.

1262. — Mais une autre opinion repousse, en notre hypothèse, toute application du droit commun. L'art. 45 est fondé sur ce principe que chaque mine a la charge d'épuiser ses eaux; ce principe implique que, dans tous les cas, sans distinction, la mine qui inonde une autre mine devra indemniser cette dernière. Il n'y a pas dès lors à se préoccuper, ni de la règle suivant laquelle la faute est la condition de la responsabilité, ni même de la règle suivant laquelle la victime d'un dommage ne peut demander la réparation d'un préjudice causé par sa faute. Le législateur a écarté ces règles par des raisons d'intérêt général. — Note précitée; Delecroix, *op. et loc. cit.*, p. 260 et 264.

1263. — Jugé, par application de ces idées, qu'il importe peu que les venues d'eaux, dont une mine inondée fait la base de son action en indemnité, aient été causées par ses propres travaux; et que, par suite, on ne saurait considérer comme probants des faits cotés tendant à prouver que c'est le concessionnaire de cette mine qui s'est introduit dans la concession voisine, et a ainsi provoqué les venues d'eaux signalées comme cause du dommage. — Bruxelles, 28 nov. 1891, précité.

1264. — Par application de la première disposition de l'art. 45, L. 21 avr. 1810, il y a lieu à indemnité, d'une mine en faveur de l'autre, à raison de l'infiltration des eaux, que cette infiltration soit l'effet du voisinage ou de toute autre cause connue ou inconnue, imputable ou non à l'exploitation; il suffit que l'infiltration soit occasionnée par les travaux d'exploitation, quand même ces travaux n'en seraient pas la cause directe ou immédiate. — Cass. Belgique, 16 févr. 1893, Soc. de Belle-Vue, [S. et P. 93.4.27]

1265. — En tout cas, il y a lieu à indemnité lorsqu'il est constaté, non seulement que les eaux qui pénètrent dans une mine proviennent d'une autre mine, mais aussi que ces eaux ont leur origine dans le bain formé dans les travaux de cette mine par suite de la cessation de l'exhaure, en telle sorte que lesdits travaux ont été l'occasion du dommage, et que l'abandon de ces travaux en a été la cause efficiente et directe. — Même arrêt.

1266. — Le concessionnaire est responsable quand même il n'exploiterait pas la mine d'où proviennent les eaux qui portent préjudice à la mine voisine : l'art. 45 ne fait aucune distinction entre les travaux actuels d'exploitation et les travaux antérieurs. — Cass., 18 juin 1883, Houillères de Saint-Etienne, [S. 84.1.81, P. 84.1.167, D. 83.1.413] — Liège, 22 janv. 1885, précité. — Bruxelles, 28 juin 1890, précité. — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 682. — V. Ed. Misonne, *L'exhaure dans les mines abandonnées* (*Revue de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 129).

1267. — Enfin, les termes de l'art. 45 conduisent à une autre conclusion non moins importante. En disant que l'indemnité sera due « par une mine en faveur de l'autre », le législateur a montré qu'il considérait cette indemnité comme une charge réelle pesant sur la mine d'où proviennent les eaux au profit de la mine à laquelle ces eaux portent préjudice. Cela implique que l'indemnité peut être réclamée au concessionnaire actuel de la mine débitrice et que, pour son application et les difficultés auxquelles elle peut donner naissance, elle doit être traitée comme s'il s'agissait d'une obligation réelle immobilière. — Bury, t. 2, n. 767; Féraud-Giraud, t. 2, n. 689; Aguillon, t. 1, n. 401; Bréchignac et Michel, n. 392.

1268. — Jugé, en conséquence de cette idée : 1° que le concessionnaire de la mine inondée a le droit de demander indemnité à tout détenteur de la mine voisine, alors même que le fait de l'inondation lui serait étranger, et notamment que ce fait se serait produit avant qu'il n'eût acquis la mine. — Lyon, 28 avr. 1893, Pelletier, [S. et P. 94.2.148] — Trib. Saint-Étienne, 24 juill. 1890, Mêmes parties, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.109] — Bruxelles, 6 mai 1846, Soc. de Lodelinsart, [*Pasicr. belge*, 46.2.330]

1269. — 2° ... Que le propriétaire de la mine d'où proviennent les eaux, et qui cède sa concession, cesse d'être responsable des dommages causés postérieurement à son aliénation. — Cass. Belgique, 24 oct. 1856, de Fontaine, [*Pasicr. belge*, 57.1.41] — Gand, 1er mai 1865, Mêmes parties, [*Pasicr. belge*, 67.2.124] — V. Cass., 18 juin 1883, précité. — Bury, t. 2, n. 767; Féraud-Giraud, t. 2, n. 689.

1270. — Mais il reste tenu des dommages antérieurs. Jugé, en conséquence, que le concessionnaire de la mine qui a causé une inondation ne peut, en délaissant sa concession, se soustraire à la responsabilité qui lui incombe légalement de ce chef. — Cass. belge, 26 nov. 1885, Soc. de Belle-Vue, [D. 86.2.274] — Trib. Liège, 9 avr. 1884, Soc. de Bonne-Fin, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.41]

1271. — 3° ... Qu'au cas où l'inondation serait le fait d'un amodiataire, l'indemnité est due tout à la fois par cet amodiataire et par le propriétaire de la concession, tous deux débiteurs vis-à-vis de la mine inondée, sinon solidairement, au moins *in solidum* l'un à défaut de l'autre. — Lyon, 1er mars 1882, sous Cass., 18 juin 1883, Houillères de Saint-Etienne, [S. 84.1.81, P. 84.1.167, D. 83.1.413] — V. toutefois Dijon, 7 août 1868, Guilleminot, [S. 68.2.315, P. 68.1216] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 683.

1272. — L'obligation d'épuiser les eaux d'une mine constitue une charge réelle inhérente à la propriété de la concession, et qui, par suite, incombe à celui sur la tête duquel cette concession repose. — Lyon, 28 avr. 1893, précité.

1273. — Mais, si le propriétaire de la mine envahie par les eaux a une action directe contre le concessionnaire de la mine exhaurée, il n'en a pas moins la faculté de diriger son action contre l'exploitant de cette mine (dans l'espèce, le preneur en vertu d'un bail), soit qu'il exerce contre lui le recours du concessionnaire, en vertu de l'art. 1166, C. civ., soit qu'il exerce contre l'exploitant l'action *de in rem verso*. — Même arrêt.

1274. — Lorsqu'un règlement est intervenu entre les concessionnaires de deux mines voisines pour répartir entre eux les dépenses d'exhaure nécessitées par leur faute commune, et que ce règlement a été consacré par un jugement passé en force de chose jugée, il a fait naître des obligations personnelles et irrévocables dont l'un des concessionnaires ne peut s'affranchir en cédant les droits de son amodiataire à un autre exploitant. — Cass., 20 nov. 1895, Soc. des houillères de Monthieux, [*Gaz. Pal.*, 95.2.688; *Rev. de la législ. des mines*, 96.97]

1275. — L'hypothèque judiciaire résultant de tout jugement qui reconnaît au profit de l'une des parties et à la charge de l'autre un droit, fût-il conditionnel, éventuel ou indéterminé, l'exploitant auquel un jugement a attribué une contribution annuelle pour dépenses d'exhaure payable par l'exploitant voisin est en droit de prendre inscription sur les immeubles de ce dernier. — Même arrêt.

Section III.

Mesures contre l'inondation des mines. — Loi du 27 avr. 1838.

1276. — En supposant qu'une mine soit menacée d'une inondation, l'administration puise dans les art. 49 et 50 de la loi de 1810 le droit de prescrire les mesures nécessaires pour empêcher que l'inondation compromette les travaux d'exploitation, la sûreté publique et les besoins des consommateurs (V. *infrà*, n. 1374 et s.). Cela peut suffire quand l'inondation menace une seule mine ou plusieurs mines appartenant à un même concessionnaire. Mais l'inondation peut menacer ou atteindre plusieurs

mines situées dans des concessions différentes; elle nécessite alors des travaux d'ensemble et un concours des divers concessionnaires. Sur ce point, la législation de 1810 n'était plus suffisante pour assurer à l'administration des moyens d'action sérieux et efficaces. C'est ce qui apparut à l'occasion d'inondations qui se produisirent, après 1830, dans les mines de houille du district de Rive-de-Gier (Loire). — Peyret-Lallier, t. 2, n. 749; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 426; *Cours*, p. 313; Féraud-Giraud, t. 2, n. 691; Naudier, p. 185; Bury, t. 2, n. 776; Aguillon, t. 1, n. 417; Bréchignac et Michel, n. 397.

1277. — De là, la loi du 27 avr. 1838 qui, dans sa première partie tout au moins, a visé exclusivement et limitativement ce cas, ainsi qu'il résulte des termes de l'art. 1. En vue de l'hypothèse où « plusieurs mines situées dans des concessions différentes seront atteintes ou menacées d'une inondation commune qui sera de nature à compromettre leur existence, la sûreté publique ou les besoins des consommateurs », la loi a pour but et pour effet de donner au gouvernement les moyens légaux d' « obliger les concessionnaires de ces mines à exécuter en commun les travaux nécessaires, soit pour assécher tout ou partie des mines inondées, soit pour arrêter les progrès de l'inondation. »

1278. — La loi de 1838, selon l'observation de son rapporteur à la Chambre des députés, M. Sauzet (1er mars 1838), repose sur deux principes. En premier lieu, un danger commun doit appeler une résistance commune : il ne saurait être permis à un seul de compromettre, par égoïsme ou par apathie, le salut des intérêts de tous. En second lieu, si le gouvernement a concédé gratuitement les mines, c'est pour qu'elles soient exploitées; la concession n'est faite au concessionnaire que sous la foi de sa promesse d'exploitation : s'il manque à sa promesse, il doit être considéré comme renonçant au droit qui lui avait été conféré. Telles sont les deux principales raisons qui justifient le droit accordé au gouvernement de soumettre tous les concessionnaires à la nécessité d'une collaboration commune contre des dangers communs.

1279. — En maintes autres circonstances, d'ailleurs, le gouvernement peut réunir des personnes en syndicat forcé. — V. notamment : Loi du 14 flor. an XI sur le curage des canaux et rivières non navigables; loi du 16 sept. 1807 sur le dessèchement des marais, *suprà*, v° *Association syndicale*, n. 53 et s., et v° *Marais*. — La loi de 1838 n'a donc fait qu'appliquer un principe du droit administratif.

1280. — L'exercice de ce droit par le gouvernement est, du reste, par mesure de garantie pour les concessionnaires, soumis à la condition préalable d'une enquête administrative, à laquelle tous les intéressés sont appelés et dont les formes ont été déterminées par une ordonnance portant règlement d'administration publique, en date du 23 mai 1841. Nous passerons rapidement en revue les dispositions les plus importantes de la loi de 1838 et de l'ordonnance de 1841.

1281. — L'enquête est ordonnée par le ministre des Travaux publics. Elle a pour base un dossier constitué par l'ingénieur en chef des mines, et visé par le préfet, dossier qui doit être déposé à la sous-préfecture de l'arrondissement et dans toutes les communes sur le territoire desquelles s'étendent les mines visées, avec des registres destinés à recevoir les observations des intéressés. Le dossier comprend principalement un mémoire, dressé par l'ingénieur en chef des mines, exposant la situation dans tous ses détails, afin d'établir que l'on est bien dans le cas prévu par l'art. 1 de la loi de 1838. Au mémoire sont joints les plans et coupes nécessaires pour en faciliter l'intelligence.

1282. — L'enquête est annoncée par des affiches apposées aux chefs-lieux du département, de l'arrondissement et dans les communes où sont situées les mines inondées ou menacées d'inondation. Son ouverture est, en outre, notifiée par voie administrative à tous les concessionnaires de ces mines, ou à leurs représentants régulièrement constitués auprès de l'administration.

1283. — L'enquête dure deux mois. A l'expiration de ce délai, les résultats en sont soumis à une commission de cinq membres au moins et de sept membres au plus formée au chef-lieu d'arrondissement : membres et président de la commission sont nommés par le préfet. La commission s'entoure de tous les renseignements qu'elle juge utiles, et, dans le délai d'un mois, formule son avis motivé sur la question de savoir s'il y a lieu à l'application de la mesure indiquée dans l'art. 1 de la loi de 1838. Toutes les pièces sont ensuite transmises par le préfet, avec son avis motivé, au ministre des Travaux publics.

1284. — C'est le ministre qui décide, d'après l'enquête, quelles sont les concessions inondées ou menacées d'inondation qui devront opérer, à frais communs, des travaux d'assèchement. La décision est notifiée administrativement aux concessionnaires intéressés, qui peuvent exercer contre elle le recours ordinaire, sauf que ce recours ne sera pas suspensif. — V. *infrà*, n. 1288.

1285. — Lorsque le ministre, par sa décision, a ainsi posé les bases de cette espèce d'association forcée, on procède à son organisation. Pour cela, les intéressés sont, à la diligence du préfet, convoqués en assemblée générale à l'effet de nommer un syndicat de trois ou de cinq membres qui seront chargés de gérer les intérêts communs et de représenter l'association. Les voix se comptent suivant l'importance de chaque concession, importance déterminée d'après le montant des redevances proportionnelles payées pendant les trois dernières années. Pour que l'assemblée puisse valablement délibérer, il faut que les membres présents représentent au moins le tiers des concessions intéressées et la moitié des voix attribuées à toutes ces concessions. Faute par les intéressés d'organiser un syndicat, ou faute par les syndics de se conformer aux mesures arrêtées par l'administration, le ministre a le droit d'instituer d'office, sur la proposition du préfet, une commission composée de trois ou de cinq membres, qui sera investie de l'autorité et des attributions des syndics.

1286. — Syndics ou commissaires proposent, d'une part, le système et le mode d'exécution et d'entretien des travaux d'épuisement, puis, d'autre part, les bases de la répartition de la dépense entre les concessionnaires intéressés. Le ministre statue sur le premier point, et c'est un décret rendu en Conseil d'Etat, après observations des intéressés, qui statue sur le second.

1287. — Entre syndics et commissaires, les deux différences suivantes peuvent être relevées. D'une part, le ministre, qui ne peut suspendre les syndics que pour contravention à son arrêté, peut faire cesser, quand il lui plaît, les pouvoirs des commissaires. D'autre part, les syndics ne sont pas rétribués : ils s'occupent de leur propre chose. Les commissaires peuvent recevoir un traitement, qui est réglé par le ministre sur la proposition du préfet, et acquitté sur le produit des taxes imposées au concessionnaire.

1288. — Les réclamations relatives à l'exécution des travaux sont jugées comme en matière de travaux publics. Ainsi dispose l'art. 5 de la loi de 1838, qui ajoute que le recours soit au conseil de préfecture, soit au Conseil d'Etat ne sera pas suspensif. Il a été toutefois entendu, lors de la discussion de la loi, que le Conseil d'Etat, une fois saisi, pourrait, en appréciant les circonstances, ordonner la suspension des travaux.

1289. — Quant à la dépense, elle est payée au moyen de l'établissement de taxes, lesquelles sont recouvrées comme en matière de contributions directes, c'est-à-dire sur des rôles dressés par les syndics ou les commissaires, et rendus exécutoires par le préfet. A ces taxes sont applicables toutes les règles sur les taxes assimilées aux contributions directes. Les réclamations les concernant sont de la compétence du conseil de préfecture, qui juge sur mémoires des réclamants, communiqués au syndicat, et après avoir pris l'avis de l'ingénieur des mines. Les époques périodiques où les taxes doivent être acquittées par les concessionnaires sont déterminées par un arrêté ministériel. — V. sur ces divers points, *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 7275 et s.

1290. — En outre, une sanction spéciale pour assurer le recouvrement des taxes est édictée par l'art. 6 de la loi de 1838. Si, dans le délai de deux mois à partir d'une sommation de paiement, la taxe n'est pas payée par un concessionnaire, sa mine sera réputée abandonnée; le ministre pourra prononcer le retrait de la concession, sauf recours possible au Conseil d'Etat, par la voie contentieuse (V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 419). C'est ici l'un des quatre cas dans lesquels l'administration a la faculté de poursuivre le retrait d'une concession de mine. — V. *suprà*, n. 617 et s.

1291. — Si l'administration use de la faculté qui lui est ouverte, elle doit procéder suivant les formes qui ont été indiquées *suprà*, n. 631 et s. La concession est mise en adjudication. De là des effets qui varient suivant que la mise en adju-

dication aboutit ou non à une adjudication. — V. *suprà*, n. 635 et s.

1292. — Il semble inutile d'insister davantage sur cette loi de 1838, dont il n'a pas été, jusqu'ici, fait d'application. Rappelons seulement qu'elle est spéciale au cas d'inondation menaçant ou atteignant plusieurs mines, et qu'elle ne peut pas être étendue à d'autres cas, quelque analogie qu'ils puissent présenter avec le cas d'inondation. Cela a été dit formellement, lors des travaux préparatoires, pour le cas d'incendie, V. *suprà*, n. 1223.

V. Aguillon, *Observations sur les syndicats d'assèchement des mines, d'après la loi du 27 avr. 1838*, *Rev. de la législ. des mines*, année 1889, t. 6, p. 129]

CHAPITRE VIII.

DES REDEVANCES ENVERS L'ÉTAT.

1293. — La propriété des mines a été, presque partout et dans tous les temps, frappée d'un impôt. — Lamé-Fleury, *La question houillère en 1860* (*Journal des économistes*, 2e série, t. 25, p. 58). — Il en était ainsi à Rome. On trouve au Code de Justinien (L. 3, *de metallariis et metallis*, t. 11, L. 6), une Constitution de l'an 382, fixant l'impôt au dixième des substances extraites. Il en fut de même, en France, sous l'ancienne monarchie. La charte de Dagobert, citée *suprà*, n. 29, comme le plus ancien document qui, en matière de mines, soit parvenu jusqu'à nous, démontre que les mines de plomb avaient alors à payer au Trésor royal une redevance en nature. L'ordonnance rendue par Charles VI, en 1413, revendique nettement comme droit régalien le droit d'impôt sur les mines : « Esquelles mines... nous avons et devons avoir, ... tant à cause de notre souveraineté et majesté royale comme autrement, la dixième partie purifiée de tous métaux, qui en icelles mines est ouvrée et mise au clair ». — Lamé-Fleury, *De la législ. min. sous l'ancienne monarchie*, p. 2. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5936 et s. — Cet impôt resta droit régalien jusqu'à la Révolution.

1294. — La loi de 1791 ayant gardé le silence à ce sujet, on discuta la question de savoir si les mines devaient être exemptes d'impôts, ou soumises à l'ancien droit du dixième. Le gouvernement crut pouvoir frapper d'impôt les concessionnaires nouveaux. Une instruction ministérielle du 18 mess. an IX (7 juill. 1801) décida que la loi de 1791, muette sur les taxes, ne les avait pas abrogées, et que ces taxes devaient être perçues comme par le passé. Le Conseil d'Etat admit en partie cette interprétation. Il conclut, dans un avis du 4 therm. an X (23 juill. 1802), que, seules, les mines concédées en vertu de la loi de 1791 devaient être exemptes d'impôt. Mais il ajouta que rien n'empêchait le gouvernement d'imposer des redevances dans les actes de concession à venir. On alla même plus loin, et des décrets rendus en 1806 et 1808 établirent une redevance fixe et mensuelle sur des concessions déjà existantes dans le département de l'Ourthe. C'était, dit-on, pour créer des fonds nécessaires à la surveillance et à l'amélioration des mines. — Bury, t. 1, n. 387.

1295. — Lors de la préparation de la loi de 1810, le principe d'une redevance sur les mines fut admis sans difficulté : c'était une conséquence de l'assimilation établie entre la propriété minière et la propriété foncière ordinaire. Pour celle-là comme pour celle-ci, l'impôt se justifiait, non comme reconnaissance d'une sorte de souveraineté appartenant à l'Etat, mais comme rémunération des services rendus par l'Etat. Seulement, on ne s'entendit pas tout d'abord sur la nature de la redevance à établir. Les uns voulaient une redevance *fixe*, pour l'établissement de laquelle on tiendrait uniquement compte de l'étendue de la concession : par là, disaient-ils, on éviterait l'immixtion du gouvernement dans l'exploitation, on empêcherait les particuliers de demander des concessions trop considérables et on obvierait ainsi à l'inconvénient de la non limitation de l'étendue des concessions. D'autres, au contraire, faisaient valoir les avantages d'une redevance *proportionnelle* aux produits : c'était plus juste, plus équitable, une redevance fixe pouvant très-bien ne pas être en rapport avec les produits de la mine, puisqu'elle serait proportionnée à l'étendue du périmètre concédé, et que ce périmètre dépasserait souvent les limites de l'extraction. Finalement, on concilia les deux idées en les admettant l'une et l'autre (L. de 1810, art. 33). En cela, l'impôt sur les mines ressemble à l'impôt des patentes qui, lui aussi, se compose d'un droit fixe et d'un droit proportionnel. Pour l'exploitant, du reste, il représente aussi la patente, dont le concessionnaire est exempté formellement par l'art. 32 de la loi de 1810, confirmé par l'art. 17, L. 15 juill. 1880, sur les patentes.

1296. — Les redevances sur les mines sont de véritables contributions. Le législateur a voulu les assimiler, dans la mesure du possible, aux contributions établies sur la propriété foncière. Elles constituent, au premier chef, ce que l'on appelle, en droit administratif, des taxes assimilées aux contributions directes. — V. avis du comité des Finances du Cons. d'Et., 5 janv. 1831, [cité par Aguillon, t. 1, n. 420] — V. aussi *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5939.

1297. — L'art. 39 de la loi de 1810 avait édicté que ces redevances formeraient un fonds spécial, dont il serait tenu un compte particulier au Trésor public, et qui serait appliqué aux dépenses diverses relatives aux mines. Mais cette disposition a été implicitement abrogée par la loi de finances du 23 sept. 1814 (art. 20), qui a supprimé le système des fonds spéciaux et confondu les redevances sur les mines dans les produits généraux de l'Etat.

1298. — Ces redevances sont les seuls impôts qui frappent les mines d'une façon spéciale, à raison de leur nature de mines. En les établissant, le législateur de 1810 a eu soin de déclarer abolies « les anciennes redevances dues à l'Etat, soit en vertu des lois, ordonnances ou règlements », de l'ancienne monarchie, soit en vertu de concessions anciennes (art. 40). Et l'art. 41 exceptait de cette abrogation « les redevances dues à titre de rentes, droits et prestations quelconques, pour cession de fonds ou autres causes semblables », en tant que ces prestations n'avaient rien de contraire aux lois abolitives des droits féodaux. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 392 et 393 ; Bréchignac et Michel, n. 358 et s.

1299. — Jugé que, d'après l'ancien droit commun de la France, la concession des mines étant un droit régalien, et non un attribut de la puissance féodale, on ne doit pas considérer comme entachée de féodalité la rente consentie au profit d'un ancien seigneur, pour cession de l'exploitation d'une mine de charbon qui lui avait été concédée par arrêt du conseil. — Cass., 15 mai 1833, de Mouty, [S. 33.1.363, P. chr.] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 360.

1300. — A peine est-il besoin de dire que, les mines ne devenant une propriété et ne pouvant être exploitées que lorsqu'elles ont été concédées, c'est seulement à partir de la concession qu'elles sont imposables. Les travaux de recherche sont donc exempts des redevances, soit fixe, soit proportionnelle. — Aguillon, t. 1, n. 129 ; Bréchignac et Michel, n. 343.

Section I.

De la redevance fixe.

1301. — Aux termes de l'art. 34 de la loi de 1810, « la redevance fixe est annuelle, et réglée d'après l'étendue de l'extraction : elle est de 10 fr. par kilomètre carré ». C'est une contribution d'une nature un peu spéciale, puisqu'elle est fixée par la loi sur les mines, et non, comme les autres contributions, par la loi annuelle du budget. La Cour de cassation en avait autrefois conclu qu'elle ne devait pas être prise en considération pour la formation du cens électoral alors existant. — Cass., 14 juin 1830, Amalbert, [S. et P. chr.] — Aujourd'hui, on en déduit qu'elle ne saurait servir de base à des centimes additionnels. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 396. — V. pourtant *infrà*, n. 1364.

1302. — Néanmoins, le Conseil d'Etat a posé en principe que la redevance fixe devait être assimilée aux contributions directes, en ce qui concerne toutes autres règles d'imposition, de perception, de recouvrement et de réclamation. — Cons. d'Et., 28 juill. 1853, Giraud, [Leb. chr., p. 823] ; — 29 mai 1874, Bousquet et Fajal, [S. 76.2.124, P. adm. chr., D. 75.3.44] — V. *infrà*, n. 1358 et s.

1303. — La redevance fixe est une charge qui frappe la concession dès son institution, qui, par suite, est payable, par douzièmes, à partir du jour même où la concession a été instituée (Circ. min., 1er juill. 1877). — Dupont, *Cours*, p. 711 ;

Aguillon, t. 1, n. 425. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5913. — Ce point a été de nouveau précisé par une circulaire ministérielle du 1er juin 1896 (*Rev. de la législ. des mines*, année 1896, t. 13, p. 17). Certains comités d'évaluation avaient, par analogie avec ce qui se passe pour les patentes, fait remonter l'imposition de la redevance fixe au premier jour du mois au cours duquel l'acte institutif avait été rendu. C'était oublier que la rétroactivité partielle, autorisée pour les patentes par des lois spéciales, ne l'est par aucune disposition de la législation minière. Aussi est-il décidé que « la redevance fixe doit toujours être calculée à dater seulement du jour de l'institution de la mine, et que le temps restant à courir jusqu'à la fin de l'année doit être décompté selon les règles de l'année financière, à raison de 360 jours seulement par an, chaque mois étant uniformément de trente jours. »

1304. — Elle est une charge établie sur la propriété même de la concession, et non pas sur l'exploitation de la mine. Aussi est-elle due sur les mines inexploitées comme sur les mines en exploitation. Elle est due tant que la concession subsiste, donc jusqu'à ce que le concessionnaire ait obtenu du gouvernement la réduction de son périmètre ou l'acceptation de sa renonciation à la concession. — Cons. d'Et., 15 juill. 1853, Giraud, [S. 54.2.218, P. adm. chr., D. 54.3.37]; — 6 févr. 1873, Berthoumieu, [D. 74.5.338] — V. Déc. min., 19 déc. 1876, Mines des Touches. — Biot, p. 141; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 341; *Cours*, p. 220; Féraud-Giraud, t. 1, n. 400; Aguillon, t. 1, n. 423; Bréchignac et Michel, n. 339.

1305. — Elle est réglée d'après l'étendue totale du territoire concédé, et non, comme semble le dire l'art. 34, d'après les limites dans lesquelles se renferme l'extraction. — Cons. d'Et., 5 déc. 1833, Mines de Saint-Julien-Molin-Molettes, [S. 34.2.631, P. adm. chr.] — Sur le tableau servant de matrice de rôle pour son établissement, V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 678 et s., 5942 et s.

1306. — Quand un périmètre de concession est limité par des plans dont quelques-uns seulement sont verticaux, tandis que les autres sont obliques, la redevance se calcule sur l'étendue de la concession rapportée à un plan horizontal. Ainsi le décide l'instruction ministérielle du 3 août 1810, § 12. — Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 122.

1307. — Enfin, en supposant que des concessions superposées aient été accordées sous la même surface, la redevance est due respectivement par chaque concession, n'y eût-il qu'un seul concessionnaire. Telle est, du moins, la pratique de l'administration, pratique dont la légalité est admise par la doctrine. — Féraud-Giraud, t. 1, n. 399; Bury, t. 1, n. 391; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 335; *Cours*, p. 216; Bréchignac et Michel, n. 339.

Section II.

De la redevance proportionnelle.

1308. — La redevance proportionnelle est, de beaucoup, la plus importante. Mais la loi de 1810 s'est contentée d'en établir le principe, laissant à la doctrine, à l'administration, à la jurisprudence, le soin d'en régler l'application. De là des difficultés sans nombre entre les exploitants et l'administration; de là des circulaires ministérielles se succédant sans interruption; de là de nombreux arrêts du Conseil d'Etat, qui ont fini, après maintes variations, par constituer une jurisprudence bien assise sinon définitive. Ne pouvant aborder les longs développements que nécessiterait la matière pour être traitée dans ses détails, nous nous contenterons d'en donner une vue d'ensemble, et de nous arrêter aux points les plus importants ou les plus spécieux. — Pour l'historique de la question depuis 1810, V. Aguillon, t. 1, n. 427 et s. — Pour les détails, V. du reste, *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5947 et s. — V. aussi L. de Saney, *La redevance proportionnelle sur les mines, législation, jurisprudence, abonnements* (*Rev. de la législ. des mines*, année 1887, t. 4, p. 193).

1309. — Les textes relatifs à la redevance proportionnelle sont les art. 34 à 38 de la loi de 1810. Et voici celles de leurs dispositions que nous allons d'abord commenter : « La redevance proportionnelle est une contribution annuelle, à laquelle les mines sont assujetties sur leurs produits » (art. 34). « La redevance proportionnelle sera réglée, chaque année, par le budget de l'État, comme les autres contributions publiques; toutefois elle ne pourra jamais s'élever au-dessus de 5 p. 0/0 du produit net » (art. 35). « Il sera imposé en sus un décime pour franc, lequel formera un fonds de non-valeur, à la disposition du ministre de l'Intérieur (aujourd'hui du ministre des Travaux publics), pour dégrèvement en faveur des propriétaires de mines qui éprouveront des pertes ou des accidents » (art. 36). « La redevance proportionnelle sera imposée et perçue comme la contribution foncière » (art. 37). On voit que la loi de 1810 ne fait que poser la base sur laquelle l'impôt sera assis : c'est le *produit net* de l'exploitation, en d'autres termes le bénéfice annuel réalisé par l'exploitant. Mais comment évaluer exactement un produit net? C'est une opération délicate et complexe, qu'il s'agisse de l'industrie minière ou de toute autre. Dans le silence de la loi est intervenu un décret du 6 mai 1811, qui a indiqué les règles à suivre pour asseoir et mettre en recouvrement la redevance proportionnelle.

§ 1. *Assiette de la redevance.*

1310. — Les règles à cet égard sont contenues dans les tit. 2 et 4 du décret de 1811. Elles ont pour objet de prémunir les intéressés contre le danger d'évaluations arbitraires, et d'entourer ces évaluations de garanties semblables à celles que la loi du 3 frim. an VII a assurées aux propriétaires fonciers.

1311. — L'impôt dû pour une année se calcule d'après les résultats de l'extraction de l'année précédente. — Cons. d'Et., 23 mai 1870, Mines de Sainte-Barbe, [Leb. chr., p. 628] — Aussi, dans l'usage, distingue-t-on l'année d'*exercice* de l'année de *produits*. L'année d'exercice est celle pour laquelle l'impôt est établi. L'année de produits est celle d'après les résultats de laquelle l'impôt est calculé. L'année de produits est donc l'année qui précède l'année d'exercice, toutes deux étant comptées du 1er janvier au 31 décembre.

1312. — Quand l'on ne peut procéder ainsi, soit parce qu'il s'agit de la première année d'une exploitation, soit parce que l'exploitation vient à être reprise après avoir été suspendue, on établit la redevance sur le revenu net présumé de l'exercice courant (Circ. 12 avr. 1849 et 1er juill. 1877). — Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 365; Bréchignac et Michel, n. 343. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 701.

1313. — L'impôt doit être établi sur le produit *net* de l'année précédente. Or le produit net n'est pas autre chose que la résultante, pour un exercice donné, de l'actif et du passif comparés entre eux, c'est-à-dire en définitive la balance de l'inventaire. Pour obtenir le produit net, il faudra donc fixer d'abord le produit brut (c'est l'actif), puis en déduire les dépenses (c'est le passif). Dans ces opérations, deux comités interviennent : un comité de proposition est un comité d'évaluation.

1314. — Le comité de *proposition* est composé de l'ingénieur des mines du département, des maires et adjoints des communes sur le territoire desquelles s'étendent les concessions, enfin des deux répartiteurs communaux les plus imposés (Décr. 6 mai 1811, art. 18).

1315. — Le comité d'*évaluation* est composé du préfet, de deux membres du conseil général nommés par lui, du directeur des contributions, de l'ingénieur des mines, et de deux des principaux propriétaires de mines dans les départements où il y a un nombre d'exploitants suffisant (Décr. 6 mai 1811, art. 24).

1316. — Le comité de proposition est chargé d'établir, pour chaque mine, un *état d'exploitation*. Cet état comprend deux parties : 1° la partie descriptive; 2° la proposition de l'évaluation du produit net imposable. Les concessionnaires ou leurs agents doivent avoir été préalablement entendus. Ils peuvent faire une *déclaration* du produit net, déclaration qui est mentionnée au tableau des états de redevances, si elle diffère de l'évaluation proposée par le comité. Enfin, comme conclusion du travail du comité de proposition, l'ingénieur des mines prépare une *matrice de rôle*, qu'il adresse au préfet. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 681 et s., et 1965. — Le comité d'évaluation examine cette matrice, puis il prononce, en déterminant les évaluations définitives du produit net, et en arrêtant les états et matrices qui serviront de base pour établir le montant de la redevance. Le rôle sera ensuite dressé par le directeur des contributions directes, et rendu exécutoire par le préfet. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 692 et s. — Telle est la marche générale des opérations : mais quelques-unes de celles-ci méritent quelques explications.

1317. — I. *Calcul du produit brut.* — Pour faire le calcul

du produit brut, il y a lieu de déterminer deux chiffres : le chiffre des produits extraits et le chiffre de leur valeur.

1318. — A. *Produits.* — Les quantités qui servent de base au calcul sont les quantités *extraites* pendant l'année. En 1860, une instruction ministérielle avait prescrit de s'attacher aux quantités *vendues* pendant l'année. Mais le Conseil d'Etat refusa de sanctionner cette interprétation du décret de 1811, « attendu que la redevance doit être établie, année par année, à raison du produit de l'exploitation pendant l'année qui a précédé celle pour laquelle cette redevance est imposée ». — Cons. d'Et., 29 juin 1866, Mines de Saint-Georges d'Hustières, [P. adm. chr.] — Aussi, sur l'avis conforme du conseil général des mines, de nouvelles circulaires ministérielles en date des 7 févr. et 1er juill. 1877 (Dupont, *Cours*, p. 697 et 708) revinrent à l'application des règles suivies jusqu'en 1860, et décidèrent que le revenu brut de l'exploitation devrait être établi d'après la totalité des produits *extraits* durant la période considérée. — Sur les produits imposables, V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5961 ; Bréchignac et Michel, n. 344.

1319. — B. *Valeur.* — On doit ensuite fixer la valeur des quantités extraites : c'est l'opération la plus délicate. On notera d'abord que la valeur qu'il s'agit de déterminer est la valeur des produits *sur le carreau de la mine.* Car, le revenu net sur lequel sera basée la redevance, c'est le bénéfice procuré à l'exploitant par l'*exploitation* de la mine, c'est-à-dire par l'ensemble des opérations d'extraction et de vente qui se font sur place, ou qui sont censées s'être faites exclusivement sur place. Quant aux expéditions hors du carreau de la mine, ce sont des opérations commerciales, étrangères en principe à l'exploitation, et qui ne doivent pas entrer en compte dans le calcul de la redevance.

1320. — Jugé, en ce sens, que les opérations de l'extraction doivent, seules, servir de base à l'établissement de la redevance, et que pour les charbons expédiés par un concessionnaire à ses comptoirs de vente, il y a lieu, à défaut d'autres indications, de leur attribuer le prix moyen sur le carreau de la mine. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Mines de Blanzy, Chagot et Cie, [D. 85.5.313]; — 2 mai 1891, Mêmes parties, [S. et P. 93.3.55, D. 92.5.412] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 344.

1321. — Les calculs doivent être faits pour chaque mine en particulier. Aussi a-t-il été décidé que le produit net d'une mine, servant de base à la redevance proportionnelle payable par les exploitants, doit être fixé d'après les prix de vente des produits de cette mine seule, et non d'après la moyenne des prix auxquels ont été vendus sur un certain nombre de marchés tant ces produits que d'autres produits similaires. — Cons. d'Et., 13 mai 1893, Soc. des glaces de Saint-Gobain, [S. et P. 95.3.35, D. 94.3.56]

1322. — Pour fixer la valeur des produits sur le carreau de la mine, il faut distinguer suivant les hypothèses : 1° les produits sont vendus au commerce sur le carreau de la mine. On appliquera aux diverses quantités, et suivant leurs qualités, leurs prix de vente respectifs. Il s'agit des prix *réels* au comptant, et l'on devra faire abstraction soit des profits, soit des pertes qui seraient le résultat d'opérations étrangères à l'exploitation proprement dite de la mine, et, par suite, aux redevances, comme seraient les profits que réaliserait le concessionnaire par le moyen d'escomptes, ou les pertes qu'il subirait par suite des remises qu'il serait obligé de faire, par exemple, à un acheteur tombé en faillite. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5973.

1323. — Le carreau de la mine, où doit être constatée la valeur du minerai pour le calcul de la redevance proportionnelle, peut, à raison des conditions spéciales de la configuration du sol, se trouver non à l'orifice des galeries, mais à l'extrémité d'une voie ferrée et d'un plan incliné exclusivement employés au transport des minerais, et qui font partie intégrante des moyens d'exploitation de la mine. — Cons. d'Et., 19 déc. 1891, Soc. des forges et aciéries du Nord et de l'Est, [S. et P. 93.3.137, D. 93.3.29]

1324. — Dans ce cas, le coût réel du transport du minerai sur cette voie et sur ce plan incliné doit être compris parmi les frais d'exploitation qui sont déduits du revenu brut.— Même arrêt.

1325. — 2° Les produits sont vendus au commerce, hors du carreau de la mine. Alors, pas de règle précise. Si l'on voulait s'appuyer sur des données positives, il faudrait déterminer la valeur sur les lieux de livraison, puis en défalquer les frais de transport. En pratique, la valeur des produits sur le carreau de la mine est fixée *ex æquo et bono* par une appréciation d'ensemble. Si l'exploitant juge cette évaluation erronée, il lui appartient de fournir les renseignements suffisants pour justifier de la valeur véritable. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5976 et s. — Pour le cas où les produits sont transportés par des chemins de fer appartenant aux exploitants, V. *eod. verb.*, n. 5984 et s.

1326. — Jugé que, pour déterminer la valeur sur le carreau de la mine des produits livrables au dehors, les frais de transport à déduire du prix de la vente doivent être, non des prix fictifs calculés uniquement d'après les tarifs de chemins de fer, mais les frais réellement occasionnés par le transport, soit par terre, soit par eau, des produits de la mine depuis le lieu d'extraction jusqu'aux divers lieux de vente ou de consommation. — Cons. d'Et., 13 mai 1893, précité. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5989.

1327. — Le produit net servant de base à la redevance proportionnelle payable par les exploitants d'une mine doit être fixé d'après le prix moyen des charbons sur le carreau de la mine, et non d'après le prix de vente aux comptoirs. — Cons. d'Et., 2 mai 1891, précité.

1328. — 3° Les produits ne sont pas vendus au commerce, mais utilisés par l'exploitant pour ses industries annexes à l'exploitation de la mine. Leur valeur devra être déterminée pour l'exploitant comme elle le serait pour un tiers se livrant à la même industrie. Il faudra ventiler les bénéfices que rapporte la mine et les bénéfices que rapporte l'industrie annexe. La valeur des produits de la mine sera fixée, soit d'après les prix de vente, si l'exploitant vend en même temps à des tiers, soit d'après les renseignements commerciaux comparatifs puisés sur place ou ailleurs. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5990 et s.

1329. — Si les produits que le concessionnaire consomme dans ses propres usines doivent être évalués à un prix moins élevé que ceux vendus à des consommateurs étrangers, il y a lieu dans cette évaluation de tenir compte de ce que le concessionnaire n'a pas à supporter, pour les produits qu'il consomme lui-même, les dépenses accessoires occasionnées par le placement des minerais dans le commerce. — Cons. d'Et., 13 mai 1893, précité; — 30 nov. 1895, Soc. des glaces de Saint-Gobain, [Leb. chr., p. 781]

1330. — 4° Les produits sont utilisés par l'exploitant pour le service même de la mine, comme l'est, par exemple, dans une houillère, la houille consommée dans les diverses machines servant à l'exploitation. Pour cette partie des produits de la mine, pas de difficulté : on les fera figurer pour ordre, et pour la même valeur, tant en recettes qu'en dépenses, ainsi que l'a indiqué la circulaire du 1er juill. 1877. — Dupont, *Cours*, p. 709; L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 170.

1331. — 5° Les produits restent en stock, en fin d'année. Ils devront être estimés, non d'après leur valeur d'inventaire commercial, mais d'après leur valeur pleine. Car l'impôt doit frapper le produit extrait, au fur et à mesure de son extraction, donc d'après sa valeur au moment de l'extraction. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5993.

1332. — II. *Evaluation des dépenses.* — Etant donné ce produit brut, il faut, pour obtenir le produit net, en retrancher le montant des dépenses y afférentes, et, par conséquent, faire d'abord l'évaluation de ces dépenses. Les règles à cet égard ont été indiquées par trois circulaires des 12 avr. 1849, 1er déc. 1850 et 6 déc. 1860 (Dupont, *Jurispr.*, t. 3, p. 413, 422; L. Michel, *op. cit.*, p. 153, 158, 162), auxquelles il faut ajouter la circulaire du 1er juill. 1877 (Dupont, *Cours*, p. 708; L. Michel, *op. cit.*, p. 170). Ces circulaires ont successivement consacré une interprétation de moins en moins rigoureuse pour les exploitants. Du reste, le principe auquel il faut s'attacher comme guide pour l'évaluation des dépenses, est le même que pour l'évaluation du produit brut. On ne doit tenir compte que des frais d'exploitation et d'entretien, que des dépenses proprement dites d'exploitation faites dans l'année de produits, c'est-à-dire dans l'année qui précède celle pour laquelle la redevance est imposée. Mais il suffit que les dépenses aient été réellement faites, et on ne doit pas se préoccuper de la façon plus ou moins judicieuse dont elles ont été faites. — Cons. d'Et., 27 déc. 1865, Mine de Presles, [Leb. chr., p. 1026] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 345.

1333. — Pour faciliter l'application de ce principe, la circulaire du 12 avr. 1849, qui est restée l'instruction fondamentale, avait fait, des dépenses à admettre en compte, une nomenclature limitative classée en douze chapitres, cités A, B, C, D, E, F, G, H, I, K, L, M. Plus simplement, toutes ces dépenses peuvent être rangées dans cinq catégories, savoir : 1° dépenses courantes d'extraction proprement dite; 2° travaux de premier établissement; 3° voies de communication (premier établissement et entretien); 4° frais généraux; 5° dépenses diverses. Il nous suffira d'indiquer les dépenses principales que renferme chacune de ces catégories.

1334. — 1° Dépenses courantes d'extraction proprement dite. — Elles comprennent les dépenses énumérées dans les six premiers chapitres de la circulaire de 1849 : A. salaires des ouvriers; B. achat et entretien de chevaux servant à l'exploitation; C. entretien de tous les travaux souterrains de la mine, puits, galeries et ouvrages d'art; D. mise en action et entretien des moteurs, machines et appareils, machines d'extraction, appareils pour la descente et la remonte des ouvriers, machines d'épuisement, appareils d'aérage; E. entretien des bâtiments d'exploitation; F. entretien et renouvellement de l'outillage proprement dit. Toutes ces dépenses peuvent entrer en compte pour l'année dans le courant de laquelle elles ont été faites. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5999.

1335. — 2° Travaux de premier établissement. — De ce chef, les dépenses correspondent aux chapitres H, I et K de la circulaire de 1849 : H. premier établissement de puits, galeries ou ouvrages d'art; I. premier établissement de machines, appareils et moteurs, pour l'intérieur ou l'extérieur; K. premier établissement de bâtiments d'exploitation. Dans ces dépenses pour travaux de premier établissement, il faut, du reste, comprendre : d'une part, l'achat des terrains que ces travaux peuvent exiger; d'autre part, les dépenses pour travaux quelconques destinés au service proprement dit de la mine ou aux opérations commerciales assimilées à l'extraction. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6015 et s.

1336. — La jurisprudence a interprété et appliqué ces principes de façon très-large. Le Conseil d'Etat a décidé qu'il fallait comprendre parmi les travaux de premier établissement de la mine, soit la construction d'usines destinées à façonner les menus charbons en briques, sous le nom d'agglomérés. — Cons. d'Et., 7 mai 1880, Mines de la Grand'Combe, [D. 81.3.57] — V. Liège, 1er avr. 1896, Charbonnage du Hasard, [*Pasicr. belge*, 96. 2.336] — ... soit la construction de maisons ouvrières, d'école, de chapelle y annexée, de maison pour l'ecclésiastique chargé de donner l'enseignement religieux aux enfants des ouvriers. — Cons. d'Et., 9 janv. 1874, Mines de Blanzy, [S. 75.2.237, P. adm. chr., D. 75.3.1] — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5964, 6009 et s. — En ce qui concerne les maisons d'école, toutefois, une circulaire du 26 nov. 1890 (*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 101; L. Michel, *op. cit.*, p. 176) a prescrit de n'en admettre en dépenses les frais d'établissement et d'entretien que « dans des cas tout à fait spéciaux où il serait reconnu que les écoles construites et entretenues par les concessionnaires sont destinées à remédier à un trop grand éloignement, à une insuffisance notoirement établie des écoles publiques gratuites, ou à donner un enseignement professionnel spécial que les écoles publiques ne donnent pas ». — *Eod. verb.*, n. 6014.

1337. — 3° Voies de communication. — Sous cette rubrique rentrent les dépenses pour voies de communication, soit comme dépenses de premier établissement, soit comme dépenses d'entretien (chapitres L et G de la circulaire de 1849). Mais la circulaire de 1877 excepte formellement « les frais d'établissement ou d'entretien des voies de communication propres à faciliter des débouchés aux exploitations, lorsqu'elles ne feront pas partie intégrante de la mine, c'est-à-dire lorsqu'elles n'appartiendront pas au concessionnaire ou n'auront pas été établies à ses frais » (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6018 et s.). Jugé qu'il y a lieu de compter comme dépenses à déduire, les dépenses réelles occasionnées au concessionnaire par le service de ses embranchements entre les fosses et une ligne de chemin de fer. — Cons. d'Et., 10 mars 1894, Mines d'Anzin, [D. 95.3.34]

1338. — 4° Frais généraux. — La circulaire de 1849, chap. M, prescrivait de n'admettre à titre de frais généraux que « les frais de bureaux qui ont lieu au siège de l'exploitation, en les réduisant à ceux qui sont strictement nécessaires pour la marche de l'entreprise ». Mais la pratique, et surtout la jurisprudence, se sont montrées, depuis, beaucoup plus larges. Le Conseil d'Etat semble disposé à admettre, dans cette catégorie, toutes dépenses, réellement constatées, qui par leur nature peuvent rentrer dans les frais d'exploitation. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6027 et s.

1339. — Ainsi jugé pour le traitement fixe du gérant de l'exploitation, et même pour la prime variable que ce gérant serait autorisé à percevoir sur les produits annuels de la mine, — Cons. d'Et., 3 août 1877, Chagot et Cie, [S. 79.2.222, P. adm. chr., D. 78.3.10] — ... au moins pour la portion représentant la rémunération des services rendus à la société minière par le gérant. — Cons. d'Et., 2 mai 1891, Mines de Blanzy, [S. et P. 93. 3.55, D. 92.5.412]

1340. — Mais la circulaire de 1877 prescrit de rejeter du compte de dépenses, soit les frais de jetons de présence des conseils d'administration, soit l'abonnement au timbre des actions : ce sont là des dépenses afférentes à la constitution de la société concessionnaire d'une mine, mais qui n'ont aucun rapport avec les véritables dépenses d'exploitation.

1341. — De même, il n'y a pas lieu d'admettre, pour l'assiette de la redevance, les intérêts d'emprunts d'actions, de mises de fonds ou de capitaux quelconques engagés dans l'entreprise à titre de frais d'acquisition, de fonds de roulement ou à tout autre titre. — Bréchignac et Michel, n. 345 *bis*.

1342. — 5° Dépenses diverses. — Sous cette rubrique, on comprendra des dépenses admises par la jurisprudence et par l'administration, depuis surtout la circulaire de 1860 (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6036 et s.) Pour plusieurs d'entre elles, leur admission en compte n'est certainement qu'une faveur, que l'administration accorde ou tolère, mais qu'elle pourrait aussi retirer. Tel est notamment le caractère des dépenses suivantes :

1343. — *a*) Gratifications allouées aux employés (Cons. d'Et., 7 mai 1857, Mines d'Anzin, S. 58.3.378, P. adm. chr.); mais on n'admettra point les rémunérations accidentelles et variables, accordées à titre d'encouragement, par exemple, ou à l'occasion de la fête de la patronne des mineurs. — Cons. d'Et., 13 janv. 1859, Mines d'Anzin, [S. 59.2.638, P. adm. chr.] — V. Féraud-Giraud, t. 1, n. 431.

1344. — *b*) Secours donnés aux ouvriers infirmes ou à leur famille, qu'il s'agisse ou non de secours fournis à raison d'accidents arrivés dans les travaux (Circ. 1er juill. 1877).

1345. — *c*) Frais d'établissement et d'entretien des maisons ouvrières (Même circ.), lorsque, du moins, les conditions de la location de ces maisons aux ouvriers peuvent être considérées comme constituant une augmentation de salaire. — Cons. d'Et., 9 janv. 1874, précité; — 2 mai 1891, précité. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6009 et 6010.

1346. — *d*) Charbon de chauffage distribué gratuitement aux ouvriers (Circ. de 1877).

1347. — *e*) Frais des écoles destinées aux enfants des ouvriers, mais seulement, aujourd'hui, sous les conditions fixées par la circulaire du 28 nov. 1890. — V. *suprà*, n. 1336.

1348. — *f*) Indemnités tréfoncières, soit en argent, soit en nature, que les actes de concession obligent à payer aux propriétaires de la surface, en vertu des art. 6 et 42 de la loi de 1810 (Circ. de 1877). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6036.

1349. — *g*) Sommes payées par les exploitants pour la rétribution des délégués à la sécurité des ouvriers mineurs, ces sommes devant être considérées, non comme représentant une part contributive des exploitants aux frais d'un service public, mais bien comme la rémunération directe d'un travail spécial, accompli dans leurs propres exploitations par les délégués, à savoir les tournées de surveillance qu'ils effectuent. — Circ. min., 12 févr. 1894, [*Rev. de la législ. des mines*, année 1894, t. 11, p. 73]

1350. — Au contraire, il y aura lieu de rejeter, comme n'étant pas des dépenses d'exploitation : α) tous les impôts ou contributions auxquels un concessionnaire peut être assujetti, par exemple, impôt foncier, même sur les bâtiments d'exploitation, contribution sur les chevaux et les voitures, subventions pour les chemins vicinaux, redevances fixe et proportionnelle envers l'Etat. — V. la circulaire de 1877, *passim*, et *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6039.

1351. — β) Les primes d'assurances contre l'incendie, attendu qu'elles constituent simplement une garantie financière, et ne peuvent être considérées comme une dépense servant à l'exploitation de la mine. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, Mines de

Blanzy, [D. 85.5.313]; — 2 mai 1891, Mines de Blanzy, [S. et P. 93.3.55, D. 92.5.412]

1352. — Il en est autrement pour les primes d'assurances contre les accidents. Une circulaire du 29 mars 1889 (*Rev. de la législ. des mines*, année 1889, t. 6, p. 153; L. Michel, *op. cit.*, p. 176), sur l'avis conforme du conseil général des mines, a prescrit d'admettre en déduction du produit brut, pour fixer le produit net imposable, les sommes versées par les concessionnaires de mines, pour venir en aide à leurs ouvriers en cas d'accident; ces sommes doivent être considérées comme constituant des dépenses d'exploitation, quelle que soit la caisse à laquelle s'est effectué le versement, que ce soit une caisse de secours établie sur la mine même ou une caisse d'assurance indépendante de l'exploitation. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6043.

1353. — γ) Les frais de voyages administratifs, quand il n'est pas prouvé qu'ils aient été faits dans l'intérêt de la concession ou de l'exploitation de la mine; les frais de voyage nécessités par la vente des produits, les frais d'entrepôt et de vente, les frais généraux des agences commerciales possédées en dehors de la mine, les commissions de vente, les pertes commerciales, les frais de négociation et de commission à des banquiers, les pertes sur la négociation des effets de commerce, etc. — Cons. d'Et., 21 nov. 1884, précité; — 2 mai 1891, précité. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6045 et s.

1354. — δ) Enfin, comme nous l'avons déjà mentionné, *suprà*, n. 1341, l'abonnement au timbre des actions, tous intérêts d'emprunts, de fonds de roulement, de capitaux quelconques consacrés à l'entreprise. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6048.

1355. — Telles sont les données générales d'après lesquelles doivent être appréciées les dépenses d'exploitation. Le montant de ces dépenses étant connu, il suffira de le retrancher du montant du produit brut, pour obtenir le chiffre du produit net. S'il arrivait que le montant des recettes fût inférieur au montant des dépenses, il n'y aurait pas de produit net, et, par conséquent, il n'y aurait pas lieu à la perception d'une redevance proportionnelle quelconque. — Cons. d'Et., 4 avr. 1884, Mines de Cavallo, [D. 85.5.315]; — 30 juill. 1886, Mines de Kef-Oum-Teboul, [Leb. chr., p. 676] — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5952.

1356. — Dans l'hypothèse contraire, les calculs servent au comité d'évaluation pour dresser la matrice du rôle, qui est ensuite transmise au préfet. D'après le décret de 1811, le comité d'évaluation statuait souverainement et en dernier ressort sur la fixation du revenu net imposable au regard de l'administration, et sauf recours au contentieux de la part de l'exploitant. Mais on a craint que la composition du comité (il renferme quatre membres sur sept n'appartenant pas à l'administration) ne donnât pas une garantie suffisante aux intérêts de l'Etat. De là, un décret du 11 févr. 1874, qui a organisé la procédure suivante : si l'ingénieur des mines ou le directeur des contributions directes se trouve en désaccord avec le comité, c'est au préfet qu'il appartient de statuer, après avoir pris l'avis de ces deux fonctionnaires. Dans le cas où le préfet n'adopterait pas leurs conclusions, il doit en être référé au ministre des Travaux publics, qui statue après s'être concerté avec le ministre des Finances. — Bréchignac et Michel, n. 342. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 695.

1357. — Que si l'ingénieur ordinaire des mines et le directeur des contributions directes, membres du comité d'évaluation, ont accepté les bases fixées par ce comité pour l'établissement de la redevance proportionnelle imposable, cette évaluation est définitive et ne peut plus être modifiée. Peu importe que l'ingénieur en chef et l'inspecteur des mines, qui ne font pas partie du comité, la jugent insuffisante. — Cons. d'Et., 15 nov. 1878, Mines de Mokta-el-Hadid, [S. 80.2.127, P. adm. chr., D. 79.3.25] — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 696. — Bréchignac et Michel, n. 342. — Une fois la décision du comité devenue définitive, le travail d'imposition ou de détermination de la redevance est terminé; il ne reste plus qu'à préparer matériellement la mise en recouvrement et à opérer ce recouvrement. — Bréchignac et Michel, n. 347.

§ 2. *Recouvrement des redevances.*

1358. — La redevance proportionnelle (et, dorénavant, nous pouvons pour les règles suivantes assimiler la redevance fixe et la redevance proportionnelle) est placée, quant à son recouvrement, dans des conditions identiques à celles de la contribution foncière (L. 21 avr. 1810, art. 37, § 1). Les deux redevances sont donc recouvrées au moyen de rôles dressés par le directeur des contributions directes, rendus exécutoires par le préfet, enfin mis en recouvrement par les percepteurs. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 698 et s.

1359. — La mise en recouvrement peut, sans irrégularité, n'avoir lieu que dans le cours de l'année qui suit l'année d'exercice à laquelle le rôle se rapporte. — Cons. d'Et., 15 juill. 1853, Giraud, [S. 54.2.218, P. adm. chr., D. 54.3.37] — Sur le privilège dont jouit l'Etat pour assurer le recouvrement des redevances, V. Aguillon, t. 1, n. 498, et *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1524 et s.

§ 3. *Réclamations en matière de redevances.*

1360. — Il y a sur ce point assimilation entre les redevances sur les mines et les contributions directes. Les art. 44 à 57, Décr. 6 mai 1811, reproduisent, en effet, les dispositions alors existantes de l'arrêté du 24 flor. an VIII. Aujourd'hui, il y a également lieu de combiner les dispositions du décret de 1811 avec les dispositions nouvelles des lois qui ont modifié, quant aux contributions directes, l'arrêté de l'an VIII, notamment avec les lois des 21 avr. 1832 et 4 août 1844, puis avec l'art. 5 de la loi de finances du 29 déc. 1884. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1585 et s. — Bréchignac et Michel, n. 340; Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 316.

1361. — La seule différence essentielle qui existe entre les deux séries de dispositions provient de l'intervention des ingénieurs des mines, concurremment avec celle des agents des contributions directes, dans l'instruction en matière de redevances minières. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1965.

1362. — Les demandes en décharge ou réduction sont soumises aux mêmes règles qu'en matière ordinaire. Elles peuvent être formées par tout concessionnaire qui, par un motif quelconque, se croit surtaxé. Elles sont portées devant le conseil de préfecture, et, en appel, devant le Conseil d'Etat. La procédure suivie est la procédure ordinaire, sauf quelques dérogations de peu d'importance. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1587 et s. — Sur le délai dans lequel la réclamation doit être faite, V. Cons. d'Et., 8 avr. 1892, Esparseil, [Leb. chr., p. 375]

1363. — Il en est de même des demandes en remise ou en modération. Aux termes de l'art. 36, L. 21 avr. 1810, il doit être formé un fonds de non-valeur constitué par dix centimes additionnels à la redevance proportionnelle (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 2872). D'après le décret de 1811, art. 57, une moitié de ce fonds était mise à la disposition du préfet, pour être répartie entre les concessionnaires contribuables dont les réclamations auraient été reconnues justes et fondées. L'autre moitié était mise à la disposition particulière du ministre de l'Intérieur. L'ordonnance du 19 nov. 1828 attribua au ministre des Finances la partie du fonds de non-valeur dont les préfets avaient précédemment la disposition. En 1839, le ministre des Travaux publics fut substitué au ministre de l'Intérieur. Aujourd'hui, le préfet ne peut donc plus que prendre des arrêtés auxquels il est donné satisfaction par le ministre des Finances. Quand la part du fonds mise à la disposition de ce dernier est épuisée, les remises peuvent être faites sur la part dont dispose le ministre des Travaux publics.

1364. — Bien que la loi de 1810 ne parle de centimes additionnels qu'à propos de la redevance proportionnelle, il en est aussi perçu sur la redevance fixe (Décr. de 1811, art. 37). — *Contrà*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 396 (V. *suprà*, n. 1301). — V. Dupont, *Cours*, p. 221.

1365. — Enfin, l'art. 38 de la loi de 1810 donne au gouvernement la faculté d'accorder, soit par un article de l'acte de concession, soit par un décret spécial délibéré en Conseil d'Etat, la remise totale ou partielle du paiement de la redevance proportionnelle, pour le temps qui sera jugé convenable. Ce sera, tantôt à titre d'encouragement, en raison de la difficulté des travaux d'exploitation, tantôt à titre de dédommagement, en cas d'accident de force majeure survenu pendant l'exploitation. Le gouvernement, qui avait usé vingt-cinq fois de cette faculté, dans la période des années 1828 à 1868, n'en a plus fait usage depuis 1868. Bien entendu, aucun recours n'est ouvert au concessionnaire, ni contre le refus de remise à titre gracieux, ni

contre le refus d'une part quelconque au fonds de non-valeurs. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 2756.

§ 4. *Abonnement à la redevance proportionnelle.*

1366. — Pour éviter certains des inconvénients que présente la fixation de la redevance proportionnelle, l'art. 35, § 2, de la loi de 1810, décidait qu'il pourrait être fait un abonnement pour ceux des propriétaires de mines qui le demanderaient. L'application du principe ainsi posé avait été réglée par les art. 31 à 35, Décr. 6 mai 1811. Faculté était reconnue à l'administration d'agréer ou de rejeter une soumission d'abonnement, après avoir seulement pris l'avis du comité d'évaluation.

1367. — Ce régime fut complété et modifié par un décret du 30 juin 1860, qui obligeait l'administration à accorder l'abonnement à ceux qui le lui demandaient. Des fraudes se produisirent, et un décret du 27 juin 1866 permit à l'administration de rejeter les demandes d'abonnement, mais à charge par elle de prouver que l'exploitation avait été dirigée jusque-là « en vue d'altérer les bases de l'abonnement ». Ce régime, trop préjudiciable au Trésor, fut lui-même écarté par un décret du 11 févr. 1874, qui rendit à l'administration la liberté de discuter et d'apprécier discrétionnairement les bases et la durée de l'abonnement. — V. sur tous ces points *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6050 et s. — Par l'effet de cette réglementation, les demandes d'abonnement ont disparu. — Bréchignac et Michel, n. 349.

1368. — En dehors des redevances fixe et proportionnelle qui les frappent de façon spéciale, les mines sont assujetties aux charges fiscales de la propriété ordinaire, telles que l'impôt foncier, l'impôt des portes et fenêtres pour les bâtiments, etc. De même, les exploitations de mines sont assujetties par l'art. 14, L. 21 mai 1836, à payer aux communes des subventions pour dégradations extraordinaires causées aux chemins. — V. sur tous ces points, *suprà*, v^is^ *Chemin vicinal*, n. 1603 à 1946; *Contributions directes*, n. 3199 et s.; 5145 et s.; 6923. — Bréchignac et Michel, n. 351 et s.; Aguillon, t. 1, n. 515 et s.

1369. — Jugé que les sociétés concessionnaires de mines, lorsqu'elles ne sont pas constituées en sociétés anonymes, ne peuvent être assujetties à la taxe des biens de mainmorte créée par la loi du 20 févr. 1849. — Cons. d'Et., 7 juin 1851, Cie des mines de Douchy, de Vicoigne et d'Anzin, [S. 51.2.671, P. adm. chr., D. 51.3.60]; — 14 juin 1852, Cie des mines de la Loire, [S. 52.2.703, P. adm. chr.] — *Sic*, Biot, p. 163. — Pour les sociétés minières anonymes, V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5903 et s.

CHAPITRE IX.

DE LA SURVEILLANCE ET DE LA POLICE ADMINISTRATIVE DES MINES.

1370. — L'industrie minérale est soumise à la surveillance de l'Etat. L'exploitation de la propriété minérale pouvant entraîner une foule de dangers étrangers à l'exploitation de la propriété ordinaire, il importe que l'Etat s'en préoccupe au nom de l'ordre public.

1371. — Les Romains qui, à l'origine, ne voyaient dans la mine qu'une propriété ordinaire, ne la soumirent d'abord à aucune surveillance spéciale. L'intervention de l'Etat se manifesta sous les empereurs qui chargèrent de la surveillance des officiers appelés *Procuratores metallorum.*

1372. — Le principe de la surveillance est connu aussi dans l'ancienne France. Charles VI, dans l'ordonnance de 1413, déclare que les ouvriers mineurs « vaquent au bien du roi et de la chose publique et se mettent, pour ce, continuellement en péril de mort ». Aussi, en même temps qu'il les exempte d'impôts, il réclame le droit de surveiller en leur faveur les exploitations. Il veut qu'on les préserve, en son nom, de toute violence et qu'on assure leur sécurité. Quand Louis XI rend en 1472 l'ordonnance de Montil-lès-Tours, le grand maître des mines, créé par lui, a dans ses attributions la surveillance de l'exploitation des mines. Au XVIIIe siècle, la surveillance est exercée par les intendants et par les contrôleurs généraux des Finances. La loi de 1810 établit, à son tour, le principe de la surveillance administrative.

1373. — Cette partie spéciale de la législation des mines a été réglée par des textes divers, lois, ordonnances, décrets, etc. Les bases essentielles et fondamentales en ont d'abord été posées par le titre V, comprenant les art. 47 à 50, L. 21 avr. 1810. Puis des lois postérieures sont venues préciser et surtout renforcer les pouvoirs de l'administration : d'une part, loi du 27 avr. 1838, dont la seconde partie vise exclusivement l'*exploitation* des mines; d'autre part, loi du 27 juill. 1880 qui a profondément modifié la disposition de l'art. 50 de la loi de 1810. Aux textes législatifs se sont ajoutés des actes du pouvoir exécutif. C'est, notamment, le décret du 3 janv. 1813, lequel, du reste, est un de ces décrets du premier Empire qui participent de la nature des actes législatifs et ont, par suite, force de loi. Ce décret constitue un véritable règlement sur la police de l'exploitation des mines, mais non un règlement général : il organise particulièrement les mesures propres à prévenir les accidents de personnes, et les mesures à suivre lorsque pareils accidents se sont produits. C'est ensuite une ordonnance du 18 avr. 1842, qui, statuant également sur un point tout spécial, astreint tout concessionnaire de mine à faire une élection de domicile. C'est enfin une ordonnance du 26 mars 1843, modifiant sur quelques points le décret de 1813. Cette ordonnance a été elle-même remplacée par un décret du 25 sept. 1882, rendu pour mettre la matière en harmonie avec la loi nouvelle du 27 juill. 1880. On remarquera qu'à l'exemple de cette loi de 1880, qui a modifié la loi de 1810 sans changer le numérotage des anciens articles, le décret de 1882 a également respecté le numérotage des articles de l'ordonnance de 1843. Enfin, en dehors de ces sources directes, il y aura lieu de recourir, soit à des dispositions édictées par d'autres décrets, soit à des circulaires ministérielles, soit surtout aux clauses insérées dans les cahiers des charges, rédigés aujourd'hui suivant le modèle annexé à la circulaire ministérielle du 9 oct. 1882. — Aguillon, t. 2, n. 522; Bréchignac et Michel, n. 414.

SECTION I.

Règles générales sur la police administrative des mines.

§ 1. *Objets légitimant l'intervention de l'administration.*

1374. — Un principe domine cette matière : la mine est une propriété que la loi de 1810 a assimilée à une propriété ordinaire, et que l'art. 7 de cette loi a déclarée inviolable à l'égal de toutes autres propriétés. En conséquence, la loi seule a le droit de porter atteinte à la jouissance de cette propriété; la mine ne pourra être assujettie, dans sa jouissance, qu'aux servitudes ou aux prescriptions qui découleront directement de la loi. C'est dire que l'administration n'aura le droit d'intervenir que dans les cas et pour les objets déterminés par la loi. Ces objets paraissent pouvoir être groupés sous trois chefs : conservation de la richesse minérale, protection de la surface, sécurité des ouvriers. — V. déclaration faite à la Chambre des députés par le ministre des Travaux publics, le 6 mars 1884, [*J. off.*, 7 mars 1884, *Débats parlementaires*, p. 654]

1375. — I. *Conservation de la richesse minérale.* — L'administration a le droit d'intervenir, en vue d'assurer la conservation de la richesse minérale, sous un double rapport : d'une part, elle doit veiller à ce que les substances minérales ne soient pas perdues irrémédiablement, au détriment de l'intérêt public, par suite d'une exploitation abusive ou vicieuse; d'autre part, elle doit également veiller à ce que l'abus de jouissance des concessionnaires ne prive pas momentanément les consommateurs des substances minérales dont ils ont besoin. Ces deux buts sont visés par les art. 49 et 50 de la loi de 1810.

1376. — Le premier, d'abord, est visé par l'art. 50, modifié en 1880. Le texte de la loi de 1810 parlait seulement de la « conservation des puits et de la solidité des travaux », ce qui aurait pu faire croire que la sécurité de la surface ou la sûreté du personnel occupé par les travaux miniers rentrait seule dans les prévisions de la loi. Le texte nouveau de la loi du 27 juill. 1880 a substitué à ces expressions le terme plus général de « conservation de la mine ». Et il s'agit bien des richesses minérales renfermées dans la mine, puisque le texte vise expressément à côté de « la conservation de la mine », soit la sûreté des ouvriers mineurs, soit la solidité de la surface.

1377. — Quant au second but à poursuivre par l'administration, il résulte de l'art. 49, et de la disposition qui prescrit

aux préfets d'en référer au ministre des Travaux publics, lorsque « l'exploitation d'une mine est restreinte ou suspendue de manière à inquiéter... les besoins des consommateurs ». En commentant cette disposition, *suprà*, n. 615 et s., nous avons vu qu'à cet égard la seule sanction du droit d'intervention de l'administration consiste dans la faculté de provoquer le retrait de la concession. Mais ce retrait n'est possible que dans des circonstances étroitement limitées. Par conséquent, lorsque l'administration interviendra ainsi, au point de vue économique, elle n'aura plus le droit de prescrire discrétionnairement toutes les mesures qu'elle jugerait convenables; elle devra se renfermer strictement dans les limites des pouvoirs que la loi lui a dévolus.

1378. — C'est ainsi, notamment, que l'administration n'aurait pas le droit d'imposer à un concessionnaire une nouvelle méthode d'exploitation, par le seul motif que celle qu'il applique a l'inconvénient d'amener, par abandon dans la mine, une perte trop considérable de la substance concédée. — Aguillon, t. 2, n. 526.

1379. — L'administration ne saurait davantage imposer au concessionnaire des mesures destinées à amener une augmentation de sa production. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il annulé, malgré l'avis du conseil général des mines, une décision par laquelle le ministre des Travaux publics avait enjoint à un concessionnaire d'augmenter sa production, de manière à satisfaire à la consommation d'une usine. — Cons. d'Et., 10 juin 1857, Cie des houillères et fonderies de l'Aveyron, [S. 58.2.380, P. adm. chr., D. 58.3.41]

1380. — De même, l'administration excéderait ses pouvoirs en prescrivant à un concessionnaire de vendre ses produits dans telles ou telles conditions, par exemple, de livrer les houilles moyennant un prix fixé par experts. — Même arrêt. — V. aussi *suprà*, n. 625 et 626.

1381. — II. *Protection de la surface.* — Ce second objet, de nature à légitimer l'intervention de l'administration, est indiqué par les art. 47 et 50, visant : l'art. 47, « la conservation des édifices et la sûreté du sol », l'art. 50, « la sécurité publique..., la conservation des voies de communication, celle des eaux minérales, la solidité des habitations », etc. Nous verrons que, sur ce point aussi, le droit de l'administration a des limites, et que ce n'est pas indifféremment pour tous les objets de la surface que l'administration peut prescrire telles mesures qu'elle jugerait opportunes. — V. *infrà*, n. 1416 et s.

1382. — III. *Sécurité des ouvriers* — L'art. 50 vise explicitement « la sûreté des ouvriers mineurs ». C'est là aussi une expression qui limitera l'action de l'administration à ce qui touche exclusivement à la santé ou à la vie des ouvriers. — V. *infrà*, n. 1459 et s.

1383. — Telles sont les trois seules catégories d'objets en vue desquels l'administration ait le droit d'intervenir dans l'exploitation des mines. Encore doit-on faire observer que, conformément aux principes généraux de notre droit, l'administration ne peut intervenir que pour sauvegarder l'intérêt public, et nullement pour protéger de purs intérêts privés. Quand des intérêts privés sont seuls en présence ou en conflit, c'est aux tribunaux judiciaires seuls qu'il appartient, en principe, d'en connaître et d'ordonner les mesures nécessaires soit pour réparer les dommages causés, soit pour les empêcher de se reproduire dans l'avenir. — Cass., 23 avr. 1850, Chagot, [S. 50.1.735, P. 51.1.243, D. 50.1.150] — Quant à l'administration, on sait qu'elle n'intervient dans toutes les matières de police administrative, qu'en vue de prévenir, mais jamais en vue de prescrire ou d'accorder une réparation. — Aguillon, t. 2, n. 529. — V. lettre du ministre des Travaux publics, en date du 12 mai 1891, sur les affaissements de surface dans le canton de Lens : *Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 335.

1384. — L'administration ne saurait intervenir dans un intérêt particulier, s'agît-il même de l'intérêt de l'Etat. Jugé, en ce sens, qu'il y a excès de pouvoir dans l'arrêté préfectoral qui interdit à une société de mines d'exploiter sous un canal, dès lors que cet arrêté a été pris, non pour prévenir un danger dont serait menacé le canal, mais en vue d'obliger la société à renoncer à une clause d'un contrat passé avec l'Etat et onéreux pour celui-ci : le préfet a ainsi usé des pouvoirs que lui donne la loi du 21 avr. 1810 dans un but autre que celui pour lequel ils lui ont été conférés. — Cons. d'Et., 15 févr. 1895, Soc. des mines de Lens, [S. et P. 97.3.43, D. 96.3.20]

1385. — Toutefois, l'application de ces principes généraux subit, en notre matière, une double restriction : d'un côté, puisque le tit. 5 de la loi de 1810 accorde à l'administration le pouvoir exclusif de statuer sur tout ce qui concerne la conduite des travaux de mine, les tribunaux ne pourraient, en ordonnant certaines mesures, émettre des décisions dont l'exécution serait de nature à contrarier les prescriptions de l'administration. — Cass., 5 mars 1884, de Grimaldi, [S. 85.1.356, P. 85.1.882, D. 85.1.157]

1386. — D'un autre côté, l'art. 50 autorise l'intervention de l'administration dans le domaine des intérêts privés, quand il accorde à l'administration le droit de veiller à « la solidité des habitations », c'est-à-dire à la conservation matérielle des bâtiments, indépendamment, nous le verrons, *infrà*, n. 1420, de la protection due à la vie des habitants.

§ 2. *Formes de l'intervention de l'administration.*

1387. — Indiquons d'abord quels sont les agents par l'intermédiaire desquels se réalise cette intervention. On peut les classer en deux catégories : il est, d'une part, des agents de *préparation* ou d'*instruction*, et d'autre part, des agents d'*exécution*, autrement dit, et pour employer l'expression consacrée du droit administratif, des agents *directs*, c'est-à-dire des agents ayant un pouvoir d'injonction ou de contrainte contre les citoyens. Les premiers comprennent les ingénieurs des mines; les seconds sont le ministre des Travaux publics, puis le préfet dans chaque département, et parfois aussi, mais très-exceptionnellement, les ingénieurs des mines, dans les cas prévus par les art. 5 et 14, Décr. 3 janv. 1813, et l'art. 2, Ord. 26 mars 1843.

1388. — En règle générale, par conséquent, toute question rentrant dans la police administrative des mines est étudiée par les ingénieurs des mines. Sur leur avis, le préfet statue en premier ressort. Enfin, le ministre des Travaux publics peut être saisi par la voie hiérarchique.

1389. — Par exception, dans certains cas explicitement formulés par la loi ou par un règlement d'administration publique, le préfet n'est lui-même qu'un agent de préparation et d'instruction, et la décision doit émaner directement du ministre des Travaux publics (V. L. de 1810, art. 70, 1er alin.; L. 27 avr. 1838, art. 6; Décr. 3 janv. 1813, art. 16; Ord. 7 mars 1841, art. 3 et 15). — Aguillon, t. 2, n. 534.

1390. — Enfin, au-dessus de ces agents se place le chef du pouvoir exécutif. La Constitution lui accordant le plein exercice du pouvoir réglementaire pour l'exécution des lois, c'est à lui qu'il appartient de rendre les divers règlements que peut nécessiter la police administrative des mines. — V. pour la Belgique, un arrêté royal du 28 avr. 1884, portant règlement général sur la police des mines (*Rev. de la législ. des mines*, 1884, t. 1, p. 209).

1391. — Mais ce pouvoir réglementaire n'appartient qu'au chef du pouvoir exécutif. Aussi doit-il être dénié au ministre des Travaux publics. On sait qu'il est de règle, en droit administratif, qu'un ministre n'a le pouvoir réglementaire, même pour une matière rentrant dans ses attributions, qu'autant que ce pouvoir lui a été expressément délégué par un texte de loi. — Aucoc, *Conférences sur le dr. adm.*, 3e éd., t. 1, n. 66; Batbie, *Tr. de dr. publ. et adm.*, 2e éd., t. 3, n. 221; Dejamme, *Du pouvoir réglementaire* (*Rev. gén. d'adm.*, 1892, t. 3, n. 3, 14 et s.). — Or, en matière de mines, pareille délégation n'a été faite au ministre que dans un seul cas, par l'art. 15 du décret-loi du 3 janv. 1813, quand il s'agit de déterminer quels sont les médicaments et moyens de secours que les exploitants seront tenus d'entretenir sur leurs établissements. Donc, pour tous autres objets, le ministre des Travaux publics ne saurait statuer par voie réglementaire. — Aguillon, t. 2, n. 537.

1392. — C'est ce qui a été reconnu par le Conseil d'Etat à l'occasion d'arrêtés par lesquels le ministre avait enjoint à tous les exploitants de mines de sel, voisines d'un chemin de fer ou d'un canal, de reporter le siège de leurs travaux à une certaine distance du chemin de fer ou du canal. Par cinq arrêts motivés dans des termes identiques, cet arrêté a été annulé pour excès de pouvoirs, « attendu qu'il avait un caractère général..., que les mesures prescrites rentraient dans l'exercice du pouvoir réglementaire, qui, en principe, appartient au gouvernement, et dont le ministre des Travaux publics n'a reçu aucune délégation à cet égard ». — Cons. d'Et., 4 mars 1881, Soc. des salines de La

Neuveville-devant-Nancy, et Soc. des mines et salines de Rozieres, 2 arrêts, [S. 82.3.52, P. adm. chr., D. 82.3.70]; — 13 mai 1881, Soc. des salines de Sommerville, Leb. chr., p. 502; — 16 juin 1882, Cie de Sainte-Valdrée, Leb. chr., p. 589.

1393. — Le pouvoir réglementaire en matière de mines, qui n'appartient pas au ministre, doit-il du moins être reconnu au préfet, dans son département? En pratique, les préfets n'usent pas du pouvoir réglementaire. Mais ils arrivent au même résultat que s'ils en usaient, en imposant, par des décisions individuelles, des prescriptions uniformes à toutes les mines de leur département. Il n'y a pourtant, en notre matière, aucune raison spéciale de refuser aux préfets le pouvoir réglementaire qui leur est reconnu dans d'autres matières analogues où s'exerce également leur droit de police. — Aucoc, *Conf. sur le dr. adm.*, 3e édit., t. 1, n. 91; Aguillon, t. 2, n. 538; Bréchignac et Michel, n. 417. — V. Dejamme, *op. et loc. cit.*, n. 17 et s., et *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6517. — V. une circulaire ministérielle du 25 janv. 1895, qui communique aux préfets un projet de règlement-type, rédigé par une commission spéciale et approuvé par le conseil général des mines, en leur recommandant de s'en inspirer dans tous les arrêtés qu'ils auront à prendre, soit pour des décisions d'espèce, soit pour des règlements à homologuer (*Rev. de la législ. des mines*, 1896, t. 13, p. 159).

1394. — Quoi qu'il en soit, l'acte individuel par lequel le préfet use de ses pouvoirs de police vis-à-vis d'un exploitant de mines est soumis, en dehors des règles générales applicables à tout acte individuel de police administrative émané d'un préfet, à certaines conditions spéciales découlant des lois et règlements sur la matière (Aguillon, t. 2, n. 539). C'est ainsi que le préfet ne peut statuer qu'après avoir reçu les avis et propositions des ingénieurs des mines, et du maire (pour ce qui concerne les mesures extérieures), et après avoir entendu l'explorateur ou le concessionnaire (Décr. 25 sept. 1882, art. 2 et 3). On remarquera que ces dispositions visent, d'après l'art. 1 du même décret, tous les cas où l'art. 50 de la loi de 1810 peut être invoqué, donc tous les cas où le préfet peut intervenir en vertu de ses pouvoirs de police sur les mines.

1395. — Une autre règle spéciale était établie par l'art. 4, Décr. 3 janv. 1813 : l'arrêté du préfet devait être soumis à l'approbation préalable du ministre. Mais cet article a été abrogé, soit par l'art. 3, Ord. 26 mars 1843, qui dispose en termes généraux, et sans faire allusion à la nécessité d'une approbation ministérielle, que « le préfet, après avoir entendu le concessionnaire, ordonnera telles dispositions qu'il appartiendra, soit tout au moins par la loi du 27 juill. 1880 et le décret du 25 sept. 1882, interprétés d'après leur texte et l'esprit dans lequel ils ont statué. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6520.

1396. — Il est vrai, en ce qui concerne l'abrogation de l'art. 4 du décret de 1813 par l'ordonnance de 1843, qu'on a objecté que le décret, ayant la valeur d'une disposition législative, n'a pu être abrogé par un acte du pouvoir exécutif, n'ayant pas la puissance d'une loi. C'est ainsi qu'en a jugé l'administration belge. — V. H. F. du Pont, *Les décrets de l'Empire* (Décr. 6 mai 1811 et 3 janv. 1813), *leur force obligatoire, leur révision* (*Rev. de la législ. des mines*, 1885, t. 2, p. 193). — En France, la Cour de cassation a aussi dénié force exécutoire à un arrêté préfectoral non approuvé par le ministre. — Cass., 28 juill. 1854, Siraudin, Chagot et autres, [P. 58.1028] — Mais l'objection ne tient pas compte de ce fait qu'à côté de dispositions législatives ne pouvant être abrogées que par une loi, le décret-loi de 1813 contenait des dispositions purement réglementaires, pouvant par suite être modifiées par un acte du pouvoir exécutif. C'est bien dans cette seconde catégorie que rentre la disposition de l'art. 4, relative à la police des mines et à une mesure d'exécution; cette disposition rentrait donc naturellement dans la compétence du pouvoir exécutif. Quant à l'arrêt du 28 juill. 1854, on ne saurait lui reconnaître aucune portée dans la question, attendu que l'arrêté préfectoral déféré à la Cour suprême visait seulement le décret de 1813 et non l'ordonnance de 1843, et que la cour n'a pas été appelée à statuer sur l'abrogation du décret par l'ordonnance. — V. Aguillon, *Caractère du décret du 3 janv. 1813* (*Rev. de la législ. des mines*, 1886, t. 3, p. 3).

1397. — En tout cas, l'abrogation de l'art. 4 du décret de 1813 doit être considérée comme résultant de la loi du 27 juill. 1880 et du décret du 25 sept. 1882. D'une part, au point de vue des textes, le nouvel art. 50, remplacé par la loi de 1880, attribue au préfet des pouvoirs plus étendus que ceux qui lui étaient reconnus en 1810, sans subordonner à l'autorisation ministérielle les arrêtés préfectoraux rendus dans l'exercice de ces pouvoirs. D'autre part, au point de vue de l'esprit de la loi, on ne comprendrait pas que la loi, qui a voulu renforcer les pouvoirs du préfet afin de rendre l'action de l'autorité plus active et plus rapide, ait en même temps soumis cette action aux lenteurs des correspondances et des procédures administratives. Il faut donc admettre, si l'on veut faire échapper le législateur de 1880 au reproche d'avoir consacré une solution impliquant semblable contradiction, que, par son silence même au sujet de la nécessité d'une approbation ministérielle qu'exigeait le texte antérieur, il a tacitement abrogé la disposition de ce texte.

1398. — On dirait vainement qu'une abrogation tacite ne peut résulter que d'une disposition nouvelle inconciliable avec la disposition ancienne, et qu'ici, il n'y a pas inconciliabilité entre les deux textes, dont l'un donne au préfet le pouvoir de réglementer, et l'autre détermine les conditions sous lesquelles il devra le faire. Il est certain qu'avant 1880, contrairement à l'opinion admise en Belgique, le ministère des travaux publics et l'administration des mines, en France, considéraient comme légale et obligatoire l'ordonnance de 1843, dans la disposition de l'art. 3 qui donne au préfet le pouvoir de statuer seul; aussi une pratique constante se conformait-elle à cette opinion. Le législateur de 1880 a évidemment statué en vue de cette situation, et cela suffit à expliquer qu'il n'ait pas cru devoir se prononcer expressément sur une abrogation qui n'avait jamais été contestée. Enfin, cette interprétation de la loi de 1880 a été confirmée par le décret de 1882, dont l'art. 3 dispose également, sans autre exigence, que « le préfet, après avoir entendu l'explorateur ou le concessionnaire, ordonnera telle disposition qu'il appartiendra. »

1399. — Jugé, en ce sens, que la loi du 27 juill. 1880, qui a modifié plusieurs articles de la loi de 1810, a substitué à la disposition de l'art. 50 une disposition nouvelle, étendant le droit de réglementation des préfets, quant aux travaux de recherche et d'exploitation des mines; et que cette loi, non plus que le décret réglementaire du 25 sept. 1882, n'ont reproduit l'obligation de l'approbation ministérielle, qu'avait exigée l'art. 4, Décr. 3 janv. 1813. Dès lors, cette approbation ne doit plus être considérée comme nécessaire, sans même qu'il y ait lieu d'examiner si l'art. 3, Ord. 26 mars 1843, n'avait pas déjà dérogé à l'art. 4, Décr. 3 janv. 1813. — Cass., 6 août 1892, Viguié et autres ouvriers des mines de Campagnac, [S. et P. 93.1.57, D. 93.1.185, et les conclusions de l'av. gén. Baudouin]

1400. — Ainsi, l'approbation ministérielle n'est pas nécessaire pour faire acquérir force obligatoire à un arrêté préfectoral qui homologue une disposition du règlement d'une compagnie de mines à grisou faisant défense aux ouvriers de parcourir, sans permission spéciale, d'autres galeries que celles qu'ils ont à suivre pour se rendre à leurs chantiers. — Même arrêt.

1401. — Quant aux voies de recours dont l'arrêté préfectoral rendu en matière de police des mines est susceptible, il y aura lieu de se référer au droit commun qui régit les actes administratifs de cette nature. Par suite, l'arrêté pourra toujours être déféré, sans limitation de délai, par la voie du recours hiérarchique, au ministre des Travaux publics. Le ministre a le droit de réformer par lui-même cet arrêté en tout ou en partie; il peut aussi se contenter d'inviter le préfet à le réformer conformément à ses instructions. — Aguillon, t. 2, n. 543.

1402. — Mais, sauf dans des cas exceptionnels explicitement prévus par la loi, l'arrêté préfectoral ou la décision ministérielle intervenue sur appel, ne sont pas susceptibles d'un recours contentieux devant le Conseil d'Etat. Ils peuvent seulement lui être déférés, pendant les délais à ce impartis, pour excès de pouvoirs, auquel cas le recours serait recevable, soit pour violation des formalités substantielles, comme si le préfet avait statué sans avoir reçu les propositions des ingénieurs des mines ou sans avoir entendu l'intéressé, soit pour incompétence, comme si le préfet avait statué sur un objet ne rentrant pas légalement dans ceux pour lesquels le pouvoir de police, en matière de mines, lui a été conféré par l'art. 50 de la loi de 1810. — Aguillon, *eod. loc.* — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 419.

§ 3. *Sanction des prescriptions de l'administration.*

1403. — L'exécution des prescriptions de l'administration est garantie par des pénalités qu'édicte le titre X de la loi de

1810, et qui seront étudiées *infrà*, n. 1633 et s. Mais une sanction pénale ne suffisait pas; il était nécessaire que cette exécution pût être procurée directement par la voie administrative. De là, des pouvoirs exceptionnels conférés par la loi, et qui se résument dans le principe suivant : si l'exploitant n'exécute pas, dans le délai qui lui a été imparti à cet effet, les travaux prescrits par l'administration, celle-ci a le droit de les faire exécuter d'office, aux frais de l'intéressé. On trouvera ce principe posé, rappelé ou développé par l'art. 10, Décr. 3 janv. 1813, par l'art. 9, L. 27 avr. 1838, par l'art. 4, Ord. 26 mars 1843, enfin par l'art. 4, Décr. 25 sept. 1882.

1404. — Lorsque l'administration a usé de ce droit, les frais qu'elle a dû avancer sont recouvrés par les percepteurs des contributions directes sur rôles rendus exécutoires par les préfets (Décr. 27 mars 1854). Il y a là des taxes assimilées aux contributions directes, et soumises, comme telles, à toutes les règles de la matière tant pour le recouvrement que pour les réclamations. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6524 et s.

1405. — Pour le recouvrement de ces taxes, le Trésor pourra donc invoquer le privilège que lui accorde la loi du 12 nov. 1808 en matière de contributions directes. En outre, il pourra se prévaloir du droit spécial que lui accorde l'art. 9, L. 27 avr. 1838, droit de provoquer la déchéance du concessionnaire et de poursuivre l'adjudication de la mine, afin de se payer, par privilège sur le produit de la vente, des sommes qui lui sont dues (V. *suprà*, n. 617). — Aguillon, t. 2, n. 546.

1406. — Enfin, l'exécution des prescriptions de l'administration peut encore être assurée par un autre moyen. L'art. 8 de la même loi de 1838 autorise le préfet à interdire, par la voie administrative, c'est-à-dire *etiam manu militari*, tout puits, toute galerie ou tout autre travail d'exploitation ouvert en contravention aux lois ou règlements sur les mines. L'administration pourrait également, le cas échéant, recourir à ce moyen pour obliger le concessionnaire à observer les mesures de police qui lui auraient été prescrites. Seulement, en vertu d'une disposition de l'art. 7 de la loi de 1838, qui déroge sur ce point aux règles habituelles des recours contre les actes administratifs, l'arrêté préfectoral prononçant semblable interdiction pourrait être l'objet, non pas seulement d'un recours au ministre, mais encore d'un recours au Conseil d'Etat par la voie contentieuse, c'est-à-dire sur le fond du litige. — Aguillon, t. 2, n. 547.

Section II.

Règles spéciales sur la police administrative des mines.

§ 1. *Mesures de police imposées à tout exploitant.*

1407. — Parmi les mesures afférentes à la police administrative des mines, les unes visent le cas d'ouverture de nouveaux travaux; les autres ont pour objet le cas de cessation des travaux; d'autres enfin ont pour but de faciliter la surveillance de l'administration.

1408. — I. *Ouverture de nouveaux travaux.* — En retraçant les éléments que doit contenir l'acte de concession d'une mine, nous avons vu que l'instruction ministérielle du 3 août 1810 disposait que le décret de concession déterminerait le *mode d'exploitation* qui devrait être suivi par le concessionnaire (V. *suprà*, n. 303 et s.). C'était poser le principe du *cahier des charges*. Aussi, à défaut d'un règlement général sur la police des mines, c'est dans les cahiers des charges ou dans les actes de concession que l'administration insère les prescriptions relatives à l'ouverture des nouveaux travaux. Dans cet ordre d'idées, au surplus, l'administration laisse aux concessionnaires une liberté de plus en plus large. Jusqu'en 1843, elle allait jusqu'à déterminer elle-même quels travaux devraient être ouverts et quelle méthode d'exploitation devrait être suivie. Depuis 1843, elle rendait l'initiative au concessionnaire, mais voulait qu'il ne pût mettre ces projets à exécution qu'après en avoir obtenu au préalable l'autorisation. En 1859, le Conseil d'Etat ayant émis l'avis que « la surveillance de police confiée à l'administration et définie par les art. 47 et s. de la loi de 1810... ne peut être exercée par l'administration que dans les conditions qui résultent de la loi elle-même, et qu'il ne peut y être ajouté par le cahier des charges » (Av. Cons. d'Et., 12 avr. 1859), l'administration fit disparaître la clause relative à l'autorisation préalable des travaux, et s'attacha à un système plus libéral, système généralisé dans le modèle de cahier des charges de 1882. — L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 97; *Ann. des mines*, 1876, p. 236, et 1882, p. 275.

1409. — S'agit-il, soit de premiers travaux à ouvrir, à la suite d'une concession, soit de travaux nouveaux à exécuter dans une mine déjà exploitée, soit d'une méthode nouvelle d'exploitation à adopter, le concessionnaire n'a plus qu'une obligation : celle d'aviser l'administration de ses projets, afin que l'administration soit en mesure, le cas échéant, d'exercer les pouvoirs de protection qui lui incombent. Et alors, de deux choses l'une : ou bien l'administration n'a pas d'objection à élever, et en pareil cas, deux mois après le dépôt de pièces qu'il a fait à la préfecture, le concessionnaire peut passer outre à l'exécution des travaux projetés; ou bien le préfet, sur l'avis des ingénieurs des mines, croit devoir faire opposition; et notons que cette opposition ne peut être fondée que sur un seul motif, à savoir l'éventualité que les travaux projetés occasionnent quelques-uns des abus ou des dangers auxquels l'administration a légalement le droit et le devoir de remédier. En pareil cas, le concessionnaire doit, sous peine des sanctions étudiées *suprà*, n. 1403 et s., s'arrêter devant la notification de l'opposition du préfet. Il ne peut que présenter un nouveau projet auquel l'administration n'ait plus à faire les mêmes objections. — Aguillon, t. 2, n. 553.

1410. — II. *Cessation des travaux.* — Libre de diriger son exploitation comme il l'entend, le concessionnaire est également libre, en principe, de mettre fin à cette exploitation, d'en abandonner les travaux. Quelques obligations toutefois lui sont alors imposées. D'un côté, les art. 8 et 9, Décr. 3 janv. 1813, prévoyant le cas d'abandon partiel des travaux, prescrivent au concessionnaire de faire préalablement à la préfecture la déclaration de son intention d'abandonner une portion des travaux souterrains. Après quoi, l'administration ordonne, en la forme habituelle, ou, au besoin, fait exécuter d'office, telles mesures que peut nécessiter la protection de la surface. Il ne s'agit ici, bien entendu, que de l'abandon définitif de partie d'une mine, et non de la suspension provisoire de chantiers, ni même de l'abandon de chantiers qui ne serait que la conséquence naturelle d'une méthode d'exploitation régulièrement appliquée (Aguillon, t. 2, n. 561). « Suivant une jurisprudence constante que justifie la nature même du travail des mines, lequel est un abandon continu des chantiers où l'on vient de procéder à un abatage, il n'y a et il ne peut y avoir de déclarations d'abandon au sens des art. 8 et 9 du décret de 1813, que lorsqu'il s'agit de l'abandon définitif des voies maîtresses constituant l'ossature essentielle d'une exploitation ». — *Lettre du ministre des Travaux publics,* 12 mai 1891, précitée.

1411. — Jugé que les art. 8 et 9, Décr. 3 janv. 1813, ne sont applicables que lorsqu'il s'agit de l'abandon total et définitif d'une mine ou partie de mine, et non lorsqu'il ne s'agit que d'une suspension momentanée d'un chantier ou d'une galerie. — Cass., 26 avr. 1862, Chalmeton, [D. 64.5.245]

1412. — D'un autre côté, comme l'abandon de travaux peut présenter des dangers au point de vue économique, l'administration pourra user des pouvoirs que lui confère la disposition de l'art. 49, L. 21 avr. 1810, complétée par l'art. 10, L. 27 avr. 1838. — V. *suprà*, n. 619 et s.

1413. — III. *Prescriptions facilitant la surveillance de l'administration.* — Il suffira de rappeler deux prescriptions qui ont pour but de faciliter la surveillance de l'administration. D'une part, l'art. 7, L. 27 avr. 1838, visant le cas où une concession de mines appartient à plusieurs personnes ou à une société, exige la désignation d'un représentant commun, avec lequel l'administration puisse correspondre sans être obligée de s'adresser successivement à tous les concessionnaires. Cette désignation est faite par une déclaration authentique déposée au secrétariat de la préfecture, constatant que le représentant est « pourvu des pouvoirs nécessaires pour assister aux assemblées générales, pour recevoir toutes notifications et significations, et, en général, pour représenter les concessionnaires vis-à-vis de l'administration, tant en demandant qu'en défendant ». — Féraud-Giraud, t. 2, n. 790.

1414. — D'autre part, les art. 1 et 2, Ord. 18 avr. 1842, astreignent tout concessionnaire à élire un domicile, qu'il doit aussi faire connaître par une déclaration adressée au préfet du département où la mine est située. En outre, pareille élection d'un domicile administratif doit être faite par tout nouveau pro-

priétaire d'une mine, à la suite d'un transfert, de quelque nature que ce soit.

1415. — Enfin, il résulte de divers décrets et circulaires, puis de la clause J du modèle de cahier des charges de 1882, que le concessionnaire doit tenir à jour pour être communiqués aux ingénieurs des mines, sur leur demande, les documents suivants : 1° Le plan des travaux de la mine (Décr. organ., 18 nov. 1810, sur l'organisation du corps des mines, art. 36; Instr. min. 3 août 1810, section A, § 11; Décr. 3 janv. 1813, art. 6); 2° un registre constatant l'avancement journalier de ces travaux, et mentionnant les circonstances dont il peut être utile de garder le souvenir, telles que l'allure des gîtes, leur épaisseur, la qualité de la substance extraite, la nature du toit et du mur, le jaugeage des eaux affluant dans la mine, etc. (Décr. 3 janv. 1813, art. 6; modèle du cahier des charges de 1882, clause J); 3° un registre de contrôle journalier des ouvriers travaillant à l'intérieur et à l'extérieur de la mine (Décr. 3 janv. 1813, art. 27), registre qui doit être coté par le maire et parafé par lui tous les mois, puis visé par les ingénieurs des mines lors de leurs tournées; 4° enfin, des registres d'extraction et de vente (modèle du cahier des charges de 1882). — V. Aguillon, t. 2, n. 557 et s.

§ 2. *Mesures spéciales relatives à la protection de la surface.*

1. *Des objets pour la protection desquels l'administration peut intervenir.*

1416. — Le droit d'intervenir est accordé à l'administration, par l'art. 47 de la loi de 1810, pour protéger « la sûreté du sol », par l'art. 50, pour protéger « la sécurité publique ». Ce sont là des expressions générales visant les cas exceptionnels où le sol se trouverait menacé sur une étendue considérable. Mais, en dehors de ces cas, nos articles indiquent d'une façon limitative les seuls objets de la surface à l'occasion desquels peut s'exercer le pouvoir préventif de l'administration. Ces objets se groupent sous les trois chefs suivants : 1° habitations et édifices ; 2° voies de communication ; 3° eaux minérales et sources alimentant des villes, villages, hameaux et établissements publics. Rappelons d'abord quelques règles qui s'appliquent aux uns et aux autres.

1417. — Il y a lieu de ne jamais confondre l'action de l'administration agissant, par application de l'art. 50, en vue de prévenir des dangers ou des dommages éventuels, et l'action des particuliers réclamant la réparation de dommages subis. L'action des particuliers peut toujours être exercée dans les conditions que nous avons étudiées (V. *suprà*, n. 1044 et s.). Quant à l'action de l'administration, elle ne s'exerce que d'une façon en quelque sorte préventive, et seulement en vue des trois catégories d'objets susmentionnées. C'est pour ces objets seulement que la liberté d'exploitation du concessionnaire peut être légalement restreinte par telles mesures que l'administration jugera opportun de lui prescrire pour leur protection. Quant à tous autres objets, le concessionnaire conservera vis-à-vis de l'administration sa liberté pleine et entière. — Aguillon, t. 2, n. 570.

1418. — Même pour les objets que l'administration a le droit de protéger spécialement, la liberté du concessionnaire n'est restreinte qu'autant que l'administration intervient effectivement. Ainsi, de ce que l'administration doit protéger les maisons et lieux d'habitations, on ne saurait conclure à l'interdiction pour le concessionnaire de jamais étendre ses galeries sous des maisons ou lieux d'habitation. Nous avons vu que la loi de 1810 elle-même prévoit la possibilité de travaux de ce genre, lorsque, dans l'art. 15, elle impose en pareil cas au concessionnaire l'obligation de réparer tout dommage provenant d'accident (V. *suprà*, n. 912). Telle est bien aussi l'éventualité que prévoit la clause E du modèle de cahier des charges de 1882, lorsqu'elle stipule qu'en cas de travaux projetés au-dessous ou dans le voisinage immédiat de tous les objets ou établissements de surface protégés par le tit. 5 de la loi de 1810, le concessionnaire sera tenu d'en faire une déclaration préalable à l'administration, comme en matière d'ouverture de nouveaux travaux (V. *suprà*, n. 1409). L'administration, ensuite, ne prend une décision qu'après avoir entendu les intéressés. Si elle ne fait pas d'opposition, le concessionnaire pourra librement exécuter ses projets. — V. *Lettre du ministre des Travaux publics*, 12 mai 1891 (*Rec. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 335). — Aguillon, t. 2, n. 572.

1419. — Bien entendu, l'absention de l'administration, son défaut d'intervention au début des travaux, ne l'empêchera pas d'intervenir plus tard, au cours des travaux, si elle le juge nécessaire. Elle interviendra dans la forme que nous avons indiquée précédemment (V. *suprà*, n. 1387 et s.). Elle pourra ordonner, par exemple, de laisser certains investisons ou massifs intacts, de n'exploiter que par galeries et piliers dans un rapport déterminé les uns avec les autres, de n'exploiter qu'avec remblaiement complet, etc. — Aguillon, t. 2, n. 573.

1420. — I. *Habitations et édifices.* — C'est l'art. 47 qui parle de « la conservation des édifices »; c'est l'art. 50 qui parle de « la solidité des habitations ». Nous avons fait observer déjà, n. 1386, que l'intervention de l'administration en pareille matière a pour but, contrairement aux principes, la protection de purs intérêts privés. Aussi l'administration ne doit-elle user de son droit qu'avec la plus grande modération. La lettre précitée du ministre des Travaux publics, 12 mai 1891, indique *in fine* quelle est, à cet égard, la règle suivie. « Pour les biens privés ou les habitations, l'administration ne croit pas devoir intervenir dans le but de les protéger préventivement, tant qu'il ne s'agit que de tassements progressifs qui, en réalité, ne compromettent pas la solidité des habitations au point de créer un danger pour les habitants. Elle ne peut oublier, en effet, qu'il s'agit là de préjudices pouvant être aisément et largement réparés par les indemnités qu'allouent les tribunaux, tandis qu'au contraire les intérêts généraux de la France et ceux des populations minières subiraient des pertes irréparables et sans compensation par les mesures radicales auxquelles conduiraient les prétentions de quelques propriétaires superficiaires ». — Pour la poursuite de l'exploitation sous les fortifications des places et postes de guerre, V. Aguillon, t. 2, n. 579, note 1; L. 10 juill. 1851 et Décr. 10 août 1853.

1421. — Que si, par suite de l'exploitation, des bâtiments ou édifices de la surface menacent ruine, l'administration préfectorale, informée par les ingénieurs des mines doit, par l'intermédiaire des autorités locales, faire avertir les habitants, et provoquer même, si cela est nécessaire, leur déguerpissement d'office. Puis, pour les bâtiments situés le long des voies publiques, on applique les règles tracées, en vue de cas analogues, par le droit administratif, notamment par les déclarations royales des 18 juill. 1729 et 18 août 1730. — Dufour, *Dr. adm.*, t. 7, n. 387.

1422. — II. *Voies de communication.* — La loi de 1880, nouvel art. 50, a ajouté « la conservation des voies de communication » aux objets qu'énumérait l'ancien art. 50 de la loi de 1810. Par « voies de communication », il faut entendre toutes les voies qui constituent les réseaux désignés, en droit administratif, sous les noms de grande et de petite voirie. A ces voies s'appliqueront les règles générales qui ont été précédemment exposées (V. *suprà*, n. 1381). Mais, en outre, certaines règles spéciales visent : d'une part, les canaux de navigation et cours d'eau ; d'autre part, les chemins de fer.

1423. — A. *Cours d'eau.* — L'art. E du modèle de cahier des charges de 1882 vise les canaux et les cours d'eau qui peuvent constituer des voies de communication, par conséquent ceux-là seulement qui sont navigables ou flottables. Il institue pour eux une zone de protection, et décide que cette zone pourra être étendue à une certaine distance de leurs bords, distance que fixera chaque cahier des charges, suivant les circonstances particulières à chaque concession. — Aguillon, t. 2, n. 582.

1424. — B. *Chemins de fer.* — L'art. F du modèle de cahier des charges vise les chemins de fer, et il précise, dès l'origine de la concession de la mine, quelle est la mesure de protection à laquelle le concessionnaire sera soumis en vue du chemin de fer qui traverserait la concession. Une zone est fixée qui s'étend indéfiniment en profondeur au-dessous de la voie ferrée, de part et d'autre de la voie, à une distance déterminée dans chaque cas suivant les circonstances de l'espèce. Dans cette zone, il est interdit au concessionnaire d'entreprendre aucun travail, sans en avoir obtenu une autorisation du préfet, donnée sur le rapport des ingénieurs des mines, et après avoir entendu tant la compagnie du chemin de fer que le service du contrôle. C'est donc le système de l'autorisation préalable qui a été maintenu ici, au lieu du système de la déclaration

avec *veto* éventuel, qui a prévalu dans tous les autres cas. — Aguillon, t. 2, n. 583. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1153 et s.

1425. — III. *Sources et cours d'eau.* — Voici encore un nouvel objet que la loi de 1880 a ajouté à l'énumération de l'ancien art. 50. Sous l'empire de la loi de 1810, le Conseil d'Etat n'avait pas admis que l'administration pût étendre sa protection, en vertu de l'art. 50, sur les sources communales, par exemple (V. le rapport de M. Brossard, à la Chambre des députés, 19 févr. 1880 : S. *Lois annotées*, 81.58, note 3), ce qui prouve, comme nous l'avons déjà fait observer, *suprà*, n. 1374, que l'énumération contenue dans l'art. 50 est, sous un certain rapport, strictement limitative, et aussi que la disposition de cet article doit être interprétée restrictivement. Deux catégories de sources sont mentionnées comme pouvant être protégées par des mesures administratives : la protection administrative ne pourra donc être étendue à des sources ne rentrant pas dans l'une ou dans l'autre de ces catégories. Ces deux catégories comprennent : l'une, « les eaux minérales »; l'autre, les sources qui alimentent des villes, villages, hameaux et établissements publics. »

1426. — A. *Eaux minérales.* — Il faut entendre par là les sources qui ont acquis cette qualification en vertu d'une reconnaissance administrative régulière. Ce sont les sources que les propriétaires ont été autorisés à exploiter pour l'usage médical, par application de l'art. 1 de l'ordonnance organique sur la matière, du 18 juin 1823. — Aguillon, t. 2, n. 585. — V. *supra*, v° *Eaux minerales.*

1427. — B. *Autres sources.* — Il s'agit uniquement de celles qui « alimentent des villes, villages, hameaux et établissements publics ». Quand cette condition existera-t-elle? Question de fait, que l'administration aura à résoudre dans chaque cas, sous réserve, au profit du concessionnaire qui se croirait lésé par la décision administrative, d'attaquer cette décision par la voie contentieuse pour excès de pouvoir. Il n'est pas douteux, en effet, qu'une source privée, ne servant qu'aux usages privés d'un particulier, se trouve en dehors de la protection administrative qu'autorise l'art. 50. Et il en serait de même des sources qui, bien qu'appartenant à une ville, à une commune, à un établissement public, ne serviraient qu'à l'usage des propriétés de leur domaine purement privé. — Sur ce qu'il faut entendre par « établissement public », au sens de l'art. 50, V. Aguillon, t. 2, n. 587.

1428. — Qu'il s'agisse d'eaux minérales, qu'il s'agisse de sources alimentant des agglomérations d'habitants ou des établissements publics, l'administration peut astreindre le concessionnaire à se conformer, dans la conduite ou l'exécution de ses travaux d'exploitation, à toutes les mesures techniques jugées utiles pour conserver inaltéré, à ceux qui en bénéficient, « l'usage des sources », suivant les expressions de l'art. 50. L'action de l'administration n'est donc pas limitée au point où les eaux sortent de terre; elle peut s'étendre à tout leur cours souterrain, connu ou supposé, dans le tréfonds que comprend la mine. — Aguillon, t. 2, n. 590.

1429. — Que si, malgré les mesures préventives prescrites par l'administration, ou à leur défaut, la source destinée à un usage public vient néanmoins à être altérée, diminuée ou supprimée, l'administration aurait encore le droit d'intervenir pour ordonner des mesures en quelque sorte réparatrices, destinées à rendre aux eaux leur cours primitif. Mais si cela n'est pas possible, il ne restera qu'à réparer le préjudice, ce qui n'est pas de la compétence de l'administration. Les intéressés, comme tout particulier lésé, pourront seulement s'adresser aux tribunaux et réclamer une indemnité pour le préjudice qu'ils ont pu subir. — Aguillon, t. 2, n. 591 et 592.

1430. — Restent les cours d'eau qui ne sont ni navigables ni flottables. L'art. 50 ne les mentionnant pas, on doit en conclure qu'ils ne rentrent pas dans les objets de la surface pour la protection desquels l'action administrative puisse être invoquée. — Aguillon, t. 2, n. 589.

2° Des indemnités auxquelles les mesures administratives peuvent donner lieu.

1431. — Les mesures prescrites par l'administration en vue d'assurer la protection de la surface peuvent entraîner et entraînent fréquemment pour l'exploitant certains préjudices. C'est ce qui arrivera, par exemple, si, par suite de ces mesures, le concessionnaire doit laisser inexploitée une partie du gisement concédé, ou bien s'il ne peut poursuivre son exploitation que par une méthode ou avec des travaux plus coûteux que ceux qu'il aurait employés si l'administration ne fût pas intervenue. Peut-il prétendre à une indemnité? Contre qui? Devant quelle juridiction?

1432. — I. Le concessionnaire a-t-il droit à une indemnité? Et si oui, à qui peut-il réclamer cette indemnité? La question n'a été tranchée que pour l'hypothèse de l'établissement d'un chemin de fer postérieurement à la concession de la mine. Elle n'a été tranchée que depuis 1853, par l'art. 24 du modèle actuel des cahiers de charges des compagnies de chemins de fer. Enfin, elle n'a été tranchée que pour les dommages directs causés par la traversée du chemin de fer et les travaux de consolidation que cette traversée a rendus nécessaires. Telle est la portée restreinte de l'art. 24, qui est ainsi conçu : « Si la ligne de chemin de fer traverse un sol déjà concédé pour l'exploitation d'une mine, l'administration déterminera les mesures à prendre pour que l'établissement du chemin de fer ne nuise pas à l'exploitation de la mine, et réciproquement pour que, le cas échéant, l'exploitation de la mine ne compromette pas l'existence du chemin de fer. Les travaux de consolidation à faire dans l'intérieur de la mine, à raison de la traversée du chemin de fer, et tous les dommages résultant de cette traversée, pour les concessionnaires de la mine, seront à la charge de la compagnie ». Par conséquent, le concessionnaire, dont la concession est antérieure à l'établissement d'un chemin de fer, a droit à une indemnité pour le préjudice qui lui est causé directement par la traversée du chemin de fer; et cette indemnité, il peut la réclamer à la compagnie concessionnaire du chemin de fer. — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 81; *Cours*, p. 382; Féraud-Giraud, t. 2, n. 718; Aguillon, t. 2, n. 597; Bréchignac et Michel, n. 437; Delecroix, *Comm. de la loi de 1880*, suivi d'une *étude sur les chemins de fer d'embranchement des mines*, p. 71 et s., et *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1153, 1177 et s.

1433. — Mais, à tous autres égards, la question reste entière. Que l'on suppose des entreprises d'utilité publique autres que les chemins de fer, — que l'on suppose des concessions de chemins de fer, dans le cahier des charges desquelles ne se trouve point l'art. 24, parce qu'elles datent d'avant 1853, ou bien antérieures à la concession de la mine qui souffre préjudice, ou bien même postérieures et soumises à l'art. 24, mais ayant causé à la mine d'autres préjudices que ceux prévus par cet article, — aucune disposition législative ou réglementaire ne pourra être invoquée directement pour décider si le concessionnaire de la mine, lésé par les mesures que lui impose l'administration dans l'intérêt de ces entreprises d'utilité publique ou de ces chemins de fer, peut réclamer et à qui il peut réclamer une indemnité. Aussi la question est-elle très-épineuse. Elle s'est présentée maintes fois, sous des aspects divers, devant les tribunaux judiciaires ou administratifs, qui lui ont donné des solutions différentes.

1434. — Elle s'est posée notamment à l'occasion de deux affaires restées célèbres dans les annales de la jurisprudence. L'une est l'affaire des mines de Couzon, qui, commencée en 1825, ne s'est terminée qu'en 1848, et encore par suite d'une transaction entre les intéressés. Nous avons déjà, en étudiant le caractère d'inviolabilité de la propriété des mines, indiqué les péripéties par lesquelles passa cette affaire, et cité les décisions contradictoires rendues à son occasion, avant l'arrêt rendu par la Cour de cassation, chambres réunies, le 3 mars 1841, Mines de Couzon, [S. 41.1.259, P. 41.2.181] — V. *suprà*, n. 420.

1435. — L'autre affaire est celle des mines de Combes et d'Egarande, dont la concession est contiguë à la concession des mines de Couzon. Elle a son point de départ dans une décision, en date du 11 juin 1844, par laquelle le ministre des Travaux publics a interdit, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, l'exploitation des mines de Combes et d'Egarande, à moins de trente mètres du plan vertical passant par l'axe du chemin de fer de Saint-Etienne à Lyon. Elle met aux prises, d'une part, les concessionnaires de ces mines, la société Coste, Clavel et Cie et la société des houillères de Rive-de-Gier, et, d'autre part, la Cie du chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée. — V., sur cette affaire, Lyon, 28 juill. 1860, Chem. de fer de Lyon, [S. 61.2.197, P. 62.752] — Trib. Saint-Etienne, 18 juill. 1859, Chem. de fer de Lyon, [S. 61.2.197, P. 62.752] — Cons. d'Et., 22 mars 1861, Chem. de fer de Lyon, [S. 61.2.231, P.

adm. chr.; — 15 juin 1864, Comp. des mines de Combes, S. 65.2.117, P. adm. chr., D. 64.3.82 — Lyon, 9 janv. 1884, Chem. de fer de Lyon, D. 85.2.70 — Trib. des Conflits, 7 avr. 1884, Comp. des mines de Combes, S. 86.3.10, P. adm. chr., D. 85.3.97]

1436. — La question se posait dans ces termes : l'interdiction d'exploiter une concession de mine dans le voisinage d'un chemin de fer ouvre-t-elle un droit à indemnité au profit du concessionnaire? La législation minière ne fournissant pas les éléments nécessaires pour résoudre le problème, on dut faire appel au droit commun, droit civil ou droit administratif. Mais on se heurta à de nouvelles difficultés, pour l'intelligence desquelles il faut rappeler quelques principes de droit commun.

1437. — En matière de préjudices causés aux particuliers par l'exécution de travaux publics, une distinction s'impose tout d'abord, suivant que l'administration s'empare des propriétés privées elles-mêmes, ou suivant qu'elle porte simplement une atteinte directe à ces propriétés, en en diminuant la valeur, en en modifiant la jouissance. Dans le premier cas, il y a dépossession; dans le second cas, il y a simplement dommage. S'il y a *dépossession*, on devra procéder conformément aux règles de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique; il y aura lieu à indemnité préalable fixée par le juge d'expropriation. S'il y a *dommage*, et tout ce qui n'est pas expropriation est dommage, on devra procéder autrement, par une autre voie que nous indiquerons *infrà*, n. 1447 et s. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 5802 et s.

1438. — Quand on invoque les principes du droit commun pour résoudre la question de savoir si indemnité est due au concessionnaire d'une mine pour le préjudice que lui cause l'interdiction, prononcée par arrêté préfectoral rendu en vertu de l'art. 50 de la loi de 1810-1880, d'exploiter un massif situé sous une ligne ou dans le voisinage d'une ligne de chemin de fer, il faut au préalable déterminer quelle est la nature de ce préjudice, si c'est une dépossession ou si c'est un dommage.

1439. — Longtemps on a soutenu dans la doctrine, et des tribunaux ont jugé qu'il y avait dépossession. C'est à propos de l'affaire des mines de Couzon qu'ont été développés les arguments principaux qui militent en faveur de cette solution (V. *suprà*, n. 420 et s.). Obliger le concessionnaire à laisser inexploitée une partie plus ou moins étendue de son gisement, ce n'est pas seulement l'atteindre dans sa jouissance, dans le *jus utendi* de sa propriété; c'est aussi l'atteindre dans son *jus abutendi*, puisque, en raison même de sa nature, la propriété minérale est une propriété dont on ne peut jouir qu'en l'exploitant; en d'autres termes, c'est l'évincer purement et simplement d'une partie de sa propriété. Or, cette propriété a été proclamée perpétuelle et irrévocable par l'art. 7 de la loi de 1810; elle a été solennellement assimilée par cette loi à la propriété de tous autres immeubles. Donc toute éviction apportée à cette propriété doit, comme toute éviction de propriété ordinaire, donner lieu à une indemnité représentative de la privation qu'elle impose.

1440. — Certains sont même allés jusqu'à soutenir qu'il y avait, en pareil cas, une véritable expropriation pour cause d'utilité publique, expropriation qui ne pourrait avoir lieu que moyennant le paiement d'une juste et préalable indemnité, conformément à l'art. 544, C. civ. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1181 et s.

1441. — Mais cette interprétation semble avoir été définitivement condamnée par la décision du Tribunal des Conflits, du 7 avr. 1884, précitée. En supposant même qu'il y eût privation du droit d'exploiter un investison pendant une durée indéfinie, il ne peut pas y avoir expropriation. L'expropriation n'existe que s'il y a transfert de la propriété, et ici, le transfert de la propriété est impossible, d'une part, parce que l'indivisibilité de la concession est une des règles fondamentales de notre droit minier (V. *suprà*, n. 528), d'autre part, parce que le morcellement, la division d'une concession ne peut avoir lieu que moyennant l'accomplissement de formalités analogues à celles qu'exige l'institution même de la concession (V. *suprà*, n. 551 et s.). Donc, après comme avant l'interdiction d'exploiter, le concessionnaire reste propriétaire de la partie de la mine frappée d'interdiction. Aussi, le jour où, pour une cause quelconque, l'interdiction viendrait à être levée, le concessionnaire rentrerait purement et simplement dans la jouissance de cette partie de sa mine qu'il avait dû respecter. C'est donc qu'il n'était privé que de cette jouissance, qu'il n'était pas dépouillé de sa propriété; c'est donc qu'il n'y avait, dans l'interdiction d'exploiter, ni dépossession, ni expropriation. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1153 et s.

1442. — Si ce point peut être considéré comme acquis, la conclusion à en tirer est que nous nous trouvons, dans le cas qui nous occupe, en présence d'un simple dommage, dommage permanent ou dommage temporaire, peu importe ici, puisqu'un dommage, fût-il permanent, ne prive pas le concessionnaire de sa propriété pour la tranférer à un tiers. Et notre question se ramène à celle-ci : l'interdiction d'exploiter une partie de la mine constitue-t-elle un de ces dommages qui, en matière de travaux publics, donne lieu à une indemnité? La réponse à cette question peut être cherchée soit dans le droit commun, soit dans le droit minier.

1443. — A. Consultons d'abord le droit minier. Il nous apprendra, au dire de certains auteurs, que l'interdiction d'exploiter prononcée par le préfet ne peut jamais créer pour le concessionnaire un droit à une indemnité (Delecroix, *op. cit.*, p. 85 et s.). C'est qu'en effet la mesure ordonnée par le préfet, en vertu de l'art. 50 de la loi de 1810-1880, n'est pas une mesure prise dans un intérêt particulier. L'arrêté préfectoral est un acte administratif dérivant du droit de surveillance qui appartient à l'administration, du droit de police qui lui est dévolu pour assurer la protection de la surface contre les entreprises du concessionnaire de la mine. Cet arrêté constitue seulement un fait d'application d'une servitude d'utilité publique imposée à la mine. On en trouvera une preuve spéciale dans l'art. 3, L. 15 juill. 1845, sur la police des chemins de fer, texte qui déclare « applicables aux propriétés riveraines des chemins de fer, les servitudes imposées par les lois et règlements sur la grande voirie, et qui concernent le mode d'exploitation des *mines*, minières, tourbières, carrières et sablières, dans la *zone déterminée* à cet effet ». C'est donc bien une servitude d'utilité publique qui est imposée à la mine, en tant que propriété riveraine du chemin de fer. Or, il est universellement admis que les servitudes d'utilité publique, qui résultent des lois et des règlements, s'établissent sans qu'il y ait lieu à indemnité, à moins que le contraire n'ait été formellement réservé.

1444. — Mais une réserve de ce genre ne se rencontre que pour un seul cas, que nous avons mis à part (V. *suprà*, n. 1432), le cas prévu par l'art. 24 au cahier des charges des concessions de chemins de fer depuis 1853, quand des dommages directs ont été causés, par la traversée d'un chemin de fer, à une mine dont la concession est antérieure à l'établissement de ce chemin de fer. Cette réserve spéciale ne peut que confirmer la règle contraire : *exceptio firmat regulam*.

1445. — Au surplus, le bon sens lui-même protesterait contre le droit à indemnité reconnu, d'une façon générale, au concessionnaire lésé par une mesure administrative. Une mesure de ce genre, et, par exemple, l'interdiction d'exploiter un investison ou quelque partie du gisement, peut avoir pour but la protection, non pas seulement d'une voie de chemin de fer, mais aussi des maisons, des habitations privées de la surface. Si le concessionnaire avait, dans ce dernier cas, droit à une indemnité, il ne pourrait évidemment la réclamer qu'à celui qui profite de la mesure administrative, donc au propriétaire de la surface. Un propriétaire, qui est menacé dans sa sécurité, qui est troublé déjà peut-être dans la jouissance naturelle de son bien, se verrait imposer par surcroît le paiement d'une indemnité, et d'une indemnité qui pourrait souvent dépasser la valeur de son bien! Pareille conséquence devrait suffire à faire repousser l'interprétation qui y conduit logiquement. Donc le bon sens s'accorde avec le droit minier pour établir, en principe, que les mesures administratives prises par application de l'art. 50, quelque préjudice qu'elles causent au concessionnaire, ne lui ouvrent néanmoins aucun droit à une indemnité. — V. Cons. d'Et., 22 mai 1896, Cie P.-L.-M., [D. 97.3.57]

1446. — B. Consultons maintenant le droit commun, auquel il faut revenir si le droit minier n'en écarte pas formellement l'application. En matière de travaux publics ordinaires, la question de la réparation des dommages causés à la propriété privée est, elle aussi, assez délicate (V. *infrà*, v° *Travaux publics*). Acceptons la solution à laquelle la jurisprudence du Conseil d'Etat paraît s'être arrêtée définitivement. Elle comporte les trois règles suivantes : 1° si le préjudice n'est que la conséquence de l'exercice d'une servitude légale d'utilité publique, pas d'indemnité; 2° si le préjudice n'a qu'un rapport éloi-

gne ou indirect avec le travail public, pas d'indemnité encore; 3° si le préjudice résulte effectivement et directement du travail public, le droit à indemnité existe, l'intérêt privé ne doit jamais être effectivement sacrifié à l'intérêt public. Y a-t-il lieu d'appliquer ces règles au préjudice causé au concessionnaire d'une mine par l'exécution des mesures qui lui sont imposées par l'administration? On ne trouve rien, ni dans la loi, ni dans les règlements, qui commande telle réponse plutôt que telle autre. Le silence de la loi et des règlements a conduit à chercher cette réponse dans une extension et une généralisation du principe admis, en matière de chemins de fer, par le cahier des charges de 1853. — Aguillon, t. 2, n. 598.

1447. — De là, une distinction, suivant que l'ouvrage ou l'entreprise d'utilité publique, pour la protection desquels est intervenu l'arrêté préfectoral, ont été établis antérieurement ou postérieurement à la concession de la mine. L'entreprise existait-elle déjà au moment où la mine a été concédée, le concessionnaire de la mine doit supporter sans indemnité toutes les mesures que l'administration pourra ultérieurement juger utile de prescrire pour la protection de cette entreprise. Il y a de cela deux raisons : d'une part, le concessionnaire, quand il a demandé ou acquis la concession, a dû prévoir que de semblables mesures pourraient être prises à son encontre, et se rendre compte des conséquences préjudiciables qui pourraient alors en résulter; on serait presque autorisé, quand il viendrait se plaindre, à lui répondre : *volenti non fit injuria*. D'autre part, l'administration, on doit le supposer, ne lui impose que l'exécution des mesures strictement nécessaires, rigoureusement indispensables pour la conservation des objets confiés à sa garde. Il ne s'agit pas d'enrichir celui auquel profitent ces mesures de protection, il s'agit simplement d'empêcher qu'il n'éprouve lui-même un préjudice par suite de la concession postérieure d'une mine sous son terrain : on ne comprendrait pas qu'il fût pour autant obligé à payer une indemnité.

1448. — Est-ce, au contraire, la concession de la mine qui existait déjà au moment où s'est établie l'entreprise au profit de laquelle l'administration prend des mesures de protection préjudiciables au concessionnaire, la différence des situations doit entraîner une différence des solutions. Ici, le concessionnaire est atteint par un fait qu'il lui était impossible de prévoir. L'atteinte portée à ses intérêts peut être très-grave. Il ne serait pas équitable que ses intérêts fussent sacrifiés, sans indemnité, à l'exécution d'un travail même d'utilité publique. Ce sera le cas d'appliquer les principes du droit administratif en matière de dommages causés par l'exécution de travaux publics, et de reconnaître au concessionnaire le droit de réclamer une indemnité représentative du préjudice matériel qui prouverait lui avoir été effectivement causé. — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 80; Splingard, n. 39 et s.; Perriquet, *Tr. des travaux publics*, n. 921; Féraud-Giraud, t. 2, n. 722; Aguillon, t. 2, n. 598.

1449. — Encore faut-il s'entendre sur la nature et la quotité de l'indemnité dont le principe est ainsi affirmé. Ce qu'on doit rembourser au concessionnaire, ce n'est pas, par exemple, le coût de tous les travaux de consolidation qui lui ont été prescrits, ce sont uniquement les sommes qu'il a déboursées réellement sans utilité pour lui; ce n'est pas la valeur nette du massif dont l'exploitation lui a été interdite, c'est uniquement le montant du bénéfice appréciable dont il est privé par suite de l'interdiction d'exploiter. A cet égard, des questions d'espèce se présenteront qui pourront donner lieu à des appréciations de fait délicates, mais sans soulever de véritables difficultés de principe. — Aguillon, t. 2, n. 599.

1450. — La solution dont nous venons d'indiquer les bases est celle qu'a consacrée l'art. 69, Décr. 25 févr. 1897, relatif à l'exploitation des mines en Annam et au Tonkin. Ce texte, après avoir reconnu à l'administration un droit de surveillance sur l'exploitation, et le droit de prescrire dans ce but certaines mesures spéciales, ajoute : « Aucune injonction faite à ce titre ne pourra donner ouverture à une indemnité en faveur de l'exploitant; toutefois, dans le cas où la mesure prescrite aurait pour but de protéger un travail d'utilité publique, autorisé postérieurement à l'institution de la mine, l'exploitant devrait être indemnisé de la valeur des installations que cette mesure rendrait inutiles ou de celles qu'il serait obligé d'exécuter. »

1451. — II. Supposons maintenant le droit à une indemnité reconnu au profit du concessionnaire, quelle est la juridiction compétente pour statuer sur le règlement de cette indemnité? Cette nouvelle question touche de très-près à la précédente; aussi a-t-elle soulevé également de graves difficultés et de nombreuses controverses. La jurisprudence est allée tour à tour de la compétence judiciaire à la compétence administrative et de la compétence administrative à la compétence judiciaire. — Trib. Confl., 11 mars 1861, Cie Chem. de fer P.-L.-M., [S. 61.2.231, P. adm. chr., Leb. chr., p. 173]; — 5 mai 1877, Cie des houillères de Saint-Etienne, [S. 77.2.224, P. adm. chr., D. 77.3.65, Leb. chr., p. 444]; — 7 avr. 1884, Comp. des mines de Combes, [S. 86.3.10, P. adm. chr., D. 85.3.97] — V. dans Bréchignac et Michel (n. 438), un tableau par ordre chronologique des diverses décisions rendues sur cette question de compétence. — V. aussi Ch. Gomel, *De l'interdiction d'exploiter une concession de mines dans le voisinage d'un chemin de fer* (Rev. de la législ. des mines, 1887, t. 4, p. 331); Auger, *De l'établissement des chemins de fer à travers les périmètres de concession des mines et des carrières* ([illegible], t. 12, p. 193).

1452. — Sur quoi donc pouvait-on fonder la compétence judiciaire? On chercha d'abord à la fonder sur une idée que nous avons déjà rencontrée, sur l'idée que le dommage causé à une mine, lorsqu'il est permanent, lorsqu'il provient par exemple d'une interdiction d'exploiter, équivaut à une éviction, à une expropriation. — Lyon, 3 janv. 1884, Chem. de Lyon, [D. 85.2.70] — Cons. d'Et., 8 avr. 1831, Mines de Couzon, [P. adm. chr.] — Or, on sait que les questions d'expropriation, d'éviction, sont de la compétence des tribunaux judiciaires.

1453. — Mais il a été fait aisément justice de cette argumentation. L'expropriation n'existe pas par cela seul que le propriétaire est privé de la jouissance de son immeuble, elle implique que le propriétaire est dépouillé de la propriété même de son immeuble au profit de l'administration ou de l'entreprise de travaux publics. Or, tel n'est pas notre cas. En prescrivant au concessionnaire certaines mesures, comme par exemple l'interdiction d'exploiter un certain massif, l'administration ne s'empare de la propriété d'aucune portion de la mine, elle ne dépouille le concessionnaire d'aucune portion de sa propriété. Donc il n'y a pas expropriation. Et, s'il n'y a pas expropriation, il ne peut y avoir que dommage.

1454. — Oui, a-t-on répliqué, il y a dommage, mais dommage d'une nature particulière, dommage *permanent*, dommage d'une durée indéfinie, dommage qui équivaut à une dépossession. Le concessionnaire se voit interdire l'exploitation d'un certain périmètre, que fera-t-il? Il devra reporter ses travaux dans une autre direction; il abandonnera les galeries conduisant au périmètre interdit, ces galeries se combleront par des éboulements ou seront envahies par les eaux. Admettant même que, plus tard, l'interdiction d'exploiter le périmètre en question vînt à être levée, le concessionnaire serait obligé, pour extraire le minerai qui s'y trouve, de dépenser beaucoup plus que ne vaut ce minerai : il ne le fera pas. Mais n'y a-t-il pas là quelque chose qui équivaut à une éviction? L'interdiction d'exploiter ne cause-t-elle pas au concessionnaire un dommage qui équivaut, pour lui, à une véritable dépossession, à une véritable privation de la propriété même du massif interdit?

1455. — Telle est l'objection qui a paru décisive à bien des tribunaux, et qui a entraîné notamment la décision du Tribunal des Conflits, du 5 mai 1877, précitée. Elle n'était pourtant pas concluante, et, par sa décision du 7 avr. 1884, le Tribunal des Conflits semble l'avoir victorieusement et définitivement écartée. Un dommage, en effet, quelque prolongé, quelque permanent qu'il puisse être, n'est pas une dépossession. Sur le périmètre qu'il lui est interdit d'exploiter, le concessionnaire ne pourra sans doute exercer ses droits, et voilà pourquoi il éprouve un dommage. Mais il reste propriétaire de ce périmètre. S'il vend sa concession, la vente comprendra le périmètre interdit, non moins que les autres gîtes. Si l'interdiction vient à être levée, c'est au profit du concessionnaire que l'exploitation pourra se faire. En attendant, il ne jouit pas pleinement de son droit, sa propriété est altérée, la valeur en est diminuée, la jouissance est gênée ou suspendue : de là, des préjudices pour le concessionnaire, mais ces préjudices ne sont que des dommages. Encore une fois, le concessionnaire ne cède rien à l'administration qui lui interdit l'exploitation d'un massif, et l'administration n'acquiert la propriété d'aucune parcelle de ce massif. Donc il n'y a pas expropriation. — V. Cons. d'Et., 11 mars 1861, Cie des mines des

Comptes, P. adm. chr., D. 61. 3.25 — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6302, et v° *Compétence administrative*, n. 1121, 1153, 1552 et s.

1456. — S'il n'y a pas expropriation, la solution de la question de compétence est facile à trancher. C'est à la juridiction administrative que l'art. 4, L. 28 pluv. an VIII, réserve la connaissance des demandes et contestations concernant les indemnités dues aux particuliers, à raison des dommages causés par l'exécution des travaux publics. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1552 et s. — La loi ne distingue en aucune façon si le dommage est permanent ou temporaire, ni quelle est sa plus ou moins grande étendue. Elle en attribue le règlement à la juridiction administrative, c'est-à-dire au conseil de préfecture en première instance, et au Conseil d'Etat en appel. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 5918 et s.

1457. — Le Conseil d'Etat s'est montré parfois très-large pour reconnaître le droit à indemnité en faveur de particuliers ayant subi des dommages par suite de l'exécution de travaux publics. Il a notamment admis qu'indemnité était due au propriétaire de la surface d'un investison ordonné par l'administration pour la protection d'un chemin de fer, attendu que ce propriétaire était privé des redevances tréfoncières auxquelles il aurait eu droit si l'investison eût été exploité. — Cons. d'Et., 5 févr. 1875, Ogier et Larderet, [S. 76.2.309, P. adm. chr., D. 75.3.112]

1458. — Cette solution est des plus contestables, étant donné le caractère que nous avons reconnu à la redevance tréfoncière (*suprà*, n. 759). Il s'agit ici de la redevance proportionnelle, sans quoi la question ne se poserait pas. Or, nous avons vu que cette redevance est, soit quant à son existence, soit quant à sa quotité, subordonnée aux vicissitudes de l'exploitation, le propriétaire superficiaire ne pouvant la réclamer que s'il y a extraction sous son terrain, et n'ayant aucun droit de faire naître cette redevance en s'immisçant dans la direction des travaux d'exploitation. Dès lors, semble-t-il, si l'exploitation se trouve arrêtée par un fait quelconque, le droit du superficiaire à la redevance ne peut prendre naissance, et par suite, le superficiaire ne saurait prétendre à être indemnisé pour la privation d'un droit qui ne lui est point acquis. — Aguillon, t. 2, n. 602. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1206.

§ 3. Mesures spéciales relatives à la protection du personnel des mines.

1459. — Il s'agira, tantôt de mesures préventives, c'est-à-dire propres à prévenir, à empêcher les accidents, tantôt de mesures à prendre en prévision d'accidents possibles, tantôt de mesures à prendre en cas d'accidents arrivés.

1460. — I. *Mesures préventives.* — L'art. 50 de la loi de 1810 accorde explicitement à l'administration un pouvoir discrétionnaire pour ordonner toutes les mesures propres à assurer « la sûreté des ouvriers mineurs ». La détermination de ces mesures est chose étrangère à la législation proprement dite des mines; aussi suffira-t-il d'établir le principe que toute mesure prescrite en vue de « la sûreté des ouvriers » sera légale quant à son objet, pourvu qu'elle soit édictée en conformité des règles de compétence ou de procédure indiquées *suprà*, n. 1387 et s. — V. sur le cas où une exploitation se trouverait dans un état de délabrement et de vétusté tel que la vie des hommes aurait été compromise ou pourrait l'être, l'art. 7, Décr. 3 janv. 1813, et un Av. du Cons. d'Et., en date du 30 mars 1886, décidant que les dispositions de cet art. 7 sont toujours en vigueur, mais doivent être strictement limitées au cas spécial expressément défini par le texte (*Rev. de la législ. des mines*, 1886, t. 3, p. 226).

1461. — C'est par application de ce principe qu'ont été rendus de nombreux arrêtés préfectoraux, sur les précautions spéciales à l'emploi de la dynamite, sur l'usage des lampes de sûreté dans les mines à grisou, etc., arrêtés pris à la suite de circulaires émanées de l'administration supérieure. Il est du devoir des exploitants de se conformer à ces arrêtés, sous peine de commettre une contravention tombant sous le coup des pénalités édictées par l'art. 96 de la loi de 1810 (V. *infrà*, n. 1696 et s.). Ceux de ces arrêtés qui ont un caractère général peuvent obliger non pas seulement les exploitants, mais aussi le personnel qu'ils emploient, et les personnes quelconques qui travaillent dans la mine.

1462. — Jugé, en ce sens, que l'interdiction de fumer, faite aux ouvriers dans un règlement préfectoral sur les mines à grisou, s'applique à tous ceux qui travaillent à la mine, et conséquemment aux gouverneurs ou contre-maîtres, quel que soit d'ailleurs le travail auquel ils sont employés. — Cass., 13 nov. 1891, Garnier, [S. et P. 92.1.48]

1463. — De même pour l'interdiction faite aux ouvriers par un règlement préfectoral sur les mines à grisou, d'ouvrir les lampes de sûreté dans les travaux, et l'obligation qui leur est imposée, en cas d'extinction desdites lampes, de les rapporter en des points déterminés, où seulement elles doivent être rallumées et refermées avec soin. En conséquence, le gouverneur de mines qui a contrevenu à l'arrêté du préfet, en fumant dans l'intérieur de la mine et en ouvrant sa lampe de sûreté dans les chantiers de cette mine, est passible des peines édictées par l'art. 96, L. 21 avr. 1810. — Même arrêt.

1464. — Les préfets, en cette matière, statuent par voie d'arrêtés individuels concernant chaque mine en particulier. Ils n'usent point, nous l'avons fait observer déjà, *suprà*, n. 1393, du pouvoir réglementaire qui, pourtant, ne peut, semble-t-il, leur être dénié. Mais certains préfets sont arrivés au même résultat en imposant à chaque mine un règlement identique à celui des autres mines du département. Ainsi en est-il, par exemple, pour les mines à grisou des départements du Pas-de-Calais, de l'Allier, de la Loire, de l'Aveyron et du Gard.

1465. — Dans cette voie, la pratique administrative tend même à aller beaucoup plus loin, et elle aboutira sans doute bientôt au même résultat que si le ministre des Travaux publics possédait ce pouvoir réglementaire que notre législation ne lui accorde pas. Voici comment. Le ministre des Travaux publics ne se contente pas de faire adresser aux exploitants certaines recommandations. Par ses circulaires, il ordonne aux préfets d'inviter les exploitants à leur soumettre, à fin d'homologation, des règlements intérieurs préparés en conformité avec les recommandations ou instructions des circulaires ministérielles. Pareille invitation n'est, du reste, autre chose qu'un ordre, auquel les exploitants ne peuvent point ne pas déférer, s'ils ne veulent que l'administration préfectorale prenne les devants et leur impose un règlement dans les matières et pour les cas où elle le juge nécessaire. Bien entendu, l'administration n'est pas tenue d'homologuer le règlement tel qu'il lui est présenté par l'exploitant; elle peut y apporter toutes les modifications qu'elle croit convenables. Et c'est par ce moyen qu'on arrive à imposer à toutes les mines l'observation des prescriptions émanées du ministère des travaux publics. — Aguillon, t. 2, n. 613 et 614.

1466. — Quelque contestable que puisse être la régularité d'une pareille procédure, ses résultats ne sauraient néanmoins être considérés comme contraires à la loi. Le préfet ayant le droit d'imposer, par arrêté préfectoral, telles prescriptions qu'il juge nécessaires, on ne voit pas pourquoi il ne pourrait laisser au concessionnaire l'initiative des mesures à prendre, et se contenter de les homologuer. L'homologation donnée par le préfet à un règlement proposé par l'exploitant transforme ce règlement en un véritable acte administratif, en un véritable arrêté préfectoral. Et ceci est très-important, puisqu'il en résultera, pour ce règlement, la même autorité et les mêmes sanctions pénales que celles qui sont attachées à un arrêté préfectoral pris dans la forme ordinaire.

1467. — C'est ce qui a été reconnu pour un règlement intérieur de la Compagnie des mines d'Anzin, du 9 déc. 1880, qui portait un simple visa approbatif apposé par le préfet. La cour de Douai a prononcé les peines de l'art. 96 de la loi de 1810 contre un ouvrier qui, contrairement à l'une des prescriptions de ce règlement, avait, au fond de la mine, ouvert la lampe de sûreté dont il était porteur. — Douai, 5 mars 1884, Jonglet, [*Rev. de la législ. des mines*, 1884, t. 1, p. 237; *Ann. des mines*, part. adm., 1885, p. 70; *Rec. Douai*, 1884, p. 138]

1468. — Jugé, de même, qu'il y a contravention, passible des pénalités de la loi de 1810, dans le fait par des ouvriers d'avoir, contrairement au règlement de la Compagnie des mines de Campagnac, du 29 nov. 1890, homologué par un arrêté préfectoral, parcouru sans permission spéciale d'autres galeries que celles qu'ils avaient à suivre pour se rendre à leurs chantiers. — Cass., 6 août 1892, Viguié et autres, [S. et P. 93.1.57, D. 93.1.185]

1469. — II. *Mesures prescrites en cas d'accidents possibles.* — L'indication de ces mesures se trouve dans les art. 15 et 16, Décr. 3 janv. 1813. Aux termes de l'art. 16, le ministre peut imposer à certains exploitants, en considération de l'importance de l'exploitation et du nombre des ouvriers employés, l'obligation d'avoir et d'entretenir à leurs frais un chirurgien spécialement attaché au service de l'établissement. Quant à l'art. 15, il prescrit aux exploitants d'entretenir sur leurs établissements, dans la proportion du nombre des ouvriers et de l'étendue de l'exploitation, les médicaments et les moyens de secours indiqués par le ministre, et de se conformer à l'instruction réglementaire que le ministre aura approuvée à cet effet. C'est ici, nous l'avons vu, *suprà*, n. 1391, le seul cas dans lequel la loi ait délégué au ministre l'exercice du pouvoir réglementaire. — V. sur ce point une circulaire du 17 févr. 1813, une autre du 27 juill. 1877, une instruction rédigée par le docteur Proust, approuvée par l'Académie de médecine le 15 mars 1881 et rendue réglementaire par une circulaire ministérielle du 31 janv. 1883. — Dupont, *Cours*, p. 727.

1470. — III. *Mesures prescrites en cas d'accidents arrivés.* — Les mesures spéciales à prendre au moment où un accident vient de se produire sont indiquées dans le tit. 3, art. 11 et s., Décr. 3 janv. 1813. Elles doivent être combinées avec les dispositions générales contenues dans la loi du 9 mai 1898 sur les accidents du travail, qui s'applique également aux mines, minières et carrières (art. 1), et qui n'entrera d'ailleurs en vigueur que trois mois après la publication de décrets réglementaires qui n'ont pas encore été rendus (V. *infrà*, v° *Ouvrier*). Nous nous contenterons de résumer ici les dispositions principales du décret du 3 janv. 1813, et de signaler les modifications qui y ont été apportées par diverses circulaires ministérielles. L'art. 11 fait un devoir aux exploitants et directeurs de mines, maîtres mineurs et autres préposés, en cas d'accident, de prévenir aussitôt le maire de la commune et l'ingénieur des mines, auxquels il faut ajouter aujourd'hui le délégué à la sécurité des ouvriers mineurs pour la circonscription où la mine est comprise (L. 8 juill. 1890, art. 2, § 2). — V. *infrà*, n. 1589. — Il y a de nombreux exemples de directeurs de mines ou autres préposés traduits devant les tribunaux et condamnés pour avoir manqué à cette prescription. — V. Lettre ministérielle du 17 avr. 1897, adressée aux ingénieurs en chef des mines, et concernant les déclarations d'accidents dans les mines (*Rev. de la législ. des mines*, 1897, t. 14, p. 219).

1471. — Les cas dans lesquels pareille obligation pèse sur les exploitants, sont spécifiés par les art. 11 et 12, l'art. 11 prévoyant tout accident qui aurait occasionné la mort ou des blessures graves, l'art. 12 prévoyant tout accident qui compromettrait la sûreté des travaux, celle des mines ou des propriétés de la surface et l'approvisionnement des consommateurs.

1472. — Quant aux accidents de personnes, il va de soi que ceux-là seulement doivent être déclarés à l'administration, qui résultent d'un fait d'exploitation. Nulle obligation, par conséquent, de prévenir l'administration, soit, par exemple, en cas de mort subite due à une maladie naturelle telle qu'anévrisme, apoplexie, etc., soit en cas de mort ou de blessures graves résultant de rixes ou d'attentats volontaires.

1473. — Que faut-il entendre par « blessures graves »? On sait que l'art. 309, C. pén., édicte une disposition spéciale pour le cas de blessures ayant occasionné une maladie ou incapacité de travail pendant plus de vingt jours (V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 67). Peut-être devrait-on, en conséquence, considérer comme graves, aux yeux du législateur, les blessures qui semblent susceptibles d'entraîner une incapacité de travail de cette durée. Mais aucun document de la législation des mines ne s'est expliqué sur ce point. Une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 5 juill. 1881, a seulement indiqué que l'exploitant devra considérer comme grave tout accident sur la gravité des conséquences possibles duquel le médecin hésitera à se prononcer. L'explication n'éclaircit pas beaucoup la question. Et l'on a fait justement observer qu'en cette matière l'exploitant agira sagement en péchant plutôt par excès de zèle que par défaut, dans ses avis à l'administration. — Aguillon, t. 2, n. 618.

1474. — Que si la gravité des blessures reçues par un ouvrier n'a pu être exactement appréciée au moment où l'accident s'est produit, l'exploitant n'est pas pour cela définitivement relevé de l'obligation qui nous occupe. La déclaration devient obligatoire dès lors que, la situation de l'ouvrier, qui paraissait d'abord légèrement blessé, s'étant aggravée, l'exploitant a connaissance de cette aggravation.

1475. — Jugé en ce sens que l'obligation imposée par les art. 11, Décr. 3 janv. 1813 et 2, L. 8 juill. 1890, sous la sanction des peines portées par l'art. 96, L. 21 avr. 1810, aux exploitants de mines, de donner connaissance aux maires, ingénieurs des mines et délégués mineurs, des accidents ayant occasionné la mort ou des blessures graves à un ou plusieurs ouvriers, s'étend même au cas où la gravité des blessures n'a été révélée à l'exploitant qu'à une date postérieure à l'accident. — Trib. corr. Saint-Etienne, 20 avr. 1893, Guillaumat, [S. et P. 94.2.55]

1476. — En pareil cas, l'exploitant doit faire la déclaration de l'accident dès que la gravité des blessures lui a été connue. — Même jugement.

1477. — Si, en ne définissant pas « la blessure grave », le législateur s'en est rapporté à la sagesse des tribunaux, en exigeant que l'accident fût porté aussitôt à la connaissance du maire de la commune et de l'ingénieur des mines, le législateur n'a pas entendu subordonner cette obligation à l'avis du médecin de la mine. — Trib. corr. Saint-Etienne, 20 avr. 1893, Gaulier, [*Rev. de la législ. des mines*, 93.367]

1478. — Il faut en outre faire observer que les accidents de personnes dont il doit être donné avis à l'administration sont ceux qui surviennent, non pas seulement dans la mine elle-même, mais encore, dit l'art. 11, « dans les ateliers qui en dépendent ». Ce point a été précisé dans une circulaire ministérielle du 25 avr. 1882. C'est par conséquent la même procédure qui devra être suivie pour les accidents qui se produisent, soit dans les travaux souterrains de la mine, soit dans les dépendances immédiates de la mine à la surface, comme le carreau de la mine, les abords des puits, etc., soit encore dans les ateliers où les charbons extraits sont l'objet d'un lavage ou d'une préparation mécanique.

1479. — Par contre, on ne devra pas considérer comme dépendances de la mine, au point de vue qui nous occupe, les usines affectées à la fabrication du coke ou des agglomérés. Ces usines sont complètement distinctes de l'exploitation proprement dite; si des accidents viennent à s'y produire, l'exploitant n'est pas obligé, du moins par le décret de 1813, d'en prévenir l'administration. On voit par là que la disposition de l'art. 11, quant aux accidents de personnes, doit être interprétée restrictivement.

1480. — D'autre part, l'art. 12 vise une autre catégorie d'accidents, qu'il ne spécifie que de façon très-vague en parlant d'accident qui « compromettrait la sûreté des travaux, celle des mines ou des propriétés de la surface, et l'approvisionnement des consommateurs ». Une circulaire du 6 juill. 1881 considère comme rentrant dans cette catégorie toute inflammation de grisou et tout incendie.

1481. — Jugé que les propriétaires ou concessionnaires d'une mine dans laquelle un ouvrier employé à son exploitation a trouvé la mort par suite de l'explosion de gaz délétères, ne sont pas à l'abri d'une action en responsabilité civile à raison de cet accident, par cela seul que, dès le premier moment de l'apparition du gaz dans la mine, ils en auraient informé une fois pour toutes l'autorité administrative : la disposition du décret du 3 janv. 1813 (art. 3), qui enjoint aux propriétaires ou exploitants de mines, en pareil cas, pour mettre leur responsabilité à couvert, de faire connaître l'état de la mine à l'autorité administrative, et de la mettre par là en demeure, soit d'ordonner la suspension des travaux, soit d'en subordonner la continuation aux précautions jugées nécessaires, doit être entendue en ce sens que l'avis dont il s'agit doit être renouvelé chaque fois que l'état de la mine subit un changement notable, que les dangers prennent une intensité nouvelle ou un caractère nouveau. — Lyon, 30 janv. 1857, Rigaud, [S. 57.2.522, P. 58.147]

1482. — Au surplus, le défaut de déclaration d'un accident, s'il constitue une faute de la part de l'exploitant dans ses rapports avec les autorités administratives, ne saurait être invoqué par l'ouvrier, victime de l'accident, comme entraînant par lui-même la responsabilité civile de l'exploitant, le défaut de déclaration n'ayant pas de relation directe avec l'accident produit. — Trib. Saint-Etienne, 24 janv. 1894, Rabay, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.174] — et sur appel : Lyon, 3 août 1894, [*Ibid.*, 97.42] — V. aussi Trib.

d'Arlon (Belgique), 15 déc. 1892, Neu-Simon, [*Ibid.*, 94.121]

1483. — Jugé, par application du principe admis dans la jurisprudence judiciaire française, antérieurement à la loi du 9 avr. 1896, en vertu duquel l'ouvrier victime d'un accident ne peut en faire peser la responsabilité sur le patron qu'à la charge d'établir une imprudence ou une négligence imputable à ce dernier, que l'ouvrier mineur, blessé par l'éboulement d'un bloc de charbon dans son travail souterrain, ne peut faire peser sur la compagnie de mines la responsabilité de cet accident qu'à la charge de prouver qu'il a été victime d'une négligence ou d'une imprudence imputable aux préposés de ladite société. — Cass., 3 avr. 1894, Judet, [S. et P. 97.1.229]

1484. — L'ouvrier ne saurait se borner à alléguer que l'éboulement a été provoqué par une fouille en *sous-cave*, que la compagnie a tolérée; l'extraction en *sous cave* est *à priori* un procédé normal en usage dans toutes les mines, et ne présente qu'un danger relatif, dont les ouvriers peuvent se garantir avec quelque prudence, en telle sorte que le fait d'avoir toléré ce genre de travail ne suffit pas à lui seul pour constituer une faute de la compagnie. — Même arrêt.

1485. — L'imputation d'un pareil fait à la société minière ne pourrait résulter que de circonstances particulières, nécessitant, à raison de la nature des matériaux laissés en suspension et de la disposition des lieux, certaines précautions qui n'auraient pas été prises. — Même arrêt.

1486. — Les dispositions du décret du 3 janv. 1813 sur les déclarations d'accidents devront être complétées par les dispositions de l'art. 15, L. 2 nov. 1892, sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, n. 466 et s. — V. aussi Décr. 21 avr. 1893; Circ. min. 24 avr. 1893, adressée aux préfets; 25 avr. 1893, adressée aux inspecteurs divisionnaires du travail et aux ingénieurs des mines. — Douai, 7 juill. 1897, Delmiche, [*Nord judiciaire*, 97.197; J. *La Loi*, 5 août 1897; *Rec. Douai*, 1897, t. 54, p. 222] — V. Lagrésille, *Comm. de la loi du 2 nov. 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels*, p. 112, et *supp.* p. 8 et 59; André et Guibourg, *Le Code ouvrier*, p. 159 et 180. — Rapport présenté, le 18 nov. 1896, par la commission supérieure du travail dans l'industrie, sur l'application, pendant l'année 1895, de la loi du 2 nov. 1892, dans les mines, minières et carrières, [*Rev. de la législ. des mines*, 1897, t. 14, p. 29] — V. aussi la loi du 9 avr. 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (*infrà*, v° *Ouvrier*).

1487. — Supposons maintenant la survenance de l'un de ces accidents prévus par les art. 11 et 12, pour indiquer quelle est la conduite à tenir. Nous avons dit que l'exploitant, le directeur de la mine, ou quelque autre préposé devaient donner aussitôt connaissance de l'accident au maire de la commune et à l'ingénieur des mines. Le maire prévient les autorités supérieures. Le décret de 1813 lui fait aussi jouer un certain rôle dans l'enquête qui doit suivre et dans les opérations du sauvetage; mais il paraît que les dispositions du décret sur ce point n'ont jamais été appliquées.

1488. — Ce sont principalement les ingénieurs des mines qui ont à intervenir. Aux termes du décret de 1813, que sont venues compléter diverses circulaires ministérielles dont les plus récentes datent des 6 juill. 1881 et 30 avr. 1883, l'ingénieur des mines, ou à son défaut et à sa place, un garde mine, aujourd'hui un contrôleur des mines, sous ses ordres, doit se rendre sur les lieux le plus promptement possible, pour faire une enquête, constater les causes de l'accident et en dresser procès-verbal. — André et Guibourg, *Le Code ouvrier*, p. 189.

1489. — Ce procès-verbal mentionne tout d'abord la date de l'avis donné par l'exploitant et la date à laquelle cet avis est parvenu à l'ingénieur. Puis il doit contenir un exposé circonstancié des faits résultant de l'enquête, et la reproduction des dépositions qui ont été reçues. A la suite du procès-verbal, l'ingénieur formule son avis motivé, et ses conclusions sur les suites judiciaires dont l'accident, s'il y a lieu, peut être susceptible.

1490. — Le procès-verbal est rédigé en double exemplaire. L'un de ces exemplaires est transmis à l'ingénieur en chef. Celui-ci ajoute son avis, et le tout est envoyé au procureur de la République du lieu de l'accident. L'autre exemplaire est destiné à l'administration. L'ingénieur des mines y formule, en outre, le cas échéant, les mesures qu'il juge devoir être prescrites par l'administration en vue de prévenir le retour de semblables accidents. Il transmet cet exemplaire à l'ingénieur en chef, qui y ajoute son avis personnel et l'envoie au préfet, lequel, à son tour, le fait parvenir au ministère des travaux publics.

1491. — Au cas spécial d'accident résultant d'une inflammation de grisou, l'ingénieur des mines doit accompagner son procès-verbal « d'un rapport spécial et circonstancié sur les conditions d'aérage de la mine, en mentionnant la profondeur de l'exploitation, le nombre d'ouvriers employés, le chiffre de l'extraction, et en y consignant, le cas échéant, des propositions sur les modifications que peut réclamer un état de choses reconnu vicieux ou dangereux ». Ce sont les termes de la circulaire ministérielle du 6 juill. 1881. Cette circulaire prescrit aussi un rapport analogue, rédigé dans le même esprit et le même but, pour les cas d'incendie ou d'accident produit par la dynamite. — L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 405.

1492. — Telles sont les mesures administratives à prendre en cas d'accident. Il en est d'autres que peut nécessiter, par exemple, le sauvetage des victimes. L'hypothèse est prévue par les art. 14 et 17 du décret de 1813. L'ingénieur des mines doit prendre la direction des opérations, en s'entendant avec les exploitants, le maire, le commissaire de police ou autre officier de police. Il a le droit de réquisitionner des outils, des chevaux, des hommes, et les exploitants des mines voisines sont tenus de fournir, sauf indemnité à fixer plus tard, tous les moyens de secours dont ils peuvent disposer.

1493. — Si l'accident a entraîné mort d'homme, l'art. 18 du décret de 1813 « prescrit expressément aux maires et autres officiers de police de se faire représenter les corps des ouvriers qui auraient péri, et de ne permettre leur inhumation qu'après que le procès-verbal de l'accident aura été dressé, conformément à l'art. 81, C. civ., et sous les peines portées dans les art. 358 et 359, C. pén. ». Il n'y a, du reste, dans cette prescription, que l'application aux accidents miniers des règles ordinaires en matière d'accidents quelconques.

1494. — Au contraire, l'art. 19 édicte une disposition spéciale aux accidents de mines. Prévoyant le cas où il y aurait impossibilité de parvenir jusqu'au lieu où se trouvent les corps des ouvriers qui ont péri dans les travaux, cet article décide que « les exploitants, directeurs et autres ayants-cause seront tenus de faire constater cette circonstance par le maire ou autre officier public, qui en dressera procès-verbal, et le transmettra au procureur de la République, à la diligence duquel, et sur l'autorisation du tribunal, cet acte sera annexé au registre de l'état civil ». — V. *suprà*, v° *Actes de l'état civil*, n. 560 et 561.

§ 4. *Rôle des ingénieurs dans l'exécution de ces mesures.*

1495. — Les art. 47 et 48 de la loi de 1810 chargent spécialement les ingénieurs des mines d'exercer « une surveillance de police » sur l'exploitation des mines. Les ingénieurs s'acquittent directement de cette mission par les visites qu'ils font eux-mêmes dans les exploitations minières, ou qu'ils font faire par les contrôleurs des mines sous leurs ordres. Ces visites sont l'un des moyens les plus efficaces d'assurer la protection de la mine, de la surface, du personnel, en un mot, des objets légalement confiés à la vigilance de l'administration. Dans ces visites, ou à la suite de ces visites, les ingénieurs doivent, en général, se borner à une constatation des faits, pour en faire le rapport au préfet ou au ministre. Parfois, cependant, mais très-exceptionnellement, la loi leur accorde le droit de statuer. — V. André et Guibourg, *Le Code ouvrier*, p. 172.

1496. — I. N'étant, en principe, que des agents de préparation et d'instruction, et non des agents directs, les ingénieurs des mines n'ont point d'autorisation à donner aux exploitants, point d'injonction ni de défense à leur adresser. Leur rôle se borne à prendre les renseignements, à faire les constatations nécessaires, pour mettre les agents directs, qui ont seuls le droit de donner des ordres, à même de statuer en connaissance de cause. Ces constatations, ils les transmettront, suivant les cas, tantôt aux agents de l'autorité judiciaire, tantôt aux agents de l'autorité administrative. S'ils ont relevé contre les exploitants des faits qui constituent des contraventions, ils les signaleront dans des procès-verbaux adressés aux parquets. S'ils ont constaté le péril dans lequel se trouve l'un des objets placés sous la surveillance de l'administration, ils en feront la matière d'un rapport administratif, qu'ils transmettront à l'administra-

tion, avec leurs propositions indiquant les mesures particulières qu'ils jugent devoir être prises.

1497. — Les ingénieurs ont donc pour mission principale d'éclairer l'administration sur tout ce qui ressortit au droit administratif. A un autre point de vue, au point de vue des exploitants, cette mission a été considérablement étendue par l'art. 48, L. 21 avr. 1810, complété par l'art. 32, Décr. 18 nov. 1810. D'après l'art. 48 de la loi de 1810, ils doivent éclairer les propriétaires de mines sur les inconvénients du mode d'exploitation employé, sur les améliorations dont ce mode serait susceptible. L'art. 32 du décret de 1810 précise, en répétant que : « Les ingénieurs des mines préviendront les propriétaires des vices ou défectuosités qu'ils auront remarqués dans leurs mines, usines ou machines; ils pourront leur proposer des vues d'amélioration, et aider les directeurs d'établissements de leurs lumières et de leur expérience ». C'est assigner aux ingénieurs des mines une mission de *conseil* à l'égard des exploitants, mission, du reste, qui n'est soumise à aucune règle précise, et reste abandonnée tout entière à la conscience, à l'habileté de ceux qui en sont chargés.

1498. — Pour remplir cette mission, en même temps que leur mission d'information, les ingénieurs ont le devoir de visiter les mines de leur circonscription : ce qui implique que, de leur côté, les exploitants sont obligés de se prêter à ces visites. Il est certains documents que les exploitants sont, dans ce but, obligés de tenir à jour sur la mine, et de communiquer aux ingénieurs toutes les fois que ceux-ci leur en font la demande. — V. *suprà*, n. 1415.

1499. — Chaque visite faite par l'ingénieur doit être constatée par un procès-verbal, lequel renferme les renseignements déterminés par différentes circulaires ministérielles, la dernière en date du 2 janv. 1878. L'ingénieur fait connaître notamment les parties de la mine qu'il a parcourues; il relate les observations intéressantes qu'il a eu l'occasion de faire, soit par rapport à l'allure du gîte, soit par rapport à l'état de l'exploitation, en tout ce qui touche les points sur lesquels l'administration peut et doit intervenir.

1500. — Deux copies sont faites de ce procès-verbal de visite. L'une, renfermant spécialement les observations ou recommandations faites ou à faire à l'exploitant, est transmise à ce dernier, qui doit la transcrire sur son registre d'avancement des travaux. L'autre, sur laquelle les ingénieurs peuvent ajouter toutes autres observations, est adressée à l'administration supérieure. Ainsi s'accomplit la double mission de l'ingénieur des mines : mission de *conseil* à l'égard des exploitants, mission d'*information* à l'égard de l'administration.

1501. — II. Par exception, l'ingénieur des mines remplit quelquefois le rôle d'un agent direct, et reçoit le droit de statuer. Il en est ainsi notamment dans deux cas. Le premier cas est celui où il y a lieu de procéder au sauvetage des victimes d'un accident. Nous avons vu que les art. 14 et 17, Décr. 3 janv. 1813, donnent alors à l'ingénieur le droit de réquisitionner les objets nécessaires aux opérations du sauvetage. — V. *suprà*, n. 1492.

1502. — Le second cas est prévu par l'art. 5 du même décret. C'est celui où, dans sa visite, l'ingénieur reconnaîtrait une cause de danger imminent. L'ingénieur alors, « fera, sous sa responsabilité, les réquisitions nécessaires aux autorités locales, pour qu'il y soit pourvu sur-le-champ, d'après les dispositions qu'il jugera convenables, ainsi qu'il est pratiqué en matière de voirie lors du péril imminent de la chute d'un édifice ». — V. *infrà*, v° *Voirie*.

1503. — « Sous la responsabilité de l'ingénieur ». Cette responsabilité n'est pas seulement une responsabilité morale, mais bien une responsabilité pécuniaire, personnelle. L'ingénieur pourrait donc être tenu à réparer le préjudice subi par l'exploitant ou par des tiers, à raison des mesures par lui prescrites en cas de danger imminent, en vertu de l'art. 5, s'il était établi que les circonstances n'étaient pas de nature à en justifier l'emploi. Quant au point de savoir comment les exploitants ou les tiers pourraient mettre en jeu cette responsabilité, s'ils devraient s'adresser aux tribunaux judiciaires ou aux tribunaux administratifs, il rentre dans la question plus générale que soulève la responsabilité des fonctionnaires, depuis l'abrogation de l'art. 75 de la constitution de l'an VIII (Décr. 19 sept. 1870). — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*.

CHAPITRE X.

DES DÉLÉGUÉS A LA SÉCURITÉ DES OUVRIERS MINEURS.

1504. — Les mesures spéciales organisées par la loi du 21 avr. 1810 et le décret du 3 janv. 1813 (V. *suprà*, n. 1459 et s.), pour la protection du personnel des mines, ont été complétées par la loi du 8 juill. 1890 « *sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs* ». Cette loi a voulu assurer la sécurité des ouvriers travaillant dans les exploitations souterraines. C'est là son but exclusif. Et l'art. 1 le dit expressément, dans son § 1, lequel résume en quelque sorte l'ensemble de la loi : « Des délégués à la sécurité des ouvriers mineurs sont institués pour visiter les travaux souterrains des mines, minières ou carrières, dans le but exclusif d'en examiner les conditions de sécurité pour le personnel qui y est occupé, et, d'autre part, en cas d'accident, les conditions dans lesquelles cet accident se serait produit ». — V. V. Riston, *De l'institution des délégués à la sécurité des ouvriers mineurs* (*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 65, 129); André et Guibourg, *Le Code ouvrier*, p. 172 et s.

Section I.

Champ d'application de la loi de 1890.

1505. — Si l'on cherche à préciser le champ d'application de la loi, on trouve une règle et une exception. La règle, c'est que toutes les exploitations souterraines sont obligatoirement soumises au régime de la loi de 1890; l'exception, c'est que certaines exploitations souterraines peuvent être dispensées de l'obligation de se soumettre à ce régime.

1506. — I. *Règle*. — La soumission obligatoire de toutes les exploitations souterraines au régime organisé par la loi de 1890 résulte explicitement de l'exception admise par le dernier alinéa de l'art. 1, mais plus explicitement encore des travaux préparatoires. Le caractère obligatoire de l'institution des délégués est l'un des points qui ont été le plus vivement et le plus souvent combattus par les adversaires du projet de loi. Or, tous les amendements présentés en vue de donner à la loi un caractère facultatif ont été rejetés.

1507. — Par conséquent, l'institution des délégués, dans les conditions prévues par la loi, est absolument obligatoire, nonobstant les circonstances quelconques qui seraient de nature à la rendre inutile, nonobstant l'accord même des intéressés. Il est vrai, sur ce dernier point, que les délégués sont élus par les mineurs, et que, dès lors, s'il ne se présentait aucun électeur, le vote n'étant pas obligatoire, il ne pourrait y avoir d'élus, ce qui empêcherait la loi de recevoir son application. Mais il faudrait supposer pour cela l'accord unanime de tous les mineurs sans exception. Car il suffirait que deux ou trois d'entre eux exprimassent leur vote, pour former, au second tour du scrutin, la majorité relative seule exigée par l'art. 9. — V. *infrà*, n. 1565.

1508. — Jugé, à ce propos, que la participation d'un seul votant au scrutin ne suffit pas à constituer une élection régulière : bien qu'aucune disposition de loi ou de règlement n'ait déterminé le nombre minimum des électeurs nécessaire pour l'élection, il résulte des termes de l'art. 9 que cette élection n'est valable qu'à la condition d'être toujours faite à la majorité, au moins relative, des suffrages; or, pour avoir la majorité relative, il faut au moins deux suffrages, le mot « majorité » ne pouvant s'appliquer à une voix. — Cons. préf. Nord, 12 déc. 1890, Elect. de Vicoigne, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.357] — *Sic*, Circ. min., 9 sept. 1893, n. 5, [*Ibid.*, 1894, t. 11, p. 28] — L. Michel (*Rec. de législ. min.*, p. 400), qui invoque en ce sens, par analogie, une décision relative aux élections des conseils de prud'hommes. — Cons. d'Et., 13 juin 1891, Elect. de Montluçon, [S. et P. 93.3.71, D. 92.3.117]

1509. — En principe aussi, l'institution des délégués est obligatoire dans toutes les exploitations souterraines où la sécurité des ouvriers se trouve en jeu. Donc, elle est obligatoire dès le début de l'exploitation, dès qu'il y a « travaux souterrains », selon les termes de l'art. 1, § 1. Mais, *à contrario*, elle ne serait pas obligatoire pour les mines qui ne sont pas en activité d'exploitation, et elle cesserait d'être obligatoire dans le cas où

[illegible] viendrait à être [illegible] apprécier les circonstances de fait pour voir si l'on se trouve en présence d'une véritable cessation de l'exploitation, ou bien simplement en présence [illegible] chômage, la mission des délégués s'exercerait plus utilement peut-être que pendant la marche des travaux.

1510. — Enfin la loi s'applique, non pas seulement aux mines proprement dites, qui avaient été seules visées dans la rédaction primitive du projet de loi, mais aussi aux minières et aux carrières qui, s'exploitant par des travaux souterrains, se trouvent présenter les mêmes dangers pour la sécurité des ouvriers. Mais la loi ne vise que les mines, au sens légal du mot, c'est-à-dire les mines *concédées*. D'où il résulte qu'elle ne s'appliquera pas aux travaux de recherches, fussent-ils pratiqués souterrainement. Ces travaux restent donc soumis au seul con[illegible] administration. — Riston, *op. et loc. cit.*, p. 79. — Pour les minières et les carrières, V. *infrà*, n. 2011 et s.

1511. — D'autre part, les exploitations à ciel ouvert peuvent parfois, en raison des dangers qu'elles présentent, être assimilées à des exploitations souterraines. Il faut pour cela un arrêté du préfet, rendu sur le rapport des ingénieurs des mines. [illegible] 1890, art. 18, § 1.

1512. — II. *Exception.* — Par exception, il est des exploitations de mines, qui, bien qu'exigeant des travaux souterrains, pourront n'être pas soumises au régime de notre loi. Ce sont, d'une façon générale, celles qui emploient moins de vingt-cinq ouvriers travaillant au fond. Deux considérations justifient cette exception : d'une part, une entreprise employant moins de vingt-cinq ouvriers de fond peut être trop peu importante pour justifier l'institution de délégués; d'autre part, dans ce petit nombre d'ouvriers, il pourrait être difficile d'en trouver qui réunissent les conditions de capacité légale et professionnelle que la loi exige des délégués.

1513. — L'exception, du reste, est simplement possible, et non pas légale. La loi veut que toute exploitation souterraine, dès lors qu'elle présente des dangers sérieux pour la sécurité des ouvriers, soit soumise au régime des délégués mineurs. Elle admet à ce principe des dérogations possibles, mais encore sous certaines conditions qu'indique le dernier alinéa de l'art. 1, en ces termes : « Un arrêté du préfet, rendu sur le rapport des ingénieurs des mines, peut dispenser de délégués toute concession de mine, ou tout ensemble de concessions de mines contiguës, ou tout ensemble de travaux de minières et de carrières qui, dépendant d'un même exploitant, emploierait moins de vingt-cinq ouvriers travaillant au fond. »

1514. — Il résulte de ce texte, en premier lieu, que le préfet ne peut accorder la dispense de délégués qu'aux mines réunissant les conditions spécifiées. Il ne suffirait pas, par exemple, que, dans une même concession, chaque puits d'extraction occupât moins de 25 ouvriers de fond. La loi veut qu'on tienne compte, en bloc, soit des puits d'extraction qui peuvent exister simultanément sur une même concession, soit même des concessions contiguës qui peuvent appartenir à un même exploitant. C'est ce qui a été expliqué, par surcroît, dans la circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 9 juill. 1890 (*Rev. de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 271 ; L. Michel, *op. cit*, p. 372). « Pour déterminer les exploitations qui doivent être dispensées de délégués, en vertu du § 1 de l'art. 1, y est-il dit au n. 4, on remarquera, d'après le texte de ce paragraphe comparé à celui des autres paragraphes du même article, que l'exploitation, à ce point de vue, doit être comprise dans le sens du mot « entreprise », et cette notion peut être très-nettement définie. L'exploitation ou l'entreprise de l'exploitation d'une mine, minière ou carrière, doit s'entendre ici de l'ensemble des travaux ouverts dans la concession ou les concessions contiguës d'un même exploitant, ou dans les tréfonds contigus dont peut disposer un même exploitant de minière ou carrière ». Donc la dispense n'est possible que pour les seules *entreprises* de mines qui occupent moins de 25 ouvriers travaillant au fond.

1515. — En second lieu, même quand ces conditions sont réunies, la dispense n'est pas un droit pour l'exploitant; elle est, pour le préfet, une simple faculté dont il lui appartient ou non d'user. De là, notamment, les conséquences suivantes, que relève la circulaire précitée, n. 5 et 7. Quelque faible que soit l'effectif occupé dans des travaux souterrains, le préfet ne doit pas hésiter à refuser la dispense à toute exploitation qui, en raison de sa nature ou de la manière dont elle est conduite, présenterait de véritables causes de danger. Puis, la dispense n'est jamais prononcée qu'à titre précaire et révocable : une fois accordée, elle peut toujours être retirée, si le préfet, sur le rapport des ingénieurs des mines, juge qu'il y a lieu de modifier sa décision première.

1516. — Enfin, la dispense cesse de produire son effet, elle devient caduque du jour où le nombre des ouvriers de fond, primitivement inférieur à 25, se trouve atteindre ou dépasser ce chiffre. Que si l'effectif des ouvriers de fond oscille autour de ce chiffre, suivant les époques de l'année, la circulaire, n. 8, recommande comme le moyen le plus sûr d'observer la loi, d'exiger à titre permanent l'institution de délégués.

1517. — La dispense est accordée, comme le porte la loi, par un arrêté du préfet, rendu sur le rapport des ingénieurs des mines. L'arrêté est ensuite notifié aux intéressés par acte extrajudiciaire, dans la forme officielle et par l'intermédiaire du maire. La circulaire précitée (n. 6) fait observer que le préfet peut statuer par un même arrêté collectif sur un ensemble de demandes, mais que, dans tous les cas, une notification individuelle de la dispense doit être faite à chaque exploitant intéressé. Mêmes règles devraient être suivies pour l'arrêté préfectoral révoquant une dispense précédemment accordée.

Section II.

Nomination des délégués

§ 1. *Circonscriptions électorales.*

1518. — Pour déterminer comment on arrive à la désignation des délégués mineurs, il y a lieu d'examiner les quatre points suivants : 1° circonscriptions électorales ; 2° électorat ; 3° éligibilité; 4° opérations électorales. Le premier soin du législateur a été de fixer les limites de la circonscription dans laquelle chaque délégué aura à exercer ses fonctions de surveillance. Or, chaque circonscription de surveillance constitue une circonscription électorale ; ce qui revient à dire que chaque délégué est élu par les électeurs de la circonscription dans laquelle il devra remplir sa mission. L'art. 1, § 3, considère que la circonscription est constituée par « tout ensemble de puits, galeries et chantiers dépendant d'un même exploitant, et dont la visite détaillée n'exige pas plus de six jours ». — V. le rapport de M. Béral au Sénat, [S. *Lois annotées*, 1891, p. 71, note 5 *in fine*, P. *Lois*, *décr.*, etc., 1891, note 5 *in fine*] — Ainsi définie, la circonscription doit être délimitée par un arrêté préfectoral, auquel est annexé un plan représentant cette délimitation, et qui est particulier à la circonscription (Circ. 9 juill. 1890, art. 11).

1519. — Que si une même exploitation comprend des travaux souterrains dont la visite exige plus de six jours, cette exploitation sera subdivisée en deux, trois, etc., circonscriptions, selon que la visite n'exigera pas plus de douze, dix-huit, etc., jours. Cette subdivision sera l'œuvre d'un arrêté préfectoral collectif statuant sur la délimitation de ces diverses circonscriptions, avec annexe d'un plan également collectif. — V. à cet égard les instructions renfermées dans la circulaire précitée, n. 11, 12, 15 et 16. — Riston, p. 83.

1520. — Enfin, de même qu'il appartient au préfet, dans les conditions ci-dessous, de fixer les limites de chaque circonscription, il lui appartient également de modifier la délimitation première, lorsque des changements surviennent dans les travaux. — Riston, p. 89.

1521. — En toute hypothèse donc, le périmètre d'une circonscription ne doit pas s'étendre au delà d'une surface demandant, au maximum, six jours pour sa visite détaillée. En parlant de « six jours », la loi entend parler de la journée de travail, c'est-à-dire, aux termes de la circulaire du 9 juill. 1890, n. 14, de la journée « d'une durée égale à la durée normale de la journée de travail des ouvriers dans l'exploitation considérée ». Et l'évaluation du temps doit se faire « par journée entière ou demi-journée, sans qu'en aucun cas on admette de coupure inférieure » (n. 13). La « visite détaillée » consiste, dit la même circulaire, n. 13, « à parcourir en les examinant chacun sans exception, avec une attention suffisante, tous les puits, galeries et chantiers situés dans la circonscription et maintenus à l'état d'entretien », puis à visiter en outre « les appareils servant à la circulation et au transport des ouvriers ». Il faut, en somme, qu'après son inspection, le

délégué soit à même de connaître d'une façon complète la situation et l'état des travaux de la mine dont il a la surveillance.

§ 2. *Electorat.*

1522. — Les circonscriptions de surveillance étant établies, chacune constitue une circonscription électorale. Quels sont les électeurs qui s'y trouvent compris? D'après l'art. 5 de la loi de 1890, « Sont électeurs dans une circonscription les ouvriers qui y travaillent au fond, à la condition : 1° d'être Français et de jouir de leurs droits politiques; 2° d'être inscrits sur la feuille de la dernière paye effectuée pour la circonscription avant l'arrêté de convocation des électeurs ». En réalité, il résulte de ce texte que, pour être électeur dans une circonscription, il faut remplir les cinq conditions suivantes : 1° être Français, exigence toute naturelle, puisqu'il s'agit de faire acte de citoyen; 2° jouir de ses droits politiques, comme pour les autres élections dans lesquelles le citoyen intervient; 3° être inscrit sur la feuille de la dernière paye effectuée pour la circonscription avant l'arrêté de convocation des électeurs, moyen de s'assurer que l'électeur a une attache réelle dans la circonscription; 4° être employé au fond; c'est pour les ouvriers du fond que la loi a été faite, à eux revenaient naturellement le droit et la responsabilité de choisir les délégués, sans compter qu'eux seuls auront généralement la compétence nécessaire pour faire un choix raisonné (V. le rapport de M. Béral, au Sénat); 5° être simple ouvrier; « Sont électeurs... les ouvriers qui travaillent au fond ». Ceci exclut tous ceux qui sont investis d'une mission de surveillance quelconque, chefs de poste, maîtres-mineurs, porions, surveillants, etc. — Circ. min., 9 sept. 1893, [*Rev. de la législ. des mines*, 1894, t. 11, p. 28] — L. Michel, p. 400.

1523. — Jugé en ce sens pour un chef de poste. Le conseil de préfecture de Saône-et-Loire (29 nov. 1890) avait décidé en sens contraire, par cette considération que rien n'autorisait à supposer que la loi eût entendu exclure « les chefs de poste, qui ne sont, en somme, que des ouvriers du fond, choisis parmi les autres, comme plus intelligents, plus habiles ou plus compétents pour conduire une équipe ou diriger un chantier, et qui continuent dans cet emploi à partager les dangers communs à tous les ouvriers du fond des mines ». Mais sur l'avis émis par l'administration et par le conseil général des mines, que le chef de poste fait partie du personnel surveillant, et que, dans les lois et règlements relatifs aux travaux souterrains, aussi bien que dans le langage courant, le mot « ouvrier » a une signification précise et ne s'applique jamais aux membres du personnel surveillant, le Conseil d'État a décidé qu'un préposé à la surveillance des ouvriers dans le fond de la mine ne saurait être considéré comme ouvrier du fond. — Cons. d'Et., 20 juin 1891, Elect. de Sainte-Marie, [S. et P. 93.3.75, D. 92.3.108]

1524. — Jugé de même pour un maître-mineur, qui, d'après l'avis du conseil général des mines, n'est pas seulement chargé de certains travaux spéciaux, mais aussi d'une partie de la direction des travaux, et qui, à ce titre, rentre parmi les membres du personnel surveillant. — Cons. d'Et., 20 juin 1891, Elect. de la Fosse-Renard, [Leb. chr., p. 486]; — 11 mars 1892, Elect. de Giromagny, [S. et P. 94.3.20, D. 93.3.70]

1525. — Quand, sous les conditions indiquées par l'art. 18, § 1, une exploitation à ciel ouvert est pourvue de délégués, l'électorat appartient à tous les ouvriers attachés à l'extraction (art. 18, § 2).

1526. — Aux cinq conditions que commande explicitement le texte de l'art. 5, il y a lieu d'en ajouter deux autres qui en découlent implicitement. C'est que, pour être électeur, il faut être majeur de vingt et un ans et du sexe masculin. D'une part, il faut avoir atteint vingt et un ans, âge auquel le Français acquiert l'exercice de ses droits politiques : le législateur n'a pas fait droit à la demande des exploitants, que l'âge exigé fût reculé jusqu'à vingt-cinq ans. D'autre part, il faut être du sexe masculin, puisque les hommes seuls, en principe, jouissent des droits politiques. Par conséquent, en supposant que des femmes réunissent toutes les autres conditions, elles ne pourraient participer à l'élection des délégués mineurs. On notera, du reste, qu'en France, l'art. 9-1°, L. 2 nov. 1892, reproduisant l'art. 7, L. 19 mai 1874, défend d'admettre les filles et femmes dans les travaux souterrains de mines. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage*, n. 589 et s.

1527. — Enfin, la capacité ne suffit pas pour assurer le droit de vote; il faut encore, en principe, l'inscription sur la liste électorale. Cette liste est, en notre matière, dressée par l'exploitant : on a pensé qu'il était mieux en situation que tout autre pour vérifier quels sont ceux de ses ouvriers qui réunissent les conditions exigées. Mais, en même temps, la loi a pris des mesures pour obvier à la négligence ou à la mauvaise volonté d'un exploitant : s'il se refusait à dresser cette liste, elle serait établie par les soins du préfet, mais aux frais de l'exploitant, et sans préjudice des peines qui pourraient être prononcées contre ce dernier pour contravention à la loi (L. de 1890, art. 7).

1528. — La liste électorale doit comprendre : « les noms des électeurs, par ordre alphabétique, avec les prénoms, la date et le lieu de naissance de chacun, la nature de son emploi dans la mine, ainsi que la date depuis laquelle il travaille, soit dans la circonscription considérée, soit dans les circonscriptions comprises, avec celle où il travaille actuellement, dans un même arrêté et sur un plan collectif ». — Circ. min., 19 juill. 1890, n. 2, [*Rev. de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 281] — L. Michel, p. 380. — Une circulaire du 17 mars 1891 (*eod. op.*, 1891, t. 8, p. 198) a réglementé la délivrance du casier administratif électoral dont les exploitants pourraient avoir besoin pour la confection des listes.

1529. — L'art. 7 indique, en outre, les formalités de publicité de cette liste. « Dans les huit jours qui suivent la publication de l'arrêté préfectoral convoquant les électeurs, la liste électorale de la circonscription, dressée par l'exploitant, est remise par lui en trois exemplaires au maire de chacune des communes sous lesquelles s'étend la circonscription. Le maire fait immédiatement afficher cette liste à la porte de la mairie et dresse procès-verbal de cet affichage; il envoie les deux autres exemplaires au préfet et au juge de paix, avec copie du procès-verbal d'affichage. Dans le même délai de huit jours, l'exploitant fait afficher ladite liste aux lieux habituels pour les avis donnés aux ouvriers » (art. 7, § 1). Que si la liste a été dressée par les soins du préfet, celui-ci la fait également afficher aux frais de l'exploitant (art. 7, § 2). — Circ. 19 juill. 1890, n. 4.

1530. — Le but de cette publicité est de provoquer les réclamations des intéressés. Ces réclamations doivent être adressées dans les cinq jours qui suivent celui où l'affichage de la liste a été effectué par le maire le moins diligent. Elles sont formulées devant le juge de paix du canton dans le ressort duquel se trouve la mairie où doit avoir lieu l'élection (L. de 1890, art. 7, §§ 3 et 4). — V. Cons. préf. Nord, 5 déc. 1890, Elect. d'Anzin, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.358] — Le juge de paix convoque les parties, sans qu'il y ait obligation de leur laisser, pour comparaître, des délais autres que ceux raisonnables pour se rendre au tribunal. Il prononce d'urgence un jugement en dernier ressort. Ce jugement pourra être signifié aux parties ou au bureau électoral par les soins de la partie la plus diligente. La signification est effectuée par la remise, soit d'un certificat du greffier relatant le dispositif de la décision, soit d'une attestation signée par le juge de paix lui-même. — Circ. 19 juill. 1890, n. 16. — Riston, *op. et loc. cit.*, p. 97.

§ 3. *Eligibilité.*

1531. — L'art. 6 de la loi de 1890 détermine les conditions d'éligibilité des délégués mineurs. Il admet comme éligibles deux catégories de personnes : d'une part, des ouvriers en activité de service; d'autre part, d'anciens ouvriers.

1532. — I. *Ouvriers en service.* — Pour les ouvriers en activité de service, la loi exige les conditions suivantes, au nombre de cinq : 1° être électeur, dans les conditions qui viennent d'être indiquées (*suprà*, n. 1522); 2° n'avoir jamais encouru de condamnation pour infractions aux dispositions soit de la loi de 1890, soit de la loi du 21 avr. 1810 et du décret du 3 janv. 1813, soit des art. 414 et 415, C. pén.; 3° savoir lire et écrire : l'art. 6 le dit expressément, mais cette exigence eût découlé implicitement de l'art. 3, qui oblige le délégué à consigner sur un registre les observations que lui suggérera chacune de ses visites de surveillance; 4° être âgé de vingt-cinq ans accomplis au jour de l'élection; 5° enfin, avoir été employé aux travaux du fond depuis cinq ans au moins dans la circonscription ou dans l'une des circonscriptions voisines, dépendant du même exploitant. Toutefois, si une exploitation est ouverte depuis moins de cinq ans, le dernier alinéa de l'art. 6 admet comme éligible tout électeur justifiant de cinq ans de travail au fond dans une exploitation souterraine de même nature. Jugé qu'il n'est pas né-

[illegible] que les cinq années de travail au fond aient été consécutives, la condition de continuité des services n'étant pas exigée par la loi. — Cons. d'Et., 14 mai 1891, Elect. de Bruay, [D. 92.3.107] — Cons. préf. Nord, 5 déc. 1890, Elect. Vicoigne, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.355] — *Sic*, Circ. 9 sept. 1893, n. 2.

1533. — Dans les exploitations à ciel ouvert pourvues de délégués, par application de l'art. 18, § 1, le travail d'extraction est assimilé au travail de fond (art. 18, § 2).

1534. — II. *Anciens ouvriers.* — La loi (art. 6) subordonne leur éligibilité à la réunion des conditions suivantes : 1° être Français, jouissant de leurs droits politiques, et âgés de plus de vingt-cinq ans; 2° savoir lire et écrire; 3° n'avoir encouru aucune condamnation du genre de celles qui entraînent l'inéligibilité des ouvriers en service; 4° être domiciliés dans les communes sous le territoire desquelles s'étend l'ensemble des circonscriptions comprises avec la circonscription en question dans le même arrêté de délimitation; 5° avoir travaillé au fond pendant cinq ans au moins dans ces circonscriptions; 6° y avoir été employé depuis moins de dix ans comme ouvrier du fond ou comme délégué.

1535. — C'est l'exploitation, et non la concession, qui donne lieu à l'exercice des fonctions des délégués mineurs (V. *suprà*, n. 1509 et s.). Jugé, en conséquence, à propos de la condition de domicile, que, la circonscription sur laquelle porte le contrôle des délégués mineurs ne comprenant que les parties de la mine qui sont en exploitation, et ne se confondant pas avec la concession, un ancien ouvrier n'est pas éligible comme délégué mineur, bien qu'il soit domicilié dans une commune comprise dans le périmètre de la concession, lorsque le concessionnaire n'a commencé aucune exploitation dans le territoire de cette commune. — Cons. d'Et., 11 mars 1892 (1er arrêt), Elect. de la Taupe, [S. et P. 94.3.19, D. 93.3.70]

1536. — ... Ou qu'il a abandonné l'exploitation qu'il y avait entreprise. — Cons. d'Et., 11 mars 1892 (2e arrêt), Elect. de Doyet, [S. et P. 94.3.19, D. 93.3.70] — V. aussi Cons. préf. Loire, 7 nov. 1890, Elect. de Monthieux, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.23]

1537. — ... Et alors même qu'il aurait sous le territoire de cette commune une exploitation dépendant d'une autre circonscription qui n'a pas été délimitée par le même arrêté préfectoral. — Même arrêt.

1538. — Un candidat n'est pas fondé à soutenir que le préfet aurait dû prendre un arrêté d'ensemble délimitant en même temps ces deux circonscriptions, alors qu'il n'établit pas qu'elles doivent être considérées comme voisines, dans le sens de l'art. 1, § 3, L. 8 juill. 1890. — Même arrêt.

1539. — C'est dans la circonscription qu'il faut avoir travaillé pendant cinq ans pour y être éligible, et non dans l'exploitation d'un même concessionnaire, exploitation qui peut être partagée en plusieurs circonscriptions.

1540. — Jugé, en ce sens, qu'un mineur, qui a travaillé au fond pendant cinq ans, dans des concessions appartenant au même exploitant, mais moins de cinq ans dans une circonscription fixée par un arrêté préfectoral de délimitation distinct, n'est pas éligible dans cette circonscription, alors qu'il n'est pas établi que le préfet aurait dû comprendre dans une même circonscription d'ensemble les concessions appartenant au même exploitant. — Cons. d'Et., 22 févr. 1895, Elect. des Paleyrets, [S. et P. 97.3.48, D. 97.3.24]; — 22 févr. 1895, Elect. des Issards, [Leb. chr., p. 179]

1541. — Toutefois, lorsque l'exploitation d'un même concessionnaire est d'un seul tenant, et qu'elle est divisée en plusieurs circonscriptions, il suffit d'avoir travaillé pendant le temps légal dans l'une quelconque pour être éligible dans une autre quelconque de ces circonscriptions.

1542. — Sur la condition relative à la durée du temps de travail, jugé que le travail au fond, depuis cinq ans au moins, dans la circonscription, étant une condition essentielle de l'éligibilité, le fait qu'il est à peu près impossible dans une houillère de trouver des ouvriers ayant cinq ans de travail au fond dans la circonscription n'est pas un motif pour ne pas s'en tenir aux prescriptions édictées par la loi. — Cons. préf. Loire, 21 nov. 1890 et 27 janv. 1891, Elect. de Villebœuf, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.23]

1543. — Par « ancien ouvrier », il faut entendre, non pas celui qui n'est plus ouvrier nulle part, mais celui qui a été précédemment ouvrier dans la circonscription dont l'élection est en cause. Ainsi que l'a rappelé le conseil général des mines, la discussion préparatoire de la loi de 1890 montre qu'en conférant l'éligibilité aux anciens ouvriers, nonobstant les nombreuses objections soulevées contre le principe, le législateur s'est particulièrement préoccupé d'assurer l'indépendance de l'ouvrier au regard du patron; il a voulu permettre qu'on pût choisir des candidats connaissant le mieux possible à la fois et le métier de mineur et la circonscription dans laquelle ils doivent fonctionner. Or ce serait écarter sûrement la candidature des meilleurs ouvriers mineurs que de ne leur permettre de la poser qu'en renonçant à la profession qui les fait vivre.

1544. — Jugé, dans le sens de ces considérations, que reste éligible, comme ancien ouvrier, le candidat qui, remplissant les autres conditions exigées par la loi, se trouvait, au moment de l'élection, employé comme ouvrier du fond dans une exploitation dépendant d'une autre circonscription où d'ailleurs il n'était pas délégué : cette circonstance ne lui fait pas perdre la qualité d'ancien ouvrier dans l'exploitation où il était employé comme ancien ouvrier du fond moins de dix ans avant son élection. — Cons. d'Et., 20 juin 1891, Elect. de Vicoigne-Nœux, [S. et P. 93.3.74, D. 92.3.108] — Cons. préf. Loire, 7 nov. 1890, Elect. de Saint-Chamond, 28 nov. 1890, Elect. de Collenon, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.26] — *Sic*, Circ. min. 9 sept. 1893, n. 3.

1545. — Il résulte de là qu'on peut être éligible en même temps dans deux circonscriptions, dans l'une comme ouvrier, dans l'autre comme ancien ouvrier. Seulement le candidat qui remplirait déjà les fonctions de délégué dans l'une de ces circonscriptions ne saurait être valablement élu dans l'autre : le cumul de mandats semblables est évidemment impossible.

1546. — De même que l'électorat (*suprà*, n. 1522 et s.), l'éligibilité suppose la qualité de simple ouvrier, par opposition à l'employé qui fait partie du personnel surveillant. Aussi la circulaire ministérielle du 9 sept. 1893, n. 3, fait-elle observer qu'on ne saurait se prévaloir, comme emploi à titre d'ancien ouvrier, du temps où l'on aurait été occupé comme chef mineur, ou, plus généralement, comme employé de l'exploitant.

1547. — Il avait déjà été jugé, en ce sens, qu'un préposé à la surveillance des ouvriers dans le fond de la mine ne peut être considéré comme ouvrier du fond. En conséquence, il est inéligible comme délégué mineur, s'il a cessé d'être ouvrier depuis plus de dix ans. — Cons. d'Et., 14 mai 1891, Elect. de Salles et Montalet, [D. 92.3.107]; — 20 juin 1891, Elect. de Sainte-Marie, [S. et P. 93.3.75, D. 92.3.108]

1548. — Par application de la règle qui paraît acquise en jurisprudence, et d'après laquelle, dans les élections où il faut, pour être électeur et éligible, remplir certaines conditions spéciales, c'est l'accomplissement de ces conditions qui détermine l'éligibilité, et non l'inscription sur la liste électorale. — V. Cons. d'Et., 18 juill. 1891, Cante, [S. et P. 93.3.92, D. 92.3.126] — Il a été jugé, en ce sens, que la circonstance qu'un ouvrier aurait été porté par erreur sur la liste électorale n'est pas de nature à lui conférer le droit d'électorat ou d'éligibilité qui lui serait refusé par la loi. — Cons. d'Et., 11 mars 1892, Elect. de Giromagny, [S. et P. 94.3.20]

§ 4. *Opérations électorales.*

1549. — Le principe auquel on doit s'attacher pour leur réglementation a été posé dans la circulaire du 19 juill. 1890, n. 1. Les opérations électorales, pour les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs, « se rapprochent très-sensiblement, dans leur ensemble, de celles que nécessitent les élections législatives ou municipales..., partout, et dans tous les cas où la loi relative aux délégués ne comporte pas de dispositions nouvelles, on n'aura qu'à suivre la procédure des élections ordinaires ». Voici les principales particularités qui les différencient, et qu'on trouvera relevées soit dans la circulaire précitée, soit dans la circulaire du 9 sept. 1893, rendues pour commenter les art. 8 et s., L. 8 juill. 1890.

1550. — C'est un arrêté préfectoral qui convoque les électeurs d'une circonscription. Cet arrêté doit être publié et affiché dans toutes les communes sous le territoire desquelles s'étend la circonscription, quinze jours au moins avant la date fixée pour l'élection, laquelle doit toujours avoir lieu un dimanche. L'arrêté fixe la date de l'élection, ainsi que les heures auxquelles sera ouvert et fermé le scrutin (art. 8). Si un second tour de

scrutin était ensuite nécessaire, il aurait lieu de plein droit, et sans qu'une nouvelle convocation fût nécessaire, le dimanche suivant, dans les mêmes conditions de forme et de durée (art. 9, § 5). Le vote a lieu à la mairie de la commune désignée par l'arrêté de convocation parmi celles sous le territoire desquelles s'étend la circonscription (art. 8, § 4). D'ordinaire, le préfet désignera la commune où auront été déposés l'arrêté établissant la circonscription et le plan qui y était annexé (Circ. 19 juill. 1890, n. 8).

1551. — Au jour et au lieu fixés, sans qu'il soit permis ni au préfet, ni au maire, d'établir des sections de vote (Circ. 19 juill. 1890, n. 7), un bureau électoral est formé. Il est, dit l'art. 9 de la loi, « présidé par le maire, qui prend comme assesseurs le plus âgé et le plus jeune des électeurs présents au moment de l'ouverture du scrutin et, à défaut d'électeurs présents ou consentant à siéger, deux membres du conseil municipal ». Le bureau n'a pas à désigner de secrétaire pour l'assister : il résulte implicitement de l'art. 12, § 1, que le président fait nécessairement fonctions de secrétaire. Le maire peut, comme en toutes circonstances, se faire remplacer par un de ses adjoints, mais moyennant une délégation par arrêté, conformément à l'art. 82, L. 5 avr. 1884 (Même circulaire, n. 10 et 11).

1552. — Jugé que, nulle disposition légale n'obligeant le président à demander leur âge aux divers électeurs présents, au moment de la formation du bureau, le fait de n'avoir pas appelé au bureau le plus jeune électeur présent dans la salle n'est pas, par lui seul, de nature à vicier l'élection. — Cons. préf. Loire, 28 nov. 1890, Elect. mines de la Loire, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.30]

1553. — ... Qu'il en est de même de l'ouverture tardive du scrutin, motivée par l'absence d'un nombre d'électeurs suffisant pour constituer le bureau. — Cons. préf. Nord, 12 déc. 1890, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.359]

1554. — On appliquera de même les règles ordinaires sur la police du local du vote et celles concernant le libre accès des électeurs. Mais, en outre, ajoute la circulaire du 19 juill. 1890, n. 17, « on doit admettre le libre accès, dans le local du vote, de l'exploitant qui a dressé la liste électorale, ou de ses représentants, tels que les ingénieurs et maîtres mineurs ou assimilés, chargés de la circonscription, le tout sous réserve des mesures que le président aurait à prendre pour assurer le maintien du bon ordre, l'indépendance des électeurs et le secret du vote. »

1555. — Jugé que le fait, par le président d'un bureau électoral, d'interdire l'accès de la salle de vote à deux candidats non électeurs dans la circonscription, n'est pas de nature à entraîner la nullité des opérations électorales, alors que cette mesure n'a pas constitué une manœuvre ayant eu pour but ou pour effet de porter atteinte à la sincérité des élections. — Cons. d'Et., 16 nov. 1895, Elect. de Deuzes, [Leb. chr., p. 729] — Cons. préf. Loire, 14 nov. 1890, Elect. de Terrenoire, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.28]

1556. — Les électeurs se présentent sans qu'il leur ait été distribué de cartes électorales : c'est donc au bureau à s'assurer aussi exactement que possible de l'identité des votants (V. Circ. 9 sept. 1893, n. 5). En ce qui concerne le bulletin de vote, la loi a pris des mesures spéciales pour empêcher toute pression sur les électeurs. « Le vote a lieu, sous peine de nullité, sous enveloppe d'un type uniforme déposé à la préfecture » (art. 9, § 6). Les enveloppes, conformes au type officiel, sont fournies aux maires par les préfets, qui eux-mêmes les reçoivent du ministère des travaux publics. Mais les électeurs restent libres de voter avec les enveloppes qu'ils se seraient eux-mêmes procurées, pourvu que ces enveloppes soient conformes au type officiel. Bien que la loi ne le dise pas explicitement, l'enveloppe remise par l'électeur au bureau doit être fermée, sous peine d'annulation de tout bulletin contenu dans une enveloppe trouvée ouverte (Circ. 19 juill. 1890, n. 12 à 15 et 19).

1557. — Peuvent seuls prendre part au vote : 1° les électeurs inscrits sur la liste électorale, et dont le nom n'aura pas été rayé par suite d'une décision régulière émanant du juge de paix; 2° ceux qui, ayant été omis sur cette liste, rapporteraient au bureau une déclaration du juge de paix ou un certificat du greffier, constatant cette omission et attestant leur capacité pour voter (Même circ., n. 16).

1558. — Le vote a lieu au scrutin de liste. Chaque circonscription doit être représentée par un délégué titulaire et par un délégué suppléant. En conséquence, l'électeur doit porter deux noms sur son bulletin, et indiquer expressément la qualité de délégué ou la qualité de délégué suppléant pour chaque candidat (L. de 1890, art. 9, § 2).

1559. — La loi n'édictant pas la nullité comme sanction des prescriptions de l'art. 9, § 2, il n'y a pas lieu d'annuler les bulletins de vote ne portant qu'un seul nom; alors d'ailleurs que, dans toute élection au scrutin de liste, l'électeur a le droit de voter pour un nombre de candidats moindre que le nombre des candidats à élire, sans que pour cela le vote de cet électeur puisse être argué de nullité. — Cons. préf. Nord, 5 déc. 1890, Elect. d'Azincourt, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.357] — Cons. préf. Loire, 16 janv. 1891, Elect. de Roche-la-Molière, [*eod. op.*, 92.27]

1560. — Jugé de même que l'art. 9, § 2, L. 8 juill. 1890, qui dispose que chaque bulletin doit porter deux noms avec l'indication de la qualité de délégué ou de délégué suppléant pour chaque candidat, n'a pas édicté cette prescription à peine de nullité des bulletins sur lesquels elle n'aurait pas été observée. Et, en conséquence, il appartient au juge de l'élection de décider, d'après l'examen des bulletins, s'ils contiennent une désignation suffisante pour permettre d'en faire l'attribution. — Cons. d'Et., 3 juill. 1891, Elect. de la Fosse-Renard, [S. et P. 93.3.80, D. 92.3.108]

1561. — Que si l'élection n'avait pour objet que la nomination d'un seul délégué, délégué principal ou délégué suppléant, dans l'hypothèse prévue par l'art. 13, § 3, il va de soi que l'art. 9, § 2, serait inapplicable, et que l'on devrait rentrer dans les règles ordinaires de toutes les élections, où il suffit que le candidat soit suffisamment désigné (Circ. 19 juill. 1890, n. 18).

1562. — Jugé qu'au cas où il y a plusieurs électeurs du même nom, c'est à l'électeur seul de ce nom notoirement candidat aux fonctions de délégué qu'il y a lieu d'attribuer tous les bulletins portant ledit nom, même sans prénoms. — Cons. préf. Loire, 14 nov. 1890, précité.

1563. — ... Que c'est avec raison que l'on attribue à un candidat les bulletins portant un surnom sous lequel il est connu, et qui figure sur son livret d'ouvrier. — Cons. d'Et., 21 nov. 1891, [D. 935.37 4]

1564. — A l'heure fixée par l'arrêté préfectoral, le scrutin est clos, et il est procédé à son dépouillement, soit par le bureau, soit, sous la surveillance du bureau, par des scrutateurs, suivant les règles ordinaires. — Sur le rôle du bureau en pareille circonstance, V. Circ. 19 juill. 1890, n. 18 et s., complétée par la circulaire du 9 sept. 1893, dont le n. 5 pose en principe que « le bureau électoral ne peut pas se faire juge des questions d'éligibilité, et doit se borner à proclamer le résultat matériel du vote ». — Riston, *op. et loc. cit.*, p. 138.

1565. — C'est le président qui proclame ce résultat (L. de 1890, art. 12, § 1). Aux termes de l'art. 9, §§ 2 à 4, « nul n'est élu au premier tour de scrutin s'il n'a obtenu la majorité absolue des suffrages exprimés, et un nombre de voix au moins égal au quart du nombre des électeurs inscrits. Au deuxième tour de scrutin, la majorité relative suffit, quel que soit le nombre des votants. En cas d'égalité de suffrages, le plus âgé des candidats est élu ». Le président dresse le procès-verbal des opérations et le transmet au préfet (art. 12, § 1).

1566. — La régularité des opérations peut être attaquée, dans les trois jours de l'élection, par la voie de protestations consignées au procès-verbal ou adressées au préfet qui en accusera réception. Ces protestations peuvent émaner soit des électeurs, soit des exploitants, ceux-ci devant agir dans le même délai (art. 12, §§ 2 et 3). « En cas de protestation, ou si le préfet estime que les conditions prescrites par la loi ne sont pas remplies, le dossier est transmis, au plus tard le cinquième jour après l'élection, au conseil de préfecture, qui doit statuer dans les huit jours suivants » (art. 12, § 4). — V. sur les pouvoirs du préfet à cet égard : Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 385. — En cas d'annulation, une nouvelle élection doit avoir lieu dans le délai d'un mois (art. 12, § 5). — V. Circ. 19 juill. 1890, n. 25 et s. — V. aussi Circ. 1er sept. 1896, relative au renouvellement triennal des délégués (*Rev. de la législ. des mines*, 1897, t. 14, p. 28).

1567. — Le conseil de préfecture prononcera la nullité de l'élection, quand une formalité substantielle imposée par la loi

aura été omise, ou bien quand on se trouvera dans un des cas prévus par l'art. 11. Aux termes de cet article, « pourra être annulée toute élection dans laquelle les candidats élus auraient influencé le vote en promettant de s'immiscer dans des questions ou revendications étrangères à l'objet des fonctions de délégué, telles qu'elles sont définies au § 1 de l'art. 1 ». Le but exclusif de ces fonctions étant de veiller à la sécurité des ouvriers dans les mines, toute violation du caractère spécial et limité du mandat des délégués pourra donc entraîner l'annulation des opérations électorales.

1568. — Ainsi, bien que, en matière d'élections départementales ou municipales, les affiches électorales ne donnent lieu à une annulation de l'élection que lorsqu'elles renferment des imputations calomnieuses ou de fausses nouvelles produites à la dernière heure, ou lorsque les promesses qu'elles contiennent prennent le caractère d'une tentative de corruption; il a été jugé, par application de l'art. 11, L. 8 juill. 1890, que doit être annulée l'élection de délégués mineurs qui, dans leurs affiches, ont promis de s'immiscer dans des questions ou revendications étrangères à l'objet de leurs fonctions. — Cons. d'Et., 31 juill. 1891, Elect. de Molières, [S. et P. 93.3.95, D. 92.3.108] — Cons. préf. de la Haute-Saône, 17 déc. 1890, Elect. de Ronchamp, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.43] — Cons. préf. Nord, 5 déc. 1890, Elect. de Vicoigne, [*eod. op.*, 91.356]

1569. — Jugé aussi que l'apposition, dans la nuit précédant le vote, d'une affiche du directeur d'une mine engageant les ouvriers à voter pour un candidat, constitue une manœuvre de nature à altérer la sincérité du scrutin et à en modifier les résultats, et, par suite, peut entraîner l'annulation de l'élection. — Cons. d'Et., 7 mai 1897, [Leb. chr.]

1570. — Contre la décision du conseil de préfecture, un recours est possible. Aux termes d'une circulaire du 3 juin 1891 (*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 199; L. Michel, p. 397), ce recours est soumis aux règles qui sont prescrites, en matière d'élections ordinaires, par l'art. 61, L. 22 juill. 1889. — Sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture, V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 1441 et s.

1571. — Jugé que, par application de l'art. 1, Décr. 22 juill. 1806, portant règlement sur les affaires contentieuses portées au Conseil d'Etat, il y a lieu de déclarer non recevable une requête tendant à l'annulation d'un arrêté du conseil de préfecture en matière d'élection de délégués mineurs, lorsque cette requête ne contient pas l'exposé des faits ni des moyens à l'appui de la demande. — Cons. d'Et., 24 mars 1891, Elect. de Ronchamp, [Leb. chr., p. 275] — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 592 et 593.

1572. — De même pour la requête non accompagnée de l'expédition de l'arrêté dont l'annulation est demandée. — Cons. d'Et., 14 mai 1891, Elect. de Villebœuf, [Leb. chr., p. 386]; — 20 juin 1891, Elect. du Pey-Chagnard, [Leb. chr., p. 485] — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 594.

1573. — Jugé, conformément à la doctrine du Conseil d'Etat d'après laquelle les ministres sont admis à se pourvoir dans l'intérêt de la loi, en toutes matières, sans qu'un texte spécial leur confère cette prérogative, que le ministre des Travaux publics est recevable à former un pourvoi dans l'intérêt de la loi, en matière d'élections de délégués mineurs. — Cons. d'Et., 22 févr. 1895, Elect. de Paleyrets et élect. des Issards, [S. et P. 97.3.48, D. 96.3.24] — V. Laferrière, *Tr. de la jurid. adm.*, 2e édit., t. 2, p. 597.

1574. — C'est dans l'annulation de l'élection que les causes ayant pu porter atteinte à la liberté et à l'indépendance des électeurs trouvent leur peine, si elles proviennent des élus. Que si elles proviennent d'autres personnes, le cas est prévu et réprimé par l'art. 10, qui édicte un emprisonnement d'un mois à un an et une amende de 100 fr. à 2,000 fr., sauf application possible de l'art. 463, C. pén., contre « ceux qui, soit par voies de fait, violences, menaces, dons ou promesses, soit en faisant craindre à un électeur de perdre son emploi, d'être privé de son travail, ou d'exposer à un dommage sa personne, sa famille ou sa fortune, auront influencé le vote. »

1575. — Quand l'élection est régulière, les délégués se trouvent investis de plein droit de leurs fonctions. « Un délégué n'a pas à être investi de son mandat, sa qualité découlant de la proclamation même du résultat du scrutin » (Circ. 9 sept. 1893, n. 5).

Section III.

Mission des délégués.

§ 1. *Commencement, durée, nature des fonctions du délégué.*

1576. — La mission du délégué commence dès le jour où, son élection étant définitive, il a accepté le mandat que cette élection lui confère. Il est investi de plein droit de ses nouvelles fonctions, sans avoir à remplir aucune formalité spéciale, et, par suite, il se trouve tenu de plein droit des obligations qu'elles comportent, comme il jouit de plein droit des prérogatives attachées à ces fonctions.

1577. — Ces fonctions lui sont conférées, en principe, pour trois ans. Le délégué, toutefois, doit les continuer tant qu'il n'a pas été remplacé. A l'expiration de trois ans, il est procédé à de nouvelles élections dans le délai d'un mois (L. de 1890, art. 13, §§ 1 et 2; Circ. 19 juill. 1890, n. 27). Avant l'expiration du délai normal de trois ans, les fonctions du délégué peuvent prendre fin par son décès, sa démission, sa révocation, la survenance d'une incapacité, auxquels cas il est procédé à une élection dans le mois qui suit la vacance (art. 13, § 3). En ce cas, le nouvel élu est nommé pour le temps restant à courir jusqu'au terme qui était assigné aux fonctions de celui qu'il remplace (art. 13, § 4).

1578. — De même, au cas où des circonscriptions sont créées ou modifiées par application de l'art. 1, § 4, de la loi de 1890, de nouvelles élections doivent avoir lieu (art. 13, § 5), autant que possible, dit la circulaire du 19 juill. 1890, n. 27, dans le délai d'un mois, que la loi a fixé pour toutes les autres circonstances.

1579. — Des divergences d'appréciation s'étant élevées, dès la mise en application de la loi, sur la nature exacte des attributions des délégués, une circulaire ministérielle est intervenue, à la date du 17 févr. 1891, spécialement relative aux relations entre les ingénieurs et contrôleurs des mines et les délégués mineurs, mais qui met en lumière des principes que l'on peut considérer comme généraux et fondamentaux. Il y est dit que « la loi du 8 juill. 1890 n'a pas entendu que les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs soient des fonctionnaires publics, des agents officiels de surveillance »; que, de l'ensemble des dispositions de la loi il résulte, au contraire, que le délégué n'est pas autre chose qu'un « visiteur-rapporteur ». Et la circulaire insiste sur ce caractère des délégués en ajoutant : « Il importe, dans l'intérêt même du bon fonctionnement de l'institution, que les délégués restent strictement dans leur rôle de simples *visiteurs-rapporteurs*, et qu'ils n'essaient pas de se transformer en agents publics de surveillance ». — V. Hubert-Valleroux, *La loi sur les délégués mineurs* (*L'Economiste français*, 91.1.484).

1580. — C'est en s'attachant aux attributions des délégués que l'on déterminera le plus sûrement la limite de leurs droits. Choisis par les ouvriers mineurs, institués par la loi pour s'assurer des causes des accidents survenus dans une exploitation, pour en constater les effets, pour rechercher à qui en incombe la responsabilité, pour signaler les défectuosités des travaux au point de vue de la sécurité des ouvriers, les délégués devront être mis à même de remplir ponctuellement cette mission. Ils auront donc le droit de visiter, dans tous leurs détails, les travaux de l'exploitation comprise dans leur circonscription, et, comme conséquence pratique, de faire connaître les résultats de ces visites, les observations et les critiques que ces visites leur auront suggérées. Mais là s'arrête leur rôle. — S'ils ont à s'occuper de toutes les questions techniques intéressant la sécurité des ouvriers, ils ne peuvent et ils ne doivent s'occuper que des questions de ce genre, et leur devoir strict est de s'abstenir de s'immiscer dans toutes questions ou revendications étrangères aux conditions de sécurité du personnel. — Circ. 19 août 1890, n. 1, [*Rev. de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 322; Michel, p. 388] — Si l'exploitant a le devoir de n'apporter aucune entrave à l'exercice de leurs fonctions, il n'a aucun ordre, aucune injonction à recevoir des délégués.

1581. — D'une façon générale, si, comme *visiteurs*, les délégués ont le droit de voir tout ce qui peut être utile à l'accomplissement de leur mission, ils n'ont, comme *rapporteurs*, que le droit de rendre compte des observations de fait par eux re-

levées, et en tant seulement que ces observations touchent à la sécurité des ouvriers.

1582. — Chaque circonscription n'est représentée que par un seul délégué, lequel est, en principe, le délégué *titulaire*. On l'appelle « le délégué », tout court (art. 1, § 2). Quant au délégué *suppléant*, il ne peut remplacer le délégué titulaire « qu'en cas d'empêchement motivé de celui-ci, sur l'avis que le délégué en a donné tant à l'exploitant qu'au délégué suppléant ». Telle est la disposition expresse de l'art. 2, § 1.

§ 2. *Objets auxquels se réfèrent les fonctions du délégué.*

1583. — Il résulte de l'art. 1, § 1, et de l'art. 3, § 5, de la loi de 1890, que les fonctions des délégués à la sécurité des ouvriers mineurs embrassent les trois objets suivants : 1° visiter les travaux souterrains des mines, dans le but exclusif d'en examiner les conditions de sécurité pour le personnel qui y est occupé; 2° constater, en cas d'accident, les conditions dans lesquelles l'accident s'est produit; 3° accompagner les ingénieurs et contrôleurs des mines dans leurs visites, lorsque ingénieurs ou contrôleurs le demandent.

1584. — I. Le délégué a d'abord une mission de surveillance sur tous les travaux souterrains des mines, dans l'étendue de la circonscription territoriale pour laquelle il a été élu. Pour l'accomplissement de cette mission, « le délégué doit visiter deux fois par mois tous les puits, galeries et chantiers de sa circonscription. Il visitera également les appareils servant à la circulation et au transport des ouvriers » (art. 2, § 1). Sur le premier point, la circulaire du 19 août 1890, n. 3, explique que par « puits, galeries et chantiers », il faut entendre tous les puits, galeries et chantiers tenus à l'état d'entretien, et qui jouent actuellement un rôle quelconque dans le régime de la mine, notamment les galeries d'aérage et celles du retour d'air. Ajoutons que les termes de l'art. 2, § 1, n'ont rien de limitatif : il a été entendu, dans la discussion de la loi, que l'inspection du délégué devrait porter sur tous les points à raison desquels la sécurité des ouvriers pourrait se trouver engagée.

1585. — Spécialement, la circulaire du 19 août 1890, n. 2, contient les recommandations suivantes : « dans les visites réglementaires bi-mensuelles, le délégué observera avec le plus grand soin la solidité des ouvrages, l'état des revêtements, boisages ou muraillements, les conditions et l'état de l'aérage, l'absence ou la présence des gaz inflammables ou irrespirables. Il relèvera la manière dont sont exécutées par chacun les prescriptions réglementaires sur l'emploi des explosifs, sur l'éclairage, etc. Il examinera l'état des appareils servant à la circulation et au transport des hommes, que cette circulation et ce transport aient lieu par échelles, par cages, bennes ou appareils spéciaux. »

1586. — Dans ce but, la visite du délégué peut être aussi complète, aussi minutieuse qu'il voudra la faire. Une seule limite lui est imposée : c'est de ne pas dépasser, dans le total de ses visites bi-mensuelles réglementaires, le nombre des journées que l'arrêté préfectoral délimitant chaque circonscription a fixé comme maximum pour la circonscription visée. Et encore, la sanction de la violation de cette prescription ne pourrait-elle consister que dans le refus de paiement, au délégué, des salaires afférents aux journées qui dépassent le maximum légal.

1587. — Le délégué a le droit de réclamer de l'exploitant de le faire accompagner par des agents de la direction ou de la surveillance aptes à le guider dans tous les puits, galeries ou chantiers (Circ. 19 août 1890, n. 6). Mais il doit faire en sorte de ne pas mettre obstacle à la continuation du travail des ouvriers. En outre, « le délégué, dans ses visites, est tenu de se conformer à toutes les mesures prescrites par les règlements, en vue d'assurer l'ordre et la sécurité dans les travaux » (L. de 1890, art. 2, § 3). Il s'agira notamment des dispositions réglementaires relatives à la police de la descente et de la remonte, à l'usage et au maniement des lampes, à la circulation sur certaines voies de roulage, etc. On devra consulter sur ces divers points deux lettres du ministre des Travaux publics, en date du 31 oct. 1891 et du 20 avr. 1892, [*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 340, et 1892, t. 9, p. 222]

1588. — Dans le même ordre d'idées, le délégué a reçu de la loi de 1890 un rôle à jouer dans l'application de l'art. 7, Décr. 3 janv. 1813. Cet article prévoit l'hypothèse où, une partie ou la totalité d'une exploitation se trouvant dans un état de délabrement ou de vétusté tel que la vie des hommes aura été compromise ou pourrait l'être, il y a contestation entre l'ingénieur des mines et l'exploitant sur la nécessité de fermer les travaux. Le décret de 1813 décidait (art. 7, § 3) que le désaccord serait soumis à trois experts nommés, le premier par le préfet, le second par l'exploitant et le troisième par le juge de paix du canton. La loi de 1890 a remplacé ce § 3 de l'art. 7 par une nouvelle disposition qui forme l'art. 14 de la loi, et qui est ainsi conçue : « En cas de contestations, trois experts seront chargés de procéder aux vérifications nécessaires. Le premier sera nommé par le préfet, le second par l'exploitant, et le troisième sera de droit le délégué de la circonscription, ou sera désigné par le juge de paix, s'il n'existe pas de circonscription. Si la vérification intéresse plusieurs circonscriptions, les délégués de ces circonscriptions nommeront parmi eux le troisième expert. »

1589. — II. En second lieu, l'art. 1, § 1, *in fine*, de la loi de 1890 charge le délégué d'examiner, en cas d'accident, les conditions dans lesquelles cet accident se serait produit. Et l'art. 2, § 2, ajoute que le délégué « doit, en outre, procéder sans délai à la visite des lieux où est survenu un accident ayant occasionné la mort ou des blessures graves à un ou plusieurs ouvriers, ou pouvant compromettre la sécurité des ouvriers. Avis de l'accident est donné sur-le-champ au délégué par l'exploitant ». Ce second texte restreint donc la portée du premier au cas où l'accident a « occasionné la mort ou des blessures graves ». Ce sont là les mêmes expressions que celles employées par les art. 11 et 12, Décr. 3 janv. 1813, elles doivent être entendues dans le même sens (V. *suprà*, n. 1473). Quant au rôle assigné au délégué, c'est un rôle purement passif, comportant simplement la visite des lieux où l'accident est survenu, et la recherche, au point de vue technique, des causes et des effets matériels de l'accident. — Riston, *op. et loc. cit.*, p. 149.

1590. — III. Enfin, l'art. 3, § 5, confie au délégué un troisième rôle, celui d'accompagner les ingénieurs et les contrôleurs des mines dans leurs visites. « Lors de leurs tournées, les ingénieurs des mines et les contrôleurs des mines... peuvent toujours se faire accompagner dans leurs visites par le délégué de la circonscription ». Mais le délégué n'a pas le droit de s'imposer. C'est à l'ingénieur ou au contrôleur des mines à juger s'il doit ou non demander la présence du délégué, « tant pour se renseigner auprès de lui sur tous les faits qui peuvent avoir de l'intérêt, que pour lui donner toutes explications utiles sur l'accomplissement de son mandat » (Circ. 17 févr. 1891, précitée).

1591. — Par contre, fait observer la même circulaire, le délégué n'est, en aucune façon, le subordonné des agents de l'administration. A ceux-ci, aux ingénieurs notamment, et *à fortiori*, aux contrôleurs, « la loi ne donne à aucun degré le droit de diriger le délégué, et il n'y a aucune relation de subordination entre leurs fonctions de contrôle et de surveillance et les fonctions de visiteur-rapporteur du délégué. »

§ 3. *Constatation de l'accomplissement des fonctions du délégué.*

1592. — Le délégué n'est pas seulement visiteur, il est encore *rapporteur*. Aussi chacune de ses visites doit-elle être l'objet d'un rapport, rédigé le jour même, ou au plus tard le lendemain. Dans ce rapport, le délégué mentionne toutes les observations qu'il a relevées. Il indique l'heure à laquelle a commencé sa visite, l'heure à laquelle il l'a terminée, puis l'itinéraire qu'il a suivi, ceci afin de mettre les ingénieurs à même de s'assurer qu'il a rempli ponctuellement sa mission. Ce rapport est inscrit sur un registre spécial, que l'exploitant doit fournir à ses frais et tenir constamment sur le carreau de l'exploitation à la disposition des ouvriers qui désireraient le consulter (L. de 1890, art. 3, §§ 1 et 2).

1593. — Le mode de tenue de ce registre est réglementé par la circulaire du 19 août 1890, n. 8 et s. Les pages de gauche sont destinées exclusivement à la transcription des rapports et observations du délégué. Les pages de droite sont réservées à l'exploitant, qui a le droit d'y transcrire ses observations et ses dires, en regard et en réponse des observations et des dires du délégué. Ce droit est expressément reconnu à l'exploitant par l'art. 3, § 3, de la loi de 1890.

1594. — Des copies du rapport du délégué et des explications de l'exploitant doivent être immédiatement et respectivement envoyées par les auteurs au préfet, qui les communique

aux ingénieurs des mines (art. 3, § 4). Ces copies doivent être un extrait textuel et complet du registre pour chaque visite (Circ. 19 août 1890, n. 12).

1595. — L'ingénieur en chef, à qui elles sont transmises, pouvant ainsi rapprocher les observations du délégué et celles de l'exploitant, appréciera « s'il y a lieu d'adresser des instructions à celui-ci, ou s'il convient de faire examiner immédiatement les faits sur place, ou si l'on peut remettre l'examen à la plus prochaine tournée du service » (Même circ., n. 13).

1596. — D'autre part, « lors de leurs tournées, les ingénieurs des mines et les contrôleurs des mines doivent viser le registre de chaque circonscription » (L. de 1890, art. 3, § 5). Ils peuvent également inscrire sur ce registre les observations qu'ils auraient à présenter au délégué (Même circ., n. 14).

§ 4. *Sanction des obligations imposées au délégué par la loi de 1890.*

1597. — Ce point fait l'objet, dans la loi de 1890, de l'art. 15, ainsi conçu : « Tout délégué ou délégué suppléant peut, pour négligence grave ou abus dans l'exercice de ses fonctions, à la suite de condamnations prononcées en vertu des art. 414 et 415, C. pén., être suspendu pendant trois mois au plus par arrêté du préfet, après enquête, sur avis motivé des ingénieurs des mines et le délégué entendu. L'arrêté de suspension est, dans la quinzaine, soumis par le préfet au ministre des Travaux publics, lequel peut lever ou réduire la suspension et, s'il y a lieu, prononcer la révocation du délégué. Les délégués et délégués suppléants révoqués ne peuvent être réélus avant un délai de trois ans. »

1598. — La circulaire du 19 août 1890 a prescrit certaines mesures pour l'application de ces dispositions. Elle recommande une sorte de procédure préparatoire destinée à avertir les intéressés avant de les frapper. Si un délégué omet de visiter deux fois dans le mois la totalité de sa circonscription, ou la visite mal, ou si d'une manière générale il néglige ses devoirs, un avertissement doit lui être donné par l'ingénieur des mines. Que si, nonobstant deux avertissements reçus en moins de trois mois, le délégué manque de nouveau à ses devoirs, par négligence grave, les ingénieurs doivent le signaler au préfet, et provoquer l'application de l'art. 15 de la loi. Cet article, ajoute la circulaire, devrait également être appliqué au délégué qui serait convaincu d'avoir porté sur le registre des itinéraires sciemment erronés, et aussi à celui qui aurait abusé de ses fonctions d'une manière quelconque. Dans tous les cas, l'application de l'art. 15 doit être précédée d'une enquête préalable, faite par les ingénieurs des mines, suivant une procédure que trace une circulaire ministérielle du 13 janv. 1892. — *Rev. de la législ. des mines*, 1892, t. 9, p. 141; L. Michel, p. 398.

§ 5. *Salaires attachés aux fonctions du délégué.*

1599. — La question des salaires dus aux délégués a été réglée par l'art. 16 de la loi de 1890, auquel il y a lieu de joindre une circulaire ministérielle en date du 30 sept. 1890, et une instruction du directeur général des contributions directes, en date du 19 janv. 1891 (*Rev. de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 327, et 1891, t. 8, p. 165). Aux termes de l'art. 16, § 1, « les visites prescrites par ladite loi sont payées par le Trésor au délégué comme journées de travail ». D'après le § 4, « les visites supplémentaires faites par un délégué, soit pour accompagner les ingénieurs ou contrôleurs des mines, soit à la suite d'accidents, lui seront payées en outre et au même prix ». Il s'agit du prix normal de la journée de travail d'un bon ouvrier spécial du fond, tel que piqueur, abatteur, mineur ou boiseur. Ce prix est fixé, chaque année, au mois de décembre et pour toute l'année suivante, dans chaque circonscription, par le préfet du département, sur l'avis des ingénieurs des mines et sous l'autorité du ministre des Travaux publics (art. 16, § 2). Par conséquent, pour déterminer les sommes dues au délégué, il suffira de multiplier par ce prix le nombre de journées employées par le délégué soit aux visites bi-mensuelles réglementaires, soit aux visites supplémentaires. On comptera par journées et par demi-journées, sans admettre de coupures inférieures (Circ. 30 sept. 1890).

1600. — Dans les mêmes conditions que pour le prix de la journée, le préfet fixe le nombre maximum des journées que le délégué pourra consacrer aux visites bi-mensuelles (V. *suprà*, n. 1518 et s.). Il fixe également un minimum d'indemnité mensuelle pour le délégué employé dans une petite circonscription comprenant au plus cent-vingt ouvriers (art. 16, § 2). « Dans les autres cas, ajoute le § 3, l'indemnité à accorder aux délégués pour les visites mensuelles réglementaires ne pourra être inférieure au prix de dix journées de travail par mois. »

1601. — Chaque mois, le délégué dresse un état des journées employées aux visites tant par lui-même que par son suppléant. Cet état est vérifié par les ingénieurs des mines et arrêté par le préfet (art. 16, § 5). — V. Circulaire du 30 sept. 1890. — La somme due à chaque délégué lui est payée par le Trésor sur mandat mensuel délivré par le préfet (art. 16, § 6).

1602. — Les sommes ainsi payées par le Trésor sont recouvrées sur les exploitants, comme en matière de contributions directes (art. 16, § 7), et par l'intermédiaire des percepteurs. — V. sur ce point l'instruction du 19 janv. 1891, et *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 716 à 719 et 6469 à 6474.

1603. — La sanction générale des dispositions de la loi du 8 juill. 1890 est édictée par l'art. 17 en ces termes : « Seront poursuivis et punis conformément à la loi du 21 avr. 1810 : tous ceux qui apporteraient une entrave aux visites et constatations, ou contreviendraient aux dispositions de la présente loi. »

CHAPITRE XI.

COMPÉTENCE ET PROCÉDURE DANS LES CONTESTATIONS RELATIVES AUX MINES.

1604. — Le législateur avait bien prévu que les mines, soit par leur nature, soit par la législation qui les régit, soulèveraient des contestations nombreuses et compliquées. Aussi, dans l'ancien droit déjà, une juridiction exceptionnelle et spéciale avait-elle été organisée pour juger ces contestations. Un édit de juin 1601, par exemple, interdisait à tous juges quelconques la connaissance des différends en matière de mines, et attribuait compétence au grand-maître des mines et au lieutenant-général, assistés de juges en nombre suffisant, avec appel au Parlement (Lamé-Fleury, *De la législ. minérale sous l'ancienne monarchie*, p. 85). Postérieurement, des édits modifièrent la composition de cette juridiction, mais sans lui enlever son caractère de juridiction d'exception. La loi du 28 juill. 1791, au contraire, supprima cette juridiction et fit rentrer les mines dans le droit commun. Aux termes de l'art. 27 : « Toutes contestations relatives aux mines, demandes en règlement d'indemnité et toutes autres sur l'exécution du présent décret seront portées par devant les juges de paix ou les tribunaux de district, suivant l'ordre de compétence, et d'après les formalités prescrites par les décrets sur l'ordre judiciaire... »

§ 1. *Compétence.*

1605. — On ne retrouve point, dans la loi de 1810, de disposition analogue à celle de l'art. 27 de la loi de 1791. Pour la compétence, notamment, il n'y a de règle générale formulée nulle part, ce qui oblige à se reporter soit aux textes spéciaux visant telle ou telle question déterminée, soit aux principes généraux sur la compétence. Les textes spéciaux ont été expliqués dans le cours du commentaire qui précède, et les questions de compétence spéciale qu'ils soulèvent ont été traitées à la suite des questions de fond auxquelles elles se rapportent. Quant aux principes généraux sur la compétence, V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, tit. 2, et spécialement n. 1180 et s.

1606. — Il y aura à se préoccuper d'abord du partage de compétence entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire. Ce partage n'est régi par aucun principe absolu. On peut seulement, comme idées générales, tirées des cas spéciaux sur lesquels la loi de 1810 a statué, émettre les deux propositions suivantes : l'autorité administrative a compétence pour régler, par des mesures préventives, tout ce qui touche au mode d'exploitation de la mine, et à la conduite technique des travaux, au point de vue de la conservation de la mine et de la sécurité publique. L'autorité judiciaire conservera compétence, pour : d'une part, les contestations qui s'élèveront entre particuliers à l'occasion, soit de la propriété de la mine ou de ses démem-

brements, soit des transmissions ou autres actes de disposition entre particuliers dont cette propriété peut être l'objet; d'autre part, les réclamations élevées par des tiers contre les faits d'exploitation qui portent préjudice à leurs droits, alors du moins qu'il s'agit d'attribuer à ces tiers des indemnités pécuniaires représentatives des dommages qu'ils subissent. — Aguillon, t. 2, n. 802.

1607. — On se rappellera, du reste, que, même dans les conflits d'intérêts privés dont la connaissance appartient en principe aux tribunaux judiciaires, ceux-ci ne pourront pas toujours statuer *de plano*. Ils ne le pourront que si l'acte de concession, acte administratif individuel qui a créé la propriété de la mine, est suffisamment clair et précis pour qu'ils n'aient qu'à en faire l'application. Que si, au contraire, la portée ou la signification de cet acte soulève quelque doute ou quelque contestation, les tribunaux judiciaires sont incompétents pour se livrer à son interprétation : cette interprétation ne peut être donnée que par la juridiction administrative, devant laquelle les tribunaux judiciaires doit forcément renvoyer. — Aguillon, *op. et loc. cit.*

1608. — Reste à indiquer quelles sont les autorités administratives et judiciaires auxquelles sont attribuées l'une et l'autre compétences. Pour la compétence administrative, on devra se reporter aux divers cas que nous avons parcourus et à l'occasion desquels nous avons vu intervenir, tantôt l'administration active représentée notamment par le préfet et par le ministre des Travaux publics, tantôt la juridiction administrative reconnue au conseil de préfecture et au Conseil d'Etat. Pour la compétence judiciaire, il faudra se reporter, en principe, au droit commun qui régit les propriétés immobilières ordinaires.

1609. — A ce droit commun, toutefois, une dérogation a été admise en ce qui concerne la compétence du juge de paix. Se fondant sur le tit. 9 de la loi de 1810, et s'appuyant sur cette considération que le législateur n'a pu vouloir soumettre à la décision d'un juge unique et amovible, comme l'est le juge de paix, des questions aussi importantes que celles qui touchent à l'exploitation des mines, une jurisprudence presque unanime soustrait à la connaissance du juge de paix, pour les soumettre exclusivement aux tribunaux civils d'arrondissement, les dommages causés aux champs de la surface par l'exploitation des mines situées dans le tréfonds. — V. *suprà*, n. 1163 et s.

§ 2. *Procédure.*

1610. — Ce sont également les règles du droit commun qui s'appliqueront soit devant la juridiction administrative, soit devant les tribunaux judiciaires. A ce point de vue, le législateur de 1810 ne s'est occupé spécialement que des expertises, auxquelles il a consacré le tit. 9, art. 87 à 93, L. 21 avr. 1810. Encore, le principe qui lui a servi de point de départ, et qu'il indique dans l'art. 87, est-il l'application des règles ordinaires fixées pour les expertises en général par le Code de procédure civile. « Dans tous les cas prévus par la présente loi et autres naissant des circonstances, où il y aura lieu à expertise, les dispositions du tit. 14, C. proc. civ., art. 303 à 323, seront exécutées » (V. *suprà*, v° *Expertise*). Il nous suffira donc d'indiquer les innovations ou modifications apportées à ces dispositions du droit commun par la loi de 1810, et de signaler les applications du droit commun faites, en matière de mines, par la jurisprudence.

1611. — Il résulte du renvoi fait par l'art. 87, que l'expertise, en matière de mines, est soumise à la disposition de l'art. 305, C. proc. civ., d'après lequel, lorsque les parties ne s'accordent pas sur le choix des experts, ceux-ci sont tous les trois nommés par le tribunal. Mais la pratique se conforme souvent, même devant l'autorité judiciaire, à la règle admise en matière administrative ordinaire (L. 22 juill. 1889) : les parties conviennent de nommer chacune l'un des experts, et le tribunal ne désigne que le troisième. Il n'y a dans ce fait aucune violation de formes essentielles; il suffit que les parties se soient mises d'accord.

1612. — L'art. 88 de la loi de 1810 a trait au choix des experts. « Les experts seront pris parmi les ingénieurs des mines, ou parmi les hommes notables et expérimentés dans le fait des mines et de leurs travaux ». C'est là moins une prescription qu'un conseil, étant donné le pouvoir discrétionnaire qui appartient aux tribunaux d'apprécier la notoriété et l'expérience d'un expert. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 1075; Dupont, *Cours*, p. 528; Aguillon, t. 2, n. 808; Bréchignac et Michel, n. 463.

1613. — Jugé, d'une part, que les ingénieurs de l'administration des mines peuvent, même dans les instances intéressant cette administration ou le fisc, être chargés d'une expertise en matière d'exploitation de mines; leur qualité ne fournit pas contre eux un moyen de récusation. — Cass., 19 déc. 1833, Parmentier, [S. 35.1.56, P. chr.] — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 2, n. 708; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 415; *Cours*, p. 528; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1076.

1614. — ... D'autre part, que le concessionnaire, qui n'a pas réclamé, soit au cours des opérations de l'expertise, soit devant le conseil de préfecture, contre le choix d'experts parmi les ingénieurs et conducteurs des ponts et chaussées, ne peut être recevable à demander de ce chef, et pour la première fois, devant le Conseil d'Etat, la nullité de l'expertise : ce qui est reconnaître implicitement que la disposition de l'art. 88 n'est pas strictement impérative. — Cons. d'Et., 22 mars 1866, de Bardier, [D. 67.3.9, Leb. chr., p. 280]

1615. — D'après l'art. 89, le ministère public « sera toujours entendu et donnera ses conclusions sur le rapport des experts ». La communication au ministère public n'est donc obligatoire qu'autant qu'il y a eu rapport d'experts. — Cass. Belgique, 18 nov. 1864, Strivet, [*Pasicr. belge*, 65.1.58] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 1152; Bréchignac et Michel, n. 463. — V. pourtant, Féraud-Giraud, t. 2, n. 1083.

1616. — Décidé, en ce sens, que l'art. 89 n'est pas applicable à une demande en dommages-intérêts formée par un particulier contre un autre particulier chargé de l'exploitation d'une mine, pour dommages causés par cette exploitation; que pareille demande n'est pas nécessairement sujette à communication au ministère public, et qu'en conséquence elle peut être soumise par compromis à des arbitres. — Cass., 14 mai 1829, Mallez, [S. et P. chr.] — Montpellier, 4 mars 1897, [*Mon. Midi*, 4 avr. 1897]

1617. — Mais il a été jugé que l'omission de cette communication, dans un cas où elle était exigée, constituait une cause de nullité tenant à l'ordre public, et, par suite, opposable en tout état de cause. — Bruxelles, 9 août 1853, Soc. du Tas, [*Pasicr. belge*, 54.2.170]

1618. — L'obligation de communiquer au ministère public les contestations en matière de mines sur lesquelles il y a eu rapport d'experts, comporte prohibition de compromettre sur ces mêmes contestations (C. proc. civ., art. 1004). Mais elle ne met pas obstacle à ce que des arbitres soient, avant tout procès, institués juges d'une contestation, quand même cette contestation comporterait une expertise. — Aguillon, t. 2, n. 810; Bréchignac et Michel, n. 464.

1619. — L'art. 90 formule une disposition particulière relativement aux plans qui pourraient être produits comme éléments de preuve dans un procès en matière de mines. Il dispose que « nul plan ne sera admis comme pièce probante dans une contestation, s'il n'a été levé ou vérifié par un ingénieur des mines ». Et il ajoute que « la vérification des plans sera toujours gratuite ». Par « ingénieur des mines » il faut entendre un ingénieur en exercice dans le service des mines de l'Etat. On s'adresse, d'ordinaire, à l'ingénieur chargé officiellement du service des mines dans l'arrondissement minéralogique intéressé (Féraud-Giraud, t. 2, n. 1084; Aguillon, t. 2, n. 811). En ajoutant que la vérification des plans sera toujours gratuite, l'article montre qu'il s'agit simplement d'une vérification à faire au bureau de l'ingénieur sur le plan qui doit s'y trouver et y être tenu au courant. Une vérification qui nécessiterait une visite de la mine pour examiner l'état particulier d'un chantier ou de certains travaux ne saurait être exigée gratuitement par les plaideurs. — Bury, t. 2, n. 1159; Bréchignac et Michel, n. 465. — V. dans le même sens la lettre du ministre des Travaux publics, en date du 12 mai 1891, [*Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 332]

1620. — L'art. 91 s'occupe des frais et vacations des experts, puis des honoraires des ingénieurs. « Les frais et vacations des experts seront réglés et arrêtés, selon les cas, par les tribunaux; il en sera de même des honoraires qui pourront appartenir aux ingénieurs des mines; le tout suivant le tarif qui sera fait par un règlement d'administration publique ». Le règlement d'administration publique annoncé par l'art. 91, n'ayant jamais été rendu, les tribunaux règlent les émoluments des experts suivant le nombre des vacations, la vacation étant évaluée d'après le tarif établi pour les expertises ordinaires par le décret du 16

févr. 1807. « Toutefois il n'y aura pas lieu à honoraires pour les ingénieurs des mines, ajoute l'art. 91, lorsque leurs opérations auront été faites soit dans l'intérêt de l'administration, soit à [illegible] publique.

1621. — D'après l'art. 92, « la consignation des sommes jugées nécessaires pour subvenir aux frais d'expertise pourra être ordonnée par le tribunal contre celui qui poursuivra l'expert[illegible] le moyen d'empêcher qu'un plaideur peu solvable puisse occasionner des frais qu'il serait ensuite hors d'état de rembourser. — Dupont, *Cours*, p. 533; Bréchignac et Michel, n. 467.

1622. — En dehors de ces règles particulières, les expertises sont régies par le droit commun. Jugé notamment, sur une action en indemnité intentée contre des propriétaires de mines à raison de recherches ou travaux antérieurs à l'acte de concession, que, conformément à l'art. 315, C. proc. civ., une expertise est nulle lorsque les parties n'ont pas été mises en demeure d'y assister. — Cons. d'Et., 24 juill. 1835, Bazouin et Cie, [P. adm. chr.]

1623. — ... Mais qu'une expertise ne serait pas nulle par cela seul qu'une des parties, après avoir assisté aux premières et plus importantes opérations, n'aurait pas reçu d'avertissement spécial pour être présenté à des vérifications supplémentaires, s'il résulte des constatations et circonstances de la cause que ces vérifications n'ont pu être faites qu'avec le concours de cette partie, et qu'ainsi elle a été à même de faire devant les experts tous dires et réquisitions utiles. — Cass., 7 juin 1869, Daniel et Cie, [S. 70.1.73, P. 70.153, D. 71.1.117]

1624. — ... Que des arbitres, amiables compositeurs, ne sont pas astreints à suivre, comme experts, les règles des expertises proprement dites, et sont dispensés de l'observation des formalités judiciaires; que c'est la qualification d'amiables compositeurs, et non celle d'experts, qui appartient à des tiers nommés par les parties pour déterminer le prix d'une vente, consentie à un concessionnaire de mines, de terrains compris dans le périmètre de sa concession. — Cass., 31 mars 1862, Cie de l'éclairage de l'Allier, [S. 62.1.362, P. 62.584, D. 62.1.242]

1625. — ... Que les juges ne sont pas astreints à homologuer les conclusions d'une expertise, lorsqu'ils constatent que les experts ont excédé leurs pouvoirs en donnant leur avis sur une question qui ne leur était pas soumise. — Cass., 14 août 1860, Badenco et autres, [S. 60.1.938, P. 61.369, D. 61.1.61]

1626. — Bien que le tit. 9 de la loi de 1810 paraisse avoir eu exclusivement en vue les litiges portés devant les tribunaux judiciaires, il était universellement reconnu, avant la loi du 22 juill. 1889, que ses prescriptions avaient même force obligatoire pour les expertises ordonnées par les tribunaux administratifs. L'art. 27, en effet, statue en termes généraux et formels, sans faire ni laisser supposer aucune distinction entre les juridictions compétentes. — Cons. d'Et., 24 juill. 1835, précité. — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 2, n. 707; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 411; *Cours*, p. 526; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1073; Bury, t. 2, n. 1147; Aguillon, t. 2, n. 813; Bréchignac et Michel, n. 461.

1627. — Jugé, en ce sens, que, pour régler l'indemnité due par un nouveau à un ancien concessionnaire de mines, un conseil de préfecture peut se rendre propre une expertise ordonnée, quoiqu'implicitement, par l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 27 avr. 1825, Castellane, [S. chr., p. 68, P. adm. chr.]

1628. — ... Qu'il n'y a pas violation de l'art. 87 de la loi de 1810, et indirectement violation des dispositions du tit. 14, C. proc. civ., auquel renvoie cet article, dans le fait, par un conseil de préfecture, de recourir, après qu'il a été procédé à une expertise, aux moyens d'information qui lui paraissaient nécessaires, et notamment de demander des renseignements aux ingénieurs des mines du département. — Cons. d'Et., 13 mars 1856, Mines de la Calaminière, [D. 56.3.56]; — 26 déc. 1867, Soc. d'Aix-Noulette, [D. 68.3.98]

1629. — Mais, depuis que la loi du 22 juill. 1889 a organisé, pour être suivi devant les conseils de préfecture, un mode d'expertise général et applicable à toutes les matières qui rentrent dans la compétence de cette juridiction, on peut soutenir que les dispositions des art. 87 et s. de la loi de 1810 cessent d'être applicables aux contestations, en matière de mines, portées devant les conseils de préfecture. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 422 et s. — Teissier et Chapsal, *Tr. de la proc. devant les cons. de préf.*, p. 116.

1630. — Au surplus, quelque générale que soit la prescription de l'art. 87 relativement aux expertises en matière de mines, il y aura lieu de combiner la loi du 21 avr. 1810 avec les autres lois qui, ordonnant des expertises dans certains cas déterminés, ont en même temps réglé les procédures spéciales à suivre. Ainsi en sera-t-il, par exemple, pour les réclamations en matière de redevances et autres taxes assimilées, telles que les taxes de syndicats créées par application de la loi du 27 avr. 1838 : l'expertise, en ces matières, sera faite d'après la procédure spéciale fixée par les lois relatives aux contributions directes. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 2003 et s. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 1073; Aguillon, t. 2, n. 813.

1631. — Jugé spécialement, en matière de mines, et par application de l'art. 29, L. 21 avr. 1832, que le conseil de préfecture peut statuer sur une réclamation en matière de redevance proportionnelle sur les mines comme en matière de toute autre contribution directe, sans ordonner d'expertise, lorsque l'expertise n'est pas demandée dans les dix jours du dépôt à la sous-préfecture du rapport du directeur des contributions directes concluant au rejet de la réclamation, ou lorsque, après l'avoir demandée dans le délai légal, le réclamant renonce ensuite formellement à cette mesure d'instruction. — Cons. d'Et., 2 mai 1891, Chagot et Cie, [S. et P. 93.3.55, D. 92.5.412]

1632. — ... Et que, conformément au principe d'après lequel les décisions des juridictions administratives comme celles des agents de l'administration active sont exécutoires nonobstant tout recours (V. L. 24 mai 1872, art. 24), l'arrêté du conseil de préfecture ayant été déféré au Conseil d'Etat, il appartient au ministre des Finances de demander par la voie du recours incident la réformation de ce même arrêté dans celles de ses dispositions qui font grief au Trésor, alors même que l'arrêté aurait été exécuté, et que les sommes dont il accordait décharge au réclamant lui auraient été restituées. — Même arrêt.

CHAPITRE XII.

DES PÉNALITÉS EN MATIÈRE DE MINES.

1633. — Le titre 10, comprenant les art. 93 à 96, L. 21 avr. 1810, est intitulé : *De la police et de la juridiction relatives aux mines.* Mais il y est plus particulièrement question de la constatation et la répression des infractions aux règles de police sur l'exploitation des mines. Quant à ces règles de police elles-mêmes, V. *suprà*, n. 1370 et s.). Il reste à étudier leur sanction, en distinguant : d'une part, les pénalités pour infractions aux lois et règlements sur les mines; d'autre part, les pénalités qui peuvent être la suite d'accidents de personnes survenus dans les mines.

Section I.

Des pénalités pour infractions aux lois et règlements sur les mines.

§ 1. *Infractions sanctionnées par des peines.*

1634. — Les infractions sanctionnées par des pénalités sont, dit l'art. 93, « les contraventions des propriétaires de mines, exploitants, non encore concessionnaires, ou autres personnes, aux lois et règlements ». Quelque générales que soient ces expressions, elles n'impliquent nullement que toute infraction à une disposition quelconque des lois et règlements sur les mines tombera sans distinction sous l'application des art. 93 et s.; les pénalités sont la sanction non pas de toutes les lois et de tous les règlements, mais seulement des dispositions des lois et des règlements qui ont pour objet la police des mines. Il faut donc d'abord rechercher quelles sont ces lois, quels sont ces règlements dont l'inobservation est de nature à entraîner des pénalités.

1635. — I. *Lois.* — Les lois considérées comme visées par l'art. 93 comprennent uniquement : la loi du 21 avr. 1810, avec les lois du 9 mai 1866 et du 27 juill. 1880 qui sont venues la modifier, puis la loi du 27 avr. 1838. Ce sont là les seules lois qui, en matière de mines, édictent des prescriptions dont la violation constitue une contravention punissable. Encore toutes les prescriptions de ces lois ne sont-elles pas sanctionnées par une

peine proprement dite, ainsi que nous allons le voir en envisageant les trois séries d'objets que ces lois ont en vue.

1636. — En premier lieu, il est dans ces lois des dispositions qui n'ont d'autre but que de créer entre les personnes des liens juridiques déterminés, ou bien de fixer les droits que les personnes peuvent avoir sur certaines choses. Telles sont, par exemple, les dispositions qui régissent les relations entre le concessionnaire d'une mine et le propriétaire de la surface, ou bien les relations entre deux exploitants de mines voisines. Il est évident que semblables dispositions se rattachent uniquement au droit civil. De même que les infractions aux prescriptions du Code civil ne constituent pas, en principe, des actes tombant sous le coup du Code pénal, de même les infractions aux prescriptions des lois minières présentant le même caractère ne pourront être frappées de pénalités véritables. Ces infractions pourront seulement créer des droits et des obligations d'ordre civil, entre les intéressés, au profit des uns ou à la charge des autres. Ainsi en sera-t-il, par exemple, du non-paiement de la redevance tréfoncière mise par la loi à la charge du concessionnaire en faveur du propriétaire de la surface, non-paiement qui ne peut certainement avoir pour sanction une peine correctionnelle. — Aguillon, t. 2, n. 819.

1637. — En second lieu, il est des dispositions de ces lois qui ont eu pour objet de déterminer les circonstances et les conditions dans lesquelles l'autorité administrative doit intervenir pour instituer la propriété minérale. Telles sont les règles sur les formes que doit revêtir une demande en concession, sur la procédure à suivre pour arriver à la concession, etc. Ici, encore, il est évident que l'inobservation de ces prescriptions ne peut avoir des pénalités comme sanction. La seule sanction consistera dans la perte, pour l'intéressé, des avantages qu'il aurait pu retirer s'il s'était conformé aux règles prescrites par la loi. Il en sera de même pour les dispositions légales relatives à l'établissement des impôts auxquels la propriété minérale est soumise : leur sanction ne sera ni une amende, ni un emprisonnement; ce sera une simple sanction d'ordre fiscal, surcharge d'impôt, saisie, etc.

1638. — Reste une troisième catégorie comprenant les dispositions de nos lois qui ont pour objet de régler la police des mines, d'assurer dans les exploitations minières le bon ordre et la sécurité au point de vue public. Ce sont les infractions à ces dispositions, et elles seules, qui constitueront les contraventions visées par l'art. 93 de la loi de 1810, et qui pourront entraîner les pénalités édictées par le tit. 10 de cette loi. En théorie, ces principes ne sont pas douteux. Aussi ne devront-ils jamais être perdus de vue quand se posera, en fait, la question de savoir si l'inobservation de telle ou telle prescription, si l'infraction à telle ou telle prohibition légale, est garantie par une sanction pénale ou par une simple sanction civile.

1639. — II. *Règlements.* — Les règlements visés par l'art. 93 peuvent être soit des actes réglementaires, soit des actes administratifs individuels. Quant aux actes réglementaires, qui, en matière de mines, peuvent émaner, soit certainement du chef du pouvoir exécutif, soit, mais avec doute, du préfet dans le ressort de son département (V. *suprà*, n. 1393 et s.), une distinction s'impose, analogue à celle qui vient d'être faite pour les lois. Les seuls actes réglementaires sanctionnés pénalement sont les règlements de police; et, parmi leurs dispositions, les seules qui soient sanctionnées pénalement sont les dispositions concernant la police, les dispositions destinées à assurer dans les exploitations minières le bon ordre et la sécurité au point de vue public. — Aguillon, t. 2, n. 821; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1096; Bréchignac et Michel, n. 470.

1640. — En conséquence, ne rentreront pas dans le champ d'application de l'art. 93 les règlements qui se contentent de déterminer la forme des relations que l'exploitation minière établit entre l'administration et les particuliers, par exemple les décrets du 18 nov. 1810 et du 24 déc. 1851 sur le personnel des mines; ni les règlements fiscaux sur les redevances, tels que les décrets du 6 mai 1811 et du 11 févr. 1874.

1641. — Au contraire, seront sanctionnés par les pénalités qu'édicte le tit. 10 de la loi de 1810 les règlements ayant trait à la police des mines, comme : le décret du 3 janv. 1813, sur la police des mines; l'ordonnance du 18 avr. 1842, sur l'élection de domicile; l'ordonnance du 26 mars 1843, sur la police des mines; enfin le décret du 25 sept. 1882, qui a modifié cette dernière ordonnance.

1642. — Quant aux actes administratifs individuels, on a mis en doute que la sanction pénale applicable à un acte réglementaire, à un règlement *stricto sensu*, puisse leur être étendue, même quand ils ont été rendus légalement par une autorité ayant le pouvoir réglementaire. Mais la question n'a rien de spécial à la législation des mines; et elle doit recevoir, dans la sphère d'application de l'art. 93 de la loi de 1810, la même solution qu'elle reçoit dans la sphère d'application de l'art. 471, n. 15, C. pén., par exemple. — V. *infrà*, v° *Règlement de police*.

1643. — On sait qu'une jurisprudence constante applique la sanction pénale de l'art. 471, C. pén., aux infractions à des arrêtés de police individuels non moins qu'aux infractions à des règlements généraux. Il est, en matière de mines, des hypothèses pour lesquelles la loi s'est prononcée formellement dans le même sens. — V. notamment les art. 10, 30 et 31, Décr.-loi 3 janv. 1813. — V. *infrà*, n. 1646, 1690.

1644. — Pour toutes autres hypothèses, la jurisprudence n'hésite pas, en matière de mines, à prononcer la même application; et c'est ce qu'elle fait notamment quant aux infractions commises aux arrêtés individuels de police pris par les préfets, soit en vue d'assurer l'exécution des lois et règlements généraux, soit en vertu des pouvoirs que leur confère l'art. 50 de la loi de 1810.

1645. — Il faut, du reste, faire observer que, si l'arrêté préfectoral individuel n'a pour but que de rappeler l'individu auquel il est notifié à l'observation d'une prescription de loi ou de règlement, la contravention à cet arrêté constitue une contravention à la prescription elle-même de la loi ou du règlement, et sera punissable comme telle. — Cass. Belgique, 28 oct. 1846, Cavenaile et Agapite-Tillier, [*Pasicr. belge*, 48.1.447] — Sic, Bury, t. 2, n. 1174; Aguillon, t. 2, n. 822.

1646. — Au surplus, les actes administratifs intervenus en matière de mines ne sont obligatoires pour les exploitants que lorsqu'ils leur ont été notifiés. C'est ce qui résulte de l'art. 10, Décr. 3 janv. 1813, ainsi conçu : « Les actes administratifs concernant la police des mines et minières dont il a été fait mention dans les articles précédents seront notifiés aux exploitants, afin qu'ils s'y conforment dans les délais prescrits : à défaut de quoi, les contraventions seront constatées par procès-verbaux des ingénieurs des mines, conducteurs... »

1647. — Restent les infractions aux clauses soit des actes de concession, soit des cahiers des charges qui y sont annexés. Ces infractions peuvent-elles être considérées comme « contraventions aux lois et règlements » passibles des pénalités édictées par le tit. 10 de la loi de 1810? La question est controversée. Il est des auteurs qui admettent une assimilation absolue entre les deux catégories d'infractions. Ils s'appuient notamment sur ce que, l'art. 5 de la loi de 1810 ayant dit que « les mines ne peuvent être exploitées qu'en vertu d'un acte de concession délibéré en Conseil d'Etat », tout concessionnaire de mine qui contrevient à un acte de concession, ou bien au cahier des charges qui en fait partie intégrante, contrevient indirectement à l'art. 5 de la loi de 1810 d'où dérive l'acte de concession ». — Dupont, *Cours*, p. 546; *Jurispr.*, t. 2, p. 428; Peyret-Lallier, t. 2, n. 724; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1095.

1648. — Dans une autre opinion, on n'admet la possibilité d'une sanction pénale que pour les clauses de l'acte de concession ou du cahier des charges qui ne font que reproduire des clauses de lois ou de règlements. — Bury, t. 2, n. 1175; Aguillon, t. 2, n. 823; Bréchignac et Michel, n. 470. — Cette seconde solution paraît plus conforme à la nature que nous avons reconnue à l'acte de concession et au cahier des charges (V. *suprà*, n. 303 et s.). C'est celle qui est consacrée dans une lettre du ministre des Travaux publics, en date du 12 mai 1891, à propos d'un article du cahier des charges des mines de Lens. « Cet article, dit le ministre, avait le grave inconvénient de ne pas reproduire le texte même de l'art. 50 de la loi de 1810. Or, c'est ce texte de la loi qui seul fixe et peut fixer la nature et les limites des droits de l'administration et des obligations de l'exploitant. Ainsi l'article en question doit être réputé ne pas exister en tant qu'il irait au delà des dispositions légales; il n'y a que l'art. 50, L. 21 avr. 1810, 27 juill. 1880 ». — *Rev. de la législ. des mines*, 1891, t. 8, p. 333.

1649. — Enfin, une opinion intermédiaire a été soutenue d'après laquelle les clauses de l'acte de concession ou du cahier des charges, clauses nouvelles ou particulières ne figurant pas

dans les lois et règlements, trouveraient leur sanction pénale dans les art. 471, n. 15, et 474, C. pén. (Lamé-Fleury, *Texte ann. de la loi de 1810*, sur l'art. 93, p. 101). Mais, ainsi qu'on l'a fait justement observer, cette opinion intermédiaire ne saurait trancher la question. Les règlements visés par l'art. 471, n. 15, C. pén., sont de même nature, de mêmes formes, que les règlements visés par l'art. 93 de la loi de 1810; et si l'on admet qu'un acte individuel de police, en matière ordinaire, a pour sanction les peines de l'art. 471, C. pén., on doit tout aussi bien admettre qu'un acte individuel de police, en matière de mines, a pour sanction les peines du tit. 10 de la loi de 1810. De deux choses l'une, par conséquent : ou les clauses dont nous nous occupons n'ont pas de sanction pénale; ou, si elles en ont une, ce ne peut être que celle du titre 10 de la loi de 1810. — Aguillon, t. 2, n. 823.

1650. — Les idées qui précèdent trouvent principalement leur application à propos de l'art. 5 de la loi de 1810, aux termes duquel « les mines ne peuvent être exploitées qu'en vertu d'un acte de concession ». Pour savoir si et dans quelle mesure cette disposition peut être sanctionnée par les pénalités du tit. 10, il faut nécessairement distinguer suivant les circonstances dans lesquelles se produit l'exploitation illicite, suivant qu'elle est faite en terrain non concédé ou en terrain concédé. S'il s'agit de travaux d'exploitation faits en terrain non concédé, qu'ils soient ou non la suite de travaux de recherche licites, on reconnait qu'il y a, dans cette exploitation illicite, une infraction à l'art. 5, infraction qui, à défaut d'une autre sanction explicitement édictée quelque part, doit rentrer sous l'empire de l'art. 93.

1651. — Jugé, en ce sens, « que toute exploitation de la mine, avant d'avoir obtenu la concession, est spécialement prohibée, sur son terrain, au propriétaire de la surface, et n'est de sa part qu'un acte punissable de peines correctionnelles ». — Cass., 8 août 1839, Préfet de la Haute-Saône, [S. 39.1.669, P. 39.2.173]

1652. — S'il s'agit d'exploitation faite en terrain concédé par un non-concessionnaire, un auteur a soutenu qu'il y avait lieu d'appliquer les textes du Code pénal relatifs au vol, mais nullement les pénalités de la loi de 1810, attendu que l'art. 5 ne saurait s'appliquer à une exploitation qui ne se produit qu'après l'institution d'une concession. — Aguillon, t. 2, n. 828.

1653. — Toutefois, la jurisprudence n'a pas hésité à étendre à cette hypothèse les pénalités de la loi de 1810. — Grenoble, 19 août 1831, Laye, [P. chr.] — Trib. Alais, 27 déc. 1839, [P. 40.1.478] — V. Cass., 6 juin 1846, Mines de Lensinghern, [*Gaz. des Trib.*, 7 juin 1846] — Bréchignac et Michel, n. 470.

1654. — Enfin, s'il s'agit de travaux d'exploitation poussés par un concessionnaire en dehors des limites de sa concession, la même controverse réapparaît. — V. à cet égard *suprà*, n. 1216 et s.

§ 2. *Caractère juridique des infractions en matière de mines.*

1655. — Le Code pénal classe les infractions aux lois en trois catégories : crimes, délits, contraventions (art. 1) dans quelle catégorie rentrent les infractions aux lois et règlements sur les mines? La difficulté vient de ce que les termes employés par les art. 93 et 96 de la loi de 1810 ne sont pas d'accord avec la terminologie de l'art. 1, C. pén. D'après ce dernier texte, « l'infraction que les lois punissent de peines *correctionnelles* est un *délit* »; tandis que « l'infraction que les lois punissent des peines de *police* est une *contravention* ». Or, l'art. 96 de la loi de 1810 frappe les infractions en matière de mines de peines *correctionnelles;* et pourtant l'art. 93 les appelle des *contraventions*. De là, controverse sur le point de savoir si on se trouve en présence de véritables contraventions de police, au sens de l'art. 1, C. pén., ou en présence de délits correctionnels. La question a, ou peut avoir, une importance pratique considérable en raison de la différence qui sépare les contraventions et les délits au point de vue des conditions d'imputabilité de l'agent. Le délit pénal, en effet, suppose essentiellement l'intention de nuire, la mauvaise foi; tel est, du moins, le principe; tandis que la contravention existe par la seule matérialité du fait prévu, et est punissable sans que le juge doive rechercher ou puisse accepter l'excuse de bonne foi. — V. en outre, *infrà*, n. 1676, 1678, 1680.

1656. — Dans une opinion, il n'y a pas lieu de tenir compte du terme « contravention » employé par l'art. 93 de la loi de 1810. La loi, dit-on, s'est servi de ce mot, non pas pour qualifier et classer le fait punissable, mais uniquement comme synonyme d'infraction à la loi, d'inobservation de ces dispositions. Donc, toutes les infractions aux lois sur les mines étant punies de peines correctionnelles (art. 96) constituent des délits correctionnels, et par suite impliquent l'intention coupable de l'agent. — Bury, t. 2, n. 1163.

1657. — Une autre opinion, s'attachant strictement au texte de l'art. 93, voit dans les infractions aux lois sur les mines des contraventions punissables par cela seul qu'elles ont été commises matériellement, sans égard à la bonne foi ou au défaut d'intention coupable de l'agent. Ce seraient des délits-contraventions : délits, à cause de la modalité et de la quotité de la peine qui les frappe (art. 96); contraventions, à cause de la non-exigence de la mauvaise foi comme condition de l'imputabilité. — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 438; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1112. — V. dans le même sens, Dijon, 9 juill. 1862 (motifs), Lebaihellié et Chanlaire, [S. 62.2.365, P. 62.703]

1658. — Enfin, dans une opinion intermédiaire, on distingue. D'une part, il est des infractions qui devront être traitées comme des contraventions, par exemple, le non-accomplissement de certaines formalités prescrites en vue du bon ordre, telles qu'une déclaration à faire, un registre ou un plan à tenir, etc. : pour ces infractions, nul besoin de prouver l'intention coupable. Mais il est, d'autre part, des infractions pour lesquelles il est impossible de ne pas admettre que la bonne foi soit une cause de justification : tel serait, par exemple, le cas où un propriétaire serait poursuivi pour avoir, en contravention à l'art. 12 de la loi de 1810, poussé ses travaux de recherche au point de les faire dégénérer en travaux d'exploitation. — Aguillon, t. 2, n. 825 et 827. — V. Bury, t. 2, n. 1165.

§ 3. *Constatation et poursuite des infractions en matière de mines.*

1659. — D'après l'art. 93, les contraventions aux lois et règlements sur les mines « seront dénoncées et constatées comme les contraventions en matière de voirie et de police ». Mais il n'est pas besoin d'insister sur la référence à la voirie, référence que des auteurs considèrent comme malencontreuse et devant être réputée non écrite, surtout depuis que le législateur lui-même a supprimé semblable référence lors de la modification apportée par la loi du 27 juill. 1880 à l'art. 50 de la loi de 1810 (Aguillon, t. 2, n. 830). On doit, d'une façon générale, assimiler les infractions aux lois sur les mines à toutes les infractions soumises aux tribunaux correctionnels, et dire qu'elles seront constatées par les procès-verbaux de tous fonctionnaires ou agents ayant compétence pour verbaliser en pareille matière. — V. Féraud-Giraud, *Observations sur la constatation des infractions aux lois et règlements sur les mines* (*Rev. de la législ. des mines,* 1889, t. 6, p. 193).

1660. — Ces fonctionnaires sont, d'une part, tous les officiers de police judiciaire auxquels le Code d'instruction criminelle attribue une compétence générale pour la constatation et la poursuite des crimes et délits. Ce sont, d'autre part, les fonctionnaires ou agents auxquels des lois spéciales, analogues aux lois de voirie, ont attribué une compétence générale et, d'ordinaire, limitée. Dans cette seconde catégorie rentreront : les membres du corps des mines, ingénieurs en chef, ingénieurs ordinaires, contrôleurs des mines ou autres agents inférieurs, chacun n'ayant compétence pour verbaliser que dans le ressort pour lequel il a été commissionné par sa lettre de service (Décr. 18 nov. 1810, art. 18 et 29; 3 janv. 1813, art. 10).

1661. — Une autre différence sépare les procès-verbaux émanés de l'une ou de l'autre de ces deux catégories d'agents. Les procès-verbaux dressés par les officiers de police judiciaire à compétence générale sont soumis aux dispositions du Code d'instruction criminelle, et par suite dispensés d'affirmation. Tandis que les procès-verbaux dressés par les agents des mines, à compétence spéciale, sont soumis à cette formalité : l'art. 94 de la loi de 1810, dispose, en effet, que « les procès-verbaux contre les contraventions seront affirmés dans les formes et délais prescrits par les lois. »

1662. — Quant aux formes, on suit d'ordinaire la procédure indiquée par l'art. 165, C. for., que l'on invoque par analogie, en

faisant observer que l'art. 95 de la loi de 1810 renvoie lui-même expressément à certains points de la procédure en matière de délits forestiers. L'affirmation est faite devant le juge de paix du canton ou l'un de ses suppléants, ou devant le maire ou l'adjoint soit de la commune où réside l'agent, soit de la commune où l'infraction a été commise. — Bury, t. 2, n. 1180; Aguillon, t. 2, n. 832.

1663. — Quant aux délais, ils sont, quand le législateur a pris soin de les fixer, tantôt de trois jours, tantôt d'un jour seulement. Et, si l'on applique encore l'art. 165, C. for., l'affirmation devrait avoir lieu, au plus tard, le lendemain de la clôture du procès-verbal. C'est, du reste, toujours la date de la rédaction ou de la clôture du procès-verbal, et non la date de la contravention, qui marque le point de départ du délai, quel qu'il soit. — V. Bury, t. 2, n. 1181; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1108.

1664. — Au point de vue de la force probante des procès-verbaux, il faut encore distinguer entre les deux catégories d'agents. Les procès-verbaux dressés par les ingénieurs et agents des mines ne font foi que jusqu'à preuve contraire, et peuvent être combattus par tous moyens de preuve, tandis que les procès-verbaux dressés par les officiers de police judiciaire font foi jusqu'à inscription de faux (C. instr. crim., art. 154). — V. Cass., 18 août 1837, Gauthier, [S. 37.1.837, P. 37.2.352]

1665. — En outre, par application du même art. 154, C. instr. crim., compris dans le renvoi que fait l'art. 93 de la loi de 1810, la répression des contraventions en matière de mines n'est pas subordonnée à la validité du procès-verbal. En cas d'insuffisance, d'irrégularité ou même de nullité de cet acte, la preuve de la contravention peut être faite par témoins, aveux, constatations résultant d'une instruction, ou de toute autre manière. — V. Cass., 13 sept. 1839, Bernard, [D. 40.1.352] — Féraud-Giraud, t. 2, n. 1108; Aguillon, t. 2, n. 835; Bréchignac et Michel, n. 474.

1666. — Dans tous les cas, le procès-verbal est transmis au procureur de la République du lieu où la contravention a été commise. Ce magistrat, d'après l'art. 95 de la loi de 1810, serait « tenu de poursuivre d'office les contrevenants devant les tribunaux de police correctionnelle ». Mais on a toujours admis, malgré la prétention contraire émise à l'origine par l'administration des mines, que, suivant une règle fondamentale de notre droit pénal, le procureur de la République reste maître absolu de l'action publique, sous le contrôle du ministre de la Justice. C'est aussi ce qu'ont reconnu des circulaires rendues, de concert, par le ministre de la Justice, le 17 janv. 1884, et par le ministre des Travaux publics, le 5 mai 1884. — Peyret-Lallier, t. 2, n. 730; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 430; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1110; Aguillon, t. 2, n. 834; Bréchignac et Michel, n. 474; L. Michel, *Rec. de législ. min.*, p. 428.

1667. — Le procureur de la République peut donc ne pas donner suite au procès-verbal qui lui est transmis. En ce cas, toutefois, il doit faire connaître à l'ingénieur en chef des mines le motif de son abstention. Si l'accord ne s'établit pas entre ces deux fonctionnaires, il en est référé aux ministres dont ils dépendent, ministre de la Justice et ministre des Travaux publics, qui règlent la question entre eux.

1668. — Si, au contraire, le tribunal correctionnel est saisi, il statuera comme dans les affaires correctionnelles ordinaires. L'art. 95 renvoyait, il est vrai, à ce qui « est réglé et usité pour les délits forestiers ». Mais ce renvoi visait une loi des 15-29 sept. 1791, qui a été remplacée par le Code forestier de 1827. — V. Féraud-Giraud, t. 2, n. 1111.

1669. — Jugé que, sans violer le principe de la séparation des pouvoirs, un tribunal correctionnel a pu interpréter un arrêt préfectoral, pour apprécier si, en fait, il y avait été contrevenu. — Cass., 12 mars 1841, Rastaing, [S. 41.1.795, P. 41.2.397]

1670. — ... Que, par appréciation des faits, un tribunal correctionnel a pu décharger un exploitant de toute responsabilité, quoiqu'il eût été en contravention, si cet exploitant, requis par arrêté préfectoral d'établir des fermetures à l'aide de planches ou de grilles en fer, a fait des barrages en maçonnerie, plus solides et assurant avec plus d'efficacité le but de l'arrêté. — Cass., 26 avr. 1862, Chalmeton, [D. 64.5.245]

§ 4. *Pénalités applicables aux infractions en matière de mines.*

1671. — Aux termes de l'art. 96, « les peines seront d'une amende de 500 fr. au plus, et de 100 fr. au moins, double en cas de récidive, et d'une détention qui ne pourra excéder la durée fixée par le Code de police correctionnelle ». Ce texte est rédigé de façon assez ambiguë pour qu'on se demande si la peine de l'emprisonnement est applicable au cas de première contravention, ou seulement au cas de récidive. La question reste douteuse et divise les tribunaux.

1672. — La Cour de cassation, suivie par quelques cours d'appel, a consacré l'interprétation la plus favorable aux prévenus, en décidant que la peine de l'emprisonnement ne pouvait être infligée qu'en cas de récidive. — Cass., 6 août 1829, Devillez-Bodson, [S. et P. chr.] — Nîmes, 13 févr. 1840, Chabiol père et fils, [S. 40.2.173, P. 40.178] — Douai, 5 mars 1884, Jouglet, *Rev. de la législ. des mines*, 1884, t. 1, p. 237; *Rev. Douai*, 84.138; *Ann. des mines*, 85.70 — *Sic*, Peyret-Lallier, t. 2, n. 739; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 436; *Cours*, p. 552; Bury, t. 2, n. 1188; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1121. — V. Aguillon, t. 2, n. 836; Bréchignac et Michel, n. 475.

1673. — Mais d'autres tribunaux, s'appuyant sur la construction grammaticale de l'art. 96 et sur l'intention manifeste du législateur de frapper les infractions dont il s'occupe de peines correctionnelles et non de peines de simple police, se sont prononcés pour l'application de l'emprisonnement même au cas de première contravention. — Douai, 17 et 23 janv. 1882; Trib. de Béthune, 16 févr. 1876 et 21 déc. 1881; Trib. de Valenciennes, 15 mars 1878 et 3 nov. 1883, [cités dans la *Rev. de la législ. des mines*, 1884, t. 1, p. 239]

1674. — On discute également la question de savoir si les juges peuvent, en notre matière, admettre le bénéfice des circonstances atténuantes (C. pén., art. 463), de façon à réduire la peine même au-dessous du minimum fixé par l'art. 96. Il est des auteurs qui leur reconnaissent cette faculté, sans distinction aucune (Peyret-Lallier, t. 2, n. 738). Il en est qui ne la leur reconnaissent que pour l'emprisonnement, mais non pour l'amende, parce que c'est pour l'emprisonnement seulement que l'art. 96 se réfère au Code pénal (Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 438). — V. la note dans la *Rev. de la législ. des mines, loc. cit.* — Il en est enfin qui leur dénient cette faculté, dans tous les cas (Bury, t. 2, n. 1190; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1122; Aguillon, t. 2, n. 837). C'est cette dernière solution qui paraît la plus conforme au principe, constant en jurisprudence comme en doctrine, d'après lequel l'art. 463, C. pén., n'est applicable qu'aux délits prévus par le Code pénal, et non à ceux qui sont réprimés par des lois spéciales, si le législateur n'en a ordonné autrement (V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 100 et s.). Il est difficile, du reste, de considérer comme concluant le motif allégué à l'appui de l'opinion intermédiaire, car l'art. 96 de la loi de 1810 assimile l'amende et l'emprisonnement, et ne s'en réfère pas plus au Code pénal pour l'emprisonnement que pour l'amende. Donc l'art. 463, C. pén., n'est pas plus applicable à l'une qu'à l'autre de ces peines; et, fût-il applicable à l'une, il serait applicable à l'autre, attendu qu'il prévoit, lui aussi, le cas où la peine de l'emprisonnement et la peine de l'amende seraient prononcées.

1675. — L'art. 1, L. 26 mars 1891, qui autorise les juges, en cas de condamnation à l'emprisonnement ou à l'amende, d'un prévenu qui n'a encouru antérieurement aucune condamnation à l'emprisonnement pour délit de droit commun, à ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de la peine, s'applique aux condamnations pour infraction aux lois sur les mines, encore bien que ces infractions ne comportent pas l'admission de circonstances atténuantes. — Trib. corr. Saint-Etienne, 20 avr. 1893, Guillaumat, [S. et P. 94.2.55] — V. Laborde, *Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 1894, p. 15.

1676. — Au sujet de la récidive, on se demande s'il faut appliquer aux infractions relatives aux mines les règles de l'art. 58, C. pén., sur la récidive en matière de délits correctionnels, ou bien les règles de l'art. 483, C. pén., sur la récidive en matière de contraventions de simple police. La question se lie à celle qui a été examinée *suprà*, n. 1655, sur la nature juridique des infractions visées par l'art. 93 de la loi de 1810. Si l'on voit dans ces infractions de véritables contraventions de simple police, *stricto sensu*, on leur appliquera l'art. 483, C. pén. Il a été jugé, en ce sens, que la peine de la récidive n'est pas encourue, si un intervalle de plus de douze mois sépare les deux contraventions. — Dijon, 9 juill. 1862, Lebaihellié et Chanlaire, [S. 62.2.365, P. 62.703] — Si l'on s'attache à la nature correctionnelle de la peine édictée, et à l'attribution de compétence faite

au tribunal correctionnel, on s'en référera à l'art. 58, C. pén. — En ce sens : Cass., 18 août 1837, Gauthier, [S. 37.1.837, P. 37. 2.352]

1677. — Dans tous les cas, la circonstance que les contraventions en matière de mines auraient été commises dans deux établissements différents n'apporte aucun obstacle à la récidive. — Cass., 18 août 1837, précité. — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, p. 237; Bury, t. 2, n. 1189; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1123.

1678. — Controverse analogue à propos du cumul des peines, cumul repoussé pour les délits correctionnels par l'art. 365, C. instr. crim., et admis par une jurisprudence devenue constante pour les contraventions de simple police (V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 19 et s., 37 et s.). Faut-il appliquer la règle de l'art. 365 aux contraventions aux lois sur les mines? L'affirmative a été jugée. — Angers, 27 août 1866, Hamon, [S. 67.2. 158, P. 67.678, D. 66.2.180]

1679. — Pour la prescription des peines prévues par l'art. 96 de la loi de 1810, on s'accorde à appliquer la règle édictée par l'art. 636, C. instr. crim., relativement à la prescription des peines prononcées en matière correctionnelle. Les peines se prescriront donc « par cinq années révolues à compter de la date de l'arrêt ou du jugement rendu en dernier ressort ». — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 441; Bury, t. 2, n. 1186; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1130.

1680. — Pour la prescription de l'action publique résultant d'une contravention aux lois sur les mines, la divergence reparaît. D'un côté, étant donné qu' « il s'agit d'un délit de nature à être puni correctionnellement », selon les termes de l'art. 638, C. instr. crim., on étend à notre matière la prescription édictée par cet article, prescription de trois ans à partir du jour où le délit a été commis. — Cass., 15 févr. 1843, Parmentier, [S. 43. 1.365, P. 43.2.125] — Lyon, 27 août 1841, Mêmes parties, [S. 43.1.365] — Trib. Moutiers, 13 déc. 1872, Poccard, [D. 73.3. 80] — Trib. Bayonne, 30 janv. 1883, Grimaldi-Fourcade, [cité par Aguillon, t. 2, n. 839, note 1] — V. Trib. Lyon, 13 janv. 1887, Raveaud, [*Rev. de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 95] — Douai, 7 juill. 1897, Delmiche, mines de Drocourt, [*Nord judiciaire*, 97.197; *Rev. Douai*, 1897, t. 54, p. 222; J. *La Loi*, 25 août 1897]

1681. — D'un autre côté, on s'attache au renvoi que l'art. 95 de la loi de 1810 fait au Code forestier, ou plutôt à l'assimilation que cet article établit entre les contraventions en matière de mines et les délits forestiers. Par suite, on étend aux premières la prescription qu'édicte pour ceux-ci l'art. 185, C. for., prescription qui est tantôt de trois mois, tantôt de six mois, tantôt de trois ans, suivant que le délit a été ou non constaté, et, au cas où il a été constaté, suivant que les prévenus sont désignés ou non dans les procès-verbaux, prescription ayant son point de départ, non plus au jour où l'infraction a été commise, mais au jour où l'infraction a été constatée. C'est la solution qu'admet la circulaire du 5 mai 1884, rendue par le ministre des Travaux publics, de concert avec le ministre de la Justice. C'est celle que consacre la jurisprudence belge. — Bruxelles, 8 janv. 1875, Plumat-Urbain, [*Pasicr. belge*, 75.2.255]; — 31 mars 1876, Bureau, [*Pasicr. belge*, 76.2.226] — C'est celle à laquelle se rallie la presque unanimité de la doctrine : Peyret-Lallier, t. 2, n. 748; Delebecque, n. 1275; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 439; *Cours*, p. 557; Bury, t. 2, n. 1184; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1114. — V. Aguillon, t. 2, n. 839; Bréchignac et Michel, n. 477.

§ 5. *Personnes passibles des pénalités, en matière d'infractions aux lois sur les mines.*

1682. — L'art. 93 de la loi de 1810 vise les contraventions des « propriétaires de mines exploitants non encore concessionnaires ou autres personnes ». C'est dire que les contraventions peuvent être, en définitive, relevées à la charge de tous ceux, quels qu'ils soient, qui s'en rendraient coupables : les concessionnaires, leurs préposés, leurs ouvriers et même des tiers. Mais, en cette matière, comme de droit commun, le principe de la personnalité des peines doit être respecté; toute peine, ne fût-ce qu'une amende, est personnelle. Par conséquent, si une mine appartient à plusieurs concessionnaires, chacun répond personnellement de la contravention dont il est l'auteur, mais ne répond que de cette contravention. C'est contre l'auteur seul de la contravention que pourront être prononcés soit l'emprisonnement, soit l'amende. Sans doute si les propriétaires de la mine forment une société, une association douée de la personnalité civile, la caisse de cette société pourra être déclarée responsable du paiement de certaines condamnations; mais il ne s'agira là que d'une responsabilité civile, qui ne pourrait pas se traduire en une poursuite directe, contre une personne fictive, devant les tribunaux répressifs (Féraud-Giraud, t. 2, n. 1117). Il n'en serait autrement que si un texte spécial l'avait expressément décidé; aucun texte de ce genre n'existe pour les contraventions en matière de mines. — Aguillon, t. 2, n. 842.

1683. — En sens contraire, la Cour de cassation a d'abord jugé qu'en matière d'amende, la responsabilité légale qu'une société encourt par le fait de ses préposés pèse sur l'être collectif, et non sur chacun des associés individuellement; que, par suite, lorsqu'une contravention, dont la répression est poursuivie contre la société, est punissable d'une amende, comme en vertu de l'art. 96 de la loi de 1810, c'est une seule amende qui doit être prononcée, et non une amende contre chacun des associés. — Cass., 6 août 1829, Devillez-Bodson, [S. et P. chr.]

1684. — Mais depuis, elle est revenue sur cette première jurisprudence en décidant que l'arrêté par lequel un préfet prescrit à tous concessionnaires de mines de lui faire connaître, dans un certain délai, par une déclaration authentique, les nom, prénoms et domicile de la personne par eux chargée de diriger les travaux de leur exploitation, est obligatoire pour chacun des propriétaires collectifs d'une concession; que tous sont solidairement tenus de l'exécution de ce règlement, et qu'à défaut de s'y être conformés, ils peuvent tous être poursuivis par le ministère public. — Cass., 5 août 1837, Dugas de la Catonnière, Gautier et autres, [S. 38.1.530, P. 38.1.550] — V. sur le principe : Cass., 8 mars 1883, Cie Parisienne de vidange, [S. 85.1.470, P. 85.1.1112, D. 84.1.428] — Peyret-Lallier, t. 2, n. 735; Dupont, *Jurispr.*, p. 434; Bréchignac et Michel, n. 471.

1685. — Jugé encore, par application du même art. 96 de la loi de 1810, que les divers copropriétaires ou cogérants d'un établissement métallurgique, sous les yeux, avec la coopération et sous les ordres desquels a été commise une contravention à la loi ou aux règlements sur les mines, doivent être condamnés chacun, et solidairement, à une amende distincte. — Dijon, 9 juill. 1862, Lebaihellié et Chanlaire, [S. 62.2.365, P. 62.703]

1686. — D'un autre côté, il faut tenir compte de l'idée théoriquement contestable, mais couramment admise, d'après laquelle le patron ou le directeur d'un établissement est, en général, responsable des contraventions de police résultant de l'exploitation ou de la marche de l'établissement. Si l'on suppose, par exemple, une exploitation illicite d'un gisement minier, ce n'est pas sur les ouvriers mineurs employés à cette exploitation que pèsera la responsabilité pénale, mais uniquement sur l'entrepreneur ou la personne au compte de qui et par les ordres ou sous la direction duquel s'effectue le travail. — Aguillon, *op. et loc. cit.*

1687. — Spécialement, pour le cas où une mine a été concédée à plusieurs concessionnaires, nous avons vu que l'art. 7, L. 27 avr. 1838, impose à ces concessionnaires l'obligation de désigner une personne qui les représente tous vis-à-vis de l'administration (V. *suprà*, n. 1413). Que si une contravention est commise dans l'exploitation de la mine, de deux choses l'une : ou bien, les concessionnaires ne se sont pas conformés à la prescription de l'art. 7; et ils seront tous individuellement et personnellement responsables de la contravention commise audit article, et, par voie de conséquence, ils seront passibles de poursuite directe pour la contravention résultant de l'exploitation personnelle de leur propriété; ou bien les concessionnaires ont satisfait à la prescription de l'art. 7; et alors, en principe, leur représentant légal est seul responsable de la contravention commise dans l'exploitation.

1688. — Cette solution s'impose toutes les fois que la propriété d'une mine appartient à une société anonyme. — Trib. Lyon, 13 janv. 1887, Raveaud, [*Rev. de la législ. des mines*, 87. 95]

1689. — Encore le représentant légal des copropriétaires de la mine n'est-il responsable que des infractions aux prescriptions des lois ou des règlements qui l'obligent en tant que représentant. Il ne saurait encourir de responsabilité personnelle pour les infractions aux prescriptions qui obligent certaines personnes nommément désignées dans les lois ou règlements, telles que les préposés, les contre-maîtres, les ouvriers.

1690. — Tel est l'art. 30, Décr. 3 janv. 1813, ainsi conçu : « Tout ouvrier qui, par insubordination ou désobéissance envers le chef des travaux, contre l'ordre établi, aura compromis la sûreté des personnes ou des choses, sera poursuivi et puni selon la gravité des circonstances, conformément à la disposition de l'art. 22 du présent décret.

1691. — L'art. 30 a été appliqué : soit à un ouvrier qui, nonobstant les défenses et les recommandations formelles du surveillant des travaux, avait allumé une cigarette à la toile métallique de sa lampe de sûreté, qu'il avait fait chauffer à blanc en la mettant en contact avec la flamme brûlant à l'intérieur. — Douai, 17 janv. 1882, sur appel d'un jugement du Trib. de Béthune, 21 déc. 1881, Taron, [*Rev. de la législ. des mines*, 84.240]

1692. — ... Soit à un ouvrier qui, contrairement à un règlement rédigé par une compagnie minière en vue d'assurer la sécurité du travail, et approuvé par le préfet, avait, dans un travail intérieur de la mine, dévissé volontairement le fond de sa lampe de sûreté, de façon à en mettre la flamme à feu nu. — Douai, 5 mars 1884, Jonglet, [*Rev. de la législ. des mines*, 84.237; *Rec. Douai*, 84.138; *Ann. des mines*, partie adm., 85.70] — V. aussi *suprà*, n. 1461 et 1462.

1693. — Au surplus, l'ouvrier ne saurait être responsable de la violation d'un règlement qui le concerne, qu'autant que ce règlement a été porté à sa connaissance.

1694. — Mais il n'est pas nécessaire qu'une notification individuelle ait été faite à chacune des personnes obligées; il suffit, en général, que le règlement soit tenu affiché dans les endroits accoutumés, et qu'un exemplaire en ait été remis à chaque intéressé lors de son embauchage. — Aguillon, t. 2, n. 843. — V. Cass., 5 déc. 1890, V..., [*Rev. de la législ. des mines*, 92.19]

1695. — Décidé aussi que c'est le gérant de la société minière, et non le directeur chargé, aux termes de l'art. 7, L. 27 avr. 1838, des travaux d'exploitation, qui est pénalement responsable de la non-observation de mesures, qui ne constituaient pas des travaux d'exécution, mais qui s'imposaient naturellement et uniquement au concessionnaire, au gérant, au maître de la mine. — Cass., 20 août 1858, Chagot, [*Bull. crim.*, n. 236]

Section II.

Des pénalités en cas d'accidents.

1696. — Les infractions aux lois et règlements sur les mines sont punissables par le fait seul qu'elles existent, et quand même elles n'auraient entraîné aucune conséquence préjudiciable. Mais si une infraction a entraîné un accident, de nouvelles pénalités peuvent être encourues. C'est l'art. 22, Décr. 3 janv. 1813, qui pose le principe en ces termes : « En cas d'accidents qui auraient occasionné la perte ou la mutilation d'un ou de plusieurs ouvriers, faute de s'être conformés à ce qui est prescrit par le présent règlement, les exploitants, propriétaires et directeurs pourront être traduits devant les tribunaux, pour l'application, s'il y a lieu, des dispositions des art. 319 et 320, C. pén., indépendamment des dommages et intérêts qui pourraient être alloués au profit de qui de droit. »

1697. — Jugé que les dispositions du décret du 3 janv. 1813, qui punissent l'inobservation des prescriptions des règlements sur les mines lorsque cette inobservation cause des accidents, n'excluent pas l'application de l'art. 319, C. pén., en ce qui concerne les faits de négligence, d'imprudence, d'inattention, ayant causé un homicide involontaire. — Cass., 20 avr. 1855, Siraudin et autres, [S. 55.1.552, P. 56.1.614, D. 55.1.267]

1698. — ... Que la disposition de l'art. 22, Décr. 3 janv. 1813, sur l'exploitation des mines, qui déclare les art. 319 et 320, C. pén., applicables aux directeurs des travaux, en cas d'accidents qui auraient amené la perte ou la mutilation d'un ou de plusieurs ouvriers et seraient occasionnés par l'inobservation des prescriptions réglementaires, n'exclut pas contre eux l'application du même art. 319 pour le cas d'homicide ou de blessures causés par des faits de maladresse, imprudence, inattention ou négligence à eux personnellement imputables dans la direction des travaux. — Cass., 31 mars 1865, Bardon, [S. 65.1.335, P. 65.801, D. 65.1.399]

1699. — Spécialement, en cas de mort d'ouvriers travaillant dans une mine, est coupable d'homicide par imprudence, inattention ou négligence, le directeur qui, averti du danger que la continuation du travail pouvait leur faire courir, les a néanmoins obligés à le continuer en donnant des ordres insuffisants et sans descendre personnellement dans la mine. — Même arrêt.

1700. — Sont responsables, en cas d'incendie spontané produit par l'inflammation de gaz, les ingénieurs qui n'ont pas pris en temps utile les mesures nécessaires pour circonscrire l'incendie, et lui ont ainsi permis, par une surveillance insuffisante, de gagner les étages voisins où il a amené la mort d'ouvriers. — Trib. corr. Châlon-sur-Saône, 13 avr. 1895, Mines de Montceau-les-Mines, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.123]

1701. — Encore faut-il, pour qu'il y ait lieu à l'application de l'art. 22 du décret de 1813, que la contravention aux règlements ait été la cause de l'accident, de l'homicide ou encore des blessures. Aussi a-t-il été jugé que le fait par un exploitant de n'avoir pas, contrairement aux prescriptions de l'art. 11 du décret de 1813, averti immédiatement l'administration des mines d'un accident survenu dans son établissement, fait constituant l'infraction prévue et réprimée par l'art. 22, ne saurait être passible des peines de l'art. 319, C. pén. — Dijon, 5 mai 1875, Jeannin, [*Rec. Dijon*, 76.300] — *Sic*, Bréchignac et Michel, n. 479; Aguillon, t. 2, n. 851. — V. aussi Cass., 5 déc. 1890, Verzat, [*Bull. crim.*, n. 247]

1702. — Dans tous les cas, les tribunaux ont plein pouvoir, suivant les règles ordinaires admises en matière pénale, d'apprécier les faits d'inobservation de règlements, de maladresse, d'imprudence, etc., qui leur sont déférés, de même que les causes d'excuse qui seraient de nature à faire disparaître toute responsabilité pénale. Ils doivent rechercher si l'accident est imputable à la faute de quelqu'un, puisqu'elle est la personne qui en est pénalement responsable. En s'attachant au principe que, pour l'application des art. 319 et 320, C. pén., chacun répond individuellement et uniquement de son fait, ils devront discerner la part de responsabilité qui peut incomber à chacun, à des titres et par des motifs divers, depuis le simple ouvrier ou contre-maître, jusqu'à l'ingénieur ou directeur de l'exploitation.

1703. — Les questions qui se présenteront à cet égard seront, on le comprend, des questions d'espèce beaucoup plus que des questions de principe. Dans cet ordre d'idées, un auteur a fait observer justement que la responsabilité de chacun grandit à mesure qu'on s'élève dans la hiérarchie industrielle du travail, depuis l'ouvrier, le manouvrier, placé tout en bas de l'échelle, en passant par les sous-ordres, contre-maîtres, maîtres ouvriers et les ingénieurs, respectivement subordonnés les uns aux autres, jusqu'au chef ou directeur; à chaque échelon qu'on franchit, on peut constater que l'intervention matérielle, immédiate de l'individu s'atténue, tandis que grandit la direction, c'est-à-dire la tâche de donner des ordres et d'organiser l'ensemble de l'entreprise. L'ouvrier, par exemple, ne peut répondre que de l'exécution des ordres qu'il a reçus, et à raison des moyens mis à sa disposition pour les exécuter. Si les ordres ont été mal donnés, si les moyens fournis pour les exécuter ont été insuffisants, la faute incombe à celui qui a donné l'ordre ou n'a pas fourni les moyens nécessaires à son exécution. — Aguillon, t. 2, n. 848.

1704. — Voici, à cet égard, quelques décisions d'espèce. L'emploi d'une méthode d'exploitation consacrée par une longue expérience, sous le contrôle de l'administration, exclut l'idée d'imprudence engageant la responsabilité pénale des exploitants à raison d'un accident. — Lyon, 11 nov. 1890, Villiers, Chansselle, Buisson et Desjoyaux, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.32] — Trib. Saint-Etienne, 17 sept. 1890, Mêmes parties, [*Ibid.*, 90.303]

1705. — Est à bon droit considérée comme une inobservation du règlement justifiant une poursuite pour blessures par imprudence, l'inobservation d'un ordre de service donné par le directeur d'une mine à ses subordonnés et auquel ceux-ci devaient se conformer, sans qu'il y ait lieu de rechercher si cet ordre présentait ou non le caractère d'un règlement ayant force obligatoire en matière d'exploitation de mines. — Cass., 5 déc. 1890, Verzat, [*Bull. crim.*, n. 247]

1706. — La faute commise par un ouvrier de ne s'être pas conformé aux ordres de l'ingénieur n'exonère pas celui-ci de la

faute qu'il a commise de ne pas s'être conformé lui même aux ordres du directeur de la mine, alors qu'il est établi que, s'il s'y était conformé, ses subordonnés auraient été protégés contre leur propre faute ou leur imprudence. — Même arrêt.

1707. — La surveillance qui s'impose à l'ingénieur chargé de la direction des travaux d'une mine engage sa responsabilité pénale dans la plus large mesure, lorsqu'il n'assure pas la sécurité des ouvriers. — Montpellier, 8 août 1890, V..., [*Rev. de la législ. des mines*, 92.31]

1708. — V. sur la responsabilité qui peut peser, en raison des obligations spéciales qui leur incombent : sur le surveillant, chef d'atelier, — Toulouse, 2 juill. 1886, Fayol et Julien, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.44]; — ... sur le maître mineur préposé à la surveillance de l'exploitation ou chef de chantier, — Nîmes, 29 mai 1888, Berthier, [*Ibid.*, 92.237] — Trib. Saint-Etienne, 27 déc. 1892, Moulin, [*Pand. franç.*, 95.2.317]; — ... sur les piqueurs chefs de chantiers, et sur le gouverneur. — Lyon, 3 juin 1893, Consorts Néel, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.104] — Trib. Saint-Etienne, 9 août 1892, Mêmes parties, [*Ibid.*, 93.232]

CHAPITRE XIII.

DES ANCIENNES CONCESSIONS.

1709. — Avant que la loi du 21 avr. 1810 vînt inaugurer une législation nouvelle en matière de mines, il existait en grand nombre, des exploitations d'origines diverses et qui s'étaient fondées sous l'empire de législations différentes (V. *suprà*, n. 28, 44 et s.). Il fallait régler la transition entre la législation nouvelle et les législations antérieures. Tel est le but du titre VI de la loi de 1810, intitulé *Des concessions ou jouissances des mines antérieures à la présente loi*. Parmi ces *concessions* ou *jouissances*, deux catégories devaient attirer l'attention du législateur : d'une part, les *concessions* obtenues en vertu de la loi du 28 juill. 1791, ou tout au moins régularisées conformément aux prescriptions de cette loi; d'autre part, les *jouissances* de ceux qui exploitaient sans titre de concession, ou qui n'avaient pas fait régulariser leurs droits conformément à la loi de 1791. Le législateur de 1810 s'est occupé de ces deux catégories dans deux paragraphes intitulés, l'un *Des anciennes concessions en général;* l'autre *Des exploitations pour lesquelles on n'a pas exécuté la loi de 1791*.

§ 1. *Des anciennes concessions en général.*

1710. — Le législateur comprend, sous cette désignation, deux espèces de concessions, soit les concessions régulièrement obtenues sous le régime de la loi de 1791, et pour lesquelles on avait exécuté les prescriptions de cette loi, soit les concessions antérieures, mais qui avaient été régularisées et limitées conformément à cette loi. C'est que, quant aux concessions antérieures, la loi de 1791 ne les avait maintenues que sous le bénéfice d'une distinction et en leur imposant une condition. D'un côté, elle déclarait ne vouloir maintenir que les concessions légitimement obtenues, c'est-à-dire émanant des autorités compétentes, telles que les contrôleurs généraux des finances, les intendants des mines, le conseil du roi, etc. D'un autre côté, elle imposait aux concessionnaires en état d'être maintenus la condition d'avoir leur exploitation en activité au moment où ils formuleraient leur demande en maintenue. Moyennant quoi, la situation de ces concessionnaires pouvait être régularisée et soumise à la réglementation organisée par la loi de 1791. D'où ce résultat que chaque concession était réduite à 120 kilomètres carrés, et limitée à cinquante ans. — V. *suprà*, n. 54 et s.

1711. — Pour les concessionnaires qui sont ainsi en droit de se réclamer de la loi de 1791, l'art. 51 de la loi de 1810 décide qu'ils deviendront, du jour de la publication de la loi, propriétaires incommutables, sans aucune formalité préalable d'affiches, vérifications de terrains ou autres préliminaires. C'est mettre les anciennes concessions sur le même pied que les nouvelles; c'est notamment transformer en concessions perpétuelles les concessions que la loi de 1791 avaient restreintes à cinquante années seulement; c'est aussi abroger les droits que l'art. 1 de la loi de 1791 avait réservés aux propriétaires du sol sur les mines existantes dans une profondeur de cent pieds. — V. sur ce dernier point, Cons. d'Et., 22 août 1853, Gallaud, [S. 54.2.285, P. adm. chr.] — Trib. Belley, 6 déc. 1838, Coignet et Cie, [D. 40.2.143] — V. aussi Déc. min., 13 janv. 1827, Berger-Lernay, [*Annales des mines*, 1838, t. 14, p. 525] — Bréchignac et Michel, n. 443.

1712. — Autre conséquence; la loi du 21 avr. 1810, qui par son art. 51, a transformé en un droit perpétuel de propriété les concessions temporaires de mines, accordées sous l'empire de la loi des 12-28 juill. 1791, a eu pour effet de rendre également perpétuelles les associations faites entre les concessionnaires et des tiers, alors qu'il résulte des actes de société qu'il a été dans l'intention des parties, non de former une association temporaire limitée à la durée de la concession lors existante, mais une société permanente appelée à profiter, soit des renouvellements ultérieurs, soit des diverses éventualités attachées à la nature de cette concession. — Cass., 7 juill. 1852, Azema de Montgravier, [S. 53.1.89, P. 53.2.149, D. 52.1.236]

1713. — Les dispositions de la législation ancienne sur les mines, qui soumettaient les concessionnaires de mines à l'obligation de faire approuver les cessions de leurs privilèges par l'autorité supérieure, ne leur interdisaient pas d'associer des tiers aux avantages et aux risques de leur exploitation. — Même arrêt.

1714. — L'art. 51 s'occupe ensuite des rapports entre les propriétaires de la surface et les concessionnaires maintenus. Il établit que ceux-ci seront seulement tenus d'exécuter, s'il y en a, les conventions faites avec les propriétaires de la surface, mais que ces derniers ne pourront pas se prévaloir des art. 6 et 42, c'est-à-dire qu'ils ne pourront pas réclamer la redevance tréfoncière que les art. 6 et 42 assurent aux propriétaires superficiaires dans les concessions postérieures à la loi de 1810. On n'a pas voulu donner à cette loi un effet rétroactif.

1715. — Jugé, en ce sens, relativement aux mines de houille, que, sous l'ancienne législation, les concessionnaires n'étaient tenus d'aucune redevance envers les propriétaires des fonds sous lesquels s'étendait l'extraction des houilles; qu'ils n'étaient assujettis qu'à leur payer des indemnités pour les dommages occasionnés à la surface du sol exploité; que la loi du 12 juill. 1791 n'a apporté aucune modification aux lois antérieures ; qu'elle n'a grevé le concessionnaire d'aucune redevance ni indemnité, pour l'extraction des charbons, envers le propriétaire de la surface ; qu'elle lui a seulement accordé un droit de préférence à la concession, pour l'avenir, en maintenant dans leurs droits, quant au passé, les anciens concessionnaires; que la loi spéciale du 21 avr. 1810 est conçue dans le même esprit; que l'art. 51 déclare les concessionnaires antérieurs propriétaires incommutables, à la charge seulement d'exécuter, s'il y en a, les conventions faites avec les propriétaires de la surface et sans que ceux-ci puissent se prévaloir des art. 6 et 42, relatifs aux droits des propriétaires de la surface sur le produit des mines concédées; que les propriétaires superficiaires sont donc sans droit sur ce produit s'il n'existe aucune convention de cette nature. — Cass., 2 févr. 1858, Chirat de Souzy et de Reverony, [S. 59.1.47, P. 59.409, D. 58.1.203] — V. Cons. d'Et., 4 août 1876, Dupuis, Aupierre et autres, [Leb. chr., p. 772]

1716. — Les tribunaux n'ont donc qu'à rechercher, en fait, soit l'existence des conventions, soit la quotité du droit qu'elles accordaient aux propriétaires de la surface. La Cour de cassation a admis que la preuve de l'existence de conventions d'après lesquelles les concessionnaires d'une mine se seraient obligés, envers le propriétaire de la surface, au paiement d'une redevance déterminée, peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes, alors surtout que ces conventions sont rendues vraisemblables par des écrits émanés des concessionnaires ou de leurs auteurs. — Cass., 10 déc. 1845, Albert et Perret, [S. 45.1.623, P. 46.2.423]

1717. — Jugé aussi que, pour obtenir une redevance du concessionnaire d'une mine qui a obtenu le droit de l'exploiter antérieurement à la loi de 1810, les propriétaires de la surface ne peuvent exciper, ni d'un traité passé avec la généralité des habitants d'une commune voisine, comprise comme leurs terrains dans le périmètre de la concession, ni d'une convention intervenue entre l'exploitant et un propriétaire contigu à leurs propres parcelles, ni de ce fait que le concessionnaire aurait payé une redevance à des voisins qui n'y auraient pas plus droit qu'eux-mêmes, ni de ce qu'il serait sans exemple, dans tout le

bassin de la région, que les tréfonciers ne recussent pas de redevance; ni enfin du pouvoir qu'ont les tribunaux d'apprécier la commune intention des parties, ce pouvoir ne pouvant s'exercer en l'absence d'un contrat. — Trib. Saint-Etienne, 22 avr. 1885, Grange, Bruvas et Cordet, mines de Tartaras, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.218]

1718. — ... Que le traité intervenu antérieurement à la loi du 21 avr. 1810 sur les mines, entre des propriétaires et des extracteurs, et ayant pour objet non seulement la concession faite à ceux-ci par les premiers du droit d'exploiter la houille pouvant exister sous leur tréfonds, mais encore la mise en communauté des produits de cette exploitation jusqu'à épuisement de la mine, bien qu'annulable dans le rapport des propriétaires aux extracteurs, comme incompatible avec le nouveau système de concessions générales établi par la loi de 1810, conserve toute sa force entre les propriétaires quant au partage de la redevance jusqu'à épuisement de la houille sous leurs terrains respectifs. Mais un pacte de cette nature, valable entre les parties contractantes et leurs successeurs à titre universel, n'emporte aucune affectation réelle de leurs immeubles, et ne peut, par conséquent, atteindre les détenteurs à titre onéreux et particulier qu'en vertu d'une clause spéciale et formelle. — Lyon, 23 déc. 1847, Beaugelin, P. 48.1.398

1719. — Enfin, l'art. 52 traite des rapports des anciens concessionnaires avec l'Etat. Il soumet ces concessionnaires au paiement des contributions établies par les art. 33 et 34, c'est-à-dire au paiement de la redevance fixe et de la redevance proportionnelle envers l'Etat. Semblable imposition est le prix de la transformation de la propriété auparavant précaire et temporaire des concessionnaires en une propriété inviolable, transmissible et perpétuelle.

1720. — C'est donc seulement au point de vue de leurs rapports avec les propriétaires du sol, quant à la redevance tréfoncière, que les concessionnaires antérieurs à 1810 se trouvent dans une situation particulière : ils ne sont pas assujettis au paiement de la redevance tréfoncière ordinaire. On remarquera que les concessionnaires qui peuvent bénéficier de cette exemption sont ceux-là seulement qui pouvaient se prévaloir de la loi de 1791.

1721. — Les seules concessions anciennes qui, de temporaires soient devenues perpétuelles, sont celles qui ont pour objet des substances minérales déclarées concessibles par la loi, c'est-à-dire des substances que la loi de 1810 a rangées dans la classe des mines. Quant aux concessions faites anciennement de substances qui ne sont plus aujourd'hui concessibles, leurs titulaires peuvent simplement prétendre à en conserver la jouissance pendant la durée fixée par les actes qui les ont instituées. — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 110; *Cours*, p. 399; Bury, t. 2, n. 871; Féraud-Giraud, t. 2, n. 833; Bréchignac et Michel, n. 443; Aguillon, t. 2, n. 639.

1722. — De même, le bénéfice de l'art. 51 ne saurait être réclamé par le concessionnaire ancien dont la concession était expirée lors de la promulgation de la loi: la loi n'a pas entendu faire revivre un titre éteint. — Cons. d'Et., 10 août 1825, Forbin-d'Oppède et Villeneuve de Beauregard, [Leb. chr., p. 440]

1723. — Enfin, l'art. 51 n'est pas davantage applicable aux anciennes concessions dont les travaux avaient été abandonnés longtemps avant la promulgation de la loi de 1810. — Ord. royale, 9 juin 1841, Mines de Bahours, [*Bull. des lois*, 1841, n. 15717; *Annales des mines*, 3e sér., t. 19, p. 794] — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 106; Bréchignac et Michel, n. 443. — La Cour de cassation en a tiré cette conséquence qu'une mine, autrefois concédée et exploitée, mais depuis longtemps abandonnée, redevient, ainsi que ses produits, prescriptible d'après le droit commun. — Cass., 15 mars 1843, Collard, [S. 43.1.666, P. 43.2.290]

§ 2. *Des exploitations pour lesquelles on n'a pas exécuté la loi de 1791.*

1724. — Il s'agit des exploitants, maintenus dans leurs concessions par la loi de 1791, mais qui, titulaires de concessions dépassant 120 kilomètres carrés, ne les ont pas fait réduire à cette limite par le Directoire du département, ainsi que le prescrivait l'art. 4 de cette loi. C'est eux que l'art. 53 a entendu viser en parlant des « exploitants de mines qui n'ont pas exécuté la loi de 1791, et qui n'ont pas fait fixer, conformément à cette loi, les limites de leur concession ». — Aguillon, t. 2, n. 634; Bréchignac et Michel, n. 446. — V. sur une distinction, aujourd'hui sans intérêt pratique : Peyret-Lallier, t. 2, n. 491; Bury, t. 2, n. 866 et s.; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 113.

1725. — A l'égard des exploitants de cette catégorie, l'art. 53 dispose qu'ils « obtiendront les concessions de leurs exploitations actuelles conformément à la loi de 1810; à l'effet de quoi les limites de leurs concessions seront fixées sur leurs demandes ou à la diligence des préfets, à la charge seulement d'exécuter les conventions faites avec les propriétaires de la surface, et sans que ceux-ci puissent se prévaloir des art. 6 et 42 de la dite loi ». L'art. 54 ajoute qu'ils « paieront en conséquence les redevances, comme il est dit à l'art. 52 ». La situation faite aux exploitants visés par l'art. 53 est donc la même que celle faite aux concessionnaires visés par l'art. 51. Les concessions non régularisées des premiers sont donc, comme celles des seconds, confirmées et transformées en concessions soumises à la loi de 1810, sous une condition, à savoir qu'ils remplissent les formalités préalables que cette loi exige pour toute concession.

1726. — Ils devaient donc former une demande en maintenue, qui, comme la demande en concession proprement dite, devait être rendue publique et précédée des mêmes formalités d'affiches, de publications et d'avis (dont les concessionnaires visés par l'art. 51 étaient dispensés). Puis, comme le vice de leur situation provenait de ce qu'ils n'avaient pas fait fixer, conformément à la loi de 1791, les limites de leurs concessions, ces limites devaient être fixées soit sur leur demande, soit à la diligence des préfets.

1727. — L'art. 53 a été complété sur ce point par des dispositions des décrets du 6 mai 1811 et du 3 janv. 1813. Le décret de 1811, relatif à l'assiette de la redevance soit fixe, soit proportionnelle, due à l'Etat, a ordonné aux exploitants de faire procéder à la délimitation de leurs mines. Le décret de 1813, art. 1 et 2, a prescrit à tous ceux qui, d'après l'art. 53, avaient le droit d'obtenir la concession de leurs exploitations, d'en former la demande dans le délai d'un an.

1728. — Une fois ces formalités remplies, les anciens exploitants visés par l'art. 53 étaient décidément maintenus et devenaient concessionnaires au même titre que ceux visés par l'art. 51. Par suite les règles indiquées *suprà*, n. 1710 et s., leur devenaient de tous points applicables.

1729. — Il restait une dernière catégorie d'exploitations, celles qui se trouvaient ouvertes en 1810 sans aucun titre administratif régulier. L'art. 53 leur était-il applicable? — V. sur cette question, qui est controversée, mais qui ne présente plus qu'un intérêt historique, Bury, t. 2, n. 867; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 114.

1730. — Dans le même ordre d'idées que les art. 51 et 53, l'art. 55 a pour objet de maintenir l'autorité des anciens usages locaux ou des anciennes lois qui auraient placé les propriétaires du sol dans une situation spéciale vis-à-vis des concessionnaires. Il décide qu' « en cas d'usages locaux ou d'anciennes lois qui donneraient lieu à la décision de cas extraordinaires, les cas qui se présenteront seront décidés par les actes de concession ou par les jugements des cours et tribunaux, selon les droits résultant, pour les parties, des usages établis, des prescriptions légalement acquises ou des conventions réciproques ». C'est ce qui explique que certaines concessions antérieures à 1810 se trouvent soumises à diverses servitudes en faveur d'habitants de certains villages ou de consommateurs de certaines industries, lesquels, notamment, sont en droit de réclamer aux exploitants des livraisons de produits de la mine à des prix plus ou moins réduits. — Aguillon, t. 2, n. 638; Bréchignac et Michel, n. 451.

1731. — Les usages locaux dont il est fait mention dans l'art. 55 sont exclusivement ceux qui ne se trouvent pas en opposition avec les principes et les dispositions impératives de la loi de 1810. — Liège, 12 févr. 1842, [*Journ. des mines*, t. 18, n. 168] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, p. 130.

1732. — En outre, les art. 55 et 56 ont pour objet principal de formuler des règles de compétence, règles qui, du reste, n'ont rien de spécial aux anciennes concessions. Ces deux articles supposent des difficultés d'intérêt privé relatives à la délimitation des mines; l'art. 55 a plus particulièrement en vue des débats entre concessionnaires et propriétaires superficiaires; l'art.

56 vise les réclamations portées devant l'administration, puis des contestations entre exploitants voisins. Mais ni l'un ni l'autre de ces articles n'ajoute aux règles qui ont été précédemment établies sur ces divers points.

TITRE II.

DES MINIÈRES.

1733. — Le tit. 7, L. 21 avr. 1810, est intitulé : *Règlements sur la propriété et l'exploitation des minières, et sur l'établissement des forges, fourneaux et usines*. Il est divisé en cinq sections, la première posant quelques règles générales sur l'exploitation des minières, la deuxième visant les minerais de fer d'alluvion, la troisième les terres pyriteuses et alumineuses, la quatrième les fourneaux, forges et usines, dites usines minéralurgiques, enfin la cinquième complétant la précédente. Mais ce titre a été profondément modifié, d'abord, par la loi du 9 mai 1866, puis, en ce qui concerne l'art. 70, par la loi du 27 juill. 1880. La loi de 1866 n'a conservé de ce titre que les art. 71 et 72; elle a modifié les art. 57 et 58; elle a abrogé une partie de l'art. 70 et tous les autres articles. La loi de 1880, à son tour, a modifié la partie de l'art. 70 que la loi de 1866 avait respectée. Aujourd'hui, on peut donc se contenter d'étudier le régime : 1° des minières et mines de fer envisagées spécialement; 2° des terres pyriteuses et alumineuses; 3° des usines minéralurgiques.

Section I.

Des minières et mines de fer proprement dites.

1734. — En étudiant la classification des substances minérales telle qu'elle a été établie par les art. 1 à 4 de la loi de 1810, nous avons vu que, des trois catégories qualifiées *mines*, *minières*, *carrières*, la seconde seule est une catégorie fermée, ne pouvant comprendre que les substances limitativement dénommées dans l'art. 3. Il n'y a donc que « les minerais de fer dits d'alluvion, les terres pyriteuses propres à être converties en sulfate de fer, les terres alumineuses et les tourbes », qui soient et puissent être soumis au régime des minières proprement dites. — V. *suprà*, n. 99, 104 et s., 116.

1735. — Ne retenons pour le moment que « les minerais de fer dits d'alluvion ». Les art. 68, 69 et 70 de la loi de 1810 avaient pour objet d'en réglementer l'exploitation. Ces articles présentaient des lacunes, des défectuosités telles qu'il était difficile de déterminer le sens et la portée de leurs dispositions : on ne savait même pas au juste quelles étaient les substances minérales qu'ils avaient entendu régir. Si, en effet, on les rapproche des art. 2 et 3, on voit que l'art. 2 range parmi les mines, donc soumet au régime des concessions, les gisements « de fer en filons ou couches »; tandis que l'art. 3 range parmi les minières, donc soumet à un régime différent, les « minerais de fer, dits d'alluvion ». Mais à quel critérium la loi s'était-elle attachée pour établir sa distinction? En lisant l'art. 2, il semble que ce soit à la nature du gisement considéré dans son ensemble, gisement qui serait concessible, en principe et dans son entier, s'il forme une couche ou un filon régulier. En lisant l'art. 3, il semble que ce soit à la nature du minerai constituant le gisement, « fer d'alluvion », sans qu'il y ait a se préoccuper de sa consistance en couche ou filon. Enfin, en lisant les art. 68 et 69, il semble que ce soit au mode d'exploitation, par travaux souterrains ou à ciel ouvert, sans qu'il y ait à se préoccuper ni de la consistance du gisement, ni de la nature du minerai qu'il renferme.

1736. — De là, des difficultés au milieu desquelles se débattaient la doctrine, la jurisprudence, l'administration. En général, on était arrivé à admettre que, dans tout gisement de fer, il pouvait y avoir du minerai concessible comme mine, et du minerai inconcessible comme minière. C'est la solution qui a prévalu auprès de l'administration, témoin la clause suivante insérée dans le cahier des charges, modèles de 1843 et 1882 : « La présente concession ne s'applique pas aux minerais de fer en filons, ou en couches, ou d'alluvion, qui peuvent être exploités comme minières et restent à la disposition des propriétaires desdites minières, dans les termes et conditions des art. 57, 58, 68, 69 et 70, L. 21 avr. 1810... »

1737. — Ce point étant considéré comme acquis, il reste à trouver le critérium qui servira à distinguer, — dans tout gisement de fer, quelle que soit la nature du minerai, fer d'alluvion ou non, quelle que soit la consistance du gisement, couche ou filon, — le minerai concessible du minerai inconcessible. Il n'est pas possible de s'attacher uniquement au mode d'exploitation, par travaux souterrains ou à ciel ouvert, appliqué ou applicable au gisement. Il n'est pas possible de dire que tout gisement de fer exploité souterrainement est une mine, tandis que tout gisement de fer exploité à ciel ouvert est une minière. Les art. 68 et 69 visent des exploitations de minières, c'est-à-dire des exploitations faites par le propriétaire du sol, sans concession par conséquent, soit à ciel ouvert, soit « par des galeries souterraines ». L'art. 57, dans la nouvelle rédaction que lui a donnée la loi du 9 mai 1866, est plus explicite encore, quand il décide : « Si l'exploitation des minières doit avoir lieu à ciel ouvert, le propriétaire est tenu, avant de commencer à exploiter, d'en faire la déclaration au préfet... Si l'exploitation (par ce même propriétaire) doit être souterraine, elle ne peut avoir lieu qu'avec une permission du préfet. »

1738. — Qu'est-ce donc que la minière de fer réservée au propriétaire du sol, et qu'il peut exploiter même souterrainement? Voici les notions qui paraissent consacrées par la jurisprudence et la pratique actuelles. Les gisements de fer qui constituent des minières, bien qu'exploités par travaux souterrains, sont uniquement ceux, d'allure plus ou moins irrégulière, qui restent toujours rapprochés de la surface du sol. C'est l'administration qui a seule compétence pour apprécier et statuer sur ce point. Elle pourra, en présence d'un gisement déterminé, apprécier et décider que ce gisement n'est qu'une minière, et par suite laisser le propriétaire exploiter ce gisement même par travaux souterrains. Elle pourra, au contraire, apprécier que ce gisement renferme, non pas seulement une minière, mais aussi une mine, auquel cas le propriétaire de la surface verra ses droits restreints aux seuls minerais susceptibles d'être exploités à ciel ouvert, tandis que, s'il y a concession de la mine, le concessionnaire aura seul le droit d'exploiter au moyen de travaux souterrains.

1739. — Cette dernière solution est commandée par les dispositions des art. 57-2° et 69. L'art. 57-2° ne reconnait, en effet, les droits du propriétaire à exploiter sans permission que pour les « minerais de fer en couches ou filons, dans le cas où, conformément à l'art. 69, ils ne sont pas concessibles ». Or, dans l'art. 69, il n'est explicitement question que d'exploitation à ciel ouvert. C'est donc que les minerais de fer en couches ou filons ne sont réputés inconcessibles, en d'autres termes, ne doivent être considérés comme minières exclusivement, que s'ils sont exploitables strictement à ciel ouvert. — Aguillon, t. 2, n. 670. — V. Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 160; *Cours*, p. 429; Féraud-Giraud, t. 2, n. 910 et s.

1740. — On remarquera que l'art. 69 assimile implicitement, une fois qu'une concession a été instituée, les gisements d'alluvion aux gisements en filons ou couches.

1741. — I. *De la mine de fer.* — Sur la mine de fer envisagée isolément, il suffit presque de poser le principe qu'au point de vue de l'application de la législation minérale, le minerai de fer réputé concessible doit être assimilé à toute autre substance concessible, et que par suite ce sont les mêmes règles juridiques relatives aux autres substances concessibles qui s'appliqueront aux mines de fer. Ainsi en sera-t-il pour tout ce qui concerne les recherches avant la concession, l'institution des concessions, le caractère juridique de la concession, les relations avec les propriétaires de la surface, les relations entre exploitants voisins, les redevances, la surveillance administrative, etc. — Aguillon, t. 2, n. 689.

1742. — Que si la mine de fer concédée se trouve au-dessous d'une minière, il en résultera des relations d'un nouveau genre entre le concessionnaire de la mine et l'exploitant de la minière. Nous étudierons quelques-unes de ces relations, *infrà*, n. 1760 et s. Quant aux autres, elles seront, en principe, soumises aux mêmes règles que les relations entre concessionnaires de mines voisines ou superposées. — V. *suprà*, n. 1204 et s. — Aguillon, t. 2, n. 691 et 692.

1743. — Une seule particularité importante est à signaler pour le cas où le concessionnaire de la mine de fer voudrait

occuper, à l'intérieur du périmètre de sa concession, des terrains jugés nécessaires à l'exploitation de la mine, et qui se trouveraient contenir des minerais de fer exploitables à ciel ouvert. Pareille occupation sera possible, sous les conditions prescrites par l'art. 43. — Cons. d'Et., 21 juill. 1882, Harvin, [S. 84.3.49, P. adm. chr., D. 84.3.30] — V. *suprà*, n. 940 et s. — Mais la fixation de l'indemnité, quand, au bout d'une année, le propriétaire de la minière réclamera l'acquisition de son terrain, ne sera plus aussi simple qu'au cas où le terrain occupé ne renferme pas de minière. Il y aura lieu, en effet, d'indemniser le propriétaire de la minière pour le minerai exploitable à ciel ouvert, de la disposition duquel il sera dépossédé par l'occupation définitive de son terrain. Par suite, une double indemnité sera due : d'abord une indemnité calculée au double de la valeur pour la surface du sol supposé nu, conformément à l'art. 43, § 2; puis une indemnité de dépossession de la minière, indemnité qui, comme pour tout dommage résultant de l'occupation du sol, représentera la simple valeur du préjudice causé. Ici, le préjudice causé est équivalent au gain que le propriétaire de la minière se trouve empêché de réaliser par suite de l'occupation de son terrain par le concessionnaire. — Aguillon, t. 2, n. 694

1744. — II. *De la minière de fer.* — Pour la minière de fer, nous pourrons aussi nous contenter de renvoyer, presque sur tous les points, aux principes régissant d'autres matières. Ainsi, au point de vue de la propriété, nous savons que la minière est, juridiquement, une dépendance du sol (V. *suprà*, n. 96). Aussi, reste-t-elle, comme le sol ordinaire, à la disposition du propriétaire de la surface. La conséquence en est qu'au lieu d'être, comme les mines, régie par le droit minier, elle sera régie par le droit civil. A cet égard, la minière est absolument assimilable à la carrière, et il suffira de renvoyer aux règles qui seront développées à propos des carrières, dont l'importance est plus considérable. — Naudier, p. 378.

1745. — De même, au point de vue de la compétence, puisque la minière reste, comme la surface, la propriété du propriétaire du sol, il en résulte qu'en dehors du droit pénal, les contestations et les litiges dont cette propriété peut être l'objet suivront les règles de compétence et de procédure applicables à toutes les propriétés de droit commun. Donc, en principe, et sur ce point il y a assimilation entre la minière et la carrière, compétence appartiendra à l'autorité judiciaire. L'autorité judiciaire ne pourra, sans doute, rien prescrire qui soit en désaccord avec les règlements de police émanés de l'administration. Mais, sous cette réserve, rien ne l'empêchera d'intervenir pour la protection des intérêts privés que l'exploitation d'une minière pourra mettre en jeu. Le législateur, en laissant les minières à la libre disposition du propriétaire, a montré qu'il ne reconnaissait point dans leur exploitation cet intérêt public, qui, pour les mines, lui a fait édicter le plus souvent la compétence administrative. On reste donc sous l'empire du droit commun.

1746. — Au point de vue de l'exploitation, la même assimilation existe, en principe, et le même renvoi peut être reproduit, notamment pour les questions que soulèvent les rapports entre les exploitants des minières et les propriétaires de terrains voisins, pour les questions d'impôt, de patente, etc. C'est seulement en ce qui touche aux règles de la police de l'exploitation que nous aurons à signaler quelques différences entre les minières et les carrières.

1747. — L'ancien art. 57 de la loi de 1810 portait que : « L'exploitation des minières est assujettie à des règles spéciales ». Le principe est resté vrai, bien que l'expression n'en ait pas été maintenue dans la nouvelle rédaction de la loi du 9 mai 1866; et les nouveaux art. 57 et 58 ont précisément pour objet d'indiquer ces règles spéciales auxquelles est soumise l'exploitation des minières. L'art. 57 distingue entre l'exploitation à ciel ouvert et l'exploitation souterraine. — V. pour le critérium de cette distinction, *infrà*, n. 1760 et s.

1748. — « Si l'exploitation des minières doit avoir lieu à ciel ouvert, le propriétaire est tenu, avant de commencer à exploiter, d'en faire la déclaration au préfet. Le préfet donne acte de cette déclaration, et l'exploitation a lieu sans autre formalité » (art. 57, § 1). Il résulte de ce texte, surtout si on en compare la rédaction à celle de l'ancien art. 59, que le donner acte par le préfet n'est point une condition suspensive pouvant retarder le commencement des travaux. C'est une simple formalité qui a pour but de permettre à l'exploitant de justifier qu'il a fait sa déclaration, formalité à laquelle le préfet ne saurait refuser de se prêter, sans commettre un excès de pouvoirs. Que si l'administration estimait que l'exploitation doit être interdite, elle devrait procéder suivant les règles formulées par l'art. 70 (Aguillon, t. 2, n. 698). D'après un auteur, une déclaration ne suffirait pas, et une permission accordée par le préfet serait indispensable, si la demande était faite par un autre que le propriétaire, même pour une exploitation à ciel ouvert. — Batbie, *Tr. de dr. publ. et admin.*, t. 5, n. 532.

1749. — La loi n'a rien prescrit quant aux formes de la déclaration exigée du propriétaire qui veut exploiter une minière à ciel ouvert. Si des règlements locaux ont statué sur ce point, l'exploitant devra s'y conformer. D'après certains règlements, la déclaration doit contenir les énonciations et documents suivants : 1° la désignation de l'exploitant par ses nom, prénoms, profession et domicile; 2° la situation exacte de la minière qui doit être exploitée, et les limites de l'exploitation projetée; 3° le mode d'exploitation que le propriétaire se propose de suivre; 4° la justification de ses droits sur la minière; 5° un plan des lieux. — Dupont, *Cours*, p. 450; Féraud-Giraud, t. 2, n. 918.

1750. — Si « l'exploitation doit être souterraine, elle ne peut avoir lieu qu'avec une permission du préfet. La permission détermine les conditions spéciales auxquelles l'exploitant est tenu, en ce cas, de se conformer » (art. 57, § 3). Dans cette hypothèse, la permission doit être obtenue préalablement à l'ouverture des travaux. L'administration doit être, dès avant les travaux, mise à même de s'assurer que l'exploitation souterraine ne portera pas sur un gisement concessible, et d'user des pouvoirs de surveillance qui lui appartiennent sur toutes les exploitations minérales en général.

1751. — Si l'inconcessibilité du gisement est certaine, le préfet ne pourrait, sans commettre d'excès de pouvoirs, refuser la permission d'exploiter, si ce n'est pour des motifs relatifs à la sûreté et à la salubrité publiques. De même, les conditions spéciales auxquelles il est en droit de soumettre l'exploitant ne sauraient être que des conditions concernant la sûreté et la salubrité publiques, analogues aux dispositions des règlements généraux ou locaux dont parle l'art. 58, ou complémentaires de ces dispositions lorsque de pareils règlements existent. — Aguillon, t. 2, n. 699.

1752. — En supposant l'exploitation commencée, l'art. 58 décide que : « dans les deux cas prévus par l'article précédent, l'exploitant doit observer les règlements généraux ou locaux concernant la sûreté et la salubrité publiques auxquelles est assujettie l'exploitation des minières » (art. 58, § 1). Il n'existe aucun règlement général concernant spécialement l'exploitation des minières en France. Mais il est des dispositions de décrets sur les mines proprement dites qui sont applicables aux minières. Ainsi en est-il du décret du 3 janv. 1813, comme en témoigne la mention faite explicitement des minières dans plusieurs articles des divers titres de ce décret; ainsi doit-il en être, bien que ce point puisse faire doute, de l'ordonnance du 26 mars 1842 et du décret du 25 sept 1882, qui se sont substitués, en l'élargissant, au tit. 2 du décret de 1813. — Dupont, *Cours*, p. 452; Féraud-Giraud, t. 2, n. 943; Aguillon, t. 2, n. 702 et 703.

1753. — Quant aux règlements locaux relatifs aux minières de fer, il en existe huit, dont sept s'appliquent respectivement à toutes les minières d'un même département, tandis que le huitième n'est applicable qu'à deux minières situées dans un département. Ce sont des règlements : du 22 avr. 1844, pour le Cher, règlement qui a servi de type à tous les autres; du 12 sept. 1845, pour la Mayenne; du 26 juill. 1847, pour la Sarthe; du 30 nov. 1848, pour les Ardennes; du 11 mai 1849, pour le Pas-de-Calais; du 26 mai 1849, pour la Côte-d'Or; du 23 janv. 1856, pour la Nièvre; enfin, du 27 mars 1850, pour les minières communales d'Aumetz et d'Audun-le-Tiche, dans le département de Meurthe-et-Moselle. Les dispositions de ces règlements, en laissant de côté celles qui ont été implicitement abrogées par suite des modifications que la loi de 1866 a fait subir à la loi de 1810, ne diffèrent pas sensiblement des dispositions analogues que renferment les règlements départementaux sur l'exploitation des carrières (V. *infrà*, n. 1913 et s.). En la forme, ces règlements ont tous été rendus par arrêtés émanés du ministre des Travaux publics. Aucun texte n'ayant, en cette matière, attribué le pouvoir réglementaire au ministre, leur légalité pourrait être con-

testée, bien qu'elle soit admise par une pratique constante. — Aguillon, t. 2, n. 704. — V. *suprà*, n. 1391.

1754. — La sanction des prescriptions ci-dessus est indiquée par l'art. 58, § 2, en ces termes : « Les art. 93 à 96 de la présente loi sont applicables aux contraventions commises par les exploitants de minières aux dispositions de l'art. 57 et aux règlements généraux et locaux dont il est parlé dans le présent article ». — V. *suprà*, n. 1633 et s.

1755. — Jugé spécialement que lorsqu'un règlement relatif aux minières porte : « les puits seront environnés de barrières solidements établies; ils seront comblés dès qu'ils seront devenus inutiles », il y a là une obligation alternative suivant l'état de l'exploitation, mais qui n'implique néanmoins qu'une seule et même responsabilité, celle de l'exploitant. — Cass., 24 nov. 1859, Lionnet, [S. 60.1.398, P. 60.28, D. 60.1.51]

1756. — L'exploitant ne peut échapper aux conséquences pénales du défaut d'accomplissement de cette obligation, sous prétexte d'une convention intervenue entre lui et le propriétaire du terrain, et par laquelle celui-ci se serait engagé à opérer le comblement, s'il ne rapporte pas une preuve formelle de son exonération : une simple allégation ne saurait suffire. — Même arrêt.

1757. — Ces règlements ne sont obligatoires qu'autant qu'ils ont été publiés. Il a été jugé, à cet égard, que l'insertion, dans le recueil des actes administratifs d'un département, de l'arrêté ministériel portant règlement sur l'exploitation des minières de ce département, constitue une publication suffisante pour avertir les exploitants des minières des obligations à eux imposées, sans qu'il soit nécessaire de leur faire une notification personnelle de ce règlement. — Cass., 13 août 1857, Mony et Bouzique, [S. 57.1.800, P. 58.650, D. 63.5.248] — V. Cass., 24 juill. 1857, Callaud et autres, [*Bull. crim.*, n. 286]

1758. — Au point de vue de la responsabilité civile de l'exploitant des minières, il a été jugé que le droit de propriété, quelle qu'en soit l'étendue, ayant toujours pour limite l'obligation de ne pas nuire à autrui, le propriétaire d'un fonds, qui, pour l'extraction du minerai de fer, pratique dans ce fonds des galeries souterraines sans prendre les précautions nécessaires, est responsable des accidents causés par les travaux à une maison voisine. — Dijon, 16 mai 1876, Mineur et Vilmot, [S. 76.2.263, P. 76.1006, D. 77.2.37]

1759. — Il en est ainsi surtout si le propriétaire de la minière n'était pas muni de l'autorisation exigée pour une exploitation souterraine. — Même arrêt.

1760. — III. *De la mine et de la minière de fer coexistant dans un même gisement.* — Cette coexistence possible dans un même gisement, d'une mine exploitée ou exploitable souterrainement par un concessionnaire, puis d'une minière exploitée ou exploitable à ciel ouvert par le propriétaire de la surface, ne peut manquer de soulever des difficultés. Tout d'abord, on se demandera par quelle limite la minière et la mine vont être séparées, en d'autres termes jusqu'où s'étendra ou pourra s'étendre l'exploitation à ciel ouvert réservée au propriétaire superficiaire. « C'est là, répond M. Aguillon (t. 2, n. 672), une question d'espèce à résoudre dans chaque cas ; si techniquement on peut dire que tout gisement est exploitable à ciel ouvert jusqu'à une profondeur indéterminée, on doit reconnaître que, dans chaque cas, l'exploitation à ciel ouvert sera arrêtée à une certaine limite par des raisons économiques; les découverts ou l'abattage des stériles, que cette exploitation nécessite, entraîneront des frais qui, à une profondeur plus ou moins grande, variable suivant les conditions locales, ne couvriraient plus les bénéfices produits par la vente de la masse à découvrir ». La limite recherchée entre la minière et la mine ne pourra donc dépasser la limite idéale à partir de laquelle, l'exploitation à ciel ouvert devenant économiquement impossible parce qu'elle cesserait d'être rémunératrice, l'exploitation souterraine doit forcément commencer, parce que seule, à partir de là, elle peut être rémunératrice.

1761. — Encore n'atteindra-t-elle pas toujours cette limite idéale. Il résulte, en effet, des dispositions de l'art. 69, qu'une exploitation à ciel ouvert doit prendre fin dès qu'elle nécessite « l'établissement de puits, galeries ou travaux d'art ». Par conséquent, il n'y aura plus exploitation à ciel ouvert, dans le sens légal de l'expression, dès que l'exploitation, fût-elle encore économiquement possible, exigerait l'installation de puits, de galeries, de machines, soit pour préparer l'abattage des découverts ou du minerai, soit pour assurer l'écoulement des eaux.

1762. — En définitive, « sans avoir la prétention de donner une formule, applicable à tous les cas, de la façon dont on doit entendre, pour l'application de la loi, l'exploitation à ciel ouvert d'une minière, on pourrait la considérer comme consistant dans une exploitation faite directement en tranchée, *stricto sensu*, établie et poussée, de telle sorte que les parois pussent rester indéfiniment stables, que l'eau eût toujours un écoulement naturel et permanent sur le fond de la tranchée, que celui-ci restât en roc vif, dépouillé notamment de tout amas de déblais ». — Aguillon, *loc. cit.*

1763. — Ces conditions, auxquelles doit satisfaire l'exploitation à ciel ouvert, supposent implicitement qu'elle ne peut être faite, et partant exister légalement, que sous une autre condition, à savoir de ne pas « rendre ensuite impossible l'exploitation avec puits et galeries », comme l'exige l'art. 69, *in fine*, texte rédigé en 1810. Mais le nouvel art. 70, modifié par la loi du 27 juill. 1880, n'est-il pas venu établir un système différent? Cet article, en effet, consacre le principe d'une indemnité au profit du propriétaire superficiaire lorsque le ministre des Travaux publics interdit la continuation de son exploitation à ciel ouvert, parce qu'elle « ne pourrait se prolonger sans rendre ensuite impossible l'exploitation avec puits et galeries régulières ». Or, pareille indemnité implique forcément que les droits de ce propriétaire persistent sur tout le minerai exploitable à ciel ouvert, quand même son exploitation aurait pour effet de rendre impossible l'exploitation avec puits et galeries, par exemple, en accumulant au-dessus de la mine des masses d'eau considérables. Un propriétaire, a-t-on justement fait remarquer, ne peut avoir droit à une indemnité en pareil cas que parce qu'on lui a interdit d'exploiter *sa propre chose*, et non point la chose d'autrui (Dupont, *Cours*, p. 433). Donc, en se plaçant dans l'hypothèse où l'exploitation à ciel ouvert ne peut plus se continuer sans rendre ensuite impossible l'exploitation avec puits et galeries, l'art. 69 dénie tous droits au propriétaire de la surface, tandis que l'art. 70 lui réserve des droits à indemnité. Comment concilier les deux textes?

1764. — M. Dupont (*Cours*, p. 429), résout l'antinomie au moyen d'une distinction entre les minerais dits d'alluvion et les minerais en filons ou couches. Pour les premiers, la minière comprend, non seulement la portion du gîte ferrifère exploitable à ciel ouvert *stricto sensu*, mais encore la portion exploitable par des travaux souterrains de peu d'étendue et de peu de durée, comme « de petits puits provisoires, de petites galeries non coordonnées entre elles, des chambres sans suite étayées par un boisage volant, destinées à être abandonnées au bout de quelques semaines ou de quelques mois », de telle sorte que la mine de minerai de fer d'alluvion ne comprendra que la partie exploitable par puits ou galeries régulières. Pour les seconds, et, d'une façon générale, pour toute autre espèce de minerais, c'est-à-dire minerais en filons, couches ou amas, la minière ne comprendra que la partie du gîte strictement exploitable à ciel ouvert, tandis que la mine de fer embrassera toute la partie exploitable par travaux souterrains, c'est-à-dire par puits et galeries. Par conséquent, il y aurait entre la mine et la minière une limite différente suivant que le gisement comprendrait du minerai d'alluvion ou du minerai en filons ou couches. L'art. 69 serait applicable à ce dernier, l'art. 70 serait applicable au premier.

1765. — M. Aguillon (t. 2, n. 674) propose une autre distinction tirée de la cause qui met obstacle à la continuation de l'exploitation à ciel ouvert. Ou bien l'exploitation ne peut plus se poursuivre par l'effet d'un empêchement général, comme, par exemple, l'écoulement naturel et permanent des eaux. L'art. 69 s'appliquera : la propriété du propriétaire de la surface, en d'autres termes, la minière s'arrêtera à cette limite, en quelque sorte naturelle, où s'arrête la possibilité technique d'exploiter à ciel ouvert, et le superficiaire n'aura plus aucuns droits légaux sur le minerai inférieur. Ou bien l'impossibilité d'exploitation provient de circonstances propres à un cas spécial, à un gisement particulier; elle a pour effet d'arrêter, d'une façon qui ne pouvait être prévue à l'avance, l'exploitant de la minière. On appliquera l'art. 70 : le propriétaire superficiaire conservera des droits, droits à indemnité, sur le minerai qu'il aurait pu extraire, à s'en tenir à l'art. 69, et qu'on lui interdit d'extraire, en vertu de l'art. 70, pour ménager les intérêts du concessionnaire de la mine.

1766. — Quelle est l'autorité compétente pour fixer prati-

quement la limite qui sépare ces deux propriétés distinctes constituant la mine et la minière de fer? Le conflit s'est d'abord élevé entre l'autorité judiciaire et l'autorité administrative. La Cour de cassation a jugé qu'au cas où l'autorité administrative a interprété un acte de concession en ce sens que cet acte ne comprend pas le minerai d'alluvion exploitable à ciel ouvert, les tribunaux sont compétents pour décider si un minerai que le concessionnaire prétend faire partie de sa concession est exploitable ou non exploitable à ciel ouvert. — Cass., 13 déc. 1859, Beuret-Godard, [S. 60.1.551, P. 60.992, D. 60.1.90]

1767. — Il a été décidé, au contraire, par le Tribunal des Conflits, que c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de déterminer, par interprétation de l'acte de concession, l'étendue du périmètre d'une mine, tant à l'égard des gîtes souterrains que des gîtes superficiels confinant à la mine; qu'en conséquence, l'autorité judiciaire, saisie d'une demande en indemnité formée par l'exploitant d'une minière contre le concessionnaire d'une mine placée sous cette minière, à raison de ce que ce dernier exploiterait un gîte placé près de la surface du sol, doit surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait délimité préjudiciellement les deux exploitations. — Trib. des Conflits, 28 févr. 1880, Cie des mines de Fillols, [S. 81.3.61, P. adm. chr., D. 81.3.36] — V. les observations présentées par le ministre des Travaux publics à l'occasion de cette décision. — V. aussi Cass., 8 nov. 1886, Soc. John Cockerill, [S. 87.1.162, P. 87.1.382, D. 87.1.152] — Nancy, 15 août 1885, Mêmes parties, [S. 86.2.134, P. 86.1.807] — V. *suprà*, n. 387 et s.

1768. — Il résulte de cette décision de principe, que « la délimitation de la mine et de la minière doit être assimilée à un bornage dans le plan horizontal, si l'on peut s'exprimer ainsi, qui doit être traité suivant les règles applicables au bornage ordinaire, c'est-à-dire au bornage dans le plan vertical » (Aguillon, t. 2, n. 677). Et cette décision, bien qu'antérieure à la loi du 27 juill. 1880, conserve toute sa valeur sous l'empire de cette loi, qui, en somme, n'a pas innové sur la législation antérieure, au moins quant au point qui nous occupe. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 913; Dupont, *Cours*, p. 434; Aguillon, *loc. cit.*

1769. — Le départ étant ainsi opéré entre la compétence administrative et la compétence judiciaire, il reste à déterminer l'autorité administrative à laquelle le droit de statuer appartiendra. Le modèle de cahier des charges de 1843 attribuait compétence à l'administration proprement dite, en la personne du préfet. L'art. B. 1, disposait qu' « en cas de contestation entre les propriétaires du sol et le concessionnaire sur la question de savoir si un gîte de minerai doit ou non être exploité à ciel ouvert, ou si ce genre d'exploitation déjà entrepris doit cesser, il sera statué par le préfet, sur le rapport des ingénieurs des mines, les parties ayant été entendues, sauf le recours au ministre des Travaux publics ». Mais cette disposition ne fut plus reproduite dans le modèle de 1861, ensuite d'un avis émis par le Conseil d'Etat, le 12 avr. 1859. C'est que, faisait justement observer le Conseil d'Etat, il n'appartenait pas à l'administration de trancher pareille question de compétence. De deux choses l'une : ou l'indication de compétence renfermée dans le cahier des charges ne faisait que reproduire une prescription législative, et alors il était inutile de la mentionner; ou elle était contraire aux règles de compétence en ces matières, et sa mention dans le cahier des charges ne pouvait lui donner de valeur légale.

1770. — La question reste donc entière, et, dans le silence des textes, ne peut être résolue que par l'application des principes généraux. Mais cette application soulève une nouvelle controverse. Aux yeux de M. Aguillon (t. 2, n. 678), la délimitation entre la mine et la minière coexistant sur un même gisement n'est autre qu'un acte d'administration à rendre en matière de mines : c'est donc à l'autorité chargée de cette administration, par conséquent au préfet, avec recours au ministre des Travaux publics, qu'il appartient de statuer sur cette délimitation, ainsi que l'indiquait le modèle de cahier des charges de 1843. — V. aussi Aguillon, *De la réunion de la mine et de la minière de fer* (*Rev. de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 327, note 1).

1771. — Pour d'autres, compétence appartient à l'autorité administrative qui délivre et interprète les concessions, donc au Conseil d'Etat. C'est que la délimitation entre la mine et la minière est plus un acte de juridiction qu'un acte d'administration, puisqu'il s'agit de statuer sur la consistance de deux propriétés. — Dupont, *Cours*, p. 436 et 445; Féraud-Giraud, t. 2, n. 913. — V. Féraud-Giraud, *De la compétence pour le règlement des difficultés naissant à raison de la détermination des limites des concessions de mines* (*Rev. de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 14).

1772. — Au surplus, même dans l'opinion qui ne voit dans la délimitation que l'application par la voie administrative du décret de concession, c'est-à-dire un acte d'administration, on convient que la question pourra, en certains cas, être soumise par voie indirecte au Conseil d'Etat statuant au contentieux; ce sera par la voie de l'interprétation de l'acte de concession, qui pourra être demandée et obtenue nonobstant la décision administrative, en cas de contestation portée devant les tribunaux. Cette solution est présentée comme découlant naturellement de la décision du Tribunal des Conflits du 28 févr. 1880, précitée, et de l'assimilation, faite par cette décision, de la délimitation entre mine et minière à un bornage ordinaire entre mines limitrophes. — Aguillon, t. 2, n. 678.

1773. — Cette question de délimitation entre la mine et la minière une fois résolue, s'ensuivra-t-il que le propriétaire de la minière pourra toujours exploiter par lui-même et jusqu'à la limite extrême de sa propriété? Non. Et c'est ici qu'intervient l'art. 70, modifié par la loi de 1880. Cet article vise deux hypothèses : l'une, dans laquelle le propriétaire de la minière devra suspendre son exploitation avant de l'avoir poussée jusqu'à la limite de l'exploitabilité à ciel ouvert; l'autre dans laquelle il devra abandonner la minière tout entière au concessionnaire de la mine inférieure.

1774. — *Première hypothèse.* — Art. 70, 1er alinéa. Une minière se trouve en cours d'exploitation; le propriétaire n'a pas encore atteint la limite de l'exploitabilité à ciel ouvert, limite à laquelle il aurait épuisé son droit. Mais, à raison de circonstances spéciales, l'exploitation ne saurait « se prolonger sans rendre ensuite impossible l'exploitation avec puits ou galeries régulières ». C'est alors que le ministre des Travaux publics intervient pour interdire au propriétaire de continuer l'exploitation de la partie de la minière qui est cependant sa propriété. Le propriétaire aura droit à une indemnité. L'art. 70 dit que « le concessionnaire de la mine est tenu d'indemniser le propriétaire de la minière dans la proportion du revenu net qu'il en tirait ». Cette disposition de l'art. 70-1° demande à être bien comprise. Prise à la lettre, elle ferait supposer qu'il y a lieu de capitaliser le revenu net retiré antérieurement par l'exploitant, et de lui attribuer ce capital à titre d'indemnité. Mais ce procédé est inadmissible : ce serait traiter le droit du propriétaire de la minière comme s'il avait dû être éternel, tandis que ce droit est un droit purement précaire destiné à s'évanouir en même temps que la minière cesserait d'exister par suite de l'enlèvement de tout le minerai qu'elle renferme.

1775. — Pour interpréter l'art. 70-1°, il faut plutôt considérer qu'il a voulu consacrer un règlement équitable de l'indemnité due au propriétaire de la minière, et rechercher quelle est la solution commandée par l'équité. Or, l'équité veut que le propriétaire soit indemnisé de tout le préjudice, mais seulement du préjudice que lui cause l'interdiction de continuer l'exploitation, prononcée par l'administration. Et la mesure de ce préjudice, c'est la valeur de la partie de sa propriété qu'on lui interdit d'exploiter, afin de sauvegarder les intérêts de la mine, ou, plus exactement, c'est le gain qu'on l'empêche de réaliser. L'évaluation de ce gain se fera en tenant compte, d'une part, de la quantité de minerai que la minière peut encore contenir; d'autre part, du bénéfice net que l'extraction aurait laissé. Telle est la mesure du préjudice causé, telle devra être la mesure de l'indemnité réparatrice de ce préjudice. — Aguillon, t. 2, n. 680. — V. sur le mode qui pourra être prescrit pour le paiement de cette indemnité : Dupont, *Cours*, p. 446.

1776. — *Deuxième hypothèse.* — Art. 70, 2e et 3e alinéas. Qu'une minière soit exploitée ou non, elle peut être, sur la demande du concessionnaire, annexée à la mine. Cette annexion, qui doit être précédée d'une délimitation, faite par l'administration, entre la mine et la minière, c'est-à-dire d'une fixation de la partie du gîte exploitable à ciel ouvert, sera prononcée par un décret rendu en Conseil d'Etat.

1777. — « Dans ce cas, porte le troisième alinéa, le concessionnaire de la mine doit indemniser le propriétaire de la minière, par une redevance équivalente au revenu net que ce propriétaire aurait pu tirer de l'exploitation, et qui sera fixée

par les tribunaux civils ». La formule n'est pas plus claire que celle du premier alinéa. Elle signifie, sans nul doute, que l'indemnité sera calculée de façon à restituer au propriétaire de la minière le gain qu'il aurait pu réaliser par son exploitation. Or, ce gain aurait eu pour limite la durée forcément restreinte de l'exploitation à ciel ouvert : il faudra donc, pour la fixation de l'indemnité représentative de ce gain, tenir compte de cette limite. Par suite, les tribunaux seront conduits à prendre l'un ou l'autre des deux partis suivants : ou bien allouer une « redevance équivalente au produit net » antérieur, comme le porte l'art. 70, mais seulement pour un temps correspondant à la durée qu'aurait eue probablement l'exploitation si elle eût été continuee jusqu'à épuisement de la minière; ou bien, s'ils allouent une redevance illimitée, la calculer de telle sorte que son capital soit égal au capital de la redevance de durée limitée. — Aguillon, t. 2, n. 681. — V. Dupont, *Cours*, p. 446.

1778. — Ce sont les tribunaux civils qui auront à statuer sur la fixation de l'indemnité dans les deux cas prévus par l'art. 70. Il est vrai que cette attribution ne leur est expressément dévolue que pour le second cas, par le deuxième alinéa de l'art. 70, mais les raisons sont les mêmes pour le premier cas : ici comme là, des intérêts privés sont seuls en cause. Aussi la circulaire ministérielle du 6 août 1880, qui a suivi la loi du 27 juill. 1880 modifiant l'art. 70, a-t-elle affirmé sans restriction que : « dans l'une et l'autre hypothèse, le concessionnaire est tenu à indemnité envers le propriétaire de la minière, ladite indemnité étant fixée, dans les deux cas, par les tribunaux civils. »

1779. — Dans les deux cas également, les tribunaux ne pourront statuer sans que la délimitation de la minière ait eu lieu, par mesure préjudicielle, suivant la voie indiquée *suprà*, n. 1767 et s.

1780. — La coexistence d'une minière et d'une mine de fer dans un même gisement soulève d'autres difficultés. L'art. 70, § 2, autorise la réunion de la mine et de la minière avant même que celle-ci ait été exploitée. Supposons qu'un décret de concession porte sur une mine de fer en filons ou couches, d'une manière générale, par exemple sur les mines de fer existant sur tel territoire désigné, sans qu'il soit fait réserve des droits du propriétaire de la surface sur la portion du gisement constituant une minière. Devra-t-on en conclure que la minière est de plein droit réunie à la mine, et que les droits du propriétaire superficiaire se trouvent convertis en droit à une indemnité? La question était discutée sous l'empire de la loi de 1810. — V. en sens opposés, Cons. d'Et., 13 août 1850, C[ie] des houillères de l'Aveyron, [S. 51.2.126, P. adm. chr., D. 53.3.3]; — 6 déc. 1866, Marie, [S. 67.2.333, P. adm. chr., D. 67.3.60] — Elle reste discutée aujourd'hui. — V. également en sens opposés : pour l'affirmative, Féraud-Giraud, t. 2, n. 927; pour la négative, Aguillon, *De la réunion de la mine et de la minière de fer* (*Rev. de la législ. des mines*, 1887, t. 4, p. 324).

1781. — Que décider aussi au point de vue de la redevance proportionnelle au paiement de laquelle le concessionnaire de mine est assujetti, envers l'Etat, par l'art. 33 de la loi de 1810? Le propriétaire d'une minière échappe à cette obligation (Circ. du direct. gén. des mines, 30 juin 1819). — Cons. d'Et., 5 sept. 1821, Caron, [Leb. chr., p. 559] — Mais lorsque la minière sera réunie à une mine concédée, le concessionnaire ne devra-t-il pas la redevance proportionnelle pour les minerais provenant de la minière aussi bien que pour ceux provenant de la mine? Nouvelle controverse. M. Féraud Giraud (t. 2, n. 946), estimant que la minière se confond avec la mine lorsqu'elle est exploitée en vertu d'une concession, présente le concessionnaire comme obligé à supporter la redevance sur tous les produits, qu'ils proviennent de la minière ou de la mine. M. Aguillon (*op. et loc. cit.*), considérant la minière « comme une objectivité juridique qui existait avant la concession et qui doit persister après son institution, sans pouvoir disparaître au point de vue juridique », estime que le concessionnaire, à la mine duquel une minière est réunie, se trouve purement et simplement substitué au propriétaire de la minière pour l'exploitation de celle-ci, pour en conclure que la redevance proportionnelle sur les produits provenant de la minière ne peut pas plus être réclamée au concessionnaire qu'elle n'aurait pu l'être au propriétaire superficiaire exploitant séparément cette minière.

Section II.

Des terres pyriteuses et alumineuses.

1782. — A côté des minerais de fer dits d'alluvion, l'art. 3 de la loi de 1810 range parmi les minières « les terres pyriteuses propres à être converties en sulfates de fer », puis « les terres alumineuses », c'est-à-dire les terres contenant de l'alun. On remarquera que l'alun lui-même et les sulfates à base métallique sont rangés parmi les mines, dans l'énumération de l'art. 2, *in fine* (Rapp., *suprà*, n. 107, 111 et s.). Les art. 71 et 72, formant la sect. 3 du tit. 6, sont consacrés aux terres pyriteuses et alumineuses; et la loi du 9 mai 1866 en a laissé subsister le texte dans leur entier. Il y a là un oubli de la part du législateur de 1866, car l'abrogation, prononcée en 1866, du droit d'approvisionnement des usines minéralurgiques autorisées, sur les mines et les minières du voisinage, s'est étendue aux terres pyriteuses et alumineuses comme aux minières de fer, et a fait nécessairement disparaître la servitude dont les minières de terres pyriteuses et alumineuses étaient grevées, à l'égal des minières de fer. Il en résulte que la fin de l'art. 71 et l'art. 72 tout entier, qui n'avaient d'autre objet que l'exercice de cette servitude, se trouvent sans raison d'être et doivent être tenus pour abrogés. — Aguillon, t. 2, n. 709. — V. Naudier, p. 403; Féraud-Giraud, t. 2, n. 949; Dupont, *Cours*, p. 463.

1783. — Reste donc uniquement le principe formulé en tête de l'art. 71 : « L'exploitation des terres pyriteuses et alumineuses sera assujettie aux formalités prescrites par les art. 57 et 58 ». C'est dire que les minières de terres pyriteuses et alumineuses constituent des dépendances de la surface dont le propriétaire peut disposer aussi librement que si c'étaient des minières de minerais de fer, et que le régime légal de ces deux classes de minières est identique pour tout ce qui est réglé par les art. 57 et 58. — V. *suprà*, n. 1747 et s.

1784. — De même, malgré l'absence de renvoi exprès, l'art. 70, modifié par la loi du 27 juill. 1880, doit être considéré comme applicable à la minière de terres pyriteuses et alumineuses, quand le gisement qui la renferme renferme en même temps une mine des mêmes substances, une mine qui pourra être concédée en profondeur, tandis que la minière ne comprendra que les terres exploitables strictement à ciel ouvert sur l'affleurement. — Aguillon, t. 2, n. 710 et 711. — V. Bury, t. 2, n. 1046.

1785. — Toutefois l'art. 4 de la loi de 1810 range parmi les carrières « les terres pyriteuses regardées comme engrais ». D'où cette conséquence qu'il y aura lieu de laisser à la disposition du propriétaire du fonds le gisement tout entier de terres pyriteuses exploitées pour servir d'engrais, quand même pareille exploitation exigerait un plus ou moins grand nombre de travaux souterrains réguliers. — Aguillon, t. 2, n. 712. — V. *suprà*, n. 109.

1786. — Décidé que les terres pyriteuses et alumineuses mélangées à la tourbe n'en constituent pas moins des minières, et doivent être régies par les art. 71 et 72. — Déc. min., 30 juill. 1836, Thibout, [*Ann. des mines*, 3[e] sér., t. 10, p. 591] — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 275; *Cours*, p. 463; Naudier, p. 404; Bury, t. 2, n. 1047.

Section III.

Des usines minéralurgiques.

1787. — On rangeait sous la qualification d'usines minéralurgiques les usines soumises au régime établi par la sect. 4 intulée *Des permissions pour l'établissement des fourneaux, forges et usines*, et par la sect. 5 intitulée *Dispositions générales sur les permissions*, du tit. 7, art. 73 à 80 de la loi de 1810. Une circulaire ministérielle du 19 juin 1845 en avait dressé la nomenclature. Ce régime se caractérisait par deux séries de dispositions. D'une part, ces usines ne pouvaient ni s'établir ni être modifiées dans leur consistance première sans une autorisation administrative ; en outre, elles restaient soumises à la surveillance de l'administration, et notamment, en cas d'accidents de personnes, aux obligations résultant du décret du 3 janv. 1813 (V. *suprà*, n. 1470 et s.). D'autre part, certaines usines, à savoir celles destinées à traiter soit les minerais de fer, soit les terres pyriteuses et alumineuses, jouissaient d'une servitude d'approvisionnement sur les mines et sur les minières du voisinage.

1788. — La loi du 9 mai 1866 est venue affranchir l'industrie minéralurgique de cette sorte de tutelle sous laquelle elle avait été placée par la loi de 1810. D'une part, elle a dispensé toutes les usines minéralurgiques de l'autorisation administrative dont il vient d'être parlé. D'autre part, elle a fait disparaître la servitude d'approvisionnement existante à leur profit. De là l'abrogation des art. 59 à 61 et 73 à 80 de la loi de 1810.

1789. — Les usines en question ont donc été replacées sous l'empire du droit commun. Aussi la circulaire ministérielle du 26 juill. 1866, relative à l'exécution de la loi du 9 mai 1866, pouvait-elle dire : « Aujourd'hui donc aucune permission n'est plus nécessaire pour l'établissement d'une usine métallurgique ». De plus, les usines précédemment établies ont été par là même, — (sous réserve du régime transitoire accordé par la loi et qui a pris fin le 1er janv. 1876), — affranchies de toutes les obligations spéciales découlant exclusivement de la loi de 1810 et des règlements qui la complètent. — V. pour les forges, un avis du conseil général des mines, du 6 mars 1874, [*Ann. des mines*, 1878, p. 354]

1790. — Jugé, en ce sens, que les fourneaux, forges et usines étant, depuis la loi du 9 mai 1866 modificative de la loi du 21 avr. 1810, dispensés par leur établissement de l'autorisation préalable, les usines établies antérieurement à cette loi sont aujourd'hui dispensées des conditions qui leur avaient été imposées conformément aux dispositions depuis abrogées par la loi de 1810. — Cass., 5 juin 1874, Mayence, S. 74.1.504, P. 74.1.264

1791. — Par suite, si un propriétaire d'usine, qui avait été autorisé à bocarder à charge de faire écouler ses eaux dans des bassins d'épuration, contrevient à cette obligation, il ne peut être condamné, ni en vertu de l'art. 77 de la loi de 1810, ni par application de l'art. 57 de la même loi, lequel ne concerne que les exploitants de minières. — Même arrêt.

1792. — Mais il faut ajouter, avec la circulaire du 26 juill. 1866, que « la loi nouvelle n'a disposé qu'en ce qui touche le point de vue de la métallurgie, c'est-à-dire celui de la transformation ou de l'élaboration des substances métalliques, et qu'elle n'a pas pour effet de dispenser les usines de l'exécution des règlements auxquels elles peuvent se trouver soumises sous d'autres rapports ». Chaque mine minéralurgique reste donc soumise à la législation industrielle générale applicable à la classe d'établissements dans laquelle elle rentre, par sa nature. C'est ainsi qu'il y aura lieu de se reporter, suivant les cas, à la législation sur les établissements dangereux, insalubres et incommodes, sur les appareils à vapeur, sur la police des cours d'eau, sur les constructions élevées soit dans le rayon des douanes, soit en territoire soumis au régime forestier, etc. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 954; Dupont, *Cours*, p. 459; Aguillon, t. 2, n. 715. — V. *suprà*, vis *Douanes*, *Etablissements dangereux, insalubres ou incommodes*, *Forêts*, *Machines à vapeur*, et *infrà*, vis *Moulins* et *Usines*.

1793. — En dehors de la loi de 1810, les usines minéralurgiques se trouvaient soumises à d'autres prescriptions contenues dans les décrets du 18 nov. 1810 sur l'organisation du corps des ingénieurs des mines, et du 3 janv. 1813 sur la police des mines. Ces prescriptions subsistent-elles encore? Dans le silence de la loi de 1866 sur ce point, la question peut donner lieu à controverse (V. pour l'affirmative : Dupont, *Cours*, p. 461). Cet auteur mentionne, en ce sens, un jugement du tribunal correctionnel de Vassy, rendu en 1875, condamnant, par application des art. 11 et 31, Décr. 3 janv. 1813 et de l'art. 96 de la loi de 1810, un directeur de forges qui avait omis de donner avis à l'ingénieur des mines d'un accident survenu dans une tréfilerie et qui avait coûté la vie à un ouvrier.

TITRE III.

DES CARRIÈRES.

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

1794. — La législation ancienne concernant les carrières ne présente rien de bien saillant : en principe, les carrières pouvaient être librement exploitées par les propriétaires du sol. Au XVIIe siècle seulement, on se préoccupe des dommages que l'ouverture et l'exploitation de carrières pourraient causer soit au domaine royal, soit au domaine public. L'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts défend d'enlever sables, terre, marnes, argiles, etc., dans les forêts royales, sans la permission expresse du roi (art. 12), puis prohibe l'enlèvement des sables, terres et autres matériaux à six toises près des rivières navigables (art. 40). Au XVIIIe siècle, il suffira de signaler : un arrêt du conseil, en date du 14 mars 1741, réglant l'ouverture des carrières dans le voisinage des grands chemins, et fixant une distance à observer entre ces chemins et les carrières; un autre arrêt du conseil, en date du 5 avr. 1772, toujours en vigueur, qui fixe à trente toises la distance à observer entre les pieds des arbres bordant les grandes routes et les carrières exploitables; enfin, pour les carrières de Paris et des environs, un arrêt du conseil en date du 15 sept. 1776, et des déclarations du 23 janv. 1779 et du 17 mars 1780. — Lamé-Fleury, *De la législation minérale sous l'ancienne monarchie*, p. 155, 159 et 190.

1795. — La loi du 28 juill. 1791 contient un seul article relatif aux carrières, l'art. 2. Encore le § 1 de cet article se contente-t-il de mentionner que : « Il n'est rien innové à l'extraction des sables, craies, argiles, marnes, pierres à bâtir, marbres, ardoises, pierres à chaux et à plâtre, tourbes, terres vitrioliques, ni de celles connues sous le nom de cendres, et généralement de toutes substances autres que celles exprimées dans l'article précédent (c'est-à-dire considérées comme mines), qui continueront d'être exploitées par les propriétaires, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir aucune permission. »

1796. — Dans la législation actuelle, les carrières sont régies par les art. 4, 81 et 82, L. 21 avr. 1810, ces deux derniers articles modifiés par la loi du 27 juill. 1880. L'art. 4 énumère les substances légalement classées parmi les carrières (V. *suprà*, n. 100). Nous avons vu que cette énumération n'est ni limitative, ni exclusive, mais simplement énonciative, et nous en avons indiqué comme exemple l'assimilation du phosphate de chaux aux substances visées dans l'art. 4. — V. *suprà*, n. 116, 118.

1797. — Nous avons vu aussi quel grand intérêt s'attache à la distinction entre les substances minérales classées comme mines et les substances minérales classées comme carrières. Les mines sont des *res nullius*, et elles ne peuvent être exploitées « qu'en vertu d'un acte de concession délibéré en Conseil d'État » (art. 5). Les carrières restent des dépendances du sol et appartiennent au propriétaire superficiaire, qui en dispose et en jouit librement comme de tous accessoires du sol, sous la condition de se conformer aux lois et règlements de police sur la matière. Ceci indique que les carrières relèveront tout à la fois du droit civil ordinaire et du droit minier : du droit *civil*, pour ce qui touche à la propriété des carrières; du droit *minier*, pour ce qui touche à la police de leur exploitation. Il y a là deux points de vue auxquels il faut s'attacher successivement.

CHAPITRE II.

DE LA PROPRIÉTÉ ET DE L'EXPLOITATION DES CARRIÈRES.

Section I.

Principe et applications.

1798. — La propriété des carrières, faisant partie de la propriété de la surface, est soumise au même principe. L'art. 552, C. civ., avait dit que « la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous »; que « le propriétaire peut faire au-dessous toutes les constructions et fouilles qu'il jugera à propos, et tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent fournir, sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et règlements de police ». Or, aucune loi, aucun règlement n'a enlevé aux propriétaires du sol la propriété des carrières. Par conséquent, la propriété des carrières reste, entre les mains du propriétaire du sol, une propriété disponible, transmissible, divisible, comme la propriété de toute autre partie des biens-fonds.

1799. — De ce principe de l'assimilation de la propriété des carrières à la propriété des biens-fonds ordinaires découle une

série de conséquences, dont nous indiquerons seulement les plus importantes et celles à propos desquelles la jurisprudence a eu à statuer : 1° le propriétaire d'une carrière ne peut être forcé de l'exploiter, ni de céder le droit de l'exploiter : application des art. 544 et 552, C. civ. Rappelons pourtant, à cette occasion, que les carrières peuvent être soumises à un régime particulier résultant de ce qu'on appelle la *servitude d'extraction de matériaux pour l'exécution des travaux publics*. Mais cette servitude ressort du droit administatif. — V. *infrà*, v[is] *Occupation temporaire*, *Travaux publics*.

1800. — Sous la législation intermédiaire, l'art. 2, L. 28 juill. 1791, avait édicté qu'à défaut par les propriétaires d'exploiter les substances nécessaires à des établissements et manufactures d'utilité générale, les propriétaires de ces établissements pouvaient être autorisés à les exploiter eux-mêmes. Pendant longtemps, on a discuté la question de savoir si cette disposition était restée en vigueur (V. pour l'affirmative : Proudhon, *Du domaine de propr.*, n. 743; Peyret-Lallier, n. 663; Avis du conseil des mines, développé par de Cheppe (*Ann. des mines*, 3e sér., t. 8, p. 550); — pour la négative : Richard, n. 385; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 365; *Cours*, p. 489). L'abrogation de cette disposition semble ne plus pouvoir être mise en doute depuis les modifications apportées à la loi de 1810 par la loi du 9 mai 1866. — V. *suprà*, n. 1788. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 960.

1801. — Un autre cas d'extraction obligatoire résultait d'un arrêt du conseil en date du 20 juin 1631, permettant aux maîtres de forges du royaume « de tirer mines et castines, en tous lieux et endroits où ils trouveront leur commodité, pour l'usage de leurs dites forges et fourneaux ». En ce qui concerne la castine, un arrêté ministériel du 2 juill. 1811 avait constaté la non-abrogation, par la loi de 1810, de cette disposition de l'arrêt de 1631 (Lamé-Fleury, *Législ. min. sous l'ancienne monarchie*, p. 127, et note 1). Mais il n'est guère douteux que le législateur de 1866 ait voulu rendre aux carrières de castines la liberté qu'il rendait aux autres. En tous cas, l'arrêt de 1631 a été abrogé par le § 2 de l'art. 81, modifié par la loi du 27 juill. 1880, puisqu'il constituait un de ces règlements généraux qui devaient être et qui ont été remplacés par des règlements locaux (V. *infrà*, n. 1913). — Dupont, *Cours*, p. 490; Block, *Dict. de l'adm. fr.*, 3e édit., v° *Carrières*, n. 109, note 1.

1802. — 2° Si le fonds renfermant une carrière vient à être exproprié pour cause d'utilité publique, le propriétaire a le choix de se faire exproprier tout à la fois de la surface et du tréfonds, auquel cas il a droit à une indemnité distincte pour la surface et pour la carrière, ou bien seulement de la surface, auquel cas il conserve son droit au tréfonds.

1803. — Que si, dans cette dernière hypothèse, l'exploitation de la carrière vient à être empêchée par le fait de l'expropriant, le propriétaire a droit à une indemnité nouvelle représentant la valeur du tréfonds. Jugé qu'il doit en être ainsi, alors même que le terrain renfermant la carrière était grevé d'une servitude militaire, d'après laquelle l'exploitation ne pouvait avoir lieu qu'avec l'autorisation du gouvernement, dans des conditions déterminées, autorisation toujours révocable. — Cass., 18 oct. 1887, l'Etat, [S. 89.1.279, P. 89.1.673, D. 88.1.230]

1804. — L'existence d'une carrière dans le terrain exproprié doit être prise en considération pour la fixation de l'indemnité, alors même que l'exploitation ne serait pas encore commencée. — Cass., 2 août 1881, Préfet de la Dordogne, [S. 82.1.35, P. 82.1.55] — V. Cass., 6 févr. 1854, Préfet de la Mayenne, [S. 55.1.220, P. 54.1.445, D. 54.1.58] — Delecroix, *Commentaire de la loi du 27 juill. 1880*, p. 122.

1805. — Par contre, si l'expropriant n'a besoin que d'une partie du tréfonds, sans toucher à la surface, comme s'il s'agit, par exemple, d'un travail à établir en tunnel, il pourra ne requérir et obtenir l'expropriation que pour le passage souterrain. — Aguillon, t. 2, n. 768.

1806. — Jugé, en ce sens, que le sous-sol d'une propriété immobilière peut être exproprié pour cause d'utilité publique, séparément de la superficie, le dessous du sol pouvant en être détaché par fractions qui forment à leur tour, et par elles-mêmes, une chose essentiellement distincte et susceptible d'appropriation particulière. — Cass., 1er août 1866, Préfet de la Seine, [S. 66.1.408, P. 66.1094, D. 66.1.305]

1807. — En pareil cas, la superficie n'étant nullement atteinte, l'expropriant n'est pas tenu d'acquérir autre chose que la partie du sous-sol nécessaire pour l'exécution des travaux entrepris. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 518, et v° *Expropriation pour utilité publique*.

1808. — Lorsque, par suite de l'exécution des travaux publics, l'exploitation d'une carrière est devenue impossible, le propriétaire de cette carrière a droit à une indemnité représentant la valeur des matériaux que contenait encore cette carrière. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 989.

1809. — Ainsi jugé qu'en cas d'impossibilité pour des propriétaires ou locataires de carrières de continuer l'exploitation de ces carrières, à raison de ce que, par suite de l'exécution de travaux publics, le niveau d'une nappe d'eau souterraine a été relevé, ils ont droit à une indemnité calculée d'après la quantité de matériaux qui restait à extraire. — Cons. d'Et., 23 mars 1880, Ville de Paris, [S. 81.3.69, P. adm. chr., D. 81.3.4]

1810. — Il en est ainsi, bien que l'administration ait entrepris des travaux de drainage de nature à faire baisser le niveau de l'eau, sauf au conseil de préfecture à tenir compte, pour la fixation des indemnités, soit desdits travaux, soit de toute autre circonstance éventuelle pouvant rendre possible une reprise des exploitations. — Même arrêt.

1811. — 3° Le propriétaire d'une carrière est libre de l'exploiter lui-même, libre d'en jouir comme il jouit de la surface. Toutefois, il y a là un mode de jouissance particulier, puisqu'il porte sur des produits et non sur des fruits proprement dits, *qui nasci et renasci solent*. De là, les dispositions spéciales de l'art. 598, C. civ., pour le cas d'usufruit sur les carrières, et de l'art. 1403, C. civ., pour le cas où l'usufruit sur les carrières tombe dans une communauté entre époux. — V. pour le premier cas, *infrà*, v° *Usufruit;* pour le second cas, *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 242 et s., 1362, 1500 et s.

1812. — 4° L'exploitation d'une carrière n'a pas, en principe, le caractère d'exploitation commerciale. Si le propriétaire d'une carrière l'exploite lui-même, il ne fait pas acte de commerce en en vendant les produits : application du principe généralement admis, par extension de l'art. 638-1°, C. comm., en vertu duquel le caractère commercial n'appartient pas aux actes de celui qui se borne à mettre en valeur les produits du sol ou de la nature. — Aguillon, t. 2, n. 772. — V. *suprà*, v[is] *Acte de commerce*, n. 119, 460 et s.; *Commerçant*, n. 91 et s.

1813. — Décidé, en conséquence, que le tribunal de commerce est incompétent pour connaître de l'action de l'ouvrier carrier employé à l'extraction des pierres d'une carrière, en paiement du prix de ses journées. — Orléans, 13 mars 1844, Charmasson, [S. 44.2.5, P. 44.1.655]

1814. — Il en est de même si le propriétaire s'associe avec un tiers, par exemple un ouvrier carrier, dès lors que, dans cette association, il ne cherche autre chose qu'un moyen d'assurer l'exploitation de la carrière et de faciliter la vente de ses produits. — Bordeaux, 23 nov. 1854, Faure, [D. 55.5.7] — V. *infrà*, n. 2158 et s.

1815. — Encore faut-il que le propriétaire se borne à vendre les matières qu'il extrait de sa carrière, sans les soumettre à des manipulations, à des transformations qui seraient plus que des opérations accessoires. Ceci est une question d'espèces.

1816. — Ainsi la Cour de cassation a décidé que le fait, par l'exploitant d'une carrière, de dégrossir et de tailler les matériaux de construction qu'il livre à ses clients, n'entraîne pas nécessairement la compétence commerciale, si le travail de main-d'œuvre n'est qu'un travail accessoire à l'exploitation et n'excède pas les limites de cette exploitation, et si la façon donnée aux pierres n'est pas assez importante pour être considérée comme l'objet principal de la spéculation de l'exploitant, mais a seulement pour but d'opérer ou de faciliter la livraison des produits du sol. — Cass., 12 déc. 1887, Cordier, [S. 88.1.319, P. 88.1.772, D. 88.1.429]

1817. — Jugé de même pour une société formée en vue de l'exploitation de carrières, qu'elle cesse d'avoir un caractère civil, si les associés ont eu en vue, non seulement de livrer au commerce des matériaux dégrossis et taillés, mais encore d'employer une partie de ces matériaux dans leurs entreprises commerciales respectives. — Bordeaux, 3 févr. 1890, Audouin, [*Mémorial de juripr. comm. et marit.*, 90.1.194] — Amiens, 5 août 1894, Soc. des phosphates de Pernes, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.31] — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 95.

1818. — L'exploitation de la craie brune phosphatée est une

exploitation de carrières, laquelle constitue la mise à fruit du tréfonds du sol, opération purement civile aux termes de l'art. 32 de la loi de 1810; et le fait de laver et de traiter la craie brune extraite et de la vendre, après lui avoir fait subir des manipulations dont le coût serait même supérieur à la valeur des matières extraites, ne saurait avoir pour effet de modifier le caractère civil de l'opération. — Bruxelles, 10 juin 1891, Gérard, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.34; *Pasicr. belge*, 92.2.8] — V. aussi Trib. comm. Liège, 28 juin 1892, Kermesse, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.25]

1819. — De même, la cour de Liège a distingué, d'une part, le fait de l'exploitation d'une carrière constituant la mise à fruit du sol, fait qui est une opération civile; et d'autre part, le fait par l'exploitant de se livrer à la confection et à la revente comme pavés des produits de l'extraction, opération qui est une entreprise de manufacture, par conséquent un acte de commerce. — Liège, 24 févr. 1890, Mund, [*Rev. de la législ. des mines*, 90.175; *Pasicr. belge*, 90.2.184] — V. dans le même sens, Angers, 26 déc. 1855, Girardière et Nebout, [D. 56.2.113]; — et, pour l'exploitation d'un gîte de phosphate de chaux, Trib. comm. Liège, 12 mai 1892, Radoux, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.22]

1820. — L'exploitation d'une carrière conserve-t-elle le caractère civil, lorsqu'elle est faite par un tiers qui tient du propriétaire le droit de l'exploiter? — V. sur cette question, qui est controversée, *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 479 et s.

1821. — Jugé que l'exploitation de carrières et de sablières, fût-ce sur le terrain d'autrui, en vertu d'une cession par le propriétaire, reste un acte civil, et que la société qui a cette exploitation pour objet est une société civile. — Trib. comm. Anvers, 30 juill. 1892, sous Bruxelles, 17 nov. 1894, Tacquenier, [*Pasicr. belge*, 95.2.301; *Rev. de la législ. des mines*, 96.290] — Aguillon, t. 2, n. 780.

1822. — ... Que le fait par un individu d'avoir ouvert une carrière dans un terrain appartenant à son beau-père et d'en avoir extrait pour lui-même une certaine quantité de pierres, ne constitue pas une extraction ayant réellement un caractère commercial et industriel, qui puisse faire considérer cet individu comme exerçant la profession d'exploitant de carrière. — Cons. d'Et., 2 mars 1895, Hurtault-Daulin, [Leb. chr., p. 209]

1823. — L'exploitation des carrières constitue, au point de vue de l'impôt, une industrie soumise à la patente (L. 15 juill. 1880, 5e part., tableau C). — Cons. d'Et., 13 janv. 1882, de Bovis, [D. 84.5.371]; — 3 nov. 1882, Chéry, [Leb. chr., p. 832]; — 15 juin 1883, Dubois, [S. 85.3.32, P. adm. chr.]; — 9 janv. 1885, Meneret, [D. 86.5.319]; — 1er avr. 1892, Luciani, [D. 93.3.83] — V. *infrà*, v° *Patentes*.

1824. — 5° Considérée seulement en tant que gîte, la carrière n'est qu'une dépendance du sol; elle en forme une partie intégrante, qui, en principe et originairement, n'en est pas séparée en tant que nature et propriété. Le fonds, *lato sensu*, comprend tout à la fois la surface et le tréfonds. Aussi, en principe, et à moins de réserve contraire, la transmission du fonds, du sol, implique-t-elle la transmission du tréfonds, du sous-sol. De même que les charges réelles constituées sur le fonds, sur le sol, frapperont, en principe, le tréfonds, le sous-sol. — Aguillon, t. 2, n. 768.

1825. — Ainsi, envisagée comme faisant corps avec le fonds, *lato sensu*, la carrière peut être hypothéquée en même temps que le fonds. En cet état, elle ne pourrait être vendue que sous réserve des droits que la loi attribue aux créanciers hypothécaires sur les immeubles à eux affectés. — Peyret-Lallier, t. 2, n. 686.

1826. — Mais les créanciers ayant hypothèque sur le fonds en général ne seraient pas en droit de s'opposer à ce que le débiteur exploitât ou cédât à un tiers le droit d'exploiter la carrière qui se trouve dans ce fonds, sauf à ces créanciers, pour le cas où l'exploitation de la carrière diminuerait leur gage au point de le rendre insuffisant pour la garantie de leurs créances, à poursuivre leur remboursement ou obtenir un supplément d'hypothèque, dans les conditions prévues par l'art. 2131, C. civ. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 979.

1827. — C'est seulement après la saisie que le minerai non encore extrait devrait être considéré comme constituant une portion de l'immeuble saisi, et par suite frappé, à l'égal de l'immeuble *lato sensu*, d'inaliénabilité ou d'indisponibilité. En ce cas, l'extraction par le débiteur devrait, en principe, être arrêtée; elle ne pourrait se continuer qu'en vertu d'une autorisation de justice, et de manière que le fruit ou gain en provenant fût immobilisé pour être distribué avec le prix de l'immeuble par ordre d'hypothèques, conformément aux art. 681 à 683, C. proc. civ. — Aguillon, t. 2, n. 770. — V. *suprà*, n. 500, 501 et 792.

1828. — De même, si le droit d'exploitation avait été cédé à un tiers, c'est à partir de la saisie par les créanciers hypothécaires que le prix des substances non extraites devrait être considéré comme le prix d'une portion de l'immeuble; et, par suite, ce prix se trouverait compris dans la saisie de l'immeuble aussi bien que l'eût été la masse de la carrière si elle n'eût point été cédée. C'est que la transcription de la saisie rend cette masse inaliénable, conformément à l'art. 686, C. proc. civ. — Aguillon, t. 2, n. 775.

1829. — Le bail d'une exploitation agricole ne confère, par lui-même, au fermier aucun droit sur les produits que peut donner le sous-sol fouillé : par suite, le propriétaire peut utiliser ce sous-sol, soit en pratiquant lui-même des fouilles, soit en donnant à bail le droit qui lui appartient de le faire, sous la seule condition de ne pas toucher à la surface affermée et de ne causer aucun dommage au fermier. — Trib. Périgueux, 30 juill. 1886, Mazeau, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.101]

1830. — 6° Le propriétaire, qui a la propriété complète de l'ensemble, peut librement et à sa volonté séparer du fonds *lato sensu*, une certaine partie du tréfonds, et vendre ou céder cette partie à un tiers entre les mains duquel elle deviendra une propriété distincte, formée d'un démembrement matériel et physique de la propriété originaire. C'est ainsi que le gîte constituant une carrière pourra faire l'objet d'une propriété distincte de la propriété du sol, ou distincte de la propriété constituée par la surface et le restant du tréfonds, gardés par le propriétaire originaire. — Cass. belge, 26 juin 1890, Camus et Cie, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.53; *Pasicr. belge*, 90.1.233]

1831. — La cession peut porter ou bien sur la propriété même du gîte constituant la carrière, ou bien uniquement sur le droit d'exploiter ce gîte. Il y a là deux hypothèses qu'il ne faut pas confondre. C'est ce qu'a justement relevé la cour de Liège dans un arrêt où elle distingue la vente de la « propriété du tréfonds d'une parcelle de terrain », et la cession du « droit d'extraire à perpétuité la terre de pipe existant dans cette parcelle ». — Liège, 18 avr. 1889, Camus et Cie, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.54; *Pasicr. belge*, 89.2.316]

1832. — Dans la première hypothèse, vente de la propriété même de la carrière, de la masse à exploiter, il y a une véritable vente immobilière, qui sera soumise à toutes les règles du droit commun en matière de vente immobilière, soit quant aux effets civils produits, soit quant à la nécessité de la transcription, soit quant à la fixation des droits d'enregistrement.

1833. — Quant à la seconde hypothèse, cession du droit d'exploiter la carrière, fût-ce jusqu'à complet épuisement, la question se représente dans les mêmes termes que pour le bail d'une mine (V. *suprà*, n. 492 et s.). On se demande quel est le caractère de cette cession : est-ce un bail, une vente mobilière, une vente immobilière, un contrat *sui generis*? Une jurisprudence aujourd'hui constante de la Cour de cassation considère qu'il y a là une vente mobilière. De là, des conséquences contraires à celles déduites dans la première hypothèse, soit au point de vue des effets civils produits, soit au point de vue de la transcription, qui ne sera plus nécessaire, soit au point de vue des droits d'enregistrement, qui seront ceux des ventes mobilières. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 42 et s., 249, 296, 2416, 2526 et s.

1834. — Jugé, notamment, que le contrat par lequel le propriétaire d'un terrain cède le droit d'y exploiter une carrière (dans l'espèce, de la terre dite *kaolin*), moyennant une redevance de tant par tonne extraite, ne peut être considéré que comme une vente mobilière, la redevance représentant la valeur des matériaux extraits de la carrière, et non le prix d'un loyer ou d'un fermage. — Cass., 4 août 1886, Soc. des kaolins de Bretagne, [S. 88.1.226, P. 88.1.538, D. 87.1.36]

1835. — ... Que, par suite, en cas de faillite du cessionnaire le propriétaire du fonds ne saurait réclamer, pour le paiement de ce qui lui reste dû, le privilège accordé au bailleur par l'art. 2102-1°, C. civ. — Même arrêt. — Dans le même sens : Trib. Namur, 28 avr. 1885, Hebette, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.235]

1836. — ... Que la vente du droit à l'exploitation d'une carrière de pierres a pour objet un droit purement mobilier, et ne saurait, par suite, être attaquée pour lésion de plus des sept douzièmes. — Trib. civ. Bar-le-Duc, 23 déc. 1896, de Romance, [*Rev. de la législ. des mines*, 97.218] — V. sur la vente de phosphates faite séparément du sol, Trib. Liège, 19 nov. 1890, Libotte, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.55]

1837. — ... Que, dans une convention portant sur le droit d'extraire et exploiter jusqu'à extinction toute la pierre calcaire qui peut se trouver dans un terrain, l'objet du droit consenti n'est pas l'immeuble où se trouve la carrière, ni le fonds lui-même envisagé comme détaché de la superficie; il y a seulement vente mobilière des pierres calcaires considérées par avance comme extraites. En conséquence, pareille cession, ne créant qu'une obligation personnelle au cédant et non un droit réel sur l'immeuble, n'est pas opposable de plein droit à l'adjudicataire de cet immeuble. — Nancy, 6 mars 1882, Georgeon, [*Gaz. Pal.*, 82.2.337]

1838. — Jugé toutefois que rien ne s'oppose à ce qu'une carrière fasse l'objet d'une convention de bail; s'il est vrai que la conservation de la substance de la chose soit de l'essence du louage, il n'est pas moins vrai que le propriétaire peut jouir de sa propriété comme il l'entend. Si cette propriété renferme une carrière, il peut l'exploiter industriellement lui-même ou transmettre ce droit de jouissance moyennant un prix et pour un laps de temps déterminés. — Bruxelles, 25 janv. 1890, Soc. des carrières réunies du village, [*Rev. de la législ. des mines*, 93.305; *Pasicr. belge*, 90.2.238]

1839. — Lorsqu'un bail de carrières est fait moyennant le paiement d'une somme déterminée pour chaque mesure de matériaux qui seront extraits par le preneur, on doit considérer comme sous-entendue l'obligation pour ce dernier de conduire l'exploitation dans des conditions normales, assurant au bailleur un revenu en rapport avec l'objet loué. Si donc l'exploitation se fait si lentement que le bailleur n'ait à percevoir qu'une somme modique proportionnellement à l'importance de sa propriété, le preneur peut encourir une condamnation à des dommages-intérêts et même la résolution de son bail. — Bordeaux, 4 mai 1846, Normand, [S. 47.2.15, P. 48.2.279, D. 47.2.60]

1840. — Dans un contrat de cession de schistes ardoisiers, moyennant « la redevance de la vingt-cinquième ardoise », étant donné que l'intention des parties a été que les cessionnaires se livreraient à une exploitation continue, de nature à procurer, tous les ans, une redevance en rapport avec l'importance de la carrière, il peut y avoir résolution du contrat, même sans mise en demeure préalable, dès lors que les cessionnaires ont cessé pendant plusieurs années de se livrer à une exploitation réelle et productive. — Liège, 27 déc. 1856, Desmenil, [*Pasicr. belge*, 58.2.87; *Belg. jud.*, 1858, p. 1513]

1841. — Toutefois, en pareille hypothèse, il y a lieu, pour le cédant, de tenir compte des impenses qui excèdent les travaux d'une exploitation régulière, jusqu'à concurrence de la plus-value de l'ardoisière, et de compenser la valeur de la pierre non extraite avec les intérêts de la redevance dont il a été privé. — Même arrêt.

1842. — Jugé, en ce sens, que le propriétaire qui reprend la libre disposition d'une carrière dont il avait cédé l'exploitation pour un certain temps, doit indemniser les cessionnaires des mises à découvert qu'ils ont effectuées sans qu'ils en aient eux-mêmes profité, lorsqu'elles ont procuré à la carrière une plus-value dont il bénéficiera. Il en est ainsi alors même que ces découverts auraient été nécessités, soit par l'exploitation des cessionnaires, soit par les règlements. — Amiens, 5 juin 1890, de Rougé, [*France jud.*, 90.320; *Rev. de la législ. des mines*, 95.12]

1843. — Par contre, lorsqu'un bail de carrières est fait moyennant le paiement d'une somme fixe à payer annuellement au bailleur pendant un temps déterminé, le bailleur est intéressé à ce que, par une activité anormale donnée aux travaux, sa carrière ne soit pas complètement épuisée dans très-peu de temps. Aussi est-il d'usage, dans certains pays, de limiter alors le nombre d'ouvriers que le maître-carrier pourra employer, à peine de dommages-intérêts, si ce nombre vient à être dépassé. — Peyret-Lallier, n. 668.

1844. — Que si semblables situations soulevaient des difficultés entre les parties, les tribunaux auraient à les résoudre en prenant en considération l'intention des parties, les usages locaux et les circonstances particulières de chaque affaire. C'est ainsi qu'il a été décidé, par interprétation de la volonté des parties, que si une carrière est louée sans que l'étendue de l'exploitation ait été fixée, puis que, dans le courant du bail, un fait imprévu amène une extension de l'extraction telle que la carrière se trouve, à la fin du bail, complètement épuisée, contrairement aux prévisions des contractants au moment du traité, le propriétaire de cette carrière a droit à une indemnité. — Grenoble, 5 mars 1836, Clet et Bertoux, [cité par Peyret-Lallier, t. 2, n. 669] — Féraud-Giraud, t. 2, n. 971. — V. aussi Liège, 8 mai 1869, Marcellis, [*Pasicr. belge*, 71.2.132]

1845. — Par application du principe d'après lequel la réparation du dommage causé à autrui doit, d'ordinaire, être évaluée en argent, il a été jugé qu'en cas d'abus commis dans l'exercice d'un droit d'exploitation de carrière, dont la durée était illimitée, les juges ne peuvent que prononcer la résolution du contrat ou allouer des dommages-intérêts. Ils ne sauraient, tout en laissant subsister le contrat, remplacer les dommages-intérêts par une limitation arbitraire du droit des exploitants, ni imposer à l'extraction une durée non stipulée par les parties elles-mêmes. — Cass., 5 avr. 1870, Trié, [S. 70.1.237, P. 70.617, D. 71.1.234]

1846. — Le véritable caractère d'un acte devant être cherché non seulement dans la qualification qui lui a été donnée par les parties, mais surtout dans les dispositions elles-mêmes de l'acte et dans la nature des droits qui en font l'objet, si, dans un acte auquel les parties ont donné d'une façon générale le nom de bail, l'une d'elles a donné aux autres une ferme pour une durée et un prix déterminés; et si, suivant les stipulations de l'acte, en dehors des privilèges que confère toute location de terrain, tels que droits de culture, profits de récoltes et autres, les preneurs sont autorisés, moyennant le fermage stipulé, à extraire sur le terrain loué tout le moellon dont ils pourraient avoir besoin ou trouver l'emploi jusqu'à une profondeur déterminée, cette dernière disposition est indépendante du contrat de bail et constitue une vente. En effet, elle ne transfère pas seulement la jouissance de la chose ainsi cédée pour un temps, mais transmet réellement la propriété des moellons qui sont enlevés, puisque l'extraction de ces moellons, qui ne peuvent plus se reproduire, diminue la masse de la carrière, et doit, après un temps plus ou moins long, l'anéantir au profit des preneurs. — Cass., 15 févr. 1893, Canale et autres, [S. et P. 94.1.149, D. 93.1.292]

1847. — La convention qui autorise les preneurs à extraire sur les terrains loués et pendant l'entière durée du bail, tout le moellon dont ils pourront avoir besoin et trouver l'emploi, moyennant un fermage déterminé, constitue une vente parfaite entre les parties, puisqu'il y a accord sur la chose vendue ainsi que sur le prix. — Il importe peu que les preneurs aient reçu l'autorisation d'extraire les moellons « s'ils le jugeaient convenable », alors que l'intention des parties contractantes de faire une vente ferme de moellons résulte, d'une part, du prix important à payer annuellement par les preneurs, sans que, pour aucune éventualité, une diminution quelconque du prix soit prévue, et, d'autre part, de la clause insérée dans le contrat, par laquelle le bailleur s'est interdit d'ouvrir aucune carrière sur les lieux loués, même pour ses besoins personnels, sous peine de payer aux preneurs une somme déterminée par mètre cube de moellons extraits. — Même arrêt. — V. Cass. Belgique, 22 juill. 1887, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.363; *Pasicr. belge*, 87.1.350] — Bruxelles, 10 févr. 1886, Desailly, [*Revue de la législ. des mines*, 86.186; *Pasicr. belge*, 86.2.181]

1848. — Par interprétation de l'intention des parties, résultant des usages du pays, un acte portant vente de la masse de pierres et de moellons existant dans un fonds, a pu être qualifié de vente, comprendre un prix unique, rester muet sur sa durée, sans entraîner pour cela la vente du tréfonds immobilier. Jugé que pareil contrat a les caractères d'une convention de fortage. — Trib. Versailles, 8 déc. 1896, Ballagny, [J. *La Loi* du 10 déc. 1896]

1849. — Il est à observer que, si la cession se borne au droit d'exploiter, le cédant reste propriétaire tant de la masse non exploitée que des vides laissés par l'exploitation. Aussi pourra-t-il, à la fin du contrat, disposer soit des matériaux restant, soit des vides formés. Pour les vides, la question n'est pas toujours sans intérêt, étant donnée la possibilité de leur utilisation à certains usages, par exemple, à la culture des champignons. — Même jugement.

1850. — En principe, la vente du droit d'exploiter une carrière implique la reconnaissance du droit de parvenir aux gisements concédés, c'est-à-dire le droit de pratiquer sur la superficie l'ouverture sans laquelle ces gisements seraient inaccessibles, d'autant plus qu'une carrière située dans le tréfonds d'un héritage peut toujours et même doit naturellement être exploitée au moyen d'ouvertures pratiquées dans cet héritage même. Mais ce n'est pas là une conséquence nécessaire de la vente. — Montpellier, 8 août 1882, sous Cass., 25 janv. 1886, Bousquet, [S. 89.1.298, P. 89.1.736, D. 86.1.337]

1851. — Et les juges du fait ont pu décider souverainement, en tenant compte des circonstances de la cause et des usages locaux, que des actes intervenus entre vendeurs et acheteurs du droit d'exploitation de carrières n'ont conféré à ces derniers d'autres droits que celui d'exploiter le tréfonds de la parcelle litigieuse au moyen de galeries aboutissant à des puits pratiqués sur les parcelles avoisinantes. — Cass., 25 janv. 1886, précité.

1852. — Il paraît conforme à l'équité, à un usage nécessaire et à la nature même de l'obligation contractée, qu'au cas de cession faite sans réserves de l'exploitation de carrières, le cessionnaire, qui a exploité une carrière par galeries souterraines et payé le prix de cette exploitation, puisse employer les galeries qu'il a ainsi créées au passage des pierres qu'il extrait au delà sous d'autres fonds, le contraire, au cas où une redevance pourrait être exigée et où même le passage pourrait être refusé par un ou plusieurs intermédiaires déjà payés du prix de leurs carrières, pouvant rendre ce genre d'exploitation impossible à raison des charges pécuniaires qu'il imposerait. — Trib. Grenoble, 16 mai 1896, Voltaire, [D. 97.2.430] — V. sur cette décision : Lefrançois, *Une question de droit relative au régime privé des carrières* (*Rev. de la législ. des mines*, 1897, t. 14, p. 198).

1853. — Jugé aussi, par interprétation de l'intention des contractants, que la clause de l'acte de vente d'un fonds de terre à un propriétaire de carrières situées dans le voisinage, par laquelle le vendeur s'interdit à perpétuité, pour lui et les siens, le droit d'extraire de la pierre d'autres fonds par lui réservés, et d'y donner passage à qui que ce soit pour le même objet, peut être considérée, non comme renfermant une simple obligation personnelle à la charge du vendeur et de ses successeurs à titre universel seulement, mais comme créant, en faveur des carrières de l'acquéreur, une véritable servitude, opposable à tout détenteur des fonds de terre primitivement réservés par le vendeur. — Grenoble, 28 mai 1858, du Bord, [S. 59.2.38, P. 58.1131] — V. aussi Cass., 8 juill. 1851, Nicque, [S. 51.1.599, P. 51.2.45, D. 51.1.188]

1854. — Jugé, en sens contraire, que la concession du droit d'exploiter la pierre-ardoise comprise dans un fonds constitue, non pas un droit réel grevant l'immeuble, mais un simple droit personnel entre le concessionnaire et le concédant; que celui-ci peut donc valablement aliéner la pleine propriété de l'immeuble sur lequel la concession portait, sauf, selon les circonstances et les clauses du contrat de concession, le droit pour le concessionnaire de réclamer des dommages-intérêts au concédant. — Nancy, 30 janv. 1897, Soc. ardoisière de Baccara, [*Gaz. Pal.*, 97.1.498; J. *La Loi*, 8 mai 1897; *Rev. de la législ. des mines*, 97.220]

1855. — ... Qu'un simple droit d'extraction de la pierre-ardoise comprise dans un fonds, droit distinct du droit de propriété du tréfonds, n'est ni une servitude, ni un droit réel, mais un droit purement personnel et mobilier, qui ne saurait être acquis par prescription. — Même arrêt.

1856. — En tous cas, considérât-on ce droit comme une servitude, la prescription devrait être écartée dès lors que les travaux allégués par l'exploitant comme constituant sa possession sont des travaux souterrains qu'aucune entreprise ne révélait à l'extérieur, cette servitude n'étant ni apparente, ni publique. — Même arrêt.

1857. — La clause d'un acte de vente d'immeuble par laquelle l'acquéreur « s'interdit la faculté d'extraire par lui-même ou tous autres de l'argile sur l'immeuble vendu, sans une autorisation écrite et enregistrée, et ce, à peine de tous dépens et dommages-intérêts », doit être interprétée en ce sens que le vendeur s'est réservé, non pas un droit personnel, mais bien un véritable droit de propriété, un droit réel incorporé à la chose, et qui, porté à la connaissance des tiers par la voie de la transcription, est opposable à tous détenteurs de l'immeuble. — Aix, 13 nov. 1890, réformant un jugement du Trib. Marseille, 30 janv. 1890, de Navarles, *Rev. de la législ. des mines*, 96.166 et 168

1858. — La convention peut aussi conférer le droit de fouille, appelé plus spécialement droit de fortage, droit de se procurer, à l'aide d'extraction, des matériaux et notamment des pierres de construction, qui se trouvent sous la superficie de certains immeubles (Féraud-Giraud, t. 2, n. 973). — Quelle est la nature de ce droit? S'il est constitué au profit d'une personne, à laquelle il donne une sorte de droit d'exploitation industrielle dans la limite des produits sur lesquels il porte et qui sont des meubles, on se trouve en présence d'un droit mobilier. — Trib. Versailles, 7 juin 1866, et sur appel, Paris, 22 janv. 1867, Bataille et de Boys, [S. 67.2.181, P. 67.701, D. 68.2.137] — Pau, 31 août 1867, sous Cass., 30 mars 1870, Larroquette, [S. 71.1.95, P. 71.236, D. 70.1.345] — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 409 et 410.

1859. — Mais le droit de fortage sera souvent concédé au propriétaire de fonds sous lesquels se trouvent des carrières, et qui, pour l'exploitation de ces carrières, a besoin d'étendre ses travaux et de prolonger des galeries sous des fonds voisins. En ce cas, il est difficile de ne pas considérer le droit de fortage comme une véritable servitude. — Paris, 7 mars 1846, sous Paris, 22 janv. 1867, précité, *ad notam*. — V. pour l'extraction de terres, Cass., 15 avr. 1833, Lacroix, [S. 33.1.278, P. chr.]; — 15 mai 1877, Vallée et consorts, [S. 77.1.296, P. 77.765]; — 8 mars 1880, Cottron, [S. 81.1.445, P. 81.1.1161, D. 81.1.269 — Paris, 26 mai 1857, Blanchard, [S. 58.2.118, P. 57.862] — V. *infrà*, v° *Servitude*.

1860. — Jugé, en conséquence, que le propriétaire d'un fonds grevé d'une servitude de fortage peut obliger celui auquel elle appartient activement, à réparer des éboulements causés sur son terrain par le mauvais état des galeries et passages souterrains au moyen desquels la servitude s'exerce. — Cass., 15 mai 1877, précité.

1861. — ... Que l'existence de la servitude d'extraction ne peut empêcher la confusion qui doit se produire au moment où le propriétaire du fonds grevé de cette servitude et d'une autre servitude de passage au profit d'un autre fonds acquiert le fonds bénéficiant de la servitude de passage; et que le concessionnaire du droit d'extraction peut, dès lors, exercer son droit sur le terrain affecté au passage, comme sur les autres parties du fonds. — Cass., 8 mars 1880, précité.

1862. — ... Que, quelle que soit la nature du droit de fouille concédé dans une carrière, ce droit s'éteint, en vertu du principe général édicté en l'art. 2262, C. civ., par le défaut d'exercice pendant trente ans, défaut d'exercice résultant de la jouissance exclusive de la carrière par le propriétaire du fonds ou par son ayant-droit. — Cass., 30 mars 1870, précité. — Cass. belge, 26 juin 1890, Camus et Cie, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.53; *Pasicr. belge*, 90.1.233]

1863. — Quant à la convention concédant le droit de fortage dans une carrière de pierres, dès lors qu'elle a pour but l'extraction d'une masse minérale, qui ne peut se faire que par fraction des matériaux qu'elle renferme, et aussi dans des périodes imposées par les besoins de la construction et la demande des entrepreneurs, elle ne peut constituer un bail, attendu qu'un bail suppose une jouissance non interrompue et des annuités locatives; elle doit être considérée comme une vente de matériaux mobilisés par l'exploitation et consentie en bloc, avec des facilités de durée indéfinie ou limitée seulement par la durée de l'exploitation loyalement conduite. — Trib. Versailles, 8 déc. 1896, Ballagny, [J. *La Loi*, 10 déc. 1896]

1864. — La faculté accordée par le propriétaire, à titre onéreux ou gratuit, de prendre des matériaux dans une carrière, peut aussi ne constituer qu'un simple droit d'usage dont les effets se régleront d'après le titre qui l'a établi, et comporteront, suivant les conventions des parties, plus ou moins d'étendue. — Peyret-Lallier, t. 2, n. 681; Féraud-Giraud, t. 2, n. 976.

1865. — 7° De même, la propriété d'une carrière peut, séparément de la surface, s'acquérir par la prescription, au moyen d'une possession réunissant les conditions voulues par la loi, et notamment la condition de publicité. — Peyret-Lallier, t. 2, n. 683; Féraud-Giraud, t. 2, n. 975; Baudry-Lacantinerie et Tissier, *Tr. [illegible] cit.; De la prescription*, n. 263. — V. Cass., 1er fév. [illegible], Honnet, [S. 32.1.463, P. chr.] — Aguillon, t. 2, n. 76 [illegible] V. *infrà*, v° *Prescription*.

1866. — Jugé que les fonds de terre et les bancs de marbre,

de pierre ou de toute autre substance analogue sont essentiellement divisibles ; que, par suite, l'exploitation trentenaire d'une carrière par un propriétaire dans les limites de son héritage ne saurait avoir pour effet de lui faire acquérir par prescription la propriété du banc se prolongeant dans le terrain du voisin, sous prétexte qu'en matière indivisible la possession d'une partie emporte la possession du tout. — Cass., 22 févr. 1875, Galimer, [S. 75.1.149, P. 75.360] — Nîmes, 11 mars 1874, Mêmes parties, [S. 74.2.172, P. 74.735, D. 75.2.56] — V. cepend. Montpellier, 4 juill. 1867, sous Cass., 17 nov. 1869, Comm. de Félines-d'Hautpoul, [S. 70.1.213, P. 70.528, D. 70.1.22] — Naudier, p. 448.

1867. — La propriété de la carrière ne se confond nullement avec la propriété de la surface. Sans doute, l'art. 552, C. civ., indique que le propriétaire de la surface d'un fonds de terre est légalement présumé propriétaire du dessous, mais l'art. 553, C. civ., admet la possibilité que le propriétaire du dessous ne le soit pas du dessus. En conséquence, la propriété de la surface peut être déclarée appartenir à une partie, bien que celle-ci reconnaisse que la propriété d'une carrière renfermée dans le sous-sol appartient à son adversaire. — Cass., 7 mai 1838, Parizelle, [S. 38.1.719, P. 38.2.388] — V. Cass., 24 nov. 1859, Abonnet, [S. 70.1.32, P. 70.50] — Peyret-Lallier, n. 685; Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 386; Féraud-Giraud, t. 2, n. 961.

1868. — 8° Quant à la carrière elle-même, envisagée isolément, on décide généralement qu'elle peut être hypothéquée séparément du fonds dans lequel elle se trouve, alors du moins que, par suite de la division de la propriété, elle forme une fraction distincte et séparée du domaine, et que, de plus, l'hypothèque est consentie par le propriétaire foncier. — Féraud-Giraud, *op. et loc. cit.* — V. Liège, 1er déc. 1848, Poncelet, [*Pasicr. belge*, 49.2.95] — Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 30, n. 201.

1869. — Le caractère immobilier de la carrière s'étend au chemin de fer établi par le propriétaire d'une carrière, pour le transport de ses produits, partie sur le terrain de ce propriétaire, partie sur un terrain par lui loué ; ce chemin de fer est immeuble par nature, même dans cette dernière partie. En conséquence, il se trouve virtuellement compris tout entier dans la saisie immobilière de la carrière, et ne peut en être distrait, en cas de faillite, pour être attribué aux créanciers chirographaires. — Bourges, 22 mars 1867, Baron-Massé, [S. 67.2.358, P. 67.1274, D. 67.2.76]

1870. — Quant au matériel roulant établi sur ce chemin de fer, lorsqu'il sert exclusivement au service et à l'exploitation de la carrière, et quant aux engins employés pour le chargement et le déchargement des wagons, ce sont des immeubles par destination aux termes de l'art. 524, C. civ. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 64 et 213.

1871. — Mais resteraient meubles les voitures qui, au lieu de circuler sur un chemin dépendant de la carrière, seraient destinées à porter au dehors les produits de cette carrière. — V. *suprà*, n. 402 et s., la disposition de l'art. 8 de la loi de 1810.

1872. — 9° La copropriété des carrières est également soumise au droit commun. Jugé, par application du principe en vertu duquel le propriétaire d'une chose commune peut en user librement, pourvu qu'il n'en change pas la destination légale ou conventionnelle, et ne porte pas atteinte au droit de jouissance réciproque des autres communistes, qu'au cas où, dans le partage d'une carrière indivise, il a été convenu que les vides ou galeries resteraient communs pour les passages réciproques et pour l'extraction faite par chacun des copropriétaires, dans la mesure de ses droits, des produits utiles de cette carrière, c'est à bon droit que les juges du fait autorisent l'un des exploitants, pour conduire chez lui les eaux de son fonds, à utiliser un canal établi dans le sous-sol des galeries communes, dès lors qu'il n'en résulte aucun préjudice au droit réciproque des autres communistes. — Cass., 28 oct. 1891, Royer, [D. 93.1.246]

1873. — 1° Jugé, à propos de gisements de phosphates, que, le droit d'inventeur n'étant pas reconnu par le Code civil et ne pouvant être admis par analogie dans des cas autres que ceux prévus par des lois spéciales, celui qui a découvert dans le terrain d'autrui des carrières exploitables de phosphates n'est pas fondé à exiger du propriétaire du terrain l'abandon à son profit d'une partie des produits de ces carrières. — Trib. Uzès, 11 juin 1895, Comm. de Saint-Maximin, [D. 96.2.507] — V. sur l'interprétation de conventions ayant trait à l'invention de gisements de phosphates de chaux : Amiens, 7 août 1890, de Mercey; 23 nov. 1893, Poncin et Merle, réformant un jugement Trib. Doullens, 29 juin 1892, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.7, 14 et 17]

Section II.

Des rapports de l'exploitant de carrière avec les propriétés ou les exploitations voisines.

1874. — Pour les carrières, il n'y a pas, comme il y en a pour les mines, de textes réglant les rapports entre les exploitants et les propriétaires voisins ou exploitants de carrières voisines. Aussi faudra-t-il suppléer au silence de la loi de 1810 sur ce point en se référant aux principes généraux du droit commun. Si, par exemple, l'exploitant d'une carrière cause des dégâts dans une propriété voisine, il y aura lieu d'appliquer les principes des art. 1382 et 1383, C. civ. L'exploitant sera tenu de réparer tout le préjudice qu'il aura causé, sans droit, à son voisin. Sans doute, propriétaire du sol compris dans certaines limites, il peut en user (C. civ., art. 552), il peut y faire des fouilles, il peut y exploiter une carrière. Et, tant qu'il fera valoir sa propriété par un mode normal, conforme à la destination naturelle de la terre, le voisin n'aura pas à se plaindre, en résultât-il pour lui un préjudice, une privation des avantages dont il jouissait précédemment, comme si, par exemple, le cours d'une source des eaux de laquelle il profitait se trouve détourné par des travaux de l'exploitation. L'exploitant ne fait qu'user de son droit (C. civ., art. 641); le voisin doit supporter les inconvénients inhérents au voisinage. — V. *suprà*, n. 1048 et s.

1875. — Mais il y a une limite à ce droit. Si l'exploitant dépasse cette limite, s'il se livre à un mode anormal d'exploitation de sa propriété, s'il se place en contre-bas des propriétés voisines, il doit prendre les mesures et précautions nécessaires pour ne pas léser le droit de propriété de ses voisins. Que si cette lésion se produit, il est en faute, et doit indemnité du préjudice résultant de cette faute. — V. sur le principe : Aubry et Rau, *Dr. civ.*, t. 2, § 194, p. 303, texte et note 2; Demolombe, *Cours de C. Nap.*, t. 12, n. 646 et s.; Laurent, *Dr. civ.*, t. 6, n. 136 et s.; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. de dr. civ.; Des biens*, n. 212 et s.; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, art. 544, n. 33 et s.

1876. — Décidé, en ce sens, que celui qui pratique des excavations dans sa propriété est tenu de donner aux talus les formes, proportions et solidité nécessaires pour soutenir les terrains supérieurs et empêcher les effets de leur poussée ; à défaut de quoi, il doit être responsable des accidents de terrain causés aux propriétés voisines et qu'il aurait dû prévenir. — Cass., 12 févr. 1845, Chemin de fer de Roanne, [S. 45.1.428, P. 45.2.143] — Riom, 16 mai 1843, Mêmes parties, [S. 45.1.428, P. 45.2.143]

1877. — Il a été même jugé qu'en statuant sur les réclamations d'un propriétaire contre l'exploitant d'une carrière voisine, relativement au mode d'exploitation de cette carrière, les tribunaux pouvaient, s'ils le reconnaissaient nécessaire, interdire certains procédés d'exploitation, et notamment l'emploi de la poudre et des corrosifs. — Aix, 10 févr. 1883, Floret, [*Gaz. Pal.*, 84.1.748]

1878. — Ces principes ne sont pas seulement applicables aux rapports entre un exploitant de carrière et le propriétaire voisin, qui borne sa jouissance à la surface de son fonds, mais aussi aux rapports entre deux exploitants de carrières voisines : si leurs droits, ayant la même origine, ont la même étendue, leurs obligations respectives doivent être déterminées d'après les mêmes principes.

1879. — C'est ce qui a été décidé dans une espèce où l'exploitation vicieuse d'une carrière avait entraîné un éboulement dans la carrière voisine. « Le propriétaire, si étendu que soit son droit, est tenu, en l'exerçant, de respecter la propriété d'autrui; il lui est interdit de se servir de sa chose de manière à occasionner à l'héritage contigu un dommage excédant la mesure des inconvénients ordinaires et obligés du voisinage. S'il pratique des fouilles dans son sol, il doit veiller à ce que ces fouilles ne deviennent pas, pour le terrain limitrophe et pour les constructions qui le recouvrent, une cause de ruine. S'il continue ses travaux d'excavation, alors surtout que l'état des lieux l'a averti du danger qu'ils peuvent présenter pour le voisin, il dépasse la

limite de son droit et commet une imprudence qui, si elle aboutit à un désastre, l'oblige à réparer le préjudice arrivé par sa faute ». — Angers, 3 juin 1878, *Ann. des mines*, 1880, p. 283 *Sic*, Dupont, *Cours*, p. 189.

1880. — Jugé, d'une part, que dans le périmètre de concession d'une mine, le propriétaire superficiaire ne peut exploiter une carrière, sans prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir l'infiltration des eaux dans la mine et la diminution de la solidité du sol. — Angers, 5 mars 1847, Cosnard, [S. 47.2.276, P. 47.1.145] — *Sic*, Bury, t. 1, n. 695.

1881. — ... D'autre part, que le propriétaire d'une carrière voisine d'une autre carrière, n'est pas tenu de réparer le dommage causé par l'infiltration de ses eaux, ni même de faire des travaux pour empêcher l'infiltration, alors surtout que la carrière voisine est la moins ancienne. — Rennes, 13 avr. 1825, Franco, [S. et P. chr.] — V. toutefois Bruxelles, 15 juill. 1887, de Geneffe, [*Rev. de la législ. des mines*, 88.121]

1882. — C'est aussi le droit commun qui s'appliquera pour le règlement des dommages causés par une carrière abandonnée. Le propriétaire de cette carrière n'en est pas moins soumis, en ce qui touche le maintien des terres, aux mêmes obligations que si la carrière était en exploitation. — Paris, 10 nov. 1885, Meslier, *Gaz. Pal.*, 86.133; *Rev. de la législ. des mines*, 86.232

1883. — De même pour le dommage résultant de l'empiètement commis par l'exploitant d'une carrière sur la propriété ou sur la carrière voisine. C'est alors une question de propriété qui se trouve en jeu. Aussi l'autorité judiciaire aura-t-elle seule le droit d'en connaître, sans qu'il y ait lieu à une intervention administrative.

1884. — Il en est ainsi, quand même l'empiètement allégué se serait produit sur des terrains appartenant à une commune ou à l'Etat. — Cons. d'Et., 27 mai 1863, Molinier et autres, [S. 63.2.142, P. adm. chr., D. 63.3.62]

1885. — Contre qui le tiers lésé par l'exploitation d'une carrière peut-il intenter son action en indemnité? Est-ce contre l'exploitant actuel, ou seulement contre l'exploitant antérieur dont les travaux ont directement provoqué le préjudice? Question analogue à celle qui a été examinée en matière de mines, *suprà*, n. 1168 et s., et sur laquelle la jurisprudence s'est divisée. Elle doit recevoir la même solution.

1886. — Jugé que les dommages-intérêts encourus à raison des abus commis dans l'exploitation d'une carrière ne peuvent, à moins de convention contraire, être prononcés que contre l'auteur même de ces abus, et non contre ceux qui lui ont succédé par voie de cession dans la jouissance du droit d'exploitation, la responsabilité des faits personnels ne passant qu'aux successeurs universels de leur auteur et non à ses successeurs à titre particulier. — Cass., 5 avr. 1870, Trié, [S. 70.1.237, P. 70.617, D. 71.1.234] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 972.

1887. — Au contraire, en considérant qu'il existe entre les héritages contigus des obligations réciproques et corrélatives adhérentes aux fonds eux-mêmes, de véritables obligations réelles, dont le propriétaire du fonds lésé a le droit de poursuivre l'exécution sur le fonds voisin représenté par le propriétaire actuel, la cour de Caen a décidé que l'acquéreur d'un terrain exploité précédemment à ciel ouvert, est responsable, comme l'aurait été son vendeur, des éboulements qui peuvent se produire dans la propriété voisine, par suite de l'insuffisance des talus ou de fouilles clandestines. — Caen, 26 juill. 1876, Fouet, [S. 79.2.253, P. 77.1022]

1888. — ... Et que l'acquéreur ne serait affranchi de toute responsabilité qu'autant qu'il se serait écoulé plus de trente ans depuis que le propriétaire voisin aurait connu ou pu connaître le fait ayant occasionné le dommage. — Même arrêt.

1889. — D'après la cour de Caen, l'acheteur ayant connu, au moment de son acquisition, la situation du fonds, a su ou dû savoir qu'il pourrait être forcé de remettre ce fonds dans l'état exigé par les lois ou par les usages du voisinage. On peut admettre, en effet, si cela résulte d'une stipulation expresse et de l'ensemble des actes, que l'acheteur soit réputé s'être chargé de la responsabilité des travaux antérieurs exécutés sur le fonds qu'il acquiert.

1890. — La responsabilité des dommages causés aux propriétés voisines par l'exploitation d'une carrière, lorsque cette carrière a été louée par le propriétaire, ne pèse point sur ce dernier, aucune disposition de la loi ne permettant de considérer *à priori* comme une faute imputable au propriétaire le fait de n'avoir pas empêché l'ouverture d'une carrière sur son fonds. — Douai, 11 févr. 1890, Sevrette, [*Rev. de la législ. des mines*, 92.172]

1891. — De même, et à l'inverse, c'est encore le droit commun qui s'appliquera au cas où les travaux faits dans une carrière procureraient un avantage à la propriété ou à une carrière voisine. On ne saurait étendre aux carrières la disposition spéciale édictée uniquement pour les mines par l'art. 45 de la loi de 1810 — V. *suprà*, n. 1243 et s.

1892. — Jugé, en ce sens, que l'exhaure d'équité n'existe pas pour les carrières; qu'ainsi, lorsque les eaux d'une exploitation de carrières, suivant l'inclinaison naturelle des couches, viennent à couler d'une carrière dans une autre, celui qui les reçoit ne peut réclamer une indemnité d'exhaure à celui dont la carrière aurait été ainsi asséchée. — Bruxelles, 21 mars 1855, Delalieux, [*Pasicr. belge*, 56.2.16]

1893. — On s'était demandé s'il fallait étendre aux carrières la disposition de l'art. 682, C. civ., relatif à l'enclave, et si l'on devait reconnaître à l'exploitant d'une carrière enclavée le droit d'obtenir un passage sur la surface des fonds voisins pour conduire ses produits jusqu'à une voie publique. La Cour de cassation l'avait admis. — Cass., 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — Aujourd'hui le droit de l'exploitant ne saurait plus être mis en doute, depuis que la loi du 21 août 1881 a modifié l'art. 682, C. civ., en précisant que le passage pourrait être obtenu « pour l'exploitation, soit agricole, soit *industrielle* d'une propriété ». — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. de dr. civ.; Des biens*, n. 1048; Féraud-Giraud, t. 2, n. 984.

1894. — Une question analogue s'est présentée dans le cas de carrières voisines. L'exploitant d'une carrière, qui poursuit ses travaux souterrainement sous une parcelle enclavée, aurait-il le droit de réclamer un passage à travers les travaux souterrains de la carrière voisine, pour arriver ensuite à la voie publique? C'est ce qu'on appelle généralement le droit de desserte (Aguillon, t. 2, n. 784). La cour de Chambéry a reconnu ce droit à l'exploitant, en invoquant principalement cette raison que le lui dénier serait frapper d'interdit, dans bien des circonstances, la propriété et l'exploitation des carrières. — Chambéry, 10 janv. 1863, Girod, [S. 63.2.237, P. 63.1164, D. 63.2.175] — Dans le même sens : Laurent, *Principes du dr. civ.*, t. 8, n. 90. — V. aussi Bury, t. 2, n. 1135.

1895. — Et, depuis la loi du 21 août 1881, des auteurs soutiennent que, cette loi ayant formellement condamné le système qui limitait l'application de l'art. 682 aux exploitations agricoles, le passage doit être fourni aussi bien en dessous du sol qu'à la surface, sauf à rechercher, en fait, si le propriétaire de la carrière n'est pas à même de se procurer sans trop de frais une issue suffisante sur son fonds, en y ouvrant un puits de communication. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *op. cit.*, n. 1052.

1896. — Au contraire, l'existence du droit de desserte a été niée par la presque unanimité de la jurisprudence. C'est que l'art. 682, d'après son texte et son esprit, n'accorde le droit de passage, en cas d'enclave, que sur la surface du sol voisin, et pour une exploitation qui doit se faire ou aboutir à la surface du sol; il ne dispose nullement que le droit à la servitude s'applique à toutes les couches d'un héritage sur toutes les couches d'un héritage voisin; or les servitudes sont de droit étroit, elles ne sauraient être étendues, et ce serait les étendre que d'admettre au profit d'un des éléments constitutifs du sol une faveur qui n'est accordée qu'à son intégrité. Sans doute une disposition analogue existe pour les mines, mais précisément il a fallu pour cela l'intervention du législateur dans la loi de 1810. Or, les carrières n'ont pas été sur ce point assimilées aux mines; il faut donc, en ce qui les concerne, revenir au droit commun. — Amiens, 2 févr. 1854, Ouaché, [S. 54.2.184, P. 55.2.218, D. 54.2.232] — Paris, 9 févr. 1866. Quesnel; Bordeaux, 19 août 1869, Ollivier, [cités par Aguillon, t. 2, n. 784, note 1]; — 16 févr. 1875, Chaigneau, [S. 75.2.170, P. 75.695] — Chambéry, 26 août 1878, Féchoz, [cité par Aguillon, *loc. cit.*] — Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 386; *Cours*, p. 505; Féraud-Giraud, t. 2, n. 984.

1897. — Depuis la loi de 1881, la jurisprudence a maintenu en principe que l'art. 682, lorsqu'il accorde un passage sur le fonds voisin aux propriétaires enclavés, n'a eu vue qu'un passage s'exerçant sur la surface, et non au-dessous de cette surface. — Cass., 10 nov. 1891, Ville d'Evian, [S. et P. 93.1.341, D. 92.1.83, avec le rapport de M. le conseiller Rivière] — Nancy,

4 juill. 1885, Petiot, [S. 87.2.115, P. 87.1.691, D. 87.2.47] — Sic, [illegible] et Herman, C. civ. annoté, art. 582, n. 11; Huc, *Comm. du C. civ.*, t. 4, n. 394.

1898. — Il en est ainsi surtout lorsqu'il est constant que le passage réclamé à travers les galeries souterraines de carrières contiguës n'est pas le plus court pour accéder à la voie publique, et qu'il présenterait de graves inconvénients pour l'exploitation de ces carrières. — Nancy, 4 juill. 1885, précité.

1899. — Il est universellement reconnu qu'aucune disposition législative n'ayant étendu aux exploitants de carrières le droit d'occupation du terrain d'autrui que l'art. 43 de la loi de 1810 a accordé aux concessionnaires de mines, ce droit ne saurait être exercé par les exploitants de carrières. Peu importerait que semblable droit eût été admis par des règlements antérieurs au Code civil, ces règlements devant être considérés, sur ce point, comme abrogés par suite de la consécration du principe de la liberté et de l'inviolabilité de la propriété. — Bury, t. 2, n. 1136; Féraud-Giraud, t. 2, n. 982.

1900. — Jugé, en ce sens, que les entrepreneurs ou exploitants de carrières d'ardoises ne peuvent exiger des propriétaires voisins la vente ou la location des terrains nécessaires à l'exploitation de ces carrières. — Angers, 25 janv. 1856, Bigot, [S. 56.2.351, P. 56.2.495, D. 56.2.90]

1901. — En vain prétendraient-ils puiser ce droit, soit dans l'art. 44, L. 21 avr. 1810, qui fixe l'indemnité due pour l'occupation et la dépossession des terrains nécessaires à la recherche et à l'exploitation des mines, soit dans les arrêtés du conseil du roi, du 25 oct. 1740 et du 18 mai 1786, qui le leur conféraient, les dispositions dudit art. 44, d'une part, n'étant pas applicables à l'exploitation des simples carrières et ne pouvant, en tant qu'exceptionnelles, être étendues par analogie, et, d'autre part, lesdits arrêts du conseil étant abrogés comme incompatibles avec les principes de notre législation moderne sur le droit de propriété. — Même arrêt.

1902. — Vainement aussi prétendraient-ils, soit que ces arrêts du conseil, qui ont eu force de loi, forment, seulement pour les carrières d'ardoises des environs d'Angers, une législation spéciale et particulière non abrogée, soit qu'ils constituent au moins, à l'égard desdites carrières des environs d'Angers, des règlements locaux dont l'application et l'exécution demeurent maintenues, aux termes de l'art. 81, L. 21 avr. 1810. — Même arrêt. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 981.

1903. — Ce sont aussi les principes généraux du droit, combinés avec les règles du droit administratif spécial, qui s'appliqueront aux relations entre les exploitants de carrières et les dépendances du domaine public. Ainsi l'exploitant qui possède et exploite des carrières de part et d'autre d'une voie de communication pourra obtenir l'autorisation de passer en galeries au-dessous de cette voie de communication, pour joindre les deux parties de son exploitation. L'autorisation sera donnée par le préfet ou par le maire, suivant que la voie de communication appartiendra à la grande ou à la petite voirie. Si elle est accordée, elle déterminera les conditions auxquelles le permissionnaire devra se conformer pour garantir la sécurité de la circulation à la surface. — Aguillon, t. 2, n. 787.

1904. — Semblable opération est toujours précaire et révocable. Elle peut être subordonnée à certaines conditions pécuniaires. Mais aussi, une fois accordée, ne peut-elle être soumise à des conditions plus onéreuses sans le consentement de l'exploitant, ni retirée si ce n'est pour cause d'intérêt public.

1905. — Jugé que lorsqu'il est intervenu, entre une commune et l'exploitant d'une carrière bordée par un chemin communal, une convention permettant à celui-ci de percer le rocher gisant sous le chemin, afin de poursuivre au delà l'exploitation commencée, à la condition que la galerie souterraine serait ouverte aux frais de l'exploitant et qu'il paierait le prix, dès lors fixé, des pierres extraites, les droits et obligations résultant de cette convention et de l'exécution qu'elle a reçue pendant plusieurs années ne sauraient être modifiés par un arrêté municipal ultérieur qui viendrait imposer au particulier des obligations nouvelles, en aggravant celles précédemment convenues, spécialement en établissant une taxe sur les pierres passant sous la galerie. — Cass., 14 févr. 1865, Comm. de Tabanac, [S. 65.1.125, P. 65.274, D. 65.1.76] — Agen, 29 mai 1861, Mariant, [S. 61.2.443, P. 62.615, D. 65.1.76] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 985. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1188.

1906. — Bien plus, un exploitant pourrait obtenir l'autorisation d'entreprendre et de poursuivre une véritable exploitation sous une propriété publique, telle par exemple qu'une route, et ce en recourant à la même procédure que s'il s'agissait d'ouvrir et d'exploiter une carrière dans un bien ordinaire appartenant à l'Etat, au département, à la commune. Sans doute, il est certaines parties du domaine public qui sont indisponibles, comme les routes, certains bâtiments, etc. Mais l'indisponibilité qui les protège ne frappe que la surface même du sol sur laquelle l'ouvrage est assis, et les bâtiments ou constructions qui font corps avec la surface; elle ne s'étend pas au tréfonds. Le tréfonds, réserve faite de l'observation des mesures de police destinées à protéger la surface, doit être considéré comme un bien rentrant dans le domaine privé de l'Etat, du département, de la commune. Aussi ne met-on pas en doute qu'une mine puisse être exploitée sous une route, une voie publique, etc. Il ne saurait en être autrement pour une carrière. L'exploitant devra seulement se munir, au préalable, des autorisations ou permissions administratives nécessaires suivant les cas. — Aguillon, t. 2, n. 788.

1907. — Si la portée d'un acte par lequel l'autorité administrative a concédé une carrière sur le sol communal est contestée, les tribunaux doivent renvoyer à l'autorité administrative l'interprétation de cet acte. Il en est ainsi, du moins, quand l'acte de concession est un arrêté préfectoral, rendu en l'an IX, et ayant pour objet des biens ayant appartenu à un émigré. — Cass., 17 nov. 1869, Comm. de Félines-d'Hautpoul, [S. 70.1.213, P. 70.528, D. 70.1.22] — V. aussi Nancy, 30 janv. 1897, Soc. ardoisière de Baccara, [*Gaz. Pal.*, 97.1.498; J. *La Loi*, 8 mai 1897]

1908. — Mais, en règle générale, les actes de gestion des biens privés des communes étant des actes civils, lors même qu'ils affectent une forme administrative, et, par suite, rentrant dans la compétence de l'autorité judiciaire pour leur interprétation et leur application, il y aurait lieu d'admettre cette compétence quant aux contrats par lesquels une commune donnerait à bail ou vendrait l'exploitation d'une carrière comprise dans son domaine privé. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1222 et s.

1909. — Jugé, en ce sens, que les contestations qui s'élèvent entre une commune bailleresse et les fermiers entrants ou sortants, au sujet de l'exécution d'un bail de carrière, sont de la compétence de l'autorité judiciaire, bien que la carrière soit située dans une forêt soumise au régime forestier et que le bail soit revêtu de la forme administrative. — Cass., 20 mai 1873, Cantal, [S. 73.1.453, P. 73.1155] — Nancy, 30 janv. 1897, précité. — Cons. préf. Seine, 9 juill. 1885, [cité par Féraud-Giraud, t. 2, n. 974] — V. *suprà*, v° *Bail administratif*, n. 205.

1910. — L'autorité judiciaire est compétente pour connaître des contestations auxquelles peut donner lieu un contrat par lequel une commune a concédé l'exploitation d'un gisement de phosphates existant dans une forêt communale, ce contrat étant un contrat de droit civil, alors même qu'il a été passé en la forme administrative. — Nîmes, 5 janv. 1887, Ardisson et Gastal, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.358]

1911. — Peu importe que la forêt soit soumise au régime forestier : le droit de surveillance dont l'administration forestière est investie sur les extractions à opérer dans un bois soumis au régime forestier n'implique nullement que les litiges concernant les baux d'extraction ressortissent à la juridiction administrative. — Même arrêt.

CHAPITRE III.

DE LA POLICE DE L'EXPLOITATION DES CARRIÈRES.

1912. — Les bases de la police de l'exploitation des carrières se trouvent dans les art. 81 et 82, L. 21 avr. 1810, modifiés par la loi du 27 juill. 1880. Ces textes visent des règlements généraux ou locaux sur l'exploitation des carrières. En fait de règlements généraux, il n'existait que les anciens règlements mentionnés, *suprà*, n. 1794. Leurs dispositions avaient été maintenues par l'art. 29, tit. 1, L. 19-22 juill. 1791, qui confirmait provisoirement les règlements alors subsistants sur la voirie. Sous l'empire de la loi de 1810, la jurisprudence du Conseil d'Etat, d'accord avec la majorité des auteurs, les

considérait également comme subsistants. — Cons. d'Ét., 27 oct. 1837, Chatellier, [S. 38.2.139, P. adm. chr.]; — 25 févr. 1864, Grangier, Leb. chr., p. 207 — *Sic*, Jousselin, *Tr. des serv. d'util. publ.*, t. 2, p. 149; Dupont, *Jurispr.*, p. 348, 354; Block, *Dict. de l'adm. fr.*, v° *Carrières*, n. 11. — *Contra*, Colmar, 22 nov. 1832, Schurdy, [S. 33.2.585, P. chr.]

1913. — Aujourd'hui, la question est résolue par le nouvel art. 81, § 2, qui décide que « les règlements généraux seront remplacés, dans les départements où ils sont encore en vigueur, par des règlements locaux rendus sous forme de décrets en Conseil d'État ». Avant la loi de 1880, il existait déjà beaucoup de ces règlements locaux rendus soit pour tout un département, soit seulement pour un groupe de carrières. Depuis la loi de 1880, la mesure a été généralisée : chaque département a son règlement applicable à toutes les carrières comprises dans son territoire.

1914. — En voici la nomenclature : Ain, 8 févr. 1892; Aisne, 8 févr. 1892; Allier, 18 mai 1892; Alpes-Maritimes, 27 avr. 1892; Ardèche, 27 avr. 1892; Ardennes, 8 févr. 1892; Ariège, 27 avr. 1892; Aube, 8 févr. 1892; Aude, 27 avr. 1892; Aveyron, 8 févr. 1892; Basses-Alpes, 27 avr. 1892; Basses-Pyrénées, 27 avr. 1892, Belfort (territoire de), 12 févr. 1892; Bouches-du-Rhône, 27 avr. 1892; Calvados, 24 juin 1891; Cantal, 18 mai 1892; Charente, 27 avr. 1892; Charente-Inférieure, 14 mars 1890; Cher, 27 avr. 1892; Corrèze, 27 avr. 1892; Corse, 27 avr. 1892; Côte-d'Or, 8 févr. 1892; Côtes-du-Nord, 8 févr. 1892; Creuse, 27 avr. 1892; Deux-Sèvres, 27 avr. 1892; Dordogne, 27 avr. 1892; Doubs, 8 févr. 1892; Drôme, 27 avr. 1892; Eure, 8 févr. 1892; Eure-et-Loir, 8 févr. 1892; Finistère, 8 févr. 1892; Gard, 27 avr. 1892; Gers, 27 avr. 1892; Gironde, 27 avr. 1892; Haute-Garonne, 27 avr. 1892; Haute-Loire, 18 mai 1892; Haute-Marne, 10 févr. 1892; Haute-Saône, 12 févr. 1892; Haute-Savoie, 27 avr. 1892; Haute-Vienne, 27 avr. 1892; Hautes-Alpes, 27 avr. 1892; Hautes-Pyrénées, 27 avr. 1892; Hérault, 10 févr. 1892; Ille-et-Vilaine, 10 févr. 1892, complété par un décret du 22 sept. 1897; Indre, 27 avr. 1892; Indre-et-Loire, 27 avr. 1892; Isère, 27 avr. 1892; Jura, 10 févr. 1892; Landes, 27 avr. 1892; Loir-et-Cher, 3 avr. 1889, et 2 févr. 1893; Loire, 27 avr. 1892; Loire-Inférieure, 26 mai 1891; Loiret, 10 févr. 1892; Lot, 10 févr. 1892; Lot-et-Garonne, 27 avr. 1892; Lozère, 27 avr. 1892; Maine-et-Loire, 27 janv. 1896; Manche, 10 févr. 1892; Marne, 16 nov. 1891; Mayenne, 10 févr. 1892; Meurthe-et-Moselle, 24 juin 1891; Meuse, 24 juin 1891; Morbihan, 10 févr. 1892; Nièvre, 18 mai 1892; Nord, 10 févr. 1892; Oise, 10 févr. 1892; Orne, 10 févr. 1892; Pas-de-Calais, 12 févr. 1892; Puy-de-Dôme, 18 mai 1892; Pyrénées-Orientales, 27 avr. 1892; Rhône, 18 mai 1892; Saône-et-Loire, 12 févr. 1892; Sarthe, 12 févr. 1892; Savoie, 27 avr. 1892; Seine, 12 févr. 1892; Seine-et-Marne, 12 févr. 1892; Seine-et-Oise, 15 juill. 1891; Seine-Inférieure, 26 nov. 1889; Somme, 12 févr. 1892; Tarn, 12 févr. 1892; Tarn-et-Garonne, 12 févr. 1892; Var, 27 avr. 1892; Vaucluse, 27 avr. 1892; Vendée, 2 févr. 1893; Vienne, 3 avr. 1889 et 2 févr. 1893; Vosges, 24 juin 1891; Yonne, 12 févr. 1892. — Algérie : Alger, 7 avr. 1892; Constantine, 7 avr. 1892; Oran, 7 avr. 1892.

1915. — Tous ces règlements, du reste, sont à peu près identiques, car ils reproduisent tous un règlement-type des dispositions duquel certains ne s'écartent que par des différences sans grande portée. Il suffira de signaler le décret du 27 janv. 1896, portant règlement des carrières du département de Maine-et-Loire, qui, après avoir reproduit les prescriptions générales édictées dans les quatre titres du règlement-type, contient un titre 5, sous cette rubrique : *Dispositions spéciales aux ardoisières*, dans lequel sont prescrites diverses mesures d'ordre et de police spéciales aux exploitations d'ardoises du département. Dans certains autres règlements, par exemple, ceux de l'Aisne, des Ardennes, de la Corrèze, de l'Ille-et-Vilaine, de la Loire-Inférieure, on s'est contenté d'ajouter un art. 9 *bis* spécial à la coupe des ardoisières exploitées à ciel ouvert.

1916. — Ces règlements ont dû être insérés au *Journal officiel*, au *Bulletin des lois*, puis au *Recueil des actes administratifs* de chaque département. Ils ont dû être, en outre, publiés et affichés dans toutes les communes du département. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 997.

1917. — Jugé que, jusqu'à preuve contraire, il y a présomption légale que la publication prescrite par le règlement a été effectuée ainsi qu'elle avait été ordonnée. — Cass., 26 juill. 1878, Clément, [*Bull. crim.*, n. 169]

1918. — De leur côté, les préfets, sous la condition de rester dans les limites que les règlements généraux assignent à leur action en ces matières, ont le droit de prendre des arrêtés pour assurer l'exécution de ces règlements. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 998; Dupont, *Cours*, p. 495). Semblables arrêtés constituent des actes d'administration pure qui peuvent être déférés au ministre des Travaux publics, mais ne peuvent être attaqués devant le Conseil d'État par la voie contentieuse. — Cons. d'Ét., 4 janv. 1851, Permiseux et Hériché, [S. 51.2.374, P. adm. chr.] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 2, p. 381; *Cours*, p. 503.

1919. — Jugé également que la décision par laquelle le ministre des Travaux publics refuse d'autoriser, par des motifs d'utilité publique, l'exploitation d'une carrière, n'est pas susceptible d'être déférée au Conseil d'État par la voie contentieuse, et ne peut non plus donner lieu à une action en indemnité contre l'État. — Cons. d'Ét., 19 janv. 1854, Permiseux et Hériché, [S. 54.2.471, P. adm. chr.]

1920. — De même les maires conservent, au sujet des carrières, un pouvoir de police locale que consacre implicitement le nouvel art. 81 de la loi de 1810-1880, et qu'ils peuvent exercer en se conformant aux dispositions des lois et règlements. Cette règle est la même en Algérie qu'en France. — Cass., 25 juin 1869, Sens, [D. 70.1.285]; — 1er févr. 1873, Sens et Rossy, [D. 73.1.316, n. 33] — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 697.

1921. — Il suffit que les arrêtés municipaux pris en cette matière soient publiés par affiches et autres moyens de publicité usités pour porter les arrêtés de police municipale à la connaissance du public; une notification spéciale aux propriétaires ou exploitants de carrière n'est nullement nécessaire. Toutefois, si une injonction spéciale était faite à un propriétaire ou exploitant, à raison de son exploitation personnelle, cette injonction devrait faire l'objet d'une notification spéciale par un agent administratif, ou un officier public ayant qualité pour la constater. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 997.

1922. — En visant l'exploitation des carrières, la loi de 1810 et les règlements départementaux qui la complètent semblent, du reste, ne pas embrasser dans leur champ d'application les emprunts accidentels que les propriétaires d'immeubles peuvent faire parfois au sol de leurs propriétés pour des constructions à élever sur ces propriétés, pour des murs de soutènement des terres, des empierrements de chemins, etc. Ce ne sont pas là des extractions soumises aux règles spéciales de police qui vont être étudiées. Il n'en serait autrement que si ces extractions, se faisant même dans un intérêt limité à un domaine, prenaient des proportions considérables, comme le cas peut se présenter par exemple pour l'établissement d'usines ou pour des travaux de défense contre les cours d'eau. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 962.

1923. — Les règlements départementaux s'attachent tous à la distinction faite par la loi de 1810 entre les carrières à ciel ouvert et les carrières souterraines. La loi n'a pas déterminé ce qu'elle entendait par l'exploitation d'une carrière à ciel ouvert. Mais la question ne présente pas les mêmes complications que pour l'exploitation des minières à ciel ouvert (V. *suprà*, n. 1760). Aussi doit-on qualifier légalement d'exploitation à ciel ouvert toute exploitation de carrière qui se poursuit techniquement à ciel ouvert. Cette exploitation se caractérisera principalement en ce que « les travaux d'abattage aux chantiers se font en tranchée, à découvert, à la lumière du jour, sans l'emploi nécessaire de lampes ». — Aguillon, t. 2, n. 748. — V. Féraud-Giraud, t. 2, n. 1011. — Quant à l'exploitation souterraine, elle peut se faire « soit par cavage à bouche en pratiquant au pied et dans le flanc d'une montagne des ouvertures au moyen desquelles on pénètre dans le sein de cette montagne par des galeries plus ou moins larges, soit par puits en creusant à la superficie des ouvertures qui descendent perpendiculairement au sein de la masse, dans laquelle l'extraction successive forme des galeries ». — P. Lescuyer, *Des carrières exploitées à ciel ouvert et en galeries souterraines, Règlements locaux, Contraventions* (*France jud.*, 1885-86, t. 1, p. 343).

1924. — Les dispositions du règlement-type sont classées sous quatre titres, savoir : I. Des déclarations; II. Des règles de l'exploitation; III. De la surveillance; IV. De la constatation, de la poursuite et de la répression des contraventions. Nous suivrons un ordre analogue pour étudier la réglementation générale de la police de l'exploitation des carrières, telle que cette

réglementation résulte tout à la fois de la loi de 1810-1880 et des règlements départementaux.

Section I.

Des déclarations.

1925. — D'après l'art. 81, tel qu'il avait été rédigé en 1810, l'exploitation des carrières à ciel ouvert pouvait avoir lieu « sans permission, sous la simple surveillance de la police, et avec l'observation des lois ou règlements généraux ou locaux ». D'après le nouvel art. 81, modifié par la loi du 27 juill. 1880, elle a lieu « en vertu d'une simple déclaration faite au maire de la commune et transmise au préfet. Elle est soumise à la surveillance de l'administration, et à l'observation des lois et règlements ». L'art. 2 du règlement-type revient sur la nécessité de la déclaration en édictant que : « aucune exploitation de carrière, à ciel ouvert ou par galeries souterraines, ne peut avoir lieu si ce n'est en vertu d'une déclaration adressée par l'exploitant au maire de la commune où la carrière est située. »

1926. — Les anciens règlements disposaient que la déclaration légale devait être faite, pour les carrières nouvelles, dans la quinzaine à partir du commencement des travaux, et pour les carrières anciennes non déclarées antérieurement au règlement, dans les trois mois de la date de sa promulgation. Le règlement-type nouveau ne reproduit point ces dispositions. Par conséquent, la déclaration doit être faite avant l'ouverture des travaux. C'est du reste ce qui ressort du texte de l'art. 2 précité.

1927. — Ce sont les règlements départementaux qui indiquent les formes que doit revêtir la déclaration nécessaire. D'après le règlement-type, « la déclaration est faite en deux exemplaires » (art. 5, § 1). Elle contient l'énonciation des nom, prénoms et demeure du déclarant, et la qualité en laquelle il entend exploiter la carrière (art. 5, § 2). Si le déclarant est une personne étrangère à la commune où la carrière est située, ou s'il veut exploiter pour le compte d'une société n'ayant pas son siège dans la commune, la déclaration doit en outre contenir élection de domicile dans la commune (art. 7). Elle fait connaître d'une manière précise l'emplacement de la carrière et sa situation par rapport aux habitations, bâtiments et chemins les plus voisins. Elle indique la nature de la masse à extraire, l'épaisseur et la nature des terres ou bancs de rochers qui la recouvrent, le mode d'exploitation à ciel ouvert ou par galeries souterraines (art. 5, §§ 3 et 4).

1928. — Le maire donne récépissé de la déclaration. L'un des exemplaires de cette déclaration est classé dans les archives de la mairie. L'autre est transmis au préfet par l'intermédiaire du sous-préfet de l'arrondissement. Le préfet envoie toutes les pièces à l'ingénieur des mines, qui les conserve et en inscrit la mention sur un registre spécial (art. 8).

1929. — Au cas où le propriétaire a cédé son droit d'exploitation, c'est à l'entrepreneur, à l'exploitant qu'incombent la charge et la responsabilité de la déclaration (arg., art. 2, 5 et 7 du règlement-type). En outre, l'art. 4 dispose qu'en cas de changement d'exploitant, l'exploitation ne peut être continuée, si ce n'est en vertu d'une déclaration adressée au maire par le nouvel exploitant.

1930. — L'exploitation par galeries souterraines est d'abord soumise aux mêmes formalités que l'exploitation à ciel ouvert. L'art. 2 du règlement étend expressément aux exploitations souterraines la nécessité de la déclaration, dont ne parle pas l'art. 82 de la loi de 1810-1880. Mais, en outre, l'art. 6 du règlement-type exige qu'il soit joint à la déclaration un plan des lieux, dressé en deux expéditions et à l'échelle de deux millimètres par mètre. Sur ce plan doivent être indiqués les désignations cadastrales et le périmètre du terrain sous lequel l'exploitant se propose d'établir des fouilles, ainsi que ses tenants et aboutissants; les chemins, édifices, rigoles et constructions quelconques existant sur ledit terrain dans un rayon de 25 mètres au moins; enfin l'emplacement des orifices, des puits ou des galeries projetées. Que s'il existait des travaux souterrains déjà exécutés, mention en est faite dans la déclaration.

1931. — Enfin (art. 3), les mêmes obligations pèsent sur l'exploitant, soit qu'il veuille remettre en exploitation une carrière abandonnée, soit qu'il veuille exploiter par galeries souterraines une carrière auparavant exploitée à ciel ouvert, soit qu'il veuille ouvrir un nouvel étage dans une galerie souterraine.

1932. — Spécialement, la loi du 27 juill. 1880 a ajouté à l'art. 82, deux alinéas relatifs aux carrières des départements de la Seine et de Seine-et-Oise. D'une part, « dans l'intérieur de Paris, l'exploitation des carrières souterraines de toute nature est interdite ». D'autre part, « sont abrogées les dispositions ayant force de loi des deux décrets des 22 mars et 4 juill. 1813, et du décret portant règlement général du 22 mars 1813, relatifs à l'exploitation des carrières dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise ». Cette abrogation explicite, que seul le législateur pouvait édicter, en raison du caractère législatif des décrets de 1813, a permis de soumettre les carrières de ces départements, la ville de Paris exceptée, au régime ordinaire, par de nouveaux décrets, en date des 12 févr. 1892 pour le département de la Seine, et 15 juill. 1891 pour le département de Seine-et-Oise.

Section II.

Des règles de l'exploitation.

1933. — Parmi les règles techniques auxquelles le règlement-type soumet l'exploitation des carrières, les plus importantes sont celles relatives aux distances de protection auxquelles l'exploitation doit être arrêtée pour assurer la sécurité des propriétés voisines ou des dépendances du domaine public. Une zone de protection est établie pour : 1° les bâtiments et constructions quelconques, publics ou privés, à l'exception seulement des murs de clôture autres que ceux qui enceignent des cimetières ou des cours attenant à des habitations; 2° les routes ou chemins, cours d'eaux, canaux, fossés, rigoles, conduites d'eau, mares et abreuvoirs servant à l'usage public (art. 9, § 1, 12 et 17).

1934. — On remarquera que, pour cette seconde classe d'objets, c'est le seul caractère de publicité qui leur assure une zone de protection, sans qu'il y ait à rechercher le caractère légal précis du chemin ou du cours d'eau. Par suite, un chemin rural, dont la publicité n'est pas contestée, n'eût-il pas été régulièrement reconnu en conformité de la loi du 20 août 1881 sur les chemins ruraux (V. *suprà*, v° *Chemin rural*), a droit à la même protection qu'une route nationale (Aguillon, t. 2, n. 751). La question de publicité constituera un point de fait qui, en cas de contestations, serait tranché par le tribunal répressif saisi par la voie d'un procès-verbal de contravention. — V. *suprà*, v^is *Chemin* (en général), spécialement, n. 222 et s., et *Chemin d'exploitation*, n. 42.

1935. — La zone que l'exploitant doit respecter est de dix mètres comptés horizontalement, à partir des bords de la fouille si l'excavation est à ciel ouvert, plus un mètre par chaque mètre d'épaisseur des terres de recouvrement, si la masse exploitée est une masse solide, ou un mètre par chaque mètre de profondeur totale de la fouille, si cette masse, par son manque de cohésion, est analogue à des terres de recouvrement (art. 9, § 2). En d'autres termes, la zone de protection est formée d'un investison horizontal de dix mètres, suivi d'un talus à quarante-cinq degrés dans les terres ou masses peu cohérentes. — Aguillon, t. 2, n. 751. — V. *suprà*, v° *Chemin rural*, n. 196 et 197, v° *Chemin vicinal*, n. 2159.

1936. — Si l'exploitation doit être ouverte ou poursuivie souterrainement, la zone de protection est également de dix mètres comptés horizontalement; en outre cette distance est augmentée d'un mètre par chaque mètre de hauteur de l'excavation (art. 12). Cela revient à ménager un talus d'éboulement à quarante-cinq degrés dans l'exploitation, au delà de la distance réservée de dix mètres. — Aguillon, t. 2, n. 758.

1937. — Dans les deux cas, ces limites réglementaires fixées pour la zone de protection ne sont pas absolument invariables. Elles peuvent être parfois reculées ou étendues, suivant les distinctions faites par les art. 9, § 3 et 17. Pour les propriétés autres que les propriétés privées, c'est-à-dire pour les constructions et autres objets servant à l'usage public, le préfet peut augmenter, ou, sur la demande de l'exploitant, diminuer la zone de protection réglementaire. Il statue sur le rapport de l'ingénieur des mines, et, s'il s'agit de réduction de la distance, après avoir pris l'avis des ingénieurs des ponts et chaussées, pour le domaine national ou départemental, et l'avis du maire pour le domaine communal (art. 9, § 3, 12, § 3, 17, § 2). — V. Circ. min., 10 juill. 1893, relative à l'interprétation des §§ 2 et 3 de l'art. 9 (*Rev. de la législ. des mines*, 1894, t. 11, p. 71).

1938. — Pour les propriétés privées, le préfet peut égale-

ment, sur l'avis de l'ingénieur des mines, augmenter la distance réglementaire, mais il n'a pas le droit de la réduire : cette distance peut seulement être réduite par le fait du consentement du propriétaire intéressé (art. 17, § 3).

1939. — Un exploitant a été déclaré responsable d'un accident qui avait été la conséquence directe de l'inobservation d'un arrêté préfectoral prescrivant que toutes les carrières soient exploitées en banquettes successives de $1^m,50$ de base sur $1^m,50$ de hauteur. — Douai, 6 juin 1887, Plouviez, [*Rev. de la législ. des mines*, 87.249]

1940. — On remarquera que l'obligation pour l'exploitant d'établir des talus suivant les prescriptions du § 2 de l'art. 9, ou les prescriptions édictées par le préfet en vertu du § 3 du même article, ne concerne pas seulement les cas où l'exploitation s'arrête devant une zone réservée. Cette obligation doit, au contraire, être considérée comme « constituant une règle formelle et générale d'exploitation, indépendante de la situation de la carrière par rapport aux bâtiments, constructions, chemins, etc. ». C'est ce qui a été rappelé par une circulaire ministérielle du 10 juill. 1893, conforme à l'avis du conseil général des mines (*Rev. de la législ. des mines*, 1894, t. 11, p. 71; L. Michel, *Rec. de législ. minérale*, p. 536).

1941. — Jugé que, les routes stratégiques étant soumises aux règlements de grande voirie, la prohibition d'ouvrir une carrière à une distance moindre de trente toises des routes et chemins publics s'applique au cas où le chemin est une route stratégique. — Cons. d'Et., 17 janv. 1849, Martin, [P. adm. chr., D. 49.3.18]

1942. — L'art. 9 *in fine* réserve l'application des mesures spéciales prescrites ou à prescrire par la législation des chemins de fer. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1153 et s.

1943. — Les dispositions qui précèdent créent, au profit des propriétaires voisins des carrières, de véritables droits à l'encontre de l'exploitant, et constituent à la charge de ce dernier une véritable servitude légale en faveur des propriétés riveraines. — Dupont, *Cours*, p. 505; Aguillon, t. 2, n. 751; Féraud-Giraud, t. 2, n. 1002.

1944. — Aussi a-t-il été jugé qu'au cas où les autorités locales ont cru pouvoir tolérer l'inexécution des règles établies dans un règlement pour les distances et les précautions à observer dans l'exploitation des carrières, cette tolérance ne saurait préjudicier aux droits des tiers; que les tiers conservent le droit de réclamer l'exécution des dispositions prises par l'autorité administrative supérieure, en vertu d'une délégation de la loi, à l'effet de pourvoir à la sûreté de leurs habitations et de leurs personnes. — Angers, 28 févr. 1861, Duhoux, [D. 62.2.7] — Cons. d'Et., 1er juin 1861, Duhoux, [D. 62.3.2]

1945. — Jugé, en ce sens, que les règlements faits par l'autorité administrative à l'effet de pourvoir à la sûreté des personnes et des habitations peuvent, indépendamment de l'action publique, servir de base à l'action privée des tiers intéressés à en réclamer l'exécution; que la seule violation du règlement dans la partie qui les concerne rend recevable leur action, sans qu'ils aient à justifier en outre d'un préjudice consommé ou imminent. — Cass., 29 juill. 1885, Floret, [S. 86.1.166, P. 86.1.388, D. 86.1.165]

1946. — ... Qu'ainsi, lorsqu'un règlement municipal porte que, dans l'exploitation des carrières, il ne peut être pratiqué de mine à poudre à moins de cent mètres des habitations, sauf autorisation spéciale, le propriétaire d'une maison située à moins de cent mètres de la carrière peut demander qu'il soit interdit à l'entrepreneur non autorisé de se servir de poudre, sans avoir besoin de justifier d'un préjudice consommé ou imminent. — Même arrêt.

1947. — Les art. 10 et 13 édictent les précautions à prendre pour assurer la sécurité de la circulation aux abords de l'exploitation. S'agit-il d'une carrière exploitée à ciel ouvert, du moment qu'elle est située dans un terrain non clos, son abord doit être garanti, sur les points dangereux, soit par un fossé creusé au pourtour et dont les déblais sont rejetés du côté des travaux, soit par tout autre moyen de clôture offrant des conditions suffisantes de sûreté et de solidité. S'agit-il d'une carrière souterraine, les mêmes mesures sont applicables aux orifices des puits verticaux ou inclinés donnant accès dans la carrière, à moins que l'abord n'en soit suffisamment défendu par l'agglomération des déblais et l'élévation de leur plate-forme. « Le tout, ajoute l'art. 10, sans préjudice du droit qui appartient à l'autorité municipale de prendre les mesures nécessaires à la sûreté publique. »

1948. — L'intervention de l'autorité peut également se manifester, au cours des travaux, pour la protection des ouvriers et du public. Le préfet a le droit, par des arrêtés rendus sur le rapport de l'ingénieur des mines, soit d'interdire, dans les carrières à ciel ouvert, les procédés d'abattage de la masse exploitée ou des terres de recouvrement, qui seraient reconnus dangereux pour les ouvriers, soit, dans les carrières souterraines, de prescrire toutes les mesures propres à assurer la sûreté des ouvriers et du public, notamment les moyens de consolidation des puits, galeries et autres excavations, la disposition et les dimensions des piliers de masse. De même si le tirage à la poudre est employé, le préfet a le droit de prescrire les précautions à prendre pour prévenir les accidents, et l'exploitant doit s'y conformer (art. 11 et 14). Quant à l'emploi de la dynamite, V. la circulaire ministérielle, accompagnée d'une instruction, en date du 9 août 1880, circulaire qui vise tout à la fois les carrières et les mines.

1949. — Sur le tirage à la mine dans les carrières exploitées à ciel ouvert, à proximité des chemins de fer et des voies navigables, V. Circ. min., 6 août 1890 et 9 sept. 1891, [*Rev. de la législ. des mines*, 1890, t. 7, p. 337, et 1892, t. 9, p. 11; L. Michel, *Rec. de législ. minérale*, p. 528] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1173.

1950. — Pour le cas où il y a des ardoisières dans un département, le règlement-type dispose que « dans toute ardoisière exploitée à ciel ouvert, le rocher sera coupé par banquettes disposées en gradins parallèlement à la direction des bancs d'ardoises, et avec un talus suffisant pour prévenir tout éboulement. Les chefs de l'excavation pourront seuls être taillés verticalement lorsque leur solidité paraîtra suffisamment assurée ». — Règlement des carrières du département de Maine-et-Loire, art. 56; Règlements des carrières des départements de l'Aisne, des Ardennes, de la Corrèze, de l'Ille-et-Vilaine et de la Loire-Inférieure, n. 9 *bis*.

1951. — Il a été jugé, par application de l'ancien règlement du 10 juill. 1862, pour les carrières du département de Maine-et-Loire, que les prescriptions relatives à la coupe des terres doivent être observées aussi bien dans les travaux de découverture que dans les travaux d'exploitation, et que l'inobservation de ces prescriptions, si elle a amené un accident, engage la responsabilité pénale du directeur de carrières, nonobstant les conventions par lesquelles il voudrait se substituer un entrepreneur de terrassements. — Cass., 16 août 1867, Orlowski, [D. 68.1.47]

1952. — En vue de rendre plus efficace ce droit d'intervention de l'autorité dans l'exploitation des carrières souterraines, l'art. 16 dispose que le préfet, lorsque, sur le rapport de l'ingénieur des mines, il aura constaté la nécessité de faire dresser ou compléter le plan des travaux d'une carrière, pourra requérir l'exploitant de faire lever ou compléter le plan. Si l'exploitant refuse ou néglige d'obtempérer à cette réquisition dans le délai qui lui aura été fixé, le plan peut être levé d'office, à ses frais, à la diligence de l'administration.

1953. — Jugé, par application du décret du 27 mai 1854, que les réclamations contre les taxes destinées à pourvoir aux dépenses de la levée d'office du plan des carrières, doivent être formées dans le délai de trois mois à partir de la publication de l'arrêté préfectoral portant répartition de la dépense entre les intéressés ou de l'avertissement adressé à chacun d'eux. — Cons. d'Et., 7 déc. 1877, Despagne et autres, [S. 79.2.278, P. adm. chr., D. 78.3.37]

1954. — Mais la réquisition préalable est indispensable pour assurer le recours de l'administration. Aussi a-t-il été décidé que le propriétaire qui n'a pas été mis en demeure de fournir les plans de sa carrière ne peut être imposé à raison de la levée d'office de ces plans, alors du moins que le règlement sur l'exploitation des carrières du département n'autorisait le préfet à faire procéder à cette levée d'office qu'après une réquisition adressée au propriétaire intéressé. — Même arrêt.

1955. — L'exploitation des carrières dans le voisinage des places de guerre est soumise à une réglementation spéciale par la législation sur les servitudes militaires. Jugé, par application de l'art. 9, Décr. 10 août 1853, rendu en exécution de l'art. 8, L. 10 juill. 1851, et reproduisant des dispositions antérieures ayant force de loi, notamment l'art. 29, tit. 1, L. 18 juill. 1791,

que le propriétaire d'une carrière située dans la zone des servitudes militaires ne peut y pratiquer, sans autorisation, aucun travail d'excavation ou de percement, alors même que cette carrière était en exploitation avant l'établissement de ces servitudes. — Cons. d'Ét., 24 mai 1878, Bouchet, [S. 80.2.64, P. adm. chr., D. 78.3.82]

1956. — Les carrières souterraines et à ciel ouvert, situées dans les bois ou forêts, sont soumises aux prescriptions particulières du Code forestier, notamment à l'art. 144 de ce Code qui punit « toute extraction ou enlèvement non autorisé de pierre, sable, minerai, etc. » dans les bois et forêts.

1957. — Sur les subventions spéciales dues pour dégradations extraordinaires causées aux chemins publics par le transport des pierres provenant des carrières, V. *suprà*, n. 1368, et v[is] *Chemin rural*, n. 66; *Chemin vicinal*, n. 1661 et s., 1741 et s., 2176 et s.

Section III.

De la surveillance administrative de l'exploitation des carrières

§ 1. *Règles générales.*

1958. — Le principe est posé, pour les carrières à ciel ouvert, par l'art. 19, et pour les carrières souterraines par l'art. 20 du règlement-type. Ces articles sont ainsi conçus : Art. 19 : « L'explotation des carrières à ciel ouvert est surveillée, sous l'autorité du préfet, par les maires et autres officiers de police municipale, avec le concours des ingénieurs des mines et des agents sous leurs ordres ». Art. 20 : « L'exploitation des carrières souterraines est surveillée, sous l'autorité du préfet, par les ingénieurs des mines et les agents sous leurs ordres, sans préjudice de l'action des maires et autres officiers de police municipale ». En somme, il n'existe entre les deux textes qu'une différence, c'est que l'exercice de la surveillance appartient d'abord aux maires et autres officiers de police municipale pour les carrières à ciel ouvert, tandis qu'il appartient d'abord aux ingénieurs et agents des mines pour les carrières souterraines. Mais dans le premier cas, les agents des mines n'en sont pas moins appelés à fournir leur concours aux agents municipaux, de même que, dans le second cas, les agents municipaux conservent leur droit d'agir parallèlement aux agents des mines. — Dupont, *Cours*, p. 493; Aguillon, n. 754.

1959. — Que si l'on recherche dans les dispositions du règlement-type les conséquences pratiques de cette différence, on n'en rencontre que sur deux points très-secondaires. C'est, d'une part, à propos des visites des ingénieurs. Tandis que l'art. 21, § 1, prescrit aux ingénieurs des mines de visiter dans leurs tournées les carrières souterraines, le § 2 se contente de dire qu' « ils visiteront aussi, lorsqu'ils le jugeront nécessaire ou lorsqu'ils en seront requis par le préfet, les carrières à ciel ouvert ». Mais leur rôle est partout le même. « Ils dressent des procès-verbaux de ces visites. Ils laissent, s'il y a lieu, aux exploitants, des instructions écrites pour la conduite des travaux au point de vue de la sécurité et de la salubrité. Ils en adressent une copie au préfet. Ils signalent au préfet les vices d'exploitation de nature à occasionner un danger, ou les abus qu'ils auraient observés dans ces visites, et provoquent les mesures dont ils auront reconnu l'utilité » (Même article).

1960. — C'est, d'autre part, en cas d'avis à donner par l'exploitant, soit lorsque, par une cause quelconque, la sûreté des ouvriers, celle du sol ou des habitations se trouve compromise (art. 22), soit lorsque se produit un accident suivi de mort ou de blessures (art. 26). Cet avis doit être adressé tout à la fois au maire et à l'ingénieur des mines, s'il s'agit d'une carrière souterraine, au maire seulement, s'il s'agit d'une carrière à ciel ouvert. Mais, dans tous les cas, le maire doit informer le préfet et l'ingénieur des mines ou le contrôleur des mines. Dans tous les cas aussi, quelle que soit la voie par laquelle il ait été prévenu, l'ingénieur des mines a le même rôle à remplir.

1961. — L'avis doit être donné « immédiatement », disent les art. 22 et 26. Jugé, par application d'une disposition semblable, renfermée dans l'art. 26, Règl. 10 juill. 1862, pour l'exploitation des carrières de Maine-et-Loire, que l'obligation, en cas d'accident ayant occasionné la mort ou des blessures à des ouvriers ou autres personnes, d'en donner immédiatement avis au maire de la commune, existe à partir de l'accident même, et non pas seulement à partir du moment où l'accident a été connu par la personne chargée d'en informer l'autorité. — Angers, 27 août 1866, Hamon, [S. 67.2.158, P. 67.678, D. 66.2.181]

1962. — ... Et que, du reste, il appartient aux tribunaux d'apprécier, d'après les circonstances, s'il a été suffisamment satisfait à la prescription dont il s'agit. — Même arrêt.

1963. — Les mesures prescrites en pareille éventualité par les art. 22 et s. du règlement-type ont été calquées sur celles qui sont applicables aux mines dans des circonstances analogues, en vertu du décret du 3 janv. 1813, de l'ordonnance du 26 mars 1843 et du décret du 25 sept. 1882. — V. *suprà*, n. 1470 et s.

1964.—A. En cas d'accident suivi de mort ou de blessures, maire et ingénieur des mines doivent se transporter sur les lieux. Chacun dresse un procès-verbal qu'il transmet au procureur de la République et dont il envoie copie au préfet (art. 26). L'article ajoute que l'ingénieur se conforme, pour les autres mesures à prendre, aux dispositions du décret du 3 janv. 1813.

1965. — Jugé, en ce sens, que la loi de 1810, le décret du 3 janv. 1813, et l'ordonnance du 26 mars 1843, sont relatifs aussi bien aux carrières souterraines qu'aux mines elles-mêmes; que, par suite, au cas où, à la suite d'un éboulement arrivé dans une carrière, l'administration des mines a ordonné certains travaux destinés à assurer le sauvetage des ouvriers, les frais de ces travaux sont à la charge du propriétaire de cette carrière. — Bordeaux, 29 juill. 1889, Imbert et Chaigneau, carrières de Chancelade, [*Rev. de la législ. des mines*, 90.93] — V. aussi Trib. Périgueux, 31 déc. 1887, Mêmes parties, [*Ibid.*, 89.172]

1966. — ... Que les frais d'opérations de sauvetage, faites par l'administration à raison d'un éboulement dans les galeries souterraines d'une carrière, peuvent être recouvrés sur l'exploitant, alors même que celui-ci aurait interdit aux ouvriers l'accès des galeries dangereuses, et qu'aucune faute ne lui serait imputable. L'exploitant a seulement un recours contre les ayants-droit des victimes. — Cons. d'Ét., 20 juill. 1894, Ministre des Travaux publics, [Leb. chr., p. 486]

1967. — B. Dans le cas où, pour une cause quelconque, la sûreté des ouvriers, celle du sol ou des habitations se trouve compromise, l'ingénieur dresse procès-verbal de l'état des lieux et envoie ce procès-verbal au préfet, en y joignant l'indication des mesures qu'il juge convenables pour faire cesser le danger. Le maire peut aussi adresser au préfet ses observations et propositions. Le préfet statue, mais seulement après avoir entendu l'exploitant, sauf le cas de péril imminent (art. 23).

1968. — Jugé qu'au cas où l'état d'une carrière présente des dangers pour la sûreté publique, il appartient au préfet de prendre l'initiative des mesures que la situation lui paraît commander, sauf recours au ministre contre ses arrêtés. Les injonctions faites à ce sujet par le préfet ne peuvent être attaquées devant le Conseil d'État qu'autant qu'elles contiendraient un excès de pouvoir. — Cons. d'Ét., 4 janv. 1851, Permisseux, [S. 51.2.374, P. adm. chr.]

1969. — Si l'exploitant, sur la notification qui lui est faite de l'arrêté du préfet, ne se conforme pas aux mesures prescrites, dans le délai qui aura été fixé, il peut y être pourvu d'office et à ses frais par les soins de l'administration (art. 24). Cette sanction pécuniaire n'exclut pas, au surplus, la sanction pénale qui peut être encourue pour contravention à l'arrêté préfectoral. — Aguillon, t. 2, n. 754.

1970. — En cas de péril imminent reconnu par l'ingénieur, celui-ci fait, sous sa responsabilité, les réquisitions nécessaires aux autorités locales, pour qu'il y soit pourvu sur-le-champ, ainsi qu'il est pratiqué en matière de voirie, lors du péril imminent de la chute d'un édifice (V. *infrà*, v° *Voirie*). Le maire peut, d'ailleurs, toujours prendre, en l'absence de l'ingénieur, toutes les mesures que lui paraît commander l'intérêt de la sûreté publique (art. 25).

1971. — Jugé, en ce sens, que le maire a qualité pour prescrire le comblement d'une carrière ouverte près d'un chemin vicinal et dont l'existence rend dangereuse la circulation sur ce chemin... alors surtout que le propriétaire de cette carrière a été condamné à une peine de simple police pour l'avoir ouverte sans observer, à l'égard de la voie publique, la distance fixée par un règlement préfectoral ayant pour objet les chemins vicinaux du département. — Cons. d'Ét., 11 janv. 1866, Ogier, [S. 67.2.61, P. adm. chr., D. 66.3.81]

1972. — C'est au conseil de préfecture qu'il appartient, dans

ce cas, de statuer sur l'opposition formée par le propriétaire de la carrière à la contrainte décernée contre lui par le maire pour le recouvrement des frais du remblayage opéré d'office par la commune, sur le refus de ce propriétaire de l'exécuter. — Même arrêt.

1973. — Jugé, par application de l'art. 81 de la loi de 1810, que les maires peuvent prendre des arrêtés relatifs à l'exploitation des carrières à ciel ouvert, quand ils agissent dans le but de prévenir les épidémies et d'assurer la salubrité publique. — Cass., 25 juin 1869, Sens, [D. 70.1.285] ; — 1er févr. 1873, Sens et Rossy, [D. 73.1.316]

1974. — ... Qu'ils peuvent notamment prescrire des mesures en vue d'assurer l'écoulement des eaux stagnantes ou des eaux qui arriveraient dans les excavations produites par les travaux d'exploitation. — Mêmes arrêts. — Aguillon, t. 2, n. 747; Lescuyer, *op. cit.*, p. 336; Béquet, *Rép. de dr. adm.*, v° *Commune*, n. 1601.

1975. — ... Qu'un arrêté municipal défendant, en principe, de pratiquer dans les carrières aucune mine à la poudre à une distance moindre de 100 mètres de la ville, des villages, hameaux, maisons d'habitation et voies publiques du territoire, rentre dans les pouvoirs de l'autorité municipale et n'a rien d'incompatible avec les dispositions de la loi du 27 juill. 1880. — Cass., 29 juill. 1885, Floret, [S. 86.1.166, P. 86.1.388, D. 86.1.165]

1976. — Le règlement municipal obligeant les personnes qui voudraient extraire du sable, de la vase ou des pierres concassées sur des terrains communaux, à demander l'autorisation du maire et à payer d'avance un droit de tant par mètre cube de matériaux à extraire, ne constitue pas un règlement de police soumis à une sanction pénale; le refus de se soumettre soit au paiement de la taxe, soit aux mesures destinées à assurer ce paiement, ne peut donner lieu qu'à une action civile. — Cass., 26 mars 1886, Claveranne-Dus, [S. 86.1.286, P. 86.1.670]

1977. — Si le préfet peut, dans l'intérêt de la sécurité publique, fixer les conditions d'exploitation d'une carrière située au bord d'une voie ferrée, il excède ses pouvoirs en imposant à l'exploitant l'obligation de rembourser à la compagnie du chemin de fer les frais occasionnés à cette dernière par la surveillance et la couverture des voies, lors des coups de mine. — Cons. d'Et., 9 mars 1888, Solleux, [S. 90.3.17, P. adm. chr., D. 89.3.67] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1169, 1173 et s.

1978. — Pour les carrières, pas plus que pour les mines, il n'y a, en France, de par la loi, de massif de protection ou investison entre les exploitants; la règle est que l'exploitant d'une carrière peut pousser son exploitation jusqu'à la limite des lieux mis régulièrement, n'importe à quel titre, à sa disposition. Mais le droit de surveillance qui appartient à l'administration lui permet de prendre, dans l'intérêt de la sûreté des personnes et des exploitations, les mesures de police nécessaires, et notamment d'interdire l'exploitation de deux carrières contiguës à une distance déterminée de leur limite commune.

1979. — Jugé, à propos d'un arrêté préfectoral contenant semblable interdiction, qu'il ne constitue pas une servitude au profit de l'une des carrières contre l'autre, donc une charge réelle pesant sur les carrières elles-mêmes, et partant sur leurs propriétaires, quel que pût être l'auteur de l'infraction à cet arrêté, mais une simple mesure de police, donc une charge personnelle dont l'auteur de l'infraction peut être seul responsable. — Cass., 19 juin 1888, Soc. ardoisière de la Grande-Maison, [S. 90.1.441, P. 90.1.1070, D. 90.1.266]

1980. — En conséquence, si l'infraction à l'arrêté préfectoral prescrivant un investison est le fait personnel d'une compagnie fermière à laquelle le propriétaire a abandonné l'exploitation de la carrière qui existait dans son fonds, ce propriétaire ne saurait en être déclaré responsable, lorsqu'il est resté complètement étranger à l'exploitation et aux fautes commises par l'exploitant. — Même arrêt. — V. pour les mines, Lyon, 1er mars 1882, sous Cass., 18 juin 1883, Soc. des houillères de Saint-Etienne, [S. 84.1.81, P. 84.1.167, D. 83.1.413], et *suprà*, n. 1271 ; — pour les abus de jouissance dans l'exploitation de carrières voisines, en dehors des mesures de police, *suprà*, n. 1886 et s.

1981. — On remarquera que l'art. 82, L. 21 avr. 1810, modifié par la loi du 27 juill. 1880, soumet l'exploitation des carrières souterraines « à la surveillance de l'administration des mines, dans les conditions prévues par les art. 47, 48 et 50 ». Ce renvoi signifie que la surveillance est exercée par le préfet avec l'intermédiaire obligé des ingénieurs des mines, et qu'elle s'exerce en vue d'assurer la sécurité de la surface et la sûreté du personnel employé dans les travaux, de la même manière que pour les mines, soit quant aux règles de fond, soit quant aux règles de forme. Mais l'art. 82 omet intentionnellement de renvoyer à l'art. 49 ; c'est qu'aux yeux du législateur une carrière est un bien qui doit rester à la libre disposition de son propriétaire, un bien à l'exploitation duquel ne s'attache point l'intérêt général qui s'attache à l'exploitation des mines.

1982. — Cette remarque conduit à admettre que, s'agissant de questions relatives à des propriétés ordinaires, l'autorité judiciaire pourra intervenir dans l'exploitation souterraine, et *à fortiori* dans l'exploitation à ciel ouvert des carrières, pour protéger les intérêts privés que pareille exploitation peut léser. De là, notamment, les décisions suivantes.

1983. — Jugé qu'en résolvant la vente du droit d'exploiter une carrière, consentie par le propriétaire du sol qui reste propriétaire de la superficie, et en privant par suite l'acquéreur du bénéfice de l'autorisation que lui avait donnée l'administration, les tribunaux ne font que prononcer sur une question de propriété, et non sur une question d'autorisation ou de déchéance d'exploitation, de la compétence exclusive de l'autorité administrative. — Cass., 11 juin 1844, Fenet et autres, [S. 44.1.549, P. 44.2.260]

1984. — ... Que la connaissance des contestations qui s'élèvent entre les exploitants de carrières et les propriétaires voisins des exploitations, sur leurs droits réciproques, appartenant essentiellement à l'autorité judiciaire, c'est cette autorité qui est compétente pour ordonner, sur la demande des propriétaires voisins, l'exécution des dispositions prises par l'autorité administrative supérieure à l'effet de pourvoir à la sûreté de leurs habitations et de leurs personnes menacée par une exploitation de carrière. — Cons. d'Et., 1er juin 1861, Duhoux, [D. 62.3.2] — Lescuyer, *op. cit.*, p. 337.

1985. — Compétence a été reconnue à l'autorité judiciaire pour prononcer sur les contestations auxquelles peut donner lieu le mode d'exploitation employé dans une carrière à ciel ouvert, notamment pour décider s'il y a lieu d'y interdire l'emploi de la poudre de mine. — Cass., 12 mai 1868, Leroy, [S. 68.1.337, P. 68.892, D. 69.1.289]

1986. — Il n'importe que la carrière soit exploitée par un entrepreneur de travaux publics, en vue de ces travaux, si cette exploitation n'a pas été spécialement prévue par le marché administratif de l'entreprise. — Même arrêt.

1987. — C'est donc seulement au cas où une carrière aurait été désignée aux devis et cahier des charges d'une entreprise de travaux publics, et par cela même affectée à l'exécution de ces travaux, que les demandes en indemnité pour préjudices résultant de son exploitation rentreraient dans les attributions des juges administratifs, des conseils de préfecture. — Cass., 25 juill. 1886, Mauger et Castor, [S. 66.1.258, P. 66.601, D. 66.1.475]; — 30 juill. 1867, Curière, [S. 67.1.394, P. 67.1067, D. 68.1.32] — Cons. d'Et., 10 sept. 1845, Girard, [S. 46.2.158, P. adm. chr., D. 46.3.17] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 2, n. 990. — V. Aucoc, *Confér. sur le dr. adm.*, 3e édit., t. 2, n. 786.

1988. — Un maire ne peut, sur le motif qu'un particulier exploitant une carrière aurait étendu son exploitation sur des terrains appartenant à la commune ou à l'Etat, interdire à ce particulier de continuer son exploitation et faire saisir les matériaux extraits : c'est là une question de propriété, de la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 27 mai 1863, Molinier et autres, [S. 63.2.142, P. adm. chr., D. 63.3.62]

1989. — L'action qui compète à une commune pour obtenir la réparation des dommages et dépréciations causés par suite de fouilles, de travaux souterrains et d'extraction de gypses, exécutés par un particulier sous le sol d'un chemin vicinal ou rural, étant fondée sur l'atteinte portée à la propriété immobilière de la commune et ayant sa base dans les dispositions du droit civil, échappe à la prescription édictée par le Code d'instruction criminelle pour les actions civiles exclusivement basées sur un crime, un délit ou une contravention. — Cass., 11 juill. 1892, Comm. de Saint-Léger-des-Vignes, [S. et P. 93.1.38, D. 92.1.486]

1990. — Peu importe que les faits qui ont occasionné le dommage puissent présenter les caractères des contraventions

prévues et réprimées par les lois et décrets relatifs à la police générale des mines, et notamment à un règlement départemental sur l'exploitation des carrières. — Même arrêt.

1991. — Que s'il s'agit de la protection des intérêts généraux, par exemple de la circulation publique, du personnel ouvrier, etc., c'est alors que l'administration interviendra et pourra seule intervenir. Cette intervention est de nature à soulever une question délicate. En supposant que l'exécution des mesures prescrites par l'administration, et prises soit en conformité des règlements départementaux, soit en vertu de ses pouvoirs de police, cause un préjudice à l'exploitant d'une carrière, ce dernier aura-t-il droit à une indemnité? Et, en cas d'affirmative, à qui pourra-t-il réclamer cette indemnité? Si nous nous en tenons au cas où une zone de protection a été établie pour la protection des habitations, des voies publiques, des chemins de fer, nous avons vu qu'il y a là une servitude d'utilité publique qui, comme toute servitude légale, doit être supportée sans indemnité par l'exploitant, qu'elle s'exerce en faveur d'un particulier ou pour l'usage du public. Ce principe paraît d'autant moins discutable en notre matière qu'au contraire de ce qui se passe pour les mines, l'interdiction d'exploiter une carrière n'atteint le propriétaire superficiaire que dans un mode de jouissance de son terrain et lui laisse le droit de l'utiliser à tous autres usages compatibles avec la protection des objets visés dans l'arrêté d'interdiction (Aguillon, t. 2, n. 789). Mais si le principe est incontestable, son application pratique nécessite certaines distinctions.

1992. — S'agit-il de la protection de bâtiments ou constructions, le principe s'appliquera dans toute sa rigueur : aucune indemnité ne sera due à l'exploitant, quand même la carrière eût été déjà en exploitation au moment où le bâtiment a été élevé.

1993. — S'agit-il de la protection d'une voie publique, le principe s'appliquera de la même manière, et aucune indemnité ne sera due, si l'établissement de la voie publique est antérieur à la mise en exploitation de la carrière. Au contraire, si la voie publique n'a été établie qu'après la mise en exploitation de la carrière, et s'il est démontré que l'établissement de la voie publique est la seule cause qui empêche l'exploitant d'utiliser le gisement compris dans la zone de protection, on doit reconnaître au profit de l'exploitant un droit à indemnité. C'est une solution analogue à celle qui a été admise en matière de mines. — V. *suprà*, n. 1446 et s.

1994. — Il a été décidé que l'indemnité due au propriétaire d'un terrain contenant des carrières en exploitation, et sur lequel ont été déposés des déblais provenant de l'établissement d'un chemin de fer, doit représenter seulement la dépréciation que souffre le terrain considéré comme terrain de culture, pour la partie située à moins de $58^{m},47$ des bords du chemin de fer, l'exploitation des carrières étant interdite dans cette zone (Arr. du cons. du 5 avr. 1772; L. 15 juill. 1845, art. 3). Mais l'indemnité doit représenter la totalité du préjudice causé pour la partie du terrain située en dehors de la zone grevée de la servitude. — Cons. d'Et., 2 avr. 1857, de Poix, [S. 58.2.138, P. adm. chr., D. 58.3.5] — *Sic*, Delecroix, *Comment. de la loi du 27 juill. 1880*, p. 118.

1995. — Telle est aussi la solution consacrée à l'occasion des mesures prises pour la protection des chemins de fer. Les dispositions spéciales des art. 6 et 10, L. 15 juill. 1845, sur la police des chemins de fer, et de l'art. 25 du modèle actuel du cahier des charges pour les concessions de chemins de fer, imposent aux carrières, au profit des chemins de fer, des servitudes d'utilité publique, et notamment le respect d'une zone de protection. La jurisprudence, pour l'application de ces dispositions, s'est attachée d'une façon à peu près constante et unanime à la distinction qui vient d'être faite. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1177 et s. — Delecroix, *op. cit.*, p. 118 et s.

1996. — De même pour les autres dommages causés à une carrière, si, par exemple, l'établissement du chemin de fer rend l'exploitation de la carrière plus dispendieuse, en diminuant les facilités d'accès qu'elle avait précédemment.

1997. — Droit à indemnité a été reconnu au locataire d'une carrière qui, à la suite d'une expropriation et des travaux qui l'avaient suivie, se trouvait privé de l'accès direct qu'il avait précédemment sur une voie publique, ce qui rendait les transports des produits de la carrière plus difficiles et plus onéreux. — Cons. d'Et., 5 janv. 1877, Cie des chem. de fer P.-L.-M., [Leb. chr., p. 32]

1998. — Dans un ordre d'idées voisin, il a été jugé que le propriétaire d'une carrière, obligé de suspendre son exploitation par suite de l'établissement d'un champ de tir, est en droit de réclamer, de ce chef, une indemnité à l'Etat. — Cons. d'Et., 8 déc. 1882, Mahut, [S. 84.3.66, P. adm. chr., D. 84.3.61]

1999. — Dans les cas où le principe du droit à indemnité aura été admis, c'est, suivant les hypothèses, à l'entrepreneur de travaux publics, à l'Etat ou à la compagnie concessionnaire du chemin de fer, que l'indemnité pourra être réclamée.

2000. — Compétence en pareille matière appartient, comme lorsqu'il s'agit des mines (V. *suprà*, n. 1456), au conseil de préfecture, et, en appel, au Conseil d'Etat, par application de l'art. 4, L. 28 pluv. an VIII. — Cons. d'Et., 18 mars 1881, Perravex et Bozzino, [D. 82.3.91] — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1160.

2001. — Il en serait autrement si la question d'indemnité avait fait l'objet d'un contrat judiciaire entre les parties : en ce cas, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartiendrait de statuer sur l'interprétation et les conséquences de ce contrat. — Grenoble, 7 févr. 1861, Cie du chemin de fer P.-L.-M., [D. 61.2.87] — *Sic*, Delecroix, *op. cit.*, p. 121.

2002. — D'une façon générale, les arrêtés de police concernant les carrières sont des actes d'administration et de police, qui ne peuvent être déférés aux tribunaux administratifs, par la voie contentieuse, que pour excès de pouvoir. Ce cas mis à part, la décision prise par le maire peut être soumise à l'appréciation du préfet; la décision du préfet ne peut être déférée qu'au ministre des Travaux publics. — Féraud-Giraud, t. 2, n. 1015.

§ 2. *Des carrières abandonnées.*

2003. — Il est, dans le règlement-type, des dispositions spéciales aux carrières abandonnées. Il s'agit de carrières ayant été exploitées à ciel ouvert; l'art. 10 leur étend ses prescriptions concernant les mesures à prendre pour en garantir les abords par les modes de clôture qu'il détermine. — V. *suprà*, n. 1947.

2004. — S'il s'agit de carrières exploitées souterrainement, l'art. 15 prescrit à l'exploitant qui veut les abandonner, d'en faire la déclaration au préfet, par l'intermédiaire du maire de la commune où la carrière est située; il charge ensuite le préfet de faire reconnaître les lieux par l'ingénieur des mines, et d'ordonner, sur le rapport de ce dernier, toutes les mesures qu'il jugera nécessaires dans l'intérêt de la sûreté publique.

2005. — Une fois la carrière souterraine abandonnée, l'art. 13 déclare les prescriptions de l'art. 10 applicables aux orifices des puits verticaux ou inclinés donnant accès dans la carrière, réserve faite pour le cas où l'abord de ces ouvrages se trouverait suffisamment défendu par l'agglomération des déblais et l'élévation de leur plate-forme.

2006. — A toute époque, et pour toute carrière abandonnée, sans distinction entre le cas où elle a été exploitée à ciel ouvert et le cas où elle a été exploitée souterrainement, et du moment où l'existence de cette carrière compromet la sûreté publique, l'art. 27 permet de lui appliquer les dispositions des art. 23, 24 et 25. Il en résulte que le préfet a le droit, sur le rapport de l'ingénieur des mines, de prescrire l'exécution des mesures convenables pour faire cesser le danger, et à défaut d'exécution par le propriétaire, de faire exécuter ces mesures d'office par les soins de l'administration. Il s'agit ici du propriétaire du fonds dans lequel la carrière est située, sauf, ajoute l'art. 27, un recours contre qui de droit.

2007. — Cette réglementation des carrières abandonnées peut donc être complétée par des arrêtés réglementaires émanés des préfets ou des maires. On peut consulter principalement, dans cet ordre d'idées, un arrêté, en date du 30 juill. 1884, par lequel le préfet de la Seine réglemente « l'occupation des vides d'anciennes carrières souterraines, pour un usage quelconque, notamment pour la culture des champignons ». D'une façon générale, cet arrêté oblige le propriétaire ou l'entrepreneur d'une champignonnière ou de toute autre industrie, dans les vides d'une ancienne carrière souterraine, à faire une déclaration préalable à l'occupation, en y joignant un plan des lieux avec indication du périmètre de la carrière à occuper; il astreint l'entrepreneur à diverses mesures de police sur la situation, la na-

ture et la consistance des puits ou galeries de communication avec le jour; il le soumet à la surveillance administrative et notamment à la surveillance des ingénieurs des mines tout comme s'il s'agissait d'une carrière souterraine. — Aguillon, t. 2, n. 766. — V. aussi une circulaire du ministre des Travaux publics, en date du 10 juin 1887, [*Rec. des lois, décrets et circulaires du ministère des travaux publics*, 1886-88, p. 106]

2008. — Il avait été jugé, sous l'empire du décret-loi du 22 mars 1813, portant règlement général pour l'exploitation des carrières dans le département de la Seine, que les décisions du ministre des Travaux publics ordonnant le comblement des carrières dans ce département, à raison des dangers que leur état présentait pour la sûreté publique, n'étaient pas susceptibles de recours au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 4 janv. 1851, Permiseux et Heriché, [S. 51.2.374, P. adm. chr.]

2009. — ... Que l'autorité municipale, chargée de pourvoir à la sûreté publique et d'empêcher les accidents, peut interdire l'usage des puits à ras de terre dans les terrains ouverts avoisinant la voie publique. — Cass., 1er mai 1868, Gout et autres, [D. 68.1.363] — *Sic*, Aguillon, t. 2, n. 765; Béquet, *Rép. de dr. adm.*, v° *Commune*, n. 1601.

2010. — ... Qu'elle peut, en vue de prévenir les épidémies et d'assurer la salubrité publique, prescrire des mesures pour donner un écoulement aux eaux stagnantes contenues dans des excavations produites par l'extraction de terres à briques, alors surtout que ces excavations ne servaient plus à semblable extraction. — Cass., 25 juin 1869, Sens, [D. 70.1.285] — *Sic*, Lesçuyer, *op. cit.*, p. 336.

§ 3. *Des délégués à la sécurité des ouvriers dans les carrières.*

2011. — Nous avons vu, *suprà*, n. 1506 et s., que la loi du 8 juill. 1890 sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs s'applique, en principe, aux carrières exploitées souterrainement et en activité d'exploitation. Pour le développement de ce principe, dans son application aux carrières souterraines, il suffira de se reporter au commentaire de la loi de 1890 présenté à propos des mines, sauf à tenir compte des quelques particularités qui suivent.

2012. — Par « exploitation » ou « entreprise d'exploitation » d'une minière ou carrière, il faut entendre l'ensemble des travaux ouverts dans les tréfonds contigus dont peut disposer un même exploitant de minière ou de carrière (Circ. 9 juill. 1890, n. 4).

2013. — Comme ouvriers « travaillant au fond » dans les carrières souterraines, on ne devra compter que les ouvriers qui travaillent à l'intérieur des galeries des puits d'extraction.

2014. — C'est principalement aux carrières que s'appliquera l'art. 18 de la loi de 1890, aux termes duquel « les exploitations de mines, minières et carrières à ciel ouvert pourront, en raison des dangers qu'elles présenteront, être assimilées aux exploitations souterraines pour l'application de la présente loi, par arrêté du préfet rendu sur le rapport des ingénieurs des mines ». Notification de l'arrêté préfectoral est alors faite individuellement à chaque exploitant, qui peut produire ses observations et doit fournir des plans pour l'assiette et la délimitation de la circonscription, tout comme en matière d'exploitations souterraines (Circ. 9 juill. 1890, n. 17).

2015. — Suivant les circonstances, les travaux à ciel ouvert d'une même entreprise peuvent alors être compris en totalité ou en partie seulement dans la circonscription à créer.

2016. — Si certaines exploitations sont poursuivies en même temps souterrainement et à ciel ouvert par un même ensemble de travaux, les deux sortes d'exploitations pourront, en pareil cas, si les circonstances le conseillent, être comprises dans une même circonscription (Même circ., n. 18).

2017. — Pour la mise en pratique de ces dispositions, l'art. 18 de la loi de 1890 décide, dans son § 2, que « les ouvriers attachés à l'extraction devront être assimilés aux ouvriers du fond pour l'électorat et l'éligibilité ». Ajoutons, d'une façon générale, qu'il y aura lieu d'étendre toutes les règles applicables aux exploitations souterraines.

SECTION IV.

Des contraventions à la police de l'exploitation des carrières.

2018. — Le règlement-type s'occupe, dans son titre 4, *De la constatation, de la poursuite et de la répression des contraventions*. Des art. 29 et 32 il résulte une distinction entre les contraventions ordinaires aux lois et règlements sur la police de la voirie et les contraventions aux lois et règlements sur la police des mines ou carrières. S'agit-il des « contraventions qui auraient pour effet de porter atteinte à la conservation des routes nationales ou départementales, des chemins de fer, canaux, rivières, ponts et ouvrages dépendant du domaine public », l'art. 32 décide qu'elles seront constatées, poursuivies et réprimées conformément aux lois sur la police de la grande voirie.

2019. — Jugé, en ce sens, que l'infraction aux dispositions de l'arrêt du conseil, en date du 5 avr. 1772, qui défendent d'ouvrir une carrière à moins de trente toises de distance du bord extérieur des routes, constitue une contravention de grande voirie, sur laquelle il appartient au conseil de préfecture de statuer. — Cons. d'Et., 27 oct. 1837, Chatelier, [S. 38.2.139, P. adm. chr.] — *Sic*, Delecroix, *Commentaire de la loi du 27 juill. 1880*, p. 124.

2020. — S'agit-il de contraventions à toutes autres dispositions de lois ou règlements, elles sont constatées, dit l'art. 29, par les maires et adjoints, par les commissaires de police, gardes champêtres et autres officiers de police judiciaire, et concurremment par les ingénieurs des mines et les agents sous leurs ordres ayant qualité pour verbaliser.

2021. — Les procès-verbaux sont visés pour timbre et enregistrés en débet. Ils sont affirmés dans les formes et délais prescrits par la loi pour ceux de ces procès-verbaux qui ont besoin de l'affirmation (art. 30).

2022. — Ces procès-verbaux sont transmis en originaux au procureur de la République, et les contrevenants poursuivis d'office devant la juridiction compétente, sans préjudice des dommages-intérêts des parties. Copies des procès-verbaux sont envoyées au préfet du département, par l'intermédiaire de l'ingénieur en chef (art. 31).

2023. — Quelle est la juridiction compétente? Ce n'est plus la juridiction administrative. Jugé, en ce sens, que les conseils de préfecture sont incompétents pour connaître, soit des infractions aux mesures de précaution prescrites par l'administration pour l'exploitation des carrières souterraines... — Cass., 29 août 1851, Roy-Belleville, [S. 51.1.790, P. 53.2.343, D. 51.1.279]

2024. — Et, conformément au principe d'après lequel les lois sur les juridictions sont d'ordre public, il importerait peu qu'une ordonnance royale portant règlement sur l'exploitation des carrières du département attribuât la connaissance de ces infractions au conseil de préfecture : une telle dérogation à l'ordre légal des juridictions serait sans effet. — Même arrêt.

2025. — ... Soit de la contravention résultant de ce que l'exploitation d'une carrière à ciel ouvert n'a pas eu lieu à la distance de la voie publique, fixée par les règlements sur la matière. — Cons. d'Et., 14 févr. 1856, Mackensie et Brassey, [S. 56.2.726, P. adm. chr.]

2026. — ... Soit des infractions aux règlements administratifs qui, conformément à l'art. 81, L. 21 avr. 1810 (non alors révisée), fixaient les conditions de l'ouverture et de l'exploitation des carrières à ciel ouvert. — Cass., 19 sept. 1856, Mackensie et Brassey, [S. 56.1.921, P. 57.192, D. 96.1.417]

2027. — ... Soit de la contravention à un règlement départemental défendant toute excavation souterraine sous les chemins vicinaux. — Paris, 18 mai 1889, Bélier, [*Rev. de la législ. des mines*, 89.279]

2028. — Par application des décrets des 22 mars et 4 juill. 1813, relatifs aux carrières des départements de la Seine et de Seine-et-Oise, il avait été jugé que le conseil de préfecture était compétent pour connaître des contraventions commises dans celles de ces carrières qui s'exploitaient souterrainement, l'autorité judiciaire restant compétente pour connaître des contraventions commises dans les carrières exploitées à ciel ouvert. — Cons. d'Et., 15 juin 1870, Lafouge, [S. 72.2.160, P. adm. chr., D. 71.3.81] — Mais depuis l'abrogation des décrets précités par l'art. 82, § 3, L. 27 juill. 1880, les carrières des départements de la Seine et de Seine-et-Oise ont été replacées, sur ce point comme sur tous autres, sous l'empire des règles de droit commun.

2029. — Parmi les juridictions de droit commun, quelle sera la juridiction compétente? La question est importante, soit par elle-même, soit parce qu'elle touche en même temps aux pénalités applicables. Une jurisprudence, qui paraît bien établie, la résout par une distinction entre les carrières à ciel

ouvert et les carrières souterraines. S'agit-il des carrières souterraines, l'art. 82, en en soumettant l'exploitation « à la surveillance de l'administration des mines, dans les conditions prévues par les art. 47, 48 et 50 », leur étend par cela même les sanctions des art. 93 à 96. Par conséquent, les contraventions aux lois et règlements sur les carrières souterraines sont de la compétence des tribunaux correctionnels (art. 95), et passibles des peines correctionnelles édictées par l'art. 96.

2030. — Jugé, en ce sens, que les carrières exploitées par galeries souterraines sont assimilées aux mines, en ce qui touche la compétence et la pénalité à raison des infractions aux mesures de précaution prescrites pour leur exploitation par l'administration. Dès lors, ces infractions sont soumises à la juridiction correctionnelle, et sont passibles d'une amende de 100 fr. à 500 fr. — Cass., 29 août 1851, Roy-Belleville, [S. 51.1.790, P. 53.2.343, D. 51.1.279]

2031. — S'agit-il des carrières à ciel ouvert, comme l'art. 81 qui les régit n'édicte aucune pénalité pour l'inobservation de ses prescriptions, et qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 96 qui ne concerne que les mines et les carrières à galeries souterraines, les contraventions ne peuvent être que des infractions aux « règlements légalement faits par l'autorité administrative ». Par suite, ces contraventions ne relèvent que des tribunaux de simple police et ne sont passibles que des peines de simple police. — V. *suprà*, v° *Chemin rural*, n. 205.

2032. — Jugé, en ce sens, que les contraventions aux arrêtés préfectoraux réglant l'exploitation des carrières à ciel ouvert ne sont passibles que des peines de simple police portées par l'art. 471, n. 15, C. pén., et non de celles portées par le décret du 4 juill. 1813 et la loi du 21 avr. 1810. — Cass., 29 août 1845, Cheron, [S. 45.1.845, P. 45.2.751, D. 45.1.398]

2033. — ... Que les infractions relatives à l'ouverture ou exploitation des carrières à ciel ouvert constituent des contraventions de police tombant sous la juridiction des tribunaux de simple police, et non sous celle des tribunaux correctionnels : ces derniers tribunaux ne sont compétents qu'à l'égard des infractions se rattachant à une exploitation par galerie souterraine. — Cass., 23 janv. 1857, Mackensie et Brassey, [S. 57.1.393, P. 58.469, D. 57.1.62]

2034. — ... Qu'il en est de même de l'infraction consistant à avoir exploité une carrière à ciel ouvert, sans avoir fait la déclaration prescrite par l'art. 81, L. 27 juill. 1880. — Cass., 3 nov. 1887, Anceau, [*Rev. de la législ. des mines*, 89.270]

2035. — Pour justifier la distinction qu'elle consacre, la jurisprudence que nous venons d'indiquer se fonde uniquement sur ce fait que les art. 81 et 82 confient à des autorités différentes la police administrative des carrières, l'art. 81 plaçant les carrières à ciel ouvert sous la surveillance de l'autorité municipale, tandis que l'art. 82 place les carrières souterraines sous la surveillance de l'autorité préfectorale aidée de l'administration des mines. Mais des auteurs ont fait observer qu'une simple distinction dans les autorités chargées de la police administrative ne doit pas nécessairement entraîner une distinction aussi radicale entre les autorités judiciaires chargées de la répression des contraventions et, par contre coup, entre les pénalités applicables. D'après eux, par sa généralité et sa place dans la loi, le tit. X (art. 93 à 96) doit être considéré comme s'appliquant à tous les objets dont la loi de 1810 s'est occupée, et notamment l'art. 93 doit englober les règlements sur les carrières à ciel ouvert dans ceux qu'il sanctionne de façon générale. — Bury, t. 2, n. 1170; Aguillon, t. 2, n. 857; Block, *Dict. de l'adm. fr.*, v° *Carrières*, n. 19.

2036. — Dans l'appréciation de la responsabilité de l'exploitant, il y a lieu, du reste, de tenir compte des principes généraux. Ainsi, il a été jugé que l'exploitant d'une carrière, bien qu'il ait contrevenu à une disposition d'un règlement départemental relatif aux carrières, ne peut être déclaré responsable d'un accident survenu, dans la carrière, à l'un de ses ouvriers, s'il est établi que la violation du règlement n'a eu aucune influence sur la cause de l'accident, lequel doit être attribué uniquement à la témérité et à l'imprudence de l'ouvrier. — Cass., 2 déc. 1884, Brétéché, [S. 86.1.367, P. 86.1.900, D. 85.1.423]; — 12 janv. 1897, Quark, [S. et P. 97.1.231, D. 97.1.71] — V. aussi Cass., 15 juill. 1896, Pasquet, [S. et P. 97.1.229] — Nancy, 29 juin 1895, Ve Thiébault, [S. et P. 96.2.207] — Trib. Seine, 28 févr. 1885, Ve Thibon, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.240] — Trib. Liège, 19 janv. 1895, Dalhem, [*Ibid.*, 96.56]

2037. — Le propriétaire qui a traité à forfait avec un entrepreneur pour l'exploitation d'une carrière à plâtre, sans se réserver aucune surveillance relativement aux conditions matérielles du travail, n'est pas responsable de l'accident arrivé à un ouvrier dans les travaux de l'exploitation, l'entrepreneur n'étant pas son préposé dans le sens de l'art. 1384, C. civ. — Dijon, 7 août 1868, Page, [S. 68.2.315, P. 68.1215]

2038. — Il en est autrement au cas où, en traitant à forfait avec des ouvriers pour l'exécution d'un travail restreint rentrant dans la généralité de l'exploitation d'une carrière, le maître ou propriétaire a conservé la direction et la surveillance de ce travail. — Angers, 16 mars 1868, Sécher et Gabori, [S. 68.2.315, P. 68.1215, D. 68.2.160] — V. aussi Trib. corr. Brest, 15 janv. 1892, B..., [*Rev. de la législ. des mines*, 93.303]

2039. — Même en l'absence de tout règlement l'y obligeant, le propriétaire d'une carrière à ciel ouvert qui omet d'en garantir les abords par des mesures de protection de nature à assurer la sécurité publique, commet une faute qui le rend responsable des accidents qui peuvent s'y produire. — Douai, 3 juin 1892, Cauchet, [*Rev. de la législ. des mines*, 97.168]

2040. — L'art. 26, Décr. 24 déc. 1851, portant que les ingénieurs des mines ne peuvent prendre un intérêt quelconque dans l'exploitation des mines ou carrières sur le territoire de la République, sous peine d'être déclarés démissionnaires, et ne faisant aucune distinction, s'applique à l'exploitation des carrières à ciel ouvert comme à celle de carrières à galeries souterraines. — Cons. d'Et., 28 juill. 1893, Rigaud, [S. et P. 95.3.70, D. 94.3.75]

2041. — Cette infraction aux dispositions de l'article précité constitue un manquement à un devoir professionnel, qui place son auteur sous le coup des pénalités édictées par le texte, même après que l'infraction a pris fin. — Même arrêt.

TITRE IV.

DES SOCIÉTÉS POUR LA RECHERCHE DES MINES ET POUR L'EXPLOITATION DES MINES, MINIÈRES ET CARRIÈRES.

CHAPITRE I.

DES SOCIÉTÉS MINIÈRES EN GÉNÉRAL.

2042. — Les concessions de mines peuvent être attribuées à des sociétés (L. 21 avr. 1810, art. 13; V. *suprà*, n. 240 et s.). Les sociétés peuvent également devenir propriétaires de mines par suite d'acquisition, *lato sensu*, quel qu'en soit le mode. Il faut ajouter qu'en fait presque toutes les entreprises de mines, au moins celles qui sont importantes, se trouvent entre les mains de sociétés : l'exploitation d'une mine présente de trop grands risques et nécessite des capitaux trop considérables, pour que le concessionnaire ne cherche pas à rendre ces risques et ces charges moins lourds, en les divisant et les répartissant sur un plus grand nombre de personnes. « Les sociétés minières, quoique n'étant pas régies en France, au point de vue de leur constitution juridique, par une législation spéciale, ont toujours vécu, depuis leur origine, sous l'empire d'un régime d'exception et privilégié ». — Lamache, *De la transformation des sociétés civiles, spécialement des sociétés minières, en vertu de la loi du 1er août 1893 combinée avec les lois fiscales* (*Rev. de la législ. des mines*, 1895, t. 12, p. 257). Ce sont les caractères principaux de ce régime d'exception qui, seuls, seront exposés ici. — Sur les principes généraux auxquels les sociétés minières restent soumises, comme les sociétés ordinaires civiles ou commerciales, V. *infrà*, v° *Société*.

Section I.

Des formes des sociétés minières.

2043. — Une société de mines peut se constituer, soit sous une forme civile, soit sous une forme commerciale.

2044. — I. *Forme civile*. — La validité d'une société civile pour l'exploitation d'une mine n'a jamais été mise en doute, pa-

reille société pouvant réunir les conditions exigées par les art. 1832 et 1833, C. civ., savoir : objet licite, contrat fait pour l'intérêt commun des parties, chose mise en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter, apport fait par chaque associé. Ces conditions réunies, la société civile minière demeurera régie, quant à sa forme et à la preuve de sa constitution, par les principes du droit commun que reproduit l'art. 1834, C. civ.

2044 *bis.* — Jugé que constitue une société, la réunion formée, en vertu d'un acte fait, dans ce but, par les demandeurs en concession d'une mine, pour l'exploitation de la mine, alors surtout que la concession a été ultérieurement accordée aux demandeurs constitués en société, et que, dans des actes postérieurs, ils ont reconnu être réunis, constitués en société et à l'état de société. — Trib. Saint-Etienne, 24 déc. 1883, sous Cass., 26 oct. 1892, Soc. des mines de Beaubrun, Soc. Scheider et Cie, [S. et P. 93.1.321]

2045. — En Belgique, la jurisprudence a admis qu'à côté des sociétés minières régulièrement établies, et qui sont prouvées par écrit, selon la prescription de l'art. 1834, il peut exister des sociétés de fait, établies sans contrat écrit et même sans convention originaire, sociétés de fait qui n'en sont pas moins régies par les règles des sociétés minières. Ce sont, dit-on, ces associations que vise l'art. 8, L. 21 avr. 1810, lorsqu'il considère comme meubles les actions ou intérêts, non pas seulement dans une société, mais encore dans une *entreprise* pour l'exploitation des mines. L'*entreprise*, c'est la société de fait, assimilée à la *société*, c'est-à-dire à la société régulière. — Cass. Belgique, 13 janv. 1843, Enregistrement, [*Pasicr. belge*, 43.1.85]; — 4 mars 1858, Soc. de la Vieille-Montagne, [*Pasicr. belge*, 58.1.89] — Bruxelles, 1er août 1871, Soc. de la Rochelle et Charnois, [*Pasicr. belge*, 74.2.75] — *Sic*, Peyret-Lallier, n. 134; Aguillon, t. 1, n. 269; Bury, t. 2, n. 1375; Bréchignac et Michel, n. 92; Delecroix, *Tr. théorique et pratique de la législ. des soc. de mines, et spécialement des soc. houillères*, n. 520 et s.

2046. — En France, cette théorie est généralement repoussée. Elle est en opposition avec la règle de l'art. 1834, qui a eu précisément pour objet de supprimer toutes les associations de fait ou sociétés taisibles admises dans notre ancien droit. Une dérogatipn à cette règle en faveur des sociétés minières ne se justifierait qu'autant qu'elle résulterait de la volonté formelle du législateur de 1810. L'argument tiré du mot « entreprise » employé par l'art. 8, ne suffit pas à démontrer cette volonté, attendu que ce mot, assez vague par lui-même déjà, se trouve précisément dans l'art. 529, C. civ., auquel renvoie l'art. 8 de la loi de 1810, pour désigner, dans une expression générique, les compagnies de finance, de commerce et d'industrie. C'est donc qu'il n'a pas plus de portée dans l'un des deux textes que dans l'autre. — V. Cass., 18 juin 1862, Carcassone, [S. 62.1.878, P. 63.55, D. 62.1.423] — Trib. Saint-Etienne, 29 mai 1889, Cie des mines de Rive-de-Gier, [*Pand. fr.*, 90.2.95] — Guillouard, *Soc.*, n. 363.

2047. — Jugé aussi, en ce sens, qu'une association de fait constituée entre ouvriers mineurs ne saurait valablement se rendre cessionnaire de concessions de mines qu'à la condition de constituer une société civile régulière sous une des formes autorisées par la loi. — Lyon, 26 mars 1891, Soc. des houillères de Rive-de-Gier, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201] — V. *suprà*, n. 480 et s.

2048. — Au point de vue spécial du règlement des droits de chaque associé, la société civile minière pourra renfermer des stipulations variées, et notamment les deux suivantes : tantôt, on attribuera à l'associé, en représentation de sa « part d'intérêt » dans la société, un titre dit action de quotité ou part d'intérêt. Ce titre ne fait que reconnaître à l'associé une quotité, une quote-part du fonds social sans indication d'aucune somme représentant sa mise; tantôt, et ceci sera plus fréquent, on attribuera aux associés des actions de sommes ou valeurs fixes. Sur le titre remis à l'actionnaire, on énoncera une somme ou valeur représentant la mise versée par lui dans le fonds social, et on lui donnera droit, dans la répartition des bénéfices, à une part proportionnelle à cette même valeur, eu égard au capital social tout entier.

2049. — II. *Forme commerciale.* — Rien n'empêche non plus une société minière de se constituer sous l'une des formes que peut légalement revêtir une société commerciale. Alors elle devra se soumettre, quant à la forme, aux prescriptions et aux conditions essentielles imposées par la loi pour la constitution des sociétés commerciales. — Cass., 28 janv. 1884, de Marc et Donnat, liquid. de la soc. des charbonnages du Nord, [S. 86.1.465, P. 86.1.1147, D. 84.1.145] — Une société minière pourra donc adopter les formes de la société en nom collectif, ou de la société en commandite ou de la société anonyme. Ce point, qui a toujours été considéré comme constant par la doctrine et par la jurisprudence, ne saurait plus faire doute depuis que l'art. 7, L. 1er août 1893, a consacré formellement le droit, pour les sociétés civiles, de se transformer en sociétés en commandite ou en sociétés anonymes.

2050. — Reste la forme de la participation (C. comm., art. 47 et s.). On n'y recourt guère que pour des opérations isolées ou pour un ensemble d'opérations qui ne doivent pas durer pendant un temps bien long : la participation, dit l'art. 48, C. comm., est « relative à une ou plusieurs opérations de commerce ». Tout autre doit être le caractère d'une exploitation minière, dont la durée n'est pas limitée et peut se prolonger parfois pendant des siècles. Aussi décide-t-on généralement qu'une exploitation minière ne peut faire l'objet d'une société en participation, telle que l'entend la loi commerciale. — Delebecque, n. 1235 et s.; Féraud-Giraud, t. 1, n. 169; Delecroix, *op. cit.*, n. 218 et s.

SECTION II.

Des caractères des sociétés minières.

2051. — La physionomie spéciale des sociétés minières provient de la réunion qu'elles présentent des quatre caractères généraux suivants : 1° ce sont des sociétés civiles; 2° elles forment des personnes morales; 3° elles constituent des associations de capitaux plutôt que des sociétés de personnes; 4° elles sont d'une durée illimitée.

§ 1. *Caractère civil.*

2052. — La loi du 21 avr. 1810 déclarant, d'une part, dans l'art. 32, que « l'exploitation des mines n'est pas considérée comme un commerce et n'est pas sujette à patente », d'autre part, dans l'art. 8, que la propriété des mines constitue une propriété immobilière, ces deux textes conduisent à admettre que la société formée pour obtenir la concession d'une mine et pour l'exploiter est une société immobilière et civile. La conclusion, du reste, est proclamée par la quasi-unanimité des auteurs, et les tribunaux se contentent de l'affirmer. — V. les décisions et les autorités citées *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 463 et s. — Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 226; Guillouard, *Soc.*, n. 94 et 360; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 36 et s.

2053. — Il doit en être de même de la société qui se formerait pour prendre l'exploitation seule de la mine concédée à un tiers, car l'art. 32 attribue à l'exploitation le caractère civil, sans distinguer si l'exploitant est le concessionnaire lui-même ou un ayant-droit du concessionnaire. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 478 et s. — V. Cass., 26 oct. 1892, précité. — Bréchignac et Michel, n. 337.

2054. — Quant aux conséquences de ce caractère civil reconnu à la société minière, ce sont notamment les suivantes : 1° Les associés ne seront pas, de plein droit, tenus solidairement des dettes sociales, comme ils le seraient dans une société commerciale non soumise aux formes spéciales de la commandite ou de l'anonymat (C. civ., art. 1862). C'est dans le Code civil, dans les conventions expresses ou tacites des parties, qu'il faudra rechercher d'après quel mode doit se répartir, entre les associés, le fardeau des dettes et des obligations communes. — Delecroix, n. 174; Cavrois, n. 186; Aguillon, t. 1, n. 274. — V. *infrà*, n. 2137 et s.

2055. — 2° Pour la société minière civile, la cessation de paiements entraînera l'état de déconfiture, mais non le régime de la faillite. — Lyon, 14 mai 1833, Remmel et consorts Dervieu, [cité par Bréchignac et Michel, n. 327] — V. aussi Cass., 28 oct. 1885, Soc. du Crédit mobilier, [S. 86.1.108, P. 86.1.244, D. 86.1.63] — Paris, 21 juin 1884, Soc. des mines de Diélette, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.33]

2056. — 3° C'est à la compétence des tribunaux civils que la société minière sera soumise pour le règlement de toutes les difficultés la concernant. Telle est même la raison pour laquelle le caractère civil a été attribué aux sociétés minières par le lé-

gislateur de 1810, dans les termes consacrés par l'art. 32. — V. les observations de la commission du Corps législatif, séance du 17 mars 1810 (Locré, *Législ. sur les mines*, p. 357).

2057. — Ainsi jugé pour les difficultés nées entre des sociétés minières et des tiers à raison d'achats de machines-outils et autres instruments nécessaires à l'exploitation. — Bruxelles, 19 janv. 1833, Fontaine-Spitaels, [*Pasicr. belge*, 33.2.17] — Douai, 12 nov. 1839, [cité par Delecroix, n. 176] — Lyon, 24 juin 1887, Soc. des houillères de Champagnac, [*Rev. de la législ. des mines*, 88.336] — V. Trib. Douai, 8 janv. 1869, de Boisset, Cie houillère de l'Escarpelle, [S. 69.2.57, P. 69.23]

2058. — ... Pour les difficultés survenues à l'occasion de cession ou de vente d'actions de sociétés minières. — Douai, 25 avr. 1839, [cité par Delecroix, n. 176] — *Sic*, Féraud-Giraud, t. 1, n. 174.

2059. — ... Pour les contestations survenues entre associés soit au cours de la société, soit lors de sa liquidation. — Montpellier, 4 janv. 1841, Dominé et autres, [D. 41.2.139] — Lyon, 22 juill. 1858, Salveton, [P. 60.42, D. 59.2.80]

2060. — Jugé en ce sens que, si une société formée même en commandite et par actions pour l'exploitation d'une mine se borne à exploiter le minerai, à le bocarder et à le vendre en cet état, mais sans se livrer à des manipulations métallurgiques et à un ensemble d'actes de commerce dont l'extraction du minerai ne serait plus que l'accessoire, le tribunal de commerce est incompétent pour connaître d'une action contre le gérant d'une telle société. — Grenoble, 19 mars 1870, Gauche, [S. 71.2.35, P. 71.114]

2061. — On ne pourra appliquer à la société minière la disposition spéciale de l'art. 64, C. comm., qui déclare prescrites, cinq ans après la dissolution de la société, toutes actions contre les associés non liquidateurs. Mais on devra, sur ce point, s'en référer au droit commun et n'admettre que la prescription trentenaire. — Cass., 28 janv. 1884, de Marc et Donnat, liquid. de la Soc. des charbonnages du Nord, [S. 86.1.465, P. 86.1.1147, D. 84.1.145]

2062. — Si la société minière est une société civile, ce caractère est-il essentiel? Ne peut-il pas au contraire disparaître, soit à cause de la forme employée par les parties, soit à cause de leur volonté directement manifestée, soit à cause de la nature des opérations auxquelles se livre la société? Il y a là une même question générale qui se représente dans trois hypothèses qu'il faut examiner séparément.

2063. — I. *Emploi de formes commerciales.* — D'abord, le fait que les parties ont eu recours à une forme commerciale pour la constitution de la société minière ne suffit-il pas à imprimer à cette société un caractère commercial? Des auteurs recommandables l'avaient enseigné, et maints arrêts de cour d'appel avaient statué dans le même sens. — Paris, 19 août 1840, Soc. des mines d'Unieux et de Fraisse, [S. 41.2.483] — Dijon, 26 août 1841, Mines du Raguy et des Perrins, [S. 41.2.481, P. 41.1.629] — Douai, 13 mars 1867, Chauwin, et Cie, [*Rec. Douai*, 1867, p. 80] — V. aussi certains motifs de Colmar, 4 juin 1862, Latil, [S. 62.2.249, P. 62.1010, D. 62.2.163] — Vincens, *Législ. comm.*, t. 1, p. 349; Delangle, *Soc. comm.*, n. 28 et s. et 424; Bédarride, *Soc. comm.*, n. 97 et 123. — V. Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Société*, n. 92 *in fine*.

2064. — Mais bientôt la question ne fut plus discutée. Doctrine et jurisprudence s'accordèrent à reconnaître que, pour apprécier le caractère civil ou commercial d'une société, il faut s'attacher non pas à la forme qu'il a plu aux associés de lui faire revêtir, mais uniquement au caractère de l'opération qui fait l'objet de la société. Or, l'objet d'une société minière, c'est l'exploitation des mines, opération que l'art. 32 de la loi de 1810 déclare être une opération civile et non une opération commerciale. Il n'est pas admissible que l'emploi, par les parties, d'une forme commerciale, puisse avoir pour effet de transformer cette opération civile en opération commerciale. Donc la forme seule ne saurait avoir d'influence sur le caractère de la société minière. — Cass., 7 févr. 1826, Bardet, [S. et P. chr.]; — 28 janv. 1884, précité; — 21 oct. 1895, Favier, Martel et consorts, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.216] — Paris, 15 févr. 1868, Millaud, [S. 68.2.329, P. 68.1223, D. 68.2.209]; — 17 août 1868, de Preigne et Rougier, [S. et P. *Ibid.*, D. 68.2.192] — Grenoble, 19 mars 1870, Gauche, [S. 71.2.35, P. 71.114] — Liège, 21 janv. 1871, Soc. des charbonnages de Jemeppe-Auvelais, [*Pasicr. belge*, 72.2.108] — *Sic*, Pardessus, *Dr. comm.*, n. 966; Duvergier, *Sociétés*, n. 481 et 485; Molinier, *Dr. comm.*, n. 244; Troplong, *Sociétés*, t. 1, n. 328; Bravard-Veyrières et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 1, p. 180; Alauzet, *Comm. du C. de comm.*, t. 1, n. 273; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 166; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 94 à 1077 *bis*; Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 219; Guillouard, *Soc.*, n. 91 et 361; Bury, t. 2, n. 1467; Féraud-Giraud, t. 1, n. 175; Delecroix, *Soc. min.*, n. 222; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 67 et s.

2065. — En Belgique, la question fut résolue législativement dans le même sens par une loi du 18 mai 1873, dont l'art. 136 porte que : « Les sociétés dont l'objet est l'exploitation des mines, peuvent, sans perdre leur caractère civil, emprunter les formes des sociétés commerciales ». — Cass. belge, 13 mai 1886, Urban, [*Pasicr. belge*, 86.1.203; *Rev. de la législ. des mines*, 86.334]

2066. — En France, la question a été résolue en sens inverse par la loi du 1er août 1893, portant modification de la loi du 24 juill. 1867 sur les sociétés par actions. A cette dernière loi a été ajouté un art. 68 ainsi conçu : « Quel que soit leur objet, les sociétés en commandite ou anonymes qui seront constituées dans les formes du Code de commerce ou de la présente loi seront commerciales et soumises aux lois et usages du commerce ». Pour l'application de cette législation nouvelle, soit aux sociétés minières qui se sont fondées sous la forme en commandite ou anonyme depuis la loi de 1893, soit aux sociétés minières civiles fondées antérieurement à cette loi, mais qui se sont transformées, depuis cette loi, en sociétés en commandite ou en sociétés anonymes, conformément à l'art. 7 *in fine* de ladite loi, V. *infrà*, v° *Société*.

2067. — Mais la loi de 1893 n'a statué que pour l'avenir, pour les sociétés qui « *seront* constituées » dans une forme commerciale. Pour le passé, pour les sociétés minières qui ont été constituées avant la loi de 1893, la question reste entière et doit recevoir la même solution qu'auparavant. Ces sociétés, en dépit de leur forme commerciale, restent des sociétés civiles. — Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, *Appendice*, n. 63; Genevois, *Le nouveau régime des sociétés*, p. 116; Alb. Wahl, note sous Paris, 10 juill. 1894, [S. et P. 96.2.57]

2068. — Toutefois, l'emprunt d'une forme commerciale par une société minière civile ne sera pas sans produire certaines conséquences, qu'il est difficile, du reste, de ramener à un principe général. Tout ce qu'on a pu dire de plus précis, c'est que la société civile à forme commerciale ne sera pas régie par les règles tenant à ce que les sociétés de commerce soient traitées comme des commerçants, tandis qu'elle sera régie par les règles des sociétés de commerce tenant à la forme, et non à la nature des opérations. — Lyon-Caen, note sous Cass., 28 janv. 1884, de Marc et Donnat, [S. 86.1.466, P. 86.1.1147]; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 77 et s., 205 et s.; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 94 et 1079.

2069. — C'est ainsi que l'on devra admettre qu'en empruntant au droit commercial un mode particulier d'organisation, la société minière se soumet nécessairement aux prescriptions essentielles et d'ordre public qui sont la condition même d'existence de la société commerciale dont les formes ont été employées. Par suite, avant la loi de 1867, — et ceci explique pourquoi la plupart des anciennes sociétés minières conservaient leur caractère civil, — une société minière ne pouvait se constituer sous la forme anonyme qu'avec l'autorisation du gouvernement. — V. Cass., 13 mai 1857, Hannart et Bruyère, [S. 58.1.129, P. 57.998, D. 57.1.201]

2070. — Depuis la loi du 24 juill. 1867, pour profiter des avantages inhérents à la forme anonyme, les associés d'une société minière constituée sous cette forme ont dû remplir les formalités exigées par ladite loi. — Paris, 21 mai 1892, Soc. des mines d'Haminate, [S. et P. 92.2.270, D. 92.2.325] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1083; Bréchignac et Michel, n. 332; Delecroix, *Soc. min.*, n. 238 et s.

2071. — Jugé, en ce sens, pour ce qui concerne spécialement les formes de la vérification des apports. — Trib. Seine, 26 juill. 1886, sous Paris, 21 mai 1892, précité.

2072. — Par contre, la société minière civile à forme commerciale ne sera pas soumise à la compétence des tribunaux de commerce. — Grenoble, 19 mars 1870, précité. — Trib. comm.

Marseille, 14 oct. 1886, *Rev. de la législ. des mines*, 89.68] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1080.

2073. — ... Ni au régime de la faillite, en cas de cessation de paiements. — Paris, 21 juin 1884, Soc. des mines de Diélette, [*Rev. de la législ des mines*, 85.33] — Mais il en serait autrement de la société civile à forme commerciale qui, constituée avant la loi de 1893, revendiquerait le bénéfice des dispositions de l'art. 7, § 6, de cette loi. — Alb. Wahl, note sous Paris, 10 juill. 1894, précité.

2074. — ... Ni aux règles spéciales de prescription et de déchéance édictées par l'art. 64, C. comm., pour les liquidations des sociétés commerciales seules. — Cass., 28 janv. 1884, précité. — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1088.

2075. — La société civile minière, constituée sous la forme anonyme, est-elle soumise aux dispositions pénales de la loi de 1867? — V. sur la question au point de vue général, car elle ne paraît pas s'être posée devant les tribunaux, pour les sociétés minières : Cass., 28 nov. 1873, Jarry, [S. 75.1.281, P. 75.660, D. 74.1.441] — Rouen, 16 juin 1890, Morin et consorts, [S. et P. 92.2.309] — *Sic*, Pont, *Soc.*, t. 1, n. 1314; Vavasseur, *Soc.*, t. 1, n. 733; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, t. 2, n. 1085.

2076. — II. *Volonté des parties.* — Si l'emploi d'une forme commerciale ne suffit pas, si ce n'est depuis la loi du 1er août 1893, à transformer le caractère normal d'une société minière, à faire de cette société une société commerciale, la volonté des parties, directement manifestée, ne pourrait-elle avoir cet effet? Pour la discussion de cette question à un point de vue général, V. *infrà*, v° *Société*. — En ce qui concerne spécialement les sociétés minières, un auteur a soutenu que le caractère civil qui leur est attribué par la loi constituait un privilège au bénéfice duquel les associés avaient la faculté de renoncer, et que semblable renonciation pouvait résulter de faits, de stipulations démontrant leur volonté de devenir commerçants. — Troplong, *Soc.*, n. 331.

2077. — La jurisprudence avait d'abord consacré cette manière de voir. Jugé, en ce sens, que les concessionnaires de mines, pas plus que les propriétaires de fonds ruraux, ne peuvent se soustraire à l'empire du droit commercial quand, pour augmenter leurs moyens d'exploitation, ils ont, par des actes publics, manifesté clairement la volonté de se constituer commerçants. — Dijon, 26 avr. 1841, Soc. des mines du Ragny et des Perrins, [S. 41.2.481, P. 41.1.629]

2078. — ... Que, la société minière qui se forme, étant entièrement libre de se constituer, soit en société civile, soit en société commerciale, selon qu'elle juge l'une ou l'autre de ces formes plus profitable pour elle, c'est l'acte social intervenant alors qui précise le caractère de l'entreprise, qui détermine si la société qui se constitue est une société civile ou commerciale, et qui fait connaître la véritable position des parties. — Douai, 13 mars 1867, Chauwin et Cie, mines du Plan d'Aups, [*Rec. Douai*, 1867, p. 80]

2079. — Mais ensuite elle s'est ralliée définitivement à la solution contraire. C'est avec raison : la volonté expresse des parties ne peut transformer en acte commercial un acte que la loi déclare être un acte civil; or l'art. 32 de la loi de 1810 impose à l'exploitation minière le caractère non commercial. Dès lors, l'objet de la société minière ne consistant pas en des actes de commerce, cette société ne saurait être commerciale. — Paris, 15 févr. 1868, Millaud, [S. 68.2.329, P. 68.1223, D. 68.2.209] — Grenoble, 19 mars 1870, Gauche, [S. 71.2.35, P. 71.114]

2080. — On peut ajouter que la qualité de commerçants que voudraient s'attribuer les associés dans une société minière entraînerait pour eux deux effets principaux : la compétence des tribunaux de commerce et l'application possible du régime de la faillite. Or, comment les parties auraient-elles le droit, par leur seule volonté, de faire surgir ces garanties là où la loi ne les a pas placées? Ce serait permettre aux particuliers de changer l'ordre des juridictions et de modifier le régime de la faillite. Mais ce sont là choses qui touchent à l'ordre public, et auxquelles, par conséquent, le principe de la liberté des conventions ne saurait s'appliquer. — Pont, *Tr. des soc. civ. et comm.*, n. 119; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 92; Guillouard, *Soc.*, n. 361 ; Delecroix, *Soc. min.*, n. 192 ; Féraud-Giraud, t. 1, n. 181 ; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 57 et s.; Bréchignac et Michel, n. 333.

2081. — Néanmoins, la déclaration qu'une société minière est commerciale pourra parfois produire quelque effet au point de vue de la compétence à laquelle cette société sera soumise. C'est que cette déclaration fera présumer, jusqu'à preuve du contraire, que la société est commerciale, et par suite obligera la société, si elle est actionnée devant la juridiction commerciale et veut en décliner la compétence, à prouver que, par la nature des actes auxquels elle se livre, elle est restée société civile. — Cass., 14 juin 1865, Fernie, [S. 67.1.440, P. 67.1175, D. 67.1.293] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 1, n. 208. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 386 et s.

2082. — III. *Nature des opérations.* — Si les parties ne peuvent pas, par leur seule volonté, transformer le caractère civil d'une société minière, parce qu'elles ne peuvent pas faire qu'un acte, déclaré civil par la loi, soit envisagé comme commercial, rien ne les empêche de s'associer en vue d'entreprises commerciales ou d'accomplir, à côté d'actes civils, de véritables actes de commerce. Il y aura alors en jeu un facteur nouveau qui ne pourra manquer d'avoir une influence sur le caractère même de la société. Mais avant de déterminer cette influence, il est nécessaire d'insister, spécialement au point de vue de l'exploitation des mines, sur la distinction entre les actes civils et les actes de commerce, distinction déjà étudiée d'une façon générale (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 463 et s.). Car l'art. 32, L. 21 avr. 1810, ne dénie le caractère de « commerce » qu'à « l'exploitation des mines ». Et, par suite, il importe de fixer où s'arrêtent les opérations d'exploitation qui, seules, constituent des actes civils, où commencent les opérations industrielles relatives ou connexes à l'exploitation, qui constitueront des actes de commerce.

2083. — A. Il est des opérations qui rentrent par essence dans l'exploitation de la mine : telles l'extraction des produits et même leur vente à l'état brut. — Cass., 31 janv. 1865, Dardenne et Plattard, [S. 65.1.123, P. 65.272, D. 65.1.390] — *Sic*, Aguillon, t. 1, n. 262 ; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 38.

2084. — Il en est d'autres qui s'y rattachent intimement, parce que sans elles le produit extrait ne serait pas marchand, n'aurait pas les qualités nécessaires pour être vendu; ainsi en est-il de la préparation mécanique et du lavage des minerais ou des combustibles. On doit, sans aucun doute, les faire rentrer aussi dans les opérations d'exploitation proprement dite, car ce ne sont que des manipulations destinées à permettre la vente des produits extraits, vente qui est, en définitive, le but de l'exploitation minière.

2085. — En allant plus loin, on rencontre des opérations qui sont des transformations, et non plus seulement des manipulations, des produits extraits : telles la fabrication du coke ou des agglomérés, et la fusion des minerais bruts. Quel est le caractère de ces opérations? A la rigueur, on devrait les regarder comme des actes de commerce. Il est certain, en effet, qu'une entreprise qui aurait de pareilles transformations pour objet exclusif serait une « entreprise de manufactures », au sens de l'art. 632, C. comm., donc une entreprise commerciale (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 700 et s.). C'est donc que de semblables opérations constituent bien des actes de commerce.

2086. — La jurisprudence administrative avait fini par l'admettre, au point de vue de l'application de la loi sur les patentes. — Cons. d'Et., 7 mai 1880, Mines de la Grand'Combe, [D. 81.3.57] — Et la loi du 15 juill. 1880 a consacré formellement la même solution. Parmi les personnes que l'art. 17 exempte de la patente figurent « les concessionnaires de mines, pour le seul fait de l'extraction et de la vente des matières par eux extraites, l'exemption ne pouvant en aucun cas être étendue à la transformation des matières. »

2087. — Mais au point de vue qui nous occupe ici, les tribunaux tant administratifs que judiciaires ne se sont pas arrêtés à ce raisonnement rigoureux, et voici la distinction qui semble résulter de leurs multiples et diverses décisions. D'une part, les simples tranformations de produits ne sont pas considérées comme des actes de commerce. C'est ce qui a été jugé pour la fabrication du coke. — Cons. d'Et., 21 janv. 1847, Cie des mines de Chaney, [S. 47.2.318, P. adm. chr., D. 47.3.99], sur avis du conseil général des mines; — 22 févr. 1851, Cie des mines de houille de la Loire, [D. 52.5.407] — Montpellier, 25 nov. 1864, [*Rec. Montpellier*, 1864-65, p. 63] — Liège, 28 janv. 1871, Soc. des charbonnages de Jemeppe-Auvelais, [*Pasicr. belge*, 72.2.108] — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 485.

2088. — Il en est ainsi alors même que l'opération de transformation exigerait l'emploi d'une matière étrangère à l'exploitation minérale proprement dite, si cette matière, que l'exploitant doit acheter, ne joue qu'un rôle accessoire dans la valeur du produit revendu. Ainsi jugé pour la fabrication des agglomérés ou des briquettes de charbon, fabrication qui nécessite l'emploi de brai ou de goudron. — Cons. d'Et., 30 avr. 1863, Cie des mines de [illegible], [D. 63.3.41] — Grenoble, 19 mars 1870, précité. — Lyon, 13 févr. 1878, Soc. du Montcel-Sorbier, [S. 78.2.325, P. 78.1278, D. 79.2.99]; — 24 juin 1887, Soc. des houillères de Champagnac, [*Rev. de la législ. des mines*, 88.336] — V. toutefois, Dijon, 1er avr. 1874, Cie des houillères de la Saône et du Rhône, [D. 75.2.81] — Laurent. *Dr. civ.*, t. 26, p. 420.

2089. — D'autre part, les tribunaux regardent comme actes de commerce les transformations qui nécessitent des achats importants de matières étrangères à la mine, car il y a là des opérations d'achat et de revente, opérations éminemment commerciales d'après l'art. 632, C. comm. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 486 et s.

2090. — Jugé en ce sens, pour la société qui a pour objet, non seulement l'extraction des lignites, mais encore la fabrication des briquettes au moyen d'un mélange de lignite et de charbon gras. — Trib. Seine, 24 févr. 1893, Delaville-Leroux, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.91]

2091. — B. Plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse où une société minière ne s'est pas formée seulement pour l'exploitation des mines, mais aussi pour se livrer à des entreprises commerciales distinctes de cette exploitation, ou bien, si elle s'était formée uniquement en vue de l'exploitation des mines, a fait, en dehors des actes rentrant dans cette exploitation, de véritables actes de commerce. Quelle sera l'influence de ces deux circonstances sur le caractère même de la société? La question n'est pas susceptible d'une solution absolue. Il faudra, pour la résoudre, rechercher quel est le but principal de la société. Ce but principal consiste-t-il dans l'exploitation minière, de telle sorte que les opérations commerciales prévues ou accomplies en dehors de cette exploitation n'aient pour objet que de la faciliter ou la développer, la société restera civile. Que si, au contraire, ce sont les opérations commerciales qui ont constitué ou qui sont devenues le but principal de la société, la société minière aura toujours été ou sera devenue société commerciale. — V. *suprà*, v^is *Acte de commerce*, n. 481 et s., *Commerçant*, n. 174 et s.

2092. — Parmi les applications plus récentes faites par la jurisprudence, il y a lieu de signaler les suivantes. Une société formée pour l'exploitation de gisements houillers n'est pas une société commerciale, alors même que ses statuts lui réservent le droit de se livrer aux opérations de commerce qui pourraient devenir nécessaires à l'intérêt social, si ce n'est que d'une façon accessoire et éventuelle, et si cette éventualité même ne s'est pas réalisée. — Cass., 11 juin 1888, Synd. du Crédit parisien, [S. 90.1.516, P. 90.1.1249, D. 89.1.293] — Paris, 21 juin 1884, Soc. des mines de Diélette, [*Rev. de la législ. des mines*, 85.33] — Trib. Seine, 20 juill. 1886, sous Paris, 21 mai 1892, Soc. des mines d'Haminate, [S. et P. 92.2.270] — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 92.

2093. — De même le caractère civil d'une société constituée dans le but principal d'exploiter une concession houillère n'est pas modifié par la circonstance que les statuts de cette société prévoient accessoirement la construction d'un chemin de fer à voie étroite, destiné uniquement à l'exploitation de la mine, et ne pouvant servir à aucun trafic non plus qu'au transport des voyageurs. — Paris, 8 janv. 1876, Soc. des chemins de fer et bassin houiller du Var, [D. 79.2.99]

2094. — ... Ni pour une société ayant comme objet principal l'exploitation et la mise en valeur de certaines mines, par cette circonstance que les statuts prévoient, en outre, la vente et le traitement des minerais, l'établissement et la construction de tous édifices et fours ayant pour objet la manutention, le traitement, le magasinage et le transport des produits des mines, dès lors que les minerais dont il s'agit font partie des concessions appartenant à la société et sont un accessoire des mines. — Paris, 1er avr. 1876, Cie des minerais de Vallenar, [D. 79.2.99]

2095. — Au contraire, constitue une société commerciale : soit la société qui a pour objet principal, en outre de l'exploitation de mines de cuivre, la création de tous établissements industriels et commerciaux affectés au traitement des minerais et à la vente des produits fabriqués. — Paris, 7 août 1894, Cie des mines d'Akhtala, [S. et P. 95.2.309, D. 95.2.266]

2096. — ... Soit la société de mines qui, qualifiée commerciale par ses statuts, s'est donné pour objet, d'après ces mêmes statuts, en outre d'une exploitation minière, plusieurs branches d'industrie et de négoce tout à fait distinctes de cette exploitation, spécialement le commerce de la houille, tandis qu'elle n'extrait du sol que du plomb et du zinc. — Cass., 1er août 1893, Soc. des mines de Pont-Péan, [S. et P. 94.1.22, D. 94.1.126] — Agen, 2 juin 1886, Soc. anonyme des Grands Charbonnages du Centre, [*Rev. de la législ. des mines*, 89.67] — Trib. Marseille, 21 févr. 1896, Schabaver, [*Rev. de la législ. des mines*, 97.112]

2097. — ... Alors d'ailleurs qu'elle s'est effectivement livrée à l'achat et à la vente des charbons pendant plusieurs années. — Cass., 1er août 1893, précité.

2098. — La cessation desdites opérations depuis une certaine époque n'a pu changer le caractère de la société, et destituer ses membres, dans les contestations nées entre eux, du bénéfice de la juridiction commerciale, qui leur était assuré par l'art. 632, C. comm., à raison de la nature des statuts auxquels ils avaient adhéré. — Même arrêt.

2099. — De même, le caractère commercial s'est imprimé à la société charbonnière qui ne s'est pas contentée d'exploiter les mines dont elle était propriétaire, et de transformer son charbon en coke livré à la vente, mais qui a entretenu ses fours à coke avec des charbons achetés à d'autres exploitations, et a fait un véritable commerce d'achat et de revente des charbons étrangers et des produits similaires, de telle sorte que l'exploitation de ses houillères était devenue un simple accessoire de ce commerce. — Douai, 13 juin 1893, Lenglet et Gewaert, [*Rev. de la législ. des mines*, 94.298] — V. aussi Limoges, 31 oct. 1893, Cie anonyme des forges de Châtillon et de Commentry, [D. 95.2.556]

2100. — En résumé, la solution de notre question est abandonnée au pouvoir discrétionnaire des tribunaux. Les juges auront à rechercher, dans chaque espèce, quel est l'objet réel de la société, quelle est la véritable nature de ses opérations, afin d'arriver à en déterminer le caractère exact. Dans cette recherche, les juges du fond apprécieront souverainement les faits et documents de la cause. La Cour de cassation ne pourra exercer son contrôle qu'en examinant si, d'après les faits constatés, les juges ont juridiquement reconnu aux actes de la société le caractère civil ou commercial. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 481 et s.

§ 2. *Personnalité morale.*

2101. — Toute société minière, quelle qu'en soit la forme, quelle que soit la nature des opérations en vue desquelles elle s'est constituée ou auxquelles elle se livre, est une personne morale. Ce caractère appartient d'abord, d'après le droit commun, à la société minière qui aura revêtu, au fond, le caractère de société commerciale. — Sur le principe, V. *infrà*, v° *Société*.

2102. — En second lieu, il en sera de même pour la société minière, restée au fond société civile, mais qui s'est constituée sous une forme commerciale. C'est qu'alors cette société s'est placée dans la situation même qui a fait attribuer la personnalité juridique aux sociétés commerciales : elle a rempli les formalités, les conditions de publicité qui doivent révéler son existence aux tiers; elle leur a fait connaître sa durée, la mesure dans laquelle les associés sont obligés, la raison sociale sous laquelle la société peut contracter et agir. Or, ce sont là précisément les motifs qui justifient la personnalité des sociétés commerciales. Les mêmes motifs, existant pour une société civile à forme commerciale, doivent entraîner le même effet.

2103. — Application de ce principe a été faite dans une espèce où un seul individu, ayant acheté toutes les actions de la société de charbonnage du *Bas-Flénu*, avait néanmoins continué l'exploitation comme l'aurait fait une société. La cour de Bruxelles a décidé que la personnalité morale de l'ancienne société constituée sous la forme anonyme persistait en faveur des créanciers qui, sur la foi de l'existence apparente de la société, avaient traité avec l'unique propriétaire du charbonnage. — Bruxelles, 19 juill. 1856, Harmegnies et consorts, [*Pasicr. belge*, 56.2.339]

2104. — Reste la troisième hypothèse, celle d'une société minière ayant conservé son caractère civil, normal, quant au

fond et quant à la forme. On sait que la personnalité morale des sociétés civiles en général ne laisse pas que de s'élever bien des hésitations (V. *infrà*, v° *Sociétés*). Ces hésitations ne se sont pas produites pour les sociétés minières, la législation minière fournissant à l'appui de la personnalité morale de ces sociétés des arguments spéciaux qui ne permettent guère la controverse. C'est d'abord l'art. 8, L. 21 avr. 1810, qui, d'une manière expresse, étend aux sociétés minières la disposition de l'art. 529, C. civ. Après avoir déclaré que « les mines sont immeubles », il ajoute : « Néanmoins les actions ou intérêts dans une société ou entreprise pour l'exploitation des mines seront réputées meubles, conformément à l'art. 529, C. civ. ». Il est universellement admis que la disposition de cet art. 529 ne s'explique que par la personnalité morale des sociétés qu'il vise. — C'est encore l'art. 7, L. 27 avr. 1838, qui manifeste l'intention du législateur à cet égard, en obligeant les associés d'une société minière à choisir un représentant commun, et en les contraignant par cela même à donner à leur association une sorte d'individualité sociale. — Guillouard, *Soc.*, n. 362; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 130.

2105. — Appelée fréquemment à statuer sur cette question, la jurisprudence des tribunaux belges l'a toujours résolue en ce sens. — Cass. belge, 4 mars 1858, Soc. de la Vieille-Montagne, [*Pasicr. belge*, 58.1.89]; — 17 juin 1864, Vilain et consorts et Soc. du charbonnage de la Grande-Veine, [*Pasicr. belge*, 65.1.37] — Bruxelles, 31 mars 1874, Soc. de la Masse Saint-François, [*Pasicr. belge*, 74.2.167]; — 2 févr. 1882, Delloye, [D. 83.2.1]; — 25 juill. 1888, Liquid. de la soc. des charbonnages du Centre de Jumet, [*Pasicr. belge*, 88.2.411; *Rev. de la législ. des mines*, 88.313] — V. dans le même sens, pour la jurisprudence française, avant même que la Cour de cassation n'admît la personnalité morale des sociétés civiles en général, Trib. Saint-Etienne, sous Cass., 26 oct. 1892, Soc. des mines de Beaubrun, Soc. Schneider et Cie, [S. et P. 93.1.321]

2106. — Plus fréquemment, les tribunaux français ont consacré le caractère mobilier des actions ou parts d'intérêt dans les sociétés minières : soit pour déclarer que la disposition de l'art. 529, disposition générale et absolue, s'applique aux sociétés propriétaires du sol où s'exploite la mine comme aux sociétés simplement concessionnaires, et aux sociétés minières se livrant au commerce comme aux sociétés purement civiles... — Paris, 8 janv. 1878, Lecocq de la Fontaine, [S. 78.2.36, P. 78.204, D. 79.2.41]

2107. — ... Et que, les parts d'intérêt ou deniers des mines d'Anzin ayant un caractère mobilier, il y a lieu d'en faire le rapport à succession, non pas en nature, mais en moins prenant, conformément à l'évaluation du contrat de mariage aux termes duquel ces parts auront été constituées en dot. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 429 et s.

2108. — ... Soit pour décider que la disposition testamentaire par laquelle une femme lègue à son mari « tout son mobilier » doit être réputée comprendre tout ce qui est meuble, soit par nature, soit par détermination de la loi, notamment des actions de la société civile des mines de Béthune. — Douai, 9 mars 1885, Soille, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.20; *Rec. Douai*, 1885, p. 113] — V. au point de vue de l'impôt, Cass., 9 nov. 1886, Descours et Soc. des mines de la Loire, [S. 88.1.33, P. 88.1.52, D. 87.1.341]

2109. — Le principe de la personnalité morale des sociétés minières étant considéré comme acquis, ses conséquences les plus importantes seront les suivantes : 1° la société, être moral, étant seule propriétaire de la mine, un associé ne peut, de son chef et en son nom personnel, hypothéquer la mine pour la part et portion qu'il a dans la société. La mine ne sera pas davantage grevée de l'hypothèque légale qui frapperait les biens personnels d'un associé, en sa qualité de mari ou de tuteur. — V. pour l'hypothèque judiciaire, Nîmes, 27 mai 1879, Vaschaldi et consorts, [*Bull. jud. de Nîmes*, 1879, p. 178] — Tant que dure la société, c'est seulement dans la faculté de prendre part aux distributiont de bénéfices et de dividendes que consiste le principal élémens du droit de l'associé. — V. Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 107 et 108; Bréchignac et Michel, n. 98 et 134.

2110. — Jugé, spécialement, par application du principe que l'actif social appartient à la société personne morale et n'est pas la copropriété des associés, que le propriétaire de parts d'une société civile de mines ne saurait se prévaloir des contributions directes auxquelles la société est imposée dans une commune, pour soutenir qu'il y est imposé personnellement, et que, par suite, il y est éligible au conseil municipal, bien qu'il n'y soit pas domicilié. — Cons. d'Et., 11 nov. 1881, Elect. de Saint-Aubin-de-Luigné, [D. 83.3.52]

2111. — 2° Le patrimoine de la société constitue, avant tout, le gage exclusif des créanciers sociaux : ces créanciers se feront payer sur le fonds social par préférence aux créanciers personnels des associés. — Laurent, t. 26, n. 425; Guillouard, *Soc.*, n. 369; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 109.

2112. — 3° En supposant la société créancière d'un tiers, qui devient lui-même créancier personnel d'un associé, ce tiers ne pourra opposer la compensation à la société. Il n'a pas, en effet, la même personne pour créancier et pour débiteur; son créancier, c'est la société; son débiteur, c'est l'associé. *Quod universitati debetur singulis non debetur.* — Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 116.

2113. — 4° La société sera valablement représentée, soit dans les conventions, soit en justice, par un administrateur, et ce, malgré la maxime que : nul en France ne plaide par procureur. — Paris, 6 mars 1849, Chappon et consorts, [S. 49.2.427, D. 49.2.180]; — 27 févr. 1878, Soc. des mines de la Baraillière, [D. 78.2.257] — *Sic*, Bury, t. 2, n. 1395; Delecroix, *Soc. min.*, n. 156, 408; Bréchignac et Michel, n. 134. — V. pourtant : Nancy, 18 mai 1873, Husson, [S. 72.2.197, P. 72.118, D. 73.2.103] — Peyret-Lallier, n. 183.

2114. — Il en serait autrement pour une simple association de fait formée pour l'exploitation d'une mine, attendu qu'une association de ce genre ne peut réclamer le bénéfice de la personnalité civile. Elle devra donc être assignée dans la personne de chacun de ses membres. — V. Lyon, 26 mars 1891, Soc. des houillères de Rive-de-Gier, [S. et P. 92.2.289, D. 91.2.201]

2115. — La société minière, même civile, a un siège social, là où se trouve son principal établissement. C'est là qu'elle sera assignée (C. civ., art. 102; C. proc. civ., art. 59) quand elle a plusieurs établissements susceptibles d'être considérés comme principaux; si les statuts fixent le siège social dans un autre endroit que celui où se trouve le principal établissement, on admet la compétence des divers tribunaux tant du siège social, que de chacun des principaux établissements. — Cass., 10 févr. 1863, Houillère de la Ricamarie, [S. 63.1.199, P. 63.427, D. 63.1.238]; — 18 nov. 1890, Soc. des Gîtes de fer d'Halia-Fil-Fila, [D. 92.1.414] — Dijon, 20 nov. 1865, Cie des mines de Blanzy, [D. 65.2.228]

2116. — Une association de fait ne pouvant avoir de siège social, il a été jugé aussi que, lorsqu'un syndicat professionnel a constitué entre ses membres une association de fait pour l'exploitation d'une mine, la nullité de l'assignation ne saurait être demandée par le motif qu'elle n'aurait pas été signifiée au siège social de ce syndicat, mais à la personne du secrétaire, sans que celui-ci eût visé la copie, si l'association a été assignée, non comme syndicat professionnel, mais en tant que constituant une association de fait. — Lyon, 26 mars 1891, précité.

§ 3. *Association de capitaux plutôt que société de personnes.*

2117. — Parmi les sociétés civiles, la société minière se distingue par un autre caractère particulier, elle constitue une association de capitaux plutôt qu'une société de personnes. Prenons une société civile ordinaire, comme en prévoit le Code civil, au titre *du contrat de société*, art. 1832 et s.; c'est une réunion d'individus qui se connaissent, qui se sont choisis, qui ont pris en considération les talents, l'industrie, la solvabilité, souvent même les habitudes et le caractère de chacun d'eux, qui ont les uns dans les autres une confiance réciproque. Il y a entre eux, comme dans la société du droit romain, un *jus quodammodo fraternitatis,* qui explique diverses dispositions du Code civil, notamment celles des art. 1859, 1861 et 1865 : l'art. 1859, qui décide que les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre; — l'art. 1861, qui défend à un associé de s'associer une tierce personne, sans le consentement des autres coassociés; — l'art. 1865, qui fait réagir sur l'existence même de la société certaines circonstances venant affecter la personne d'un associé, telles que sa mort, son interdiction, sa déconfiture. En somme, il y a dans la société civile ordinaire une société de personnes qui n'ont pas voulu simplement faire telle affaire, mais qui ont voulu surtout la faire

avec telles personnes, en considération de leurs qualités personnelles et de leurs aptitudes spéciales.

2118. — Une société civile minière présente, au contraire, de tout autres éléments. D'une part, ce ne seront point les associés qui s'occuperont de l'exploitation. Ils auront confié ce soin à des hommes spéciaux. Il y aura un gérant, un directeur chargé de vendre les produits de la mine, de payer les salaires des ouvriers, de tenir la comptabilité, puis des ingénieurs qui, au point de vue technique, décideront de tout ce qui concerne l'exploitation. Ce n'est donc pas sur leurs qualités personnelles propres que les associés auront compté, mais bien sur les qualités et les aptitudes de ceux auxquels ils confient le sort de l'entreprise.

2119. — D'autre part, ces associés ne se connaîtront même pas les uns les autres, au moins le plus souvent. Une exploitation de mine nécessite des capitaux considérables, exposés à de grands risques : il faut donc que ces capitaux soient fournis par un grand nombre de personnes, pour que les risques se répartissent sur un grand nombre de têtes. Chacun apporte sa part de capital, sans d'ordinaire se préoccuper de la personne de ses coïntéressés, mais en tenant compte uniquement des richesses que la mine peut recéler et de la puissance des capitaux préparés pour son exploitation. Il n'y a donc plus ici un contrat reposant sur la confiance mutuelle et les qualités réciproques des parties; il y a simplement ce qu'on a appelé, avec raison, une association de capitaux; l'*intuitus pecuniæ* l'emporte sur l'*intuitus personæ*.

2120. — Ce caractère, du reste, est unanimement reconnu aux sociétés minières, soit par la doctrine, tant en France qu'en Belgique, soit par la jurisprudence belge, la seule qui paraisse avoir eu l'occasion d'aborder la question. — V. notamment Bruxelles, 10 avr. 1862, Hubert et Ancelet, [*Pasicr. belge*, 63.2.107] — Guillouard, *Soc.*, n. 366; Delecroix, *Soc. min.*, n. 163 et s.; Aguillon, t. 1, n. 275; Bréchignac et Michel, n. 136.

2121. — Quant aux conséquences les plus importantes qui découlent de ce caractère, ce sont les suivantes : on n'appliquera pas aux sociétés minières la prohibition de l'art. 1861, C. civ. Puisque la considération de la personne des associés n'a pas été le motif déterminant du contrat, rien n'empêchera l'un des associés de céder l'intérêt qu'il a dans la société, de substituer un étranger dans ses droits et ses obligations, sans avoir besoin du consentement de ses coassociés. Aussi, la cessibilité des actions ou parts d'intérêt dans les sociétés minières a-t-elle toujours été admise. — Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 422; Guillouard, *Soc.*, n. 367; Peyret-Lallier, n. 205; Bréchignac et Michel, n. 136; Delecroix, *Soc. min.*, n. 167.

2122. — Sur une clause qui se rencontre fréquemment dans les statuts des sociétés houillères des bassins du Nord, clause accordant à la société elle-même ou à chaque associé individuellement le droit de reprendre pour leur compte toute part ou action aliénée par son propriétaire, et que l'on désigne sous le nom de droit de *retrait*, V. Peyret-Lallier, n. 209 et 210; Delecroix, *Soc. min.*, n. 316 et s.; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 152 et s.

2123. — La Cour de cassation a consacré la validité d'une clause qui permettait à chaque associé de s'opposer individuellement à ce que des parts d'intérêt fussent cédées à des étrangers, mais à charge de réclamer en même temps pour lui-même lesdites parts, en offrant d'en payer la valeur à dire d'experts. — Cass., 8 janv. 1896, Berne, [*Rev. de la législ. des mines*, 96.103] — Lyon, 2 mai 1894, Mêmes parties, [*Ibid.*, 95.171] — Trib. Lyon, 13 mai 1893, Mêmes parties, [*Ibid.*, 95.96]

2124. — On n'appliquera pas davantage aux sociétés minières les dispositions de l'art. 1859-1° et 4°, C. civ., qui donnent, en principe, à chaque associé, le droit d'administration et un droit de *veto*. Ici, l'administration appartient au directeur ou gérant. D'autre part, puisque les capitaux sont tout, et les personnes rien, on devra reconnaître à la majorité le pouvoir de lier la minorité; et la majorité se formera, non par le nombre des personnes, mais par l'importance des intérêts. — Guillouard, *Soc.*, n. 364 et 371; Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 427; Bury, t. 2, n. 1396; Bréchignac et Michel, n. 136; Delecroix, *Soc. min.*, n. 168 et 376.

2125. — Jugé, en ce sens, que, d'après un ancien usage généralement admis dans le pays de Liège, en matière de société charbonnière, usage qui doit être suivi aujourd'hui à moins de clause dérogatoire dans l'acte de société, les délibérations relatives à l'administration de la société se prennent à la majorité des intérêts, et non à la majorité des associés individuellement. — Liège, 2 août 1851, Franckson, [*Pasicr. belge*, 52.2.199]

§ 4. *Durée illimitée des sociétés minières.*

2126. — Associations de capitaux, les sociétés minières ne subiront pas, en général, le contre-coup des événements qui peuvent atteindre la personne des associés. Elles subsisteront notamment, et ceci contrairement à la règle posée par l'art. 1865, C. civ., malgré la mort, le changement d'état, la déconfiture de l'un des associés. — Peyret-Lallier, n. 189 et 252; Bury, t. 2, n. 1388 et 1389; Bréchignac et Michel, n. 135; Delecroix, *Soc. min.*, n. 475 et s.

2127. — Ce résultat n'est pas seulement la conséquence de la différence de caractère qui vient d'être relevée entre la société minière et la société civile ordinaire; en supposant même une société minière contractée *intuitu personæ*, entre parties se connaissant et ayant les unes dans les autres une confiance réciproque, il faudrait néanmoins reconnaître, en principe, à cette société, une durée illimitée. Il y a là une conséquence de la nature même de l'entreprise d'exploitation des mines. Pareille entreprise nécessite souvent l'exécution, pendant de longues années, de travaux considérables dont les fruits ne pourront être recueillis que dans un avenir éloigné; comment dès lors ne pas supposer chez les contractants qui s'associent en vue de l'exploiter, l'intention de faire durer leur association jusqu'au moment où elles auront pu récolter ce qu'elles avaient semé, c'est-à-dire jusqu'à épuisement de la mine? Parfois cette intention aura été exprimée. Les statuts de la compagnie d'Anzin, par exemple, renferment une clause ainsi conçue : « La présente société ne pourra se diviser tant et si longtemps qu'on trouvera du charbon à extraire ». — V. Cass., 10 mars 1885, Lherbet et Douce, [S. 86.1.410, P. 86.1.1008, D. 85.1.441] — Mais il n'en résulte pas moins de la nature même de l'exploitation minière que, dans le cas de silence du contrat, ce qu'il faudra présumer, jusqu'à preuve contraire, c'est l'intention des parties de s'associer pour une durée illimitée, jusqu'à « l'extinction de la chose » (C. civ., art. 1865-2°), c'est-à-dire jusqu'à l'épuisement de la mine.

2128. — Cette présomption rentre bien aussi dans le vœu de la loi minière, qui n'a pas considéré l'exploitation des mines comme une entreprise de pur intérêt privé. Nous avons rencontré maintes dispositions ayant pour but d'empêcher tout arrêt non justifié de l'exploitation (L. 21 avr. 1810, art. 7 et 49; Instr. min., 3 août 1810, A, § 3 et 11; Décr. 3 janv. 1813, art. 8; L. 27 avr. 1838, art. 7; — V. *suprà*, n. 619 et s., 1410 et s.). C'est donc que la loi veut la continuation de l'exploitation, en dépit des événements qui, tels que la mort d'un associé, ne sont pas de nature à y mettre obstacle. — V. toutefois, Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 430.

2129. — Jugé, en ce sens, que la concession d'une mine a lieu moins pour l'avantage des impétrants que dans des vues générales d'intérêt public; que cet intérêt, qui commande que l'exploitation se poursuive sans interruption aussi longtemps qu'elle est possible, doit prévaloir sur les causes d'intérêt privé qui auraient pour résultat d'arrêter ou d'entraver l'extraction; qu'il s'oppose, par conséquent, à ce qu'une société, qui se livre à ces travaux, soit frappée, par le décès d'un de ses membres, d'une dissolution forcée, dont le premier effet serait de suspendre l'exploitation commune pour aboutir ensuite au partage de la mine; que c'est aussi ce que la loi du 21 avr. 1810 a voulu empêcher en défendant, par son art. 7, de partager une mine sans l'autorisation préalable du gouvernement, et en établissant, par son art. 49, des garanties contre la suspension, et même la simple restriction préjudicielle à l'intérêt public de l'exploitation d'une mine. — Cass. belg. (Ch. réun.), 14 déc. 1838, Francotte, [*Pasicr. belge*, 1838, p. 415]

2130. — ... Que la société formée pour toute la durée d'une exploitation dont le terme est indéfini et qui doit embrasser plusieurs siècles, est une société à durée illimitée dans le sens de l'art. 1869, C. civ.; et qu'il en est ainsi d'une société formée pour l'exploitation de concessions houillères, la loi du 21 avr. 1810 sur les mines n'apportant sous ce rapport aucune exception à la règle générale. — Cass., 1er juin 1859, Granier, [S. 61.1.113, P. 61.305, D. 59.1.244] — V. Trib. Saint-Etienne, 8 juin 1857, sous Lyon, 22 juill. 1858, Salveton, [P. 60.42, D. 59.2.80]

2131. — Rien n'empêche, du reste, les parties, conformément au principe de la liberté des conventions, de limiter la durée de leur société à un certain délai, par exemple à quatre-vingt-dix-neuf ans. Une clause expresse à ce relative devrait certainement être respectée.

2132. — Mais supposons une société minière pour laquelle aucun terme n'a été fixé; l'un des associés ne pourra-t-il pas provoquer la dissolution de cette société? Le doute vient de la règle posée par les art. 1865-5° et 1869, C. civ., ce dernier article disposant qu'une société dont la durée est illimitée peut être dissoute par la volonté de l'une des parties, sous la condition que la demande en dissolution soit faite de bonne foi et non à contre-temps. On se demande si cette disposition est applicable à la société minière, que nous considérons comme ayant une durée illimitée. La question est discutée (V. *infrà*, v° *Société*). Pourtant, le doute n'est guère permis dans le cas où l'associé possède la faculté absolue de se retirer de la société en cédant la part, l'intérêt qu'il a dans la société. Cette faculté équivaut pour lui à celle que lui assure l'art. 1869, et son exercice a l'avantage de sauvegarder tous les intérêts. — V. Paul Pont, note sous Cass., 1er juin 1859, Granier, [S. 61.1.113. P. 61.305]; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 118 et s.; Delecroix, *Soc. min.*, n. 478 et s.

2133. — La question devient délicate quand le droit de cession des associés est entravé par l'acte de société, quand, par exemple, il a été stipulé que les associés ne pourraient céder leur part qu'avec l'agrément du conseil d'administration. — V. sur la portée de cette cause, Cass., 8 janv. 1896, précité. — Lyon, 2 mai 1894, précité. — Trib. Lyon, 13 mai 1893, précité. — C'est qu'alors la lutte s'ouvre entre deux principes également importants pour des sociétés de cette nature : d'un côté, l'intérêt des associés à ne pas voir prononcer la dissolution au moment peut-être où les travaux préalables parfois si longs et toujours si coûteux qu'ils ont entrepris vont commencer à recevoir leur récompense; d'un autre côté, l'intérêt supérieur qui a dicté l'art. 1869, et qui exige que, dans une société à durée illimitée, on puisse sortir d'une association où l'entente a cessé de régner. Les auteurs se prononcent généralement en faveur du maintien, pour l'associé, du droit de provoquer la dissolution de la société. — Bréchignac et Michel, n. 135; Pont, *Soc.*, n. 740 et s.; Guillouard, *Soc.*, n. 333. — V. toutefois Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 397.

2134. — Jugé, dans le même sens, que, si la renonciation, par les associés, à la faculté de demander à leur volonté la dissolution d'une société formée pour l'exploitation de concessions houillères, est valable lorsque l'acte social dans lequel elle est stipulée donne à chacun d'eux un autre moyen de s'affranchir des liens de l'association, par exemple, en le laissant libre de céder sa part d'intérêt, elle est nulle, au contraire, et doit rester sans effet comme faite en violation de l'art. 1869, C. civ., quand les dispositions de l'acte de société ne fournissent pas les moyens suffisants de satisfaire au vœu de cet article; — qu'il en est spécialement ainsi quand, après avoir divisé le fonds social en actions cessibles, l'acte de société paralyse dans son exercice le droit d'aliénation, en disposant que les actions ne seront aliénables qu'avec l'agrément du conseil d'administration, et à la condition que la cession en sera préalablement offerte aux associés soit individuellement, soit collectivement. — Cass., 1er juin 1859, précité.

2135. — Quoiqu'il en soit de l'application de l'art. 1869 aux sociétés minières, on ne doit pas hésiter à leur appliquer l'art. 1871 et à décider qu'elles peuvent être dissoutes pour causes légitimes. Il est, par exemple, de l'intérêt de tous les associés, qu'une société minière puisse être dissoute, si l'exploitation de la mine ne donne pas de bénéfices et ne semble pas devoir en donner, si les ressources de la société sont épuisées et qu'il paraisse impossible de faire un nouvel appel de fonds. En vain opposerait-on que pareille dissolution serait contraire au principe de l'indivisibilité de l'exploitation de la mine (L. 21 avr. 1810, art. 7); ce principe ne recevra aucun échec, si la dissolution de la société est suivie de la vente ou de la licitation de la mine en un seul lot. — Cass., 15 juin 1853, Granier et autres, [S. 53.1.700. D. 53.1.249] — *Sic*, Pont, *Soc.*, n. 739; Delecroix, *Soc. min.*, n. 503 et s.; Guillouard, *Soc.*, n. 375; Aguillon, t. 1, n. 275. — V. *suprà*, n. 528 et s. — Bury, t. 2, n. 1408; Bréchignac et Michel, n. 135.

2136. — Le caractère de perpétuité doit être reconnu, à moins d'énonciations contraires dans leurs statuts, même aux sociétés qui se sont formées avant la loi de 1810. Sans doute, avec la législation alors en vigueur, les concessions étaient temporaires; mais on ne devait pas moins supposer chez les associés l'intention de retirer tous les bénéfices possibles de leurs travaux. Dès lors, la loi de 1810 ayant rendu les concessions perpétuelles, il est naturel que les sociétés, formées antérieurement sans limitation de durée, aient revêtu le même caractère de perpétuité. — Cass., 7 juill. 1852, Azema de Montgravier, [S. 53.1.89, P. 53.2.149, D. 52.1.236] — V. *suprà*, n. 1712.

Section III.

De la responsabilité des associés envers les tiers dans une société minière.

2137. — La responsabilité des associés dans une société minière variera nécessairement suivant la nature et suivant les formes du contrat de société. — A. Si, par la nature de ses opérations, la société minière est devenue, au fond, une société commerciale, ayant pour but principal de faire des actes de commerce, on devra lui appliquer toutes les règles auxquelles le Code de commerce soumet les sociétés du même genre. Par conséquent, suivant que la société minière commerciale sera une société en nom collectif, en commandite simple, en commandite par actions, ou anonyme, la responsabilité des associés devra être déterminée d'après les principes établis par les art. 22, 23, 26, 33, C. comm. (V. *infrà*, v° *Société*). De même pour les sociétés minières qui se sont transformées en sociétés commerciales, par application de l'art. 7 *in fine*, L. 1er août 1893.

2138. — B. Si, tout en restant société civile, la société minière s'est, avant 1893, constituée sous une forme commerciale, la responsabilité des associés devra également être déterminée suivant les règles applicables à la société commerciale dont la forme a été empruntée. Nous avons vu, en effet, *suprà*, n. 2102, que l'emprunt d'une forme commerciale par une société civile entraînait pour cette société l'application des règles de la société commerciale qui tiennent à la forme. La responsabilité des associés envers les tiers est bien, quant à son étendue, une conséquence de la forme, puisque cette étendue varie suivant, par exemple, que la société est une société en nom collectif ou une société anonyme. — Alauzet, *Comm. du C. de comm.*, n. 511; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 167; Vavasseur, *Soc.*, t. 1, n. 189; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 1077 *bis* et 1081.

2139. — La jurisprudence, toutefois, suivie par une partie de la doctrine, se prononce en sens contraire, et décide pour les sociétés constituées avant la loi du 1er août 1893, que la responsabilité des fondateurs d'une société civile vis-à-vis des créanciers sociaux reste soumise au droit commun des art. 1862 et 1863, malgré la forme commerciale donnée à cette société. — Cass., 21 oct. 1895, Favier Martel et consorts, et liquid. de la Société anonyme du bassin houiller du Var, [D. 96.1.417] — *Sic*, Vincens, *Législ. comm.*, t. 1, p. 349; Delangle, *Soc.*, n. 28; Bédarride, *Soc.*, n. 97 et 123.

2140. — C. Si, enfin, la société minière est restée société civile à tous égards, soit quant au fond, soit quant à la forme, la responsabilité des associés sera déterminée d'après les règles établies par le Code civil, art. 1862 et s. C'est ainsi que, dans leurs rapports avec les créanciers de la société, les associés seront débiteurs personnels des obligations contractées par le gérant de la société, leur mandataire (art. 1863). — V. Cass. Belgique, 24 avr. 1884, Dellaye et Cie, [*Pasicr. belge*, 84.1.158; *Rev. de la législ. des mines*, 85.54] — Bruxelles, 2 févr. 1882, Mêmes parties, [D. 83.2.1] — Mais chacun ne sera tenu que pour sa part virile, et il n'y aura pas entre eux cette solidarité qui n'a été créée que pour les seules sociétés de commerce (art. 1862). Dans son rapport sur la loi de 1810, M. de Gérardin a fait observer que c'était précisément pour écarter la solidarité que l'on n'avait pas voulu considérer l'exploitation des mines comme un commerce. — V. Paris, 30 nov. 1889, Delecourt, [*Rev. de la législ. des mines*, 90.38]

2141. — Toutefois, l'application de la règle ainsi posée n'est pas sans soulever bien des difficultés, parmi lesquelles nous nous contenterons d'indiquer les principales, en renvoyant à l'étude générale présentée *infrà*, v° *Société*. On se demande d'abord

s'il y a lieu d'étendre à la société civile minière la disposition tout entière de l'art. 1863, C. civ. Dans une société civile ordinaire, aux termes de cet article, les associés peuvent stipuler qu'au lieu d'être tenus pour une part égale, — ce qui est la règle, — ils ne seront tenus que proportionnellement à leur intérêt dans la société. On a soutenu, et des tribunaux semblent avoir jugé que, dans des sociétés minières, cette dérogation devait être la règle, et que, par conséquent, l'associé d'une société minière devait, en principe, et sans qu'il fût besoin de stipulation spéciale, n'être obligé que proportionnellement à son intérêt dans la société, et non pour une part virile, quel que fût son intérêt. — Delecroix, *Soc.*, n. 444 et s.; Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 429.

2142. — Jugé, notamment, que, lorsqu'une société civile telle qu'une société constituée pour l'exploitation de mines de houille, n'a pas emprunté la forme anonyme, la clause de l'acte constitutif portant qu' « il n'existe aucune solidarité entre les associés, lesquels ne sont engagés que pour le montant des actions qu'ils souscrivent », ne saurait avoir pour effet d'affranchir les associés de toute responsabilité personnelle à raison des pertes sociales qui dépasseraient leurs apports; cette clause doit être entendue en ce sens seulement que la responsabilité, au lieu d'être encourue par chaque associé pour sa part virile, conformément à l'art. 1863, C. civ., est pour chacun d'eux proportionnelle au nombre et au montant de ses actions. — Lyon, 8 août 1873, Rapp, [S. 74.2.105, P. 74.473, D. 74.2.201] — V. Rouen, 19 août 1857, Lecoupeur, Vallée et consorts, [D. 57.2.183]

2143. — On fait valoir en sens opposé que l'art. 1863 établit une règle à laquelle les sociétés de mines ne sauraient se soustraire; rien ne justifierait cette exception, rien ne s'oppose à ce que les associés d'une société minière soient tenus des dettes par portions égales. Bien plus, si la disposition de l'art. 1863 est fondée sur la non-publicité des statuts des sociétés civiles, les mêmes motifs doivent conduire à la même solution pour les sociétés minières. — Guillouard, *Soc.*, n. 370; Féraud-Giraud, t. 1, n. 216.

2144. — Que ce soit pour sa part virile ou en proportion de son intérêt, l'associé est tenu personnellement, et par conséquent sur tous ses biens. Ne pourrait-il pas se mettre dans la même situation que l'associé d'une société anonyme, par exemple, c'est-à-dire convenir qu'il sera affranchi de toute responsabilité personnelle, et ne sera tenu vis-à-vis des tiers que jusqu'à concurrence de sa mise? Dans les sociétés de charbonnages et principalement dans celles qui n'ont pas revêtu une forme commerciale, on trouve fréquemment une clause ainsi conçue : « Pour quelque cause que ce soit, chacun des membres de l'association ne pourra être tenu que jusqu'à concurrence du montant de ses actions, et aucun des associés ne sera jamais engagé au delà de son apport ». Pareille stipulation est-elle opposable aux tiers? L'accord est loin d'être établi sur la solution que comporte cette nouvelle question. — Cavrois, *Soc. houillères*, n. 194 et s.

2145. — Il est des auteurs qui prétendent qu'une semblable restriction à la responsabilité de l'associé ne peut résulter que de la forme commerciale revêtue par la société et entraînant cette limitation. L'insertion d'une clause dans les statuts n'est pas suffisante, car les statuts des sociétés civiles ne sont pas publiés, et les tiers ne sont pas présumés les connaître. — Vavasseur, *Soc.*, n. 190. — V. Trib. Seine, 2 juin 1896, Banque de Consignations, [*Rev. de la législ. des mines*, 97.116]

2146. — Il en est d'autres qui admettent la légalité de cette limitation, et la déclarent opposable aux tiers sous cette seule condition qu'elle ait fait l'objet d'une stipulation du pacte social. — Paris, 28 janv. 1868, Badel, [S. 69.2.105, P. 69.468, D. 68.2.244] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1078; Labbé, note sous Cass., 21 févr. 1883, Châtillon, [S. 84.1.361, P. 84.1.929]

2147. — Il en est enfin, et c'est le plus grand nombre, qui, convenant en principe que la clause de limitation insérée dans l'acte social n'est pas opposable aux tiers, admettent qu'elle leur sera, au contraire, opposable, si elle est connue et acceptée par eux, notamment si la restriction a fait l'objet d'une déclaration spéciale et expresse au moment où l'associé qui s'en prévaut s'est mis en rapport avec le tiers créancier et a contracté avec lui. C'est, dit-on, la solution qu'implique la disposition finale de l'art. 1863, C. civ. — Pont, *Soc.*, n. 661 et s.; Lyon-Caen, note sous Paris, 28 janv. 1868, précité; Aguillon, t. 1, n. 277; Pont, *Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 1884, p. 522.

2148. — La jurisprudence paraît s'être fixée dans ce dernier sens. La Cour de cassation a jugé que, si, d'après l'art. 1863, C. civ., les membres d'une société civile sont tenus envers le créancier de la société, chacun pour une somme et part égales, sans qu'ils puissent s'affranchir de cette obligation en stipulant dans l'acte de société qu'ils ne seraient pas tenus sur leurs biens personnels des dettes sociales, et que le paiement ne pourrait en être poursuivi que sur les biens de la société, il n'est pas interdit à ceux qui contractent avec eux de renoncer au bénéfice de l'art. 1863, C. civ., et de faire remise aux associés de leur responsabilité personnelle; pareille renonciation, stipulée et consentie dans un contrat particulier, restreinte à ce contrat, et applicable seulement entre les parties contractantes, ne constitue que l'exercice légitime de la liberté des conventions. — Cass., 21 févr. 1883, Châtillon, [S. 84.1.361, P. 84.1.929, D. 83.1.217] — V. aussi Lyon, 8 août 1873, précité. — Douai, 23 mars 1878, Lefebvre, [S. 78.2.305, P. 78.1255, D. 79.2.109] — Rouen, 16 juin 1890, Morin et consorts, [S. et P. 92.2.309]

2149. — Des questions analogues se présentent à l'occasion de clauses ou de moyens multiples par lesquels on a cherché à diminuer la responsabilité des associés d'une société civile minière. Ainsi, l'on avait soutenu que le fait seul de la division du capital social en actions impliquait la négation des caractères d'une société civile, l'adoption de la forme en commandite, et, par suite, dispensait l'actionnaire de payer les dettes de la société pour tout ce qui excédait sa mise sociale. — Paris, 9 févr. 1843, Guillochin et autres, [P. 43.1.293] — *Sic*, Vincens, *Législ. comm.*, t. 1, p. 352; Delangle, *Soc. comm.*, n. 34; Bédarride, *Soc.*

2150. — Cette opinion a été abandonnée. Si la division en actions est plus spécialement usitée dans les sociétés commerciales, il n'est ni texte ni principe qui s'oppose à ce que l'on recoure à une semblable combinaison pour une société civile, sans que le caractère en soit modifié. — Paris, 15 févr. 1868, Millaud, [S. 68.2.329, P. 68.1223, D. 68.2.209] — Pareille division n'empêcherait donc pas les associés de rester tenus de l'intégralité des dettes sociales.

2151. — D'autre part, il a été soutenu que, tout au moins, la création d'actions au porteur ou d'actions transmissibles par voie d'endossement, suffirait à limiter la responsabilité de l'associé au montant des actions par lui souscrites. — Vincens, *Législ. comm.*, t. 1, p. 349.

2152. — La jurisprudence a encore rejeté cette manière de voir. Attribuer pareil effet à la simple création d'actions au porteur ou cessibles par endossement, ce serait permettre de constituer une véritable société commerciale, en l'absence de toutes les conditions de forme et de publicité exigées par la loi. — Douai, 23 août 1882, Caplain, liquid. de la Soc. houillère de Ferfay et Ames, [D. 85.2.105]; — 24 déc. 1883, Caplain, [D. 85.2.105] — *Sic*, Pont, *Soc.*, n. 122; Duvergier, *Soc.*, n. 485; Troplong, *Soc.*, n. 143 et 327; Féraud-Giraud, t. 1, n. 175; Delecroix, *Soc. min.*, n. 212; Cavrois, *Soc. houillères*, n. 63 et s. — Cette solution trouve aujourd'hui sa confirmation dans la disposition de l'art. 68, L. 1er août 1893, puisqu'il n'y a que les sociétés « qui seront constituées dans les formes du Code de commerce » qui seront commerciales.

2153. — Dans une société civile, la division du capital en actions n'apporte donc aucun changement à la situation des associés relativement au passif social. La société restant civile, on doit lui appliquer les règles de fond des sociétés civiles, par conséquent la règle de l'art. 1862 qui rend l'associé ou le porteur d'action responsable, au regard des tiers, de l'intégralité des dettes sociales. On lui appliquera également la règle de l'art. 1863, et on en conclura que la cession de ses actions ne soustrairait pas le cédant à son obligation aux dettes de la société. — Cass., 2 juill. 1884, Beaucourt, [S. 86.1.169, P. 86.1.384] — Douai, 24 déc. 1883, précité. — V. aussi Douai, 18 juin 1883, Beaucourt, [S. 86.1.170] — Aguillon, t. 1, n. 276. — V. toutefois, Delecroix, *Etude sur la responsabilité des actionnaires et intéressés dans les sociétés de mines, et spécialement dans les sociétés houillères* (*Rev. de la législ. des mines*, 1884, t. 1, p. 129 et s.); Cavrois, *Soc. houillères*, n. 235 et s.

CHAPITRE II.

DES SOCIÉTÉS DE RECHERCHE DE MINES, ET D'EXPLOITATION DE MINIÈRES ET CARRIÈRES.

2154. — De la société minière proprement dite, c'est-à-dire fondée pour l'exploitation d'une mine concédée, il faut rapprocher la société de recherche, c'est-à-dire la société fondée pour rechercher les mines et exécuter les travaux nécessaires à cet effet : fouilles, sondages, creusement de puits, etc. On sera d'autant plus porté à constituer des sociétés de ce genre, avant tout octroi de concession, que les recherches de mines exigent ordinairement de grands capitaux et n'offrent que des chances bien incertaines. Ces sociétés sont pleinement licites, bien que l'objet de la société, la mine à découvrir, n'existe pas encore et soit un bien inconnu. Il y aura là convention aléatoire. — Douai, 9 août 1838, Houillères de Catignies, [*Ann. des mines*, 3e sér., t. 16, p. 693] — *Sic*, Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 136; Féraud-Giraud, t. 1, n. 171; Bréchignac et Michel, n. 139; Delecroix, *Soc. min.*, n. 528 et s.

2155. — La question de savoir si la société de recherches a le caractère de société civile ou le caractère de société commerciale doit se résoudre par une distinction : ou bien la société est constituée par des personnes qui se proposent d'obtenir la concession de la mine, une fois découverte, et de l'exploiter. Cette société, n'ayant d'autre but, comme la société d'exploitation elle-même, que la mise en valeur des produits du sol, sera civile. Aux arrêts cités, *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 472, *adde* Rouen, 19 août 1857, Lecoupeur, Vallée et autres, [D. 57.2.183] — Paris, 30 nov. 1889, Delecourt, [*Rev. de la législ. des mines*, 90.38] — Trib. Seine, 3 janv. 1888, Mêmes parties, [*Ibid.*, 88.309] — Peyret-Lallier, n. 379; Dupont, *Jurispr.*, t. 1, p. 135; Féraud-Giraud, t. 1, n. 171; Delecroix, *Soc. min.*, n. 532 et s.; Bréchignac et Michel, n. 139.

2156. — Ou bien la société se propose uniquement d'agir dans l'intérêt de tiers à la disposition desquels elle met ses forces et ses moyens d'investigation. Se livrant alors à un trafic, et poursuivant un gain, elle n'est en réalité qu'une de ces entreprises d'agence, que l'art. 632, C. comm., classe parmi les actes de commerce. — Pont, *Soc.*, n. 110; Laurent, *Dr. civ.*, t. 26, n. 227; Guillouard, *Soc.*, n. 95. — V. *supra*, v° *Acte de commerce*, n. 473.

2157. — La société formée pour l'exploitation d'une minière constitue une société civile, aux termes de l'art. 32, L. 21 avr. 1810. — Nancy, 18 mai 1872, Heusson, [S. 72.2.197, P. 72.818, D. 73.2.103]

2158. — Même solution, soit pour la société formée entre plusieurs propriétaires de carrières en vue de se livrer à une exploitation commune, soit pour la société formée en vue de louer une carrière et d'en vendre les produits. Il est vrai qu'on ne trouve point, pour les carrières, de disposition analogue à celle de l'art. 32 de la loi de 1810. Mais il n'y a pas acte de commerce dans l'extraction des produits du sol, qu'elle soit faite par le propriétaire même du sol ou par un tiers qui tient ses droits du propriétaire. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 476, 478 et s. — Pont, *Soc.*, n. 112. — V. aussi Féraud-Giraud, t. 2, n. 963. — V. *suprà*, n. 1812 et s.

2159. — Jugé, en ce sens, que le contrat passé entre propriétaires de tréfonds ardoisiers qui conviennent de mettre en commun leurs tréfonds pour les exploiter plus utilement, constitue une société civile formée pour un temps limité, et ayant pour terme précis l'épuisement des tréfonds ardoisiers apportés dans la société. — Nancy, 31 déc. 1885, Lugand, [*Rev. de la législ. des mines*, 86.235]

2160. — ... Qu'il y a également société civile dans l'acte par lequel des propriétaires de tréfonds ardoisiers les mettent en commun pour en concéder l'exploitation à des permissionnaires, et en vue de partager les bénéfices devant résulter de cette exploitation. — Nancy, 28 juill. 1891, Soc. ardoisière La Renaissance, [*Rev. de la législ. des mines*, 91.298] — V. aussi Bordeaux, 3 févr. 1890, Audouin, [*Mémorial de jurispr. comm. et marit.*, 90.1.194] — Amiens, 5 août 1894, Soc. des phosphates de Pernes, [*Rev. de la législ. des mines*, 95.31] — V. *suprà*, n. 1817.

2161. — Pareille société est, de sa nature, perpétuelle, et par suite se continue de plein droit, en l'absence de toute stipulation contraire du pacte social, entre les héritiers des associés, aussi bien qu'entre les associés survivants, contrairement aux dispositions de l'art. 1865, C. civ. — Nancy, 28 juill. 1891, précité. — V. *suprà*, n. 2126 et s.

2162. — Il y a également lieu d'écarter, en ce qui la concerne, l'application de l'art. 1861, C. civ., et d'admettre que chaque associé peut aliéner, au profit d'une tierce personne, l'intérêt ou l'action qu'il a dans l'entreprise. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 2132 et s.

2163. — De même que pour les sociétés minières, le caractère civil ou commercial de la société ayant pour objet l'exploitation de carrières ne dépendra point de la forme donnée à sa constitution, mais uniquement de son objet et de la nature des affaires habituellement traitées par la société (V. *suprà*, n. 2052 et s.). Toutefois, pour les sociétés constituées postérieurement à la loi du 1er août 1893, il y aura lieu de tenir compte des dispositions de cette loi que nous avons rappelées. — V. *suprà*, n. 2066 et s.

2164. — Ainsi il a été jugé que, constitue une société civile la société anonyme ayant pour objet, d'après ses statuts, l'exploitation de carrières de pierre et de marbre, dont elle est propriétaire ou locataire, alors même qu'elle livrerait au commerce des matériaux de construction dégrossis et taillés, si la façon donnée aux produits du sol n'est pas assez importante pour être considérée comme l'objet principal de l'entreprise, et s'il n'y a là qu'une main-d'œuvre donnée aux produits pour en faciliter la livraison, c'est-à-dire un travail accessoire à l'exploitation de la carrière. Et, à cet égard, l'appréciation des juges du fait est souveraine. — Cass., 12 déc. 1887 (1er arrêt), Cordier, [S. 88.1.319, P. 88.1.772, D. 88.1.429]

2165. — Au contraire, constitue une société commerciale la société formée pour l'exploitation de carrières, et dans laquelle les associés ont eu en vue, non seulement de livrer au commerce des matériaux dégrossis et taillés, mais encore d'employer dans leurs entreprises commerciales respectives une partie de ces matériaux. — Bordeaux, 3 févr. 1890, précité. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 95.

MINEUR. — V. Minorité.

MINIÈRE. — V. Mines, minières et carrières.

MINISTÈRE. — V. le mot consacré a chacun des ministères. — V. aussi Ministres.

ADDENDA.

V° **MARCHÉ A TERME,** n. 3. — La Cour de cassation a, ainsi que nous le faisions prévoir, tranché la question posée; elle a décidé qu'en déclarant en termes essentiellement impératifs que nul ne pourrait se soustraire aux obligations résultant de tous marchés à terme sur effets publics et autres, de tous marchés à livrer sur denrées et marchandises, lors même qu'ils se résoudraient par le paiement d'une simple différence. La loi du 28 mars 1885, lorsque les spéculations sur effets et marchandises ont pris la forme de marchés à terme, a entendu interdire aux parties d'opposer l'exception de jeu : aux juges de rechercher l'intention des parties. — Cass., 22 juin 1898, [*Gaz. des Trib.*, 24 juin; J. *Le Droit*, 25 juin 1898]

V° **MARINE DE L'ÉTAT,** n. 651. — V. Décr. 2 mai 1898 (portant suppression du corps des cipahis de l'Inde).

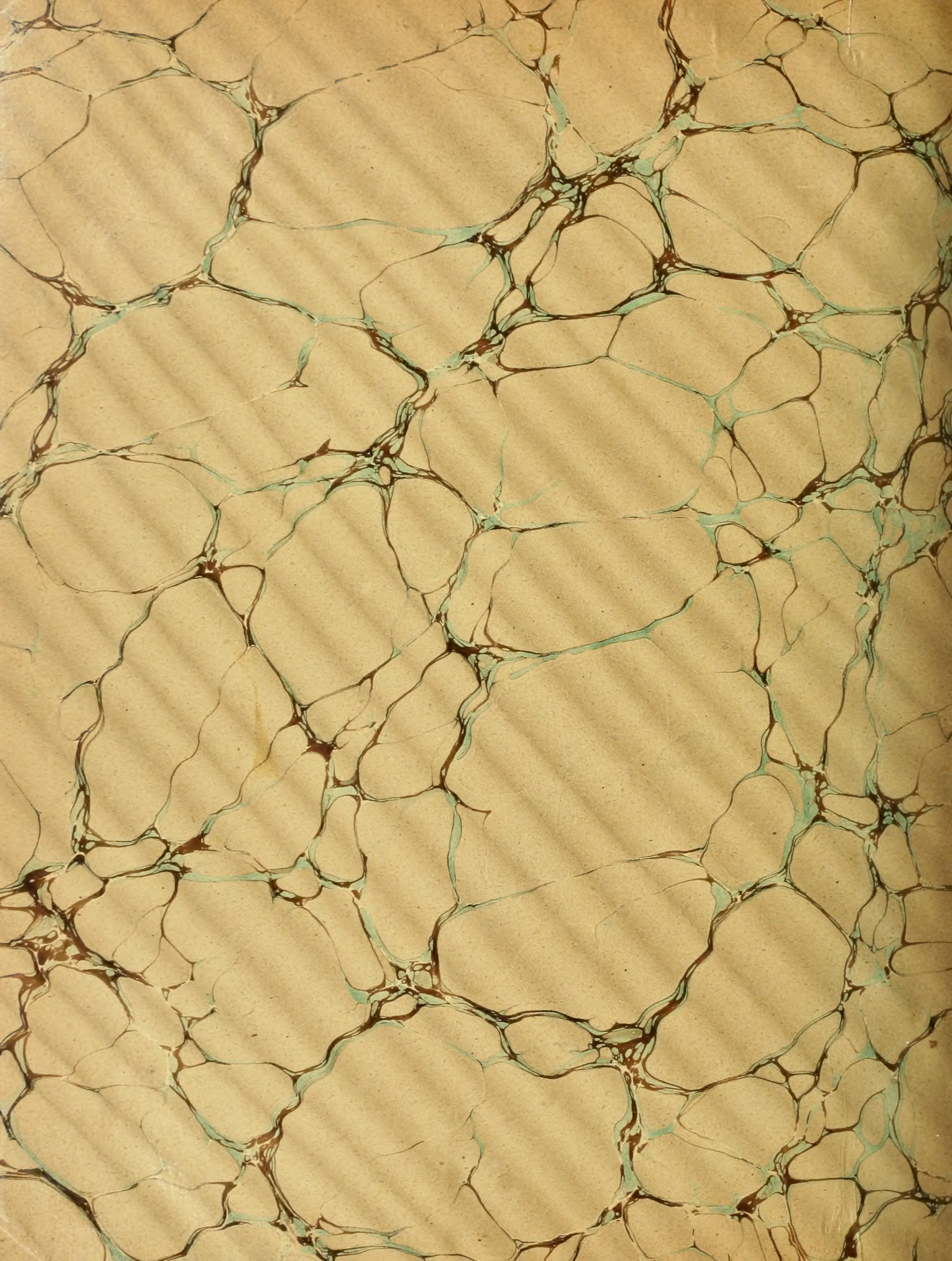
FIN DU TOME VINGT-SEPTIÈME.

TABLE DES ARTICLES

COMPOSANT LE VINGT-SEPTIÈME VOLUME.

L'indication de la place où se trouvent traités les mots dont l'explication est l'objet d'un renvoi est faite, dans le texte, à ces mots mêmes.

BAR-LE-DUC. — IMPRIMERIE CONTANT-LAGUERRE.





a 9003 00862789 4b
DATE DUE
21/6/89
Mercel
CAT. NO. 1137

